SPRAWY CYWILNE

20

PRAWO W DZIAŁANIU

INSTYTUT WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI

PRAWO W DZIAŁANIU

20

Wolters Kluwer

INSTYTUT WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI

PRAWO W DZIAŁANIU

20

SPRAWY CYWILNE

Redakcja naukowa Elżbieta Holewińska–Łapińska

Wolters Kluwer

Warszawa 2014

ISSN 2084-1906

Nakład 300 egz.

Wersja papierowa Prawa w Działaniu jest wersją pierwotną (referencyjną)

Wydawca:
Na zlecenie Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości
Wolters Kluwer SA
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

WOLTERS KLUWER SA

DYREKTOR DZIAŁU CZASOPISM
Klaudiusz Kaleta
tel. (22) 535 82 03; 535 83 13
faks (22) 535 81 35
e-mail: czasopisma@wolterskluwer.pl

Szczegółowe informacje o prenumeracie czasopisma można uzyskać pod numerem infolinii
0 801 04 45 45; faks (22) 535 82 05

www.profinfo.pl

RADA PROGRAMOWA

Kauko Aromaa, Tadeusz Ereciński, Lech Gardocki, Uberto Gatti,
Vyacheslav Navrotskyy, Lech Paprzycki, Andrzej Rzepliński, Marek Safjan,
Stanisław Waltoś, Adam Zieliński

KOLEGIUM REDAKCYJNE

Przewodniczący
Andrzej Siemaszko

CZŁONKOWIE:

Beata Gruszczyńska, Elżbieta Holewińska–Łapińska, Marek Mozgawa, Jacek Sadomski,
Roman Trzaskowski, Dobrochna Wójcik, Eleonora Zielińska

REDAKCJA

Redaktor Naczelny
Andrzej Siemaszko

Redaktor Naukowy – Sprawy karne
Marek Mozgawa

Redaktor Naukowy – Sprawy cywilne
Elżbieta Holewińska–Łapińska

Sekretarz Redakcji – Sprawy karne
Paweł Bachmat

Sekretarz Redakcji – Sprawy cywilne
Jerzy Słyk

Redaktor statystyczny - Beata Gruszczyńska

Redakcja językowa – Katarzyna Sowińska

Instytut Wymiaru Sprawiedliwości,
ul. Krakowskie Przedmieście 25, 00-071 Warszawa

KOMUNIKAT

Redakcja ma przyjemność poinformować, że w gronie recenzentów „Prawa w Działaniu" w roku 2014 znalazły się następujące osoby:

prof. dr hab. Leszek Bosek, Uniwersytet Warszawski
prof. dr hab. Henryk Haak, Uniwersytet Szczeciński
prof. dr hab. Grzegorz Jędrejek, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
prof. dr hab. Anna Kossowska, Instytut Nauk Prawnych PAN
prof. dr hab. Zbigniew Lasocik, Uniwersytet Warszawski
prof. dr hab. Ewa Łętowska, Instytut Nauk Prawnych PAN
prof. dr hab. Piotr Machnikowski, Uniwersytet Wrocławski
prof. dr hab. Krystian Markiewicz, Uniwersytet Śląski
prof. dr hab. Hanna Paluszkiewicz, Uniwersytet Zielonogórski
prof. dr hab. Irena Rzeplińska, Instytut Nauk Prawnych PAN
prof. dr hab. Ryszard Andrzej Stefański, Uczelnia Łazarskiego
dr Magdalena Słok-Wódkowska, Uniwersytet Warszawski
prof. dr hab. Marek Świerczyński, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
prof. dr hab. Karol Weitz, Uniwersytet Warszawski
prof. dr hab. Jacek Wierciński, Uniwersytet Warszawski
prof. dr hab. Jacek Widło, Katolicki Uniwersytet Lubelski
prof. dr hab. Leszek Wilk, Wyższa Szkoła Finansów i Prawa w Bielsku-Białej

Spis treści:

Marek Safjan
Dlaczego dialog pomiędzy sądami bywa trudny?
O barierach pytań prejudycjalnych 7

Jacek Sadomski
Pytania prejudycjalne polskich sądów powszechnych..... 26

Maciej Szpunar
Wybrane problemy stosowania prawa Unii Europejskiej
w stosunkach cywilnoprawnych 94

Teresa Bielska-Sobkowicz
Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez Sąd Najwyższy..... 109

Roman Trzaskowski
Skutki uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone
i jego wpisu do rejestru w sferze przeciwdziałania praktykom
naruszającym zbiorowe interesy konsumentów
(art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.) w świetle orzecznictwa
Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.....123

Aneta Wiewiórowska-Domagalska
Refleksje na tle orzecznictwa sądów powszechnych
w zakresie sprzedaży konsumenckiej 206

Tomasz Czech
Efektywność instrumentów prawnych ochrony kredytobiorcy
konsumenta w świetle orzecznictwa sądowego 280

Mateusz Grochowski
Umowa agencyjna w orzecznictwie sądów powszechnych..... 327

Contents:

Marek Safjan
Why is dialogue between courts sometimes difficult?
About barriers to preliminary ruling referrals 7

Jacek Sadomski
Preliminary rulings referrals from Polish general courts 26

Maciej Szpunar
Selected problems of application of EU law in civil law relationships 94

Teresa Bielska-Sobkowicz
Application of EU law by the Polish Supreme Court 109

Roman Trzaskowski
Effects of pronouncing a clause in standard form
of contract abusive and its entry in the register in the sphere
of counteracting practice infringing collective consumer interests
(Art. 24(2)(1) of the Act on Competition and Consumer Protection)
in the light of case law of the Court of Competition
and Consumer Protection.....123

Aneta Wiewiórowska-Domagalska
Reflections against the background of the case law
of general courts in the field of consumer sales.....206

Tomasz Czech
Efficiency of legal instruments for protecting
borrowers-consumers in the light of case law.....280

Mateusz Grochowski
Commercial agency contracts in case law of general courts..... 327

PRAWO W DZIAŁANIU
SPRAWY CYWILNE
20/2014

Marek Safjan*

Dlaczego dialog pomiędzy sądami bywa trudny? O barierach pytań prejudycjalnych

1. OGÓLNIE O DIALOGU SĄDOWYM

Współpraca sądowa jest jednym z najważniejszych instrumentów zapewniających jednolitą przestrzeń prawną w ramach Unii Europejskiej. Wzajemna komplementarność działań sędziów europejskich i sędziów krajowych, przy wyraźnym podziale kompetencji, wpisuje się w istotę porządku prawnego UE. Porządek ten zakłada istnienie wspólnych mechanizmów prawnych przy jednoczesnym utrzymywaniu pluralizmu systemów krajowych. Niedostateczna współpraca utrudnia lub czyni niemożliwym utrzymanie pewności prawa w ramach UE, prowadzi ponadto do rozchwiania kierunków wykładni i stosowania prawa europejskiego, a w konsekwencji przyczynia się do powiększania barier prawnych pomiędzy poszczególnymi państwami członkowskimi. Współpraca pomiędzy sądami krajowymi i europejskimi nie jest więc gestem dobrej woli, ale koniecznością.

Założenie przyjmowane niekiedy przez organy sądowe na poziomie krajowym, że odesłanie prejudycjalne jest wyłącznie zbędnym przedłużaniem procedur krajowych, gdyż sędziowie krajowi dysponują wystarczającą wiedzą i doświadczeniem, aby dokonać racjonalnej wykładni normy europejskiej, opiera się na nieporozumieniu. Istotą pytań prejudycjalnych jest zapewnienie w skali UE jednolitego, spójnego stosowania prawa europejskiego, a tego rodzaju misja nie może być *ex definitione* pozostawiona wyłącznej kompetencji sędziów reprezentujących 28 różnych systemów krajowych. Zasady współpracy sędziowskiej nie opierają się w tym wypadku na takich założeniach jakie występują w strukturach krajowych pomiędzy sądami różnych instancji, brak jest tu bowiem jakichkolwiek przejawów zależności hierarchicznej i instancyjności. Sędzia Trybunału Sprawiedliwości UE (dalej jako TSUE) nie może zastąpić sędziego krajowego w zakresie należących do niego prerogatyw i *vice versa* – sędzia krajowy nie może przejąć prerogatyw sędziego TSUE. Dodajmy, że TSUE nie dysponuje w konsekwencji kompetencją pozwalającą na uchylenie błędnej decyzji sądu krajowego i nie jest władny skorygować wadliwości orzeczeń krajowych. Tę kompetencję zachowują wyłącznie odpowiednie sądy wyższej instancji w porządku krajowym. Bez zachowania w pamięci tych skądinąd oczywistych

* Autor jest sędzią w Trybunale Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz profesorem na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Współpraca – Marta Ilnicka.

założeń współpracy sądowej jej obraz ulega deformacji, co w znaczący sposób wpływa na obniżenie jej efektywności.

Wątpliwości związane z interpretacją oraz ważnością normy europejskiej mogą być rozstrzygnięte wyłącznie przez sędziego europejskiego zgodnie z zarysowaną wyżej logiką porządku europejskiego[1]. Niewystąpienie przez sąd krajowy z pytaniem prejudycjalnym w sytuacji, gdy w trakcie postępowania powstają istotne wątpliwości interpretacyjne, od których zależy prawidłowe rozstrzygnięcie sprawy, stanowi zawsze naruszenie prawa europejskiego.

W odniesieniu do spraw rozpoznawanych przez sądy niższych instancji wadliwość orzeczenia może zostać skorygowana w ramach kontroli instancyjnej. Z tej właśnie racji Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej[2] nakłada formalny obowiązek odesłania prejudycjalnego jedynie na sąd ostatniej instancji[3], który ma wydać orzeczenie definitywnie kończące postępowanie. Niemniej jednak każdy sąd, bez względu na instancję, powinien dążyć do poprawnego zastosowania prawa, a rozstrzygnięcie wątpliwości interpretacyjnych na możliwie wczesnym etapie postępowania jest zarówno w interesie stron, jak i w interesie publicznym. Obecnie większość pytań prejudycjalnych pochodzi od sądów, które nie orzekają w ostatniej instancji, i taka tendencja wydaje się słuszna i zrozumiała.

Podział kompetencji pomiędzy sędzią krajowym a sędzią europejskim jest, jak wskazano wyżej, bardzo wyraźny. Do sędziego europejskiego należy ustalenie zakresu stosowania prawa UE, wiążącej interpretacji normy europejskiej oraz ocena jej ważności (z punktu widzenia przepisów prawa traktatowego), a do sądu krajowego – wiążące określenie stanu faktycznego, stanu i wykładni prawa krajowego oraz ostateczne rozstrzygnięcie sprawy.

2. CZYNNIKI WZMACNIAJĄCE POTRZEBĘ WSPÓŁPRACY SĄDOWEJ

Podstawowym czynnikiem determinującym charakter i rozległość współpracy sądowej jest bez wątpienia stałe poszerzanie się zakresu stosowania prawa europejskiego i jego oddziaływania na systemy krajowe. Można w tym miejscu zwrócić uwagę na kilka zaledwie problemów i tendencji pojawiających się na tle nowszego orzecznictwa.

Zasadnicze znaczenie z tego punktu widzenia miało wejście w życie Karty praw podstawowych[4], której interpretacja w orzecznictwie TSUE wskazuje wyraźnie na poszerzające się oddziaływanie prawa europejskiego na systemy krajowe. Wykładnia art. 51 ust. 2 KPP[5] przyjęta w orzecznictwie TSUE zakłada w istocie, że sfera stosowania prawa Unii, a tym samym KPP, jest szersza niż sfera kompetencji

[1] Por. m.in. wyrok TSUE z 22.10.1987 r. w sprawie C-314/85, *Foto-Frost przeciwko Hauptzollamt Lübeck-Ost*, EU:C:1987:452; wyrok TSUE z 6.10.1982 r. w sprawie C-283/81, *Srl CILFIT i Lanificio di Gavardo SpA przeciwko Ministero della Sanità*, EU:C:1982:335.

[2] Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 2012 r., s. 47), dalej jako TFUE.

[3] Zob. art. 267 ak. 3 TFUE: „W przypadku gdy takie pytanie jest podniesione w sprawie zawisłej przed sądem krajowym, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, sąd ten jest zobowiązany wnieść sprawę do Trybunału".

[4] Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 303 z 2007 r., s. 1), dalej jako KPP.

[5] Zob. art. 51 ust. 2 KPP: „Niniejsza Karta nie rozszerza zakresu zastosowania prawa Unii poza kompetencje Unii, nie ustanawia nowych kompetencji ani zadań Unii, ani też nie zmienia kompetencji i zadań określonych w Traktatach".

normatywnych organów unijnych. Implementacja prawa europejskiego może bowiem dotyczyć takich zespołów regulacji prawa krajowego, które nie są ani objęte kompetencjami normotwórczymi ustawodawcy europejskiego, ani nie stanowią implementacji prawa europejskiego w czysto technicznym tego słowa znaczeniu. Wystarczy, by normy krajowe były konieczne dla zapewnienia stosowania prawa europejskiego[6]. Takie stanowisko prowadzi siłą rzeczy do tego, że interpretacje prawa i zasad wynikających z prawa europejskiego będą musiały być respektowane przez sędziego krajowego także w obszarze tych zespołów norm, a to orzecznictwo będzie wyznaczać zakres niezbędnej współpracy sądowej. Inną charakterystyczną konsekwencją stosowania KPP jest ściślejsza współpraca sądów krajowych z TSUE w zakresie wyznaczania poziomu gwarancji ochrony praw podstawowych. W swoim orzecznictwie TSUE poszerzył z jednej strony możliwości stosowania krajowych standardów ochrony praw podstawowych, z drugiej zaś określił warunki i granice stosowania tych standardów[7]. Otóż ich stosowanie nie może naruszać poziomu ochrony wynikającego z KPP, stosownie do wykładni Trybunału ani pierwszeństwa, jednolitości i skuteczności prawa Unii. Ocena dopuszczalności zastosowania tych standardów może niekiedy okazać się skomplikowana, co będzie wymagało ściślejszej współpracy sądowej, zwłaszcza pomiędzy krajowymi sądami najwyższymi (w tym również sądami konstytucyjnymi) a TSUE. Na marginesie tych uwag warto podkreślić, że wbrew wyrażanemu niekiedy przekonaniu protokół polsko-brytyjski dotyczący stosowania KPP[8] nie pomniejsza znaczenia poruszanego problemu w kontekście polskim. KPP znajduje swoje zastosowanie w zakresie wyznaczonym przez art. 51 ust. 2 KPP także do polskich regulacji prawnych leżących w sferze zastosowania prawa unijnego[9].

Istotne znaczenie dla kooperacji sądowej ma też niewątpliwie orzecznictwo TSUE odnoszące się do zakresu zaskarżania przez podmioty indywidualne tzw. aktów regulacyjnych UE[10]. Trzeba bowiem zauważyć, że wobec aktów regulacyjnych o charakterze generalnym (ustawodawczym), które nie mogą być, zdaniem TSUE, zaskarżane przez podmioty indywidualne na podstawie art. 263 ak. 4 TFUE, musi być otwarta droga do ich kwestionowania przed sądami krajowymi, które powinny korzystać z odesłania prejudycjalnego każdorazowo, kiedy pojawi się problem ważności lub interpretacji tych aktów[11].

---

[6] Wyrok TSUE z 7.05.2013 r. w sprawie C-617/10, *Åklagaren przeciwko Åkerberg Fransson*, EU:C:2013:105 – zob. szerzej M. Safjan, *Fields of application of the Charter of Fundamental Rights and constitutional dialogues in the European Union*, „CJC Distinguished Lectures Series" 2014/2.

[7] Wyrok TSUE z 26.02.2013 r. w sprawie C-399/11, *Stefano Melloni przeciwko Ministerio Fiscal*, EU:C:2013:107.

[8] Protokół nr 30 w sprawie stosowania Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej do Polski i Zjednoczonego Królestwa.

[9] Zob. wyrok TSUE z 5.06.2012 r. w sprawie C-489/10, *postępowanie karne przeciwko Łukaszowi Marcinowi Bondzie*, EU:C:2012:319; opinia rzecznika generalnego J. Kokott z 15.12.2011 r. w sprawie C-489/10, *postępowanie karne przeciwko Łukaszowi Marcinowi Bondzie*, EU:C:2012:845.

[10] Por. art. 263 ak. 4 TFUE: „Każda osoba fizyczna lub prawna może wnieść, na warunkach przewidzianych w akapitach pierwszym i drugim, skargę na akty, których jest adresatem lub które dotyczą jej bezpośrednio i indywidualnie oraz na akty regulacyjne, które dotyczą jej bezpośrednio i nie wymagają środków wykonawczych".

[11] Por. wyrok TSUE z 3.10.2013 r. w sprawie C-583/11, *Inuit Tapiriit Kanatami i inni przeciwko Parlamentowi Europejskiemu i Radzie Unii Europejskiej*, EU:C:2013:625, pkt 93: „Jeżeli wdrożenie aktu Unii jest zadaniem państw członkowskich, mogą one dochodzić stwierdzenia jego nieważności przed sądami krajowymi i spowodować, że owe sądy wystąpią z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału na podstawie art. 267 TFUE".

Należy również zwrócić uwagę na to, że Trybunał Sprawiedliwości UE uznał swoją właściwość do wydania orzeczenia w trybie prejudycjalnym także wtedy, kiedy stan faktyczny postępowania krajowego sytuował się wprawdzie poza zakresem stosowania prawa Unii, ale przepisy prawa unijnego znalazły zastosowanie – za pośrednictwem prawa krajowego – do tego stanu faktycznego, ze względu na intencję ustawodawcy krajowego dostosowania rozwiązań prawnych do prawa unijnego[12]. Takie stanowisko jest podyktowane racjonalnym założeniem, że interes związany z jednolitą wykładnią prawa Unii dochodzi do głosu także wtedy, kiedy rozwiązanie wprowadzone przez prawo unijne jest poza sferą obowiązków implementacyjnych państwa członkowskiego.

Ponadto, oceniając perspektywy współpracy sądów w nowych obszarach, należy podkreślić rosnące znaczenie kooperacji w sprawach karnych[13].

3. PYTANIE PREJUDYCJALNE JAKO PRAWO STRONY DO RZETELNEGO PROCESU

Pytanie prejudycjalne jest przede wszystkim środkiem zapewniającym efektywne i jednolite stosowanie prawa europejskiego. Istnieje ścisły merytoryczny związek pomiędzy poprawnym i przewidywalnym stosowaniem prawa i prawnie chronionym interesem stron postępowania sądowego. Co najmniej od czasu słynnego wyroku w sprawie *Van Gend Loos*[14] przyjęte jest stanowisko, że adresatami prawa europejskiego są nie tylko państwa członkowskie, ale także ich obywatele, a wobec tego wymaganie spójnego i efektywnego stosowania prawa UE leży zarówno w interesie ogólnym, jak i w interesie samych obywateli państw członkowskich. Pytanie prejudycjalne stało się więc także niejako instrumentem zapewniającym realizację prawa strony do rzetelnego procesu.

Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej jako ETPCz), przy okazji rozpatrywania skarg związanych ze stosowaniem prawa europejskiego w państwach członkowskich, podjęło próbę oceny odmowy zadania pytania prejudycjalnego przez sąd krajowy z perspektywy zgodności z art. 6 europejskiej konwencji praw człowieka[15], dotyczącym prawa do rzetelnego procesu. Nie kwalifikując samego odesłania prejudycjalnego w kategoriach prawa strony ETPCz uznał jednak, że arbitralna (niepoparta odpowiednią argumentacją) odmowa przez sąd krajowy skierowania pytania prejudycjalnego może stanowić przejaw naruszenia prawa do rzetelnego procesu, szczególnie jeżeli decyzję tę podjął sąd rozstrzygający w ostatniej instancji[16]. W późniejszym wyroku ETPCz podkreślił, że do naruszenia zasady sprawiedliwego procesu może dojść także przed sądem rozstrzygającym, który nie był sądem ostatniej instancji, w razie odmowy odesłania prejudycjalnego pomimo istnienia podstaw do jego skierowania[17].

[12] Por. m.in. wyrok TSUE z 14.03.2013 r. w sprawie C-32/11, *Allianz Hungária Biztosító Zrt. i inni przeciwko Gazdasági Versenyhivatal*, EU:C:2013:160.
[13] Por. m.in. wyrok w sprawie C-399/11 *Melloni*.
[14] Wyrok TSUE z 7.03.1985 r. w sprawie C-32/84, *Van Gend & Loos NV przeciwko Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen, Enschede*, EU:C:1985:104.
[15] Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).
[16] Por. wyrok ETPCz z 22.06.2000 r. w sprawach 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96, 33210/96, *Coëme i in. przeciwko Belgii*, http://hudoc.echr.coe.int.
[17] Por. wyrok ETPCz z 20.09.2011 r. w sprawach 3989/07, 38353/07, *Ullens de Schooten i Rezabek przeciwko Belgii*, http://hudoc.echr.coe.int.

Podkreślić wyraźnie należy, że prawo unijne nie traktuje odesłania prejudycjalnego w kategoriach uprawnienia podmiotowego strony postępowania. Decyzja o przesłankach, celowości i kierunku pytania prejudycjalnego pozostaje wyłącznie w kompetencji sędziego krajowego, który w pełni autonomicznie decyduje o przydatności czy konieczności odesłania dla rozstrzygnięcia sprawy. Strona postępowania nie może więc narzucić sędziemu krajowemu obowiązku zadania pytania, zadecydować o jego treści ani zdecydować o zaniechaniu odesłania[18]. Ostatecznie bowiem to na krajowych organach jurysdykcyjnych spoczywa odpowiedzialność za prawidłowe określenie i zastosowanie podstawy prawnej rozstrzygnięcia, czemu pytanie prejudycjalne służy. Autonomia sędziego krajowego w ustaleniu celowości pytania prejudycjalnego jest na tyle duża, że może on zdecydować o odesłaniu prejudycjalnym nawet wbrew wytycznym sądu wyższej instancji[19], a kontrola instancyjna postanowienia o odesłaniu prejudycjalnym, nawet jeżeli jest dopuszczalna w danym systemie prawnym, nie może prowadzić do zablokowania takiego odesłania.

Takie ukształtowanie mechanizmu pytania prejudycjalnego nie oznacza jednak, że odmowa pytania prejudycjalnego w sytuacji, kiedy istniały ku temu podstawy ze względu na przesłanki określone w prawie unijnym, jest całkowicie neutralna i nie podlega późniejszej ocenie. Strona, wobec której zapadło nieprawidłowe rozstrzygnięcie, może bowiem powoływać się na zaniechanie odesłania prejudycjalnego jako przyczynę sprawczą naruszenia jej praw i interesów gwarantowanych na gruncie prawa unijnego. Otwiera się w ten sposób droga do odpowiedzialności władzy publicznej za szkody wynikające z naruszenia prawa unijnego, w tym wypadku spowodowanego nieprawidłowym, ostatecznym rozstrzygnięciem sądowym. Taka możliwość jest wprost potwierdzona w orzecznictwie TSUE, które określa zarówno konsekwencje zaniechania odesłania prejudycjalnego przez sąd orzekający w ostatniej instancji[20], jak i przesłanki odpowiedzialności odnoszące się do nieprawidłowych decyzji sądowych[21]. W polskim systemie naruszenie obowiązku zadania pytania prejudycjalnego, które doprowadziło do wydania rozstrzygnięcia niezgodnego z prawem unijnym może stanowić podstawę odpowiedzialności władzy publicznej z tytułu ostatecznego orzeczenia sądowego[22], o ile zostały spełnione pozostałe przesłanki tej odpowiedzialności, zwłaszcza dotyczące szkody i związku przyczynowego[23].

Brak odesłania prejudycjalnego w tych wypadkach, w których powinno to nastąpić, nie może być uzasadniony pasywnością stron, które nie powołały się na odpowiednią wykładnię zgodną z prawem europejskim. Nakaz poszukiwania poprawnej wykładni

[18] Wyrok TSUE z 18.07.2013 r. w sprawie C-136/12, *Consiglio Nazionale dei Geologii przeciwko Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato oraz Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato przeciwko Consiglio Nazionale dei Geologi*, EU:C:2013:489.

[19] Zob. wyrok TSUE z 5.10.2010 r. w sprawie C-173/09, *Georgi Ivanov Elchinov przeciwko Natsionalna Zdravnoosiguritelna Kasa*, EU:C:2010:581; wyrok TSUE z 22.06.2010 r. w sprawach połączonych C-188/10 i C-189/10, *Aziz Melki i Sélim Abdeli*, EU:C:2010:363.

[20] Wyrok TSUE z 30.09.2003 r. w sprawie C-224/01, *Gerhard Köbler przeciwko Republik Österreich*, EU:C:2003:513.

[21] Wyrok TSUE z 10.06.2010 r. w sprawie C-140/09, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA przeciwko Presidenza del Consiglio dei Ministri*, EU:C:2010:335.

[22] Por. art. 424^1 i n. ustawy z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 101 ze zm.) oraz art. 417^1 § 3 ustawy z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121 ze zm.), dalej jako k.c.

[23] Szerzej M. Safjan, R. Adam, A. Tizzano, *Zarys prawa Unii Europejskiej*, Warszawa, 2014, s. 385 i n.

i stosowania przepisów w sposób zapewniający efektywność prawa europejskiego jest adresowany w pierwszej kolejności do sądów, które z urzędu powinny rozważyć wątpliwości rysujące się na gruncie prawa krajowego w związku z obowiązującą regulacją europejską. Dla zilustrowania tej kwestii można wskazać, że w sprawach konsumenckich, zgodnie z ustaloną linią orzeczniczą, istnieje obowiązek zbadania z urzędu postanowień umownych mających zastosowanie w sprawie z punktu widzenia ich abuzywności w świetle dyrektywy UE, a więc nawet wtedy, kiedy odpowiedni zarzut w tym zakresie nie został podniesiony przez strony[24]. Decyzja o celowości i treści odesłania prejudycjalnego należy zawsze do sądu, niezależnie od stanowiska stron postępowania.

W świetle tych uwag może budzić wątpliwości kategoryczność stwierdzenia Sądu Najwyższego (dalej jako SN), iż „to strona postępowania powołująca się na określoną wykładnię przepisu prawa, może i powinna była przedstawić stosowną argumentację, która nie będąc w żaden sposób wiążąca dla sądu, mogłaby przekonać ten sąd o potrzebie skierowania pytania prejudycjalnego do TSUE w przedmiocie wykładni dyrektywy"[25]. Takie rozumowane może prowadzić do wniosku, że nie ma uchybienia po stronie sądu w zakresie wykładni prawa europejskiego, jeżeli strona nie wystąpiła z odpowiednimi wnioskami. Tymczasem, jak wskazano już powyżej, pasywność strony nie zdejmuje z sądu obowiązku poszukiwania wykładni zgodnej z prawem europejskim, a w konsekwencji nie stanowi wystarczającego uzasadnienia dla zaniechania wystąpienia z odesłaniem prejudycjalnym, jeżeli istniały ku temu przesłanki.

Takie stanowisko SN może rzutować na liczbę kierowanych pytań – Polska obecna w UE od dekady skierowała w tym czasie zaledwie 73 pytania prejudycjalne, z czego Naczelny Sąd Administracyjny – 28, wojewódzkie sądy administracyjne – 18, sądy rejonowe, okręgowe i apelacyjne łącznie – 16, Krajowa Izba Odwoławcza przy Urzędzie Zamówień Publicznych – 3, zaś Sąd Najwyższy – 8. Powyższe dane, biorąc pod uwagę nałożony na sądy krajowe ostatnich instancji obowiązek płynący z art. 267 ak. 3 TFUE, powinny sprowokować refleksję i skłonić do podjęcia kroków poszerzających zakres współpracy. Na 73 pytania skierowane przez polskie sądy nie przyjęto do rozpoznania 5 spraw, w tym ze względu na to, że okoliczności faktyczne sprawy miały miejsce przed przystąpieniem Polski do Unii[26], zabrakło wystarczających informacji na temat toczącego się postępowania przed sądem krajowym[27] oraz nie wskazano na związek z prawem Unii[28].

Sprawy, w których polskie sądy skierowały pytania, dotyczyły:

- w większości kwestii podatkowych (27 spraw zakończonych),
- interpretacji przepisów dotyczących współpracy sądowej w sprawach cywilnych (5 spraw zakończonych),

[24] Wyrok TSUE z 21.02.2013 r. w sprawie C-472/11, *Banif Plus Bank Zrt przeciwko Csaba Csipai i Viktória Csipai*, EU:C:2013:88.

[25] Postanowienie SN z 5.02.2014 r. (III SK 39/13), LEX nr 1438733.

[26] Postanowienie TSUE z 6.03.2007 r. w sprawie C-168/06, *Ceramika Paradyż sp. z o.o. przeciwko Dyrektorowi Izby Skarbowej w Łodzi*, EU:C:2007:139.

[27] Postanowienia TSUE z 10.10.2012 r. w sprawie C-31/12, *postępowanie karne przeciwko Wojciechowi Ziemskiemu i Andrzejowi Kozakowi*, EU:C:2012:627; postanowienie TSUE z 27.03.2014 r. w sprawie C-520/13, *Urszula Leśniak-Jaworska i Małgorzata Głuchowska-Szmulewicz przeciwko Prokuraturze Okręgowej w Płocku*, EU:C:2014:263.

[28] Postanowienia TSUE z 12.06.2014 r. w sprawie C-28/14, *Ryszard Pańczyk przeciwko Dyrektorowi Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Warszawie*, EU:C:2014:2003; postanowienia TSUE z 19.06.2014 r. w sprawie C-370/13, *Henryk Teisseyre i Jan Teisseyre przeciwko Ministrowi Skarbu Państwa*, EU:C:2014:2033.

- kwestii ubezpieczeń społecznych (4 sprawy zakończone),
- swobody przepływu usług (4 sprawy zakończone),
- problematyki obywatelstwa unijnego (3 sprawy zakończone),
- pewnych zagadnień na tle problematyki zbliżania ustawodawstw (3 sprawy zakończone).

Pojedyncze sprawy dotyczyły m.in. swobody przepływu kapitału, rolnictwa, ochrony środowiska czy postępowań upadłościowych.

Należy z pewnym niepokojem skonstatować, że Polska przy zastosowaniu kryterium liczby ludności znajduje się na ostatniej pozycji w kwestii zadawania pytań prejudycjalnych, daleko za pozostałymi krajami UE. Państwa Unii różnią się między sobą pod względem liczby stawianych Trybunałowi Sprawiedliwości pytań i nie można jednoznacznie stwierdzić, że uzależnione jest to okresem członkostwa. Jako przykład można wskazać Bułgarię, siedmiomilionowy kraj oraz jedno z najmłodszych państw członkowskich (obok Rumunii i Chorwacji), która skierowała od początku swojej obecności w Unii (czyli od 2007 r.) blisko 5 razy więcej pytań niż Polska i prawie 3 razy więcej niż np. Francja, w przeliczeniu na liczbę mieszkańców. Zróżnicowanie dostrzegalne jest również między państwami o podobnej liczbie ludności, które przystąpiły w tym samym czasie do Unii, jak Węgry i Czechy (odpowiednio ok. 10 i 11 mln mieszkańców), gdzie niewiele mniejsze populacyjnie Węgry skierowały blisko 3 razy więcej pytań niż Czechy.

Są jednak państwa takie jak Niemcy, Belgia czy Austria, gdzie sądy znakomicie radzą sobie z ustalaniem celowości skierowania pytania do TSUE i często korzystają z tego instrumentu prawnego. Przyczyny otwartości w kwestii zadawania pytań są bardzo zróżnicowane i trudno byłoby jednoznacznie je wymienić. Nie budzi jednak wątpliwości, że słaba kooperacja z TSUE może zmniejszać znacząco wpływ polskiego wymiaru sprawiedliwości na kształtowanie się prawa europejskiego, a także zwiększa ryzyko roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia prawa europejskiego.

4. IDENTYFIKACJA PRZYCZYN SŁABEGO DIALOGU POMIĘDZY POLSKIMI SĄDAMI A TSUE

Zarysowane powyżej dane statystyczne na temat skali współpracy pomiędzy sądami polskimi a TSUE nie wyjaśniają przyczyn zaistniałej sytuacji. Spróbujmy wskazać niektóre z nich.

Jako pierwszy i zasadniczo najistotniejszy powód obecnego stanu rzeczy uznać należałoby kwestie związane zarówno z koncepcją kształcenia uniwersyteckiego, jak i z programem kształcenia aplikantów sądowych oraz sędziów w ramach szkoleń organizowanych przez Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury (dalej jako KSSP).

W większości programów uniwersyteckich systematyczny wykład z prawa europejskiego praktycznie jest ograniczony do tzw. prawa instytucjonalnego, a tymczasem to prawo europejskie materialne ma decydujące znaczenie dla zrozumienia, czym jest wspólna przestrzeń prawna i na czym polegają złożone związki pomiędzy prawem krajowym a prawem unijnym. Europejskie prawo materialne powinno być wykładane w związku z polskim prawem materialnym w ramach poszczególnych

dyscyplin. Niestety, wydaje się, że w tym zakresie przeważa zdecydowanie tradycyjny model, ograniczający wykład do dogmatyki prawa polskiego z bardzo rzadkimi, wyrywkowymi i przypadkowymi odesłaniami do prawa europejskiego. Osobnym problemem jest metodologia kształcenia prawniczego nastawiona na punktową analizę konkretnych regulacji, bez próby umieszczenia problemu w szerszej skali, a więc na tle kontekstu obejmującego różne zespoły norm, także i te nienależące do danego działu prawa (np. odniesienia do prawa konstytucyjnego i europejskiego w ramach analizy prawa karnego, cywilnego czy administracyjnego). Nie zwraca się uwagi na metody nowoczesnej wykładni nakierowane na poszukiwanie celu normy i takiego rozwiązania, które sprzyja najszerszemu zakreśleniu zgodności danego mechanizmu prawnego z szerszym otoczeniem prawnym, np. z regulacjami europejskimi. Bez rozumienia potrzeby tego typu wykładni nie można oczekiwać, że przyszły prawnik będzie zdolny do stosowania w racjonalny, poprawny sposób prawa europejskiego i poszukiwania rozwiązań pozwalających na utrzymanie koherencji z regulacjami unijnymi.

Podobne luki w systemie kształcenia występują również na poziomie KSSP. Programy związane z prawem europejskim są praktycznie ograniczone do minimum[29], podczas gdy racjonalne z perspektywy społecznej wydaje się oczekiwanie, iż kandydaci na sędziów otrzymają wiedzę zarówno teoretyczną, jak i praktyczną niezbędną do prowadzenia efektywnej współpracy sądowej. Przyszli sędziowie muszą dobrze rozumieć cele stawiania pytań prejudycjalnych, znać sposób ich przygotowania i dobrze identyfikować podział kompetencji pomiędzy sędziami krajowymi i europejskimi.

O nieprzygotowaniu sędziów we wskazywanym zakresie świadczą m.in. poniższe wypowiedzi. „Nie znam prawa europejskiego i nie jestem w stanie ocenić, czy, kiedy i jak powinienem się do niego odwoływać"; „Podczas moich studiów prawniczych niewiele było prawa europejskiego, później podczas szkolenia sędziowskiego zaledwie je poruszano. Następnie mieliśmy kilka kursów szkoleniowych. Te szkolenia były drobne, niektóre bardzo podstawowe, żebym wiedział, gdzie szukać informacji w razie potrzeby. Ale należyte studia? Póki co, nie. Nie mogę powiedzieć, że moja znajomość prawa UE jest ugruntowana (...). Właściwie nikogo nie interesowało przygotowanie nas do tej nowej funkcji. Nikt, włączając Ministerstwo Sprawiedliwości, nic w tym zakresie nie zrobił"[30]. „Jak dla mnie największym problemem jest to, że system szkolenia sędziów jest kompletnie nie z tej ziemi, wszystko, czego próbuje się nas nauczyć, nie ma realnego przełożenia na moją praktykę. Z pewnością są jakieś formuły, ale ja nie wiem, jak je tłumaczyć i zastosować w konkretnej sprawie"[31].

Nie może więc w żaden sposób dziwić, że sędziowie polscy mają najczęściej zasadniczą trudność z identyfikacją problemu prawnego, który dotyczy związków z prawem europejskim. Jeżeli nie jest dostrzegana zależność pomiędzy mechanizmami prawa krajowego i prawa europejskiego (a najczęściej nie jest), to nie

[29] D. Miąsik, M. Szwarc, *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sędziów sądów powszechnych i prokuratorów*, Warszawa 2012.
[30] U. Jaremba, *National judges as EU law judge: the Polish civil law system*, Leiden 2014, s. 178 (tłumaczenie M.S.).
[31] U. Jaremba, *National…*, s. 184.

może być zarazem dostrzeżony problem znaczenia poprawnej interpretacji normy europejskiej. Sytuację zdaje się pogarszać metodologia pracy polskich sędziów, pozbawionych najczęściej odpowiedniej pomocy asystenckiej i zaplecza administracyjnego, co miałoby zasadnicze znaczenie dla poprawy jakości współpracy z TSUE.

Nie bez znaczenia jest wreszcie bariera psychologiczna, zwłaszcza w wypadku sądów wyższych i najwyższych instancji, wynikająca – co najmniej w pewnej mierze – z nieporozumień narosłych wokół dialogu sądowego z TSUE. Niesłusznie bowiem wielu sędziów dostrzega w fakcie czynienia odesłań prejudycjalnych widomy znak zależności i podporządkowania hierarchicznego sądów krajowych Trybunałowi Sprawiedliwości UE. Jak już wyżej wskazano, nic bardziej mylnego, jeżeli pamiętać o tym, że współpraca sądowa oparta jest na ścisłym przestrzeganiu podziału kompetencji pomiędzy jurysdykcjami. Wydaje się, że nie bez znaczenia jest tu rozróżnienie pomiędzy sądami powszechnymi i Sądem Najwyższym a Trybunałem Konstytucyjnym. O ile sądy konstytucyjne nie są co do zasady wyłączone z kooperacji sądowej, to jednak nie można zapominać o ich szczególnej roli ustrojowej i innych zadaniach jurysdykcyjnych niż te, które wypełnia sądownictwo powszechne. Problem dotyczy nie tylko polskiego sądu konstytucyjnego. Warto zwrócić jednak uwagę na przełomowe pytanie skierowane po raz pierwszy przez Bundesverfassungsgericht (Sąd Konstytucyjny Niemiec), podkreślające potrzebę zajęcia stanowiska przez TSUE w kwestii możliwych naruszeń traktatu przez organy Unii Europejskiej[32].

Wydaje się, że jednym z możliwych środków zaradczych o charakterze organizacyjnym byłoby utworzenie stanowiska (na początek na poziomie sądów okręgowych i apelacyjnych) sędziego specjalizującego się w prawie europejskim, analizującego na bieżąco orzecznictwo TSUE i zmiany stanu prawnego. Sędzia ten mógłby w istotnym stopniu pomagać innym sędziom w poprawnej identyfikacji związków z prawem europejskim w toczących się postępowaniach i doradzać w kwestii celowości lub konieczności postawienia pytania prejudycjalnego. Tego rodzaju rozwiązanie nie wymagałoby ani znaczących nakładów finansowych, ani żmudnych przygotowań organizacyjnych. Programy wsparcia kooperacji sądowej funkcjonują już na szeroką skalę w innych krajach, np. w Niemczech, gdzie początkowo pojedyncze landy, a obecnie również rząd federalny, wysyłają czynnych zawodowo sędziów na kilkumiesięczne szkolenia do Trybunału Sprawiedliwości UE w Luksemburgu przygotowujące sędziów krajowych do umiejętnego korzystania z procedur związanych ze stawianiem pytań prejudycjalnych.

Korzystanie z pytań prejudycjalnych jest też z pewnością ograniczone przez sposób, w jaki ustalana jest statystyka sądowa, która nie uwzględnia konieczności wydłużenia postępowania w sprawach, w których dochodzi do odesłania prejudycjalnego, a co rzutuje w konsekwencji na ocenę pracy sędziowskiej. Trudno się więc dziwić, że czynnik ten blokuje zainteresowanie współpracą sądową.

Podsumowując, wypada zauważyć, że niski poziom współpracy sądów polskich z TSUE pozbawia te pierwsze realnego wpływu na kształtowanie się wykładni prawa europejskiego. Odesłanie prejudycjalne stwarza bowiem zawsze okazję do przedstawienia przez sędziego krajowego własnej koncepcji interpretacyjnej. Stanowisko sądu krajowego jest jedną z istotnych przesłanek decydujących o wyborze wykładni i kierunkach

[32] Sprawa C-62/14, *Gauweiler i in. przeciwko Deutscher Bundestag*, EU:C:2015:7.

stosowania normy europejskiej, co potwierdza praktyka TSUE. Wiele spośród przełomowych rozstrzygnięć w orzecznictwie europejskim wywołały dobre pytania prejudycjalne.

5. TYPOWE TRUDNOŚCI SĄDÓW W STAWIANIU PYTAŃ PREJUDYCJALNYCH

Istnieje wiele przykładów typowych sytuacji, w których pytanie prejudycjalne nie spełnia wymagań umożliwiających przyjęcie go do rozpoznania przez TSUE. Warto w kontekście polskim zwrócić uwagę na klika z nich.

Do kategorii odesłań, które nie spełniają wymaganych przesłanek, należą m.in. pytania hipotetyczne. Dotyczy to w pierwszym rzędzie problemów prawnych pozostających bez związku z toczącym się postępowaniem, a więc niemających bezpośredniego znaczenia dla rozstrzygnięcia, które ma podjąć sąd krajowy w toczącej się sprawie. Pytanie takie zakłada np. istnienie innych okoliczności faktycznych niż te, które są przedmiotem danej sprawy, dotyczy innego stanu prawnego niż ten, który znajduje zastosowanie w toczącym się postępowaniu, antycypuje problemy, które mogą się potencjalnie pojawić w przyszłości przed sądem krajowym.

W pewnym sensie skrajną postacią sytuacji hipotetycznych jest pytanie zadane przez sąd, przed którym formalnie nie toczy się żadne postępowanie, a który jedynie ewentualnie zajmie się daną sprawą w przyszłości w ramach postępowania odwoławczego[33], albo też pytanie kierowane w sprawie, która została już zakończona, ale prawdopodobne pozostaje pojawienie się podobnych problemów w nieodległej przyszłości, np. w równolegle toczącym się postępowaniu[34].

Źródłem istotnych trudności sądów krajowych są problemy związane z identyfikacją związków podnoszonej kwestii prawnej z prawem europejskim zwłaszcza wtedy, gdy pytanie dotyczy interpretacji prawa pierwotnego, w tym gwarancji praw podstawowych. Odwołanie się do zasad i przepisów traktatowych wymaga ustalenia elementu transgranicznego w sytuacji faktycznej, do której odnosi się pytanie. Kryteria transgraniczności nie jawią się tymczasem jako absolutnie oczywiste, a orzecznictwo TSUE charakteryzuje niekiedy daleko idąca elastyczność. Przykładowo w sprawie *Ruiz Zambrano*[35] TSUE uwzględnił m.in. potencjalne ograniczenie prawa do przebywania na terenie Unii małoletniego obywatela Unii wynikające ze stosowania w kontekście czysto krajowym przepisów o prawie pobytu w tym państwie członkowskim obywateli państw trzecich (jego rodziców). Z kolei w innej sprawie, która z pozoru odnosiła się do kwestii czysto wewnętrznej, związanej z przesłankami nadania obywatelstwa państwa członkowskiego, TSUE uznał możliwość zastosowania normy traktatowej chroniącej istotę obywatelstwa unijnego w sytuacji, w której istniało zagrożenie definitywnego utracenia przez obywatela Unii statusu obywatelskiego[36].

[33] Postanowienie TSUE z 10.02.2015 r. w sprawie C-175/13, *Liivimaa Lihaveis MTÜ przeciwko Eesti-Läti programmi 2007–2013 Seirekomitee*, EU:C:2015:80.
[34] Postanowienie TSUE z 5.06.2014 r. w sprawie C-350/13, *Antonio Gramsci Shipping Corp i in. przeciwko Aivars Lembergs*, EU:C:2014:1516.
[35] Wyroki TSUE z 8.03.2011 r. w sprawie C-34/09, *Gerardo Ruiz Zambrano przeciwko Office national de l'emploi (ONEm)*, EU:C:2011:124; zob. też wyrok TSUE z 15.11.2011 r. w sprawie C-256/11, *Murat Dereci i in. przeciwko Bundesministerium für Inneres*, EU:C:2014:734.
[36] Wyrok TSUE z 2.03.2010 r. w sprawie C-135/08, *Janko Rottman przeciwko Freistaat Bayern*, EU:C:2010:104.

Wiele niejasności towarzyszy pytaniom prawnym stawianym w kontekście stosowania gwarancji praw podstawowych do regulacji krajowych. Konieczne jest bowiem zawsze precyzyjne określenie łącznika pomiędzy normą krajową a normą europejską, wobec której ta pierwsza stanowi instrument implementacji. Stanowisko w orzecznictwie TSUE wydaje się obecnie – na tle wspominanego orzeczenia *Åkerberg Fransson*[37] – zdecydowanie klarowniejsze. Z pewnością nie wystarcza ogólny i abstrakcyjny związek pomiędzy regulacją europejską i prawem krajowym, czyli sytuacja, w której jedynym łącznikiem byłaby tożsamość dziedzin prawnych w prawie krajowym i europejskim[38].

W praktyce sądów krajowych nowych państw członkowskich pojawiają się często kwestie prawne regulowane wprawdzie przez prawo europejskie, ale odnoszące się do okoliczności faktycznych, które miały miejsce przed akcesją do UE i wobec tego – ze względu na argument *rationae temporis* – wyłączone ze sfery stosowania prawa UE[39]. W tym kontekście warto zwrócić uwagę na sytuacje prawne ukształtowane już po akcesji, ale na podstawie mechanizmów prawnych wprowadzonych przed przystąpieniem do Unii[40].

Zdarzało się niejednokrotnie, że przedmiot pytania prejudycjalnego ograniczał się do kwestii wykładni normy krajowej i dotyczył np. kwestii, która z możliwych interpretacji jest prawidłowa, albo czy norma krajowa może być rozumiana w sposób wyłączający stosowanie innej normy krajowej, bądź ogólnie, czy norma krajowa jest zgodna z prawem europejskim. Oczywiście należy pamiętać, że szereg „źle postawionych" pytań można w takich sytuacjach odpowiednio przeformułować, nadając im sens zgodny z istotą pytania prejudycjalnego. Przykładowo pytanie o zgodność normy krajowej z prawem europejskim może być często bez trudu przeformułowane na pytanie o to, czy określona norma europejska sprzeciwia się określonej treści normy krajowej. Innymi słowy, reinterpretacja polega na przekształceniu pytania o „zgodność normy krajowej" z prawem europejskim na pytanie o interpretację normy europejskiej. Taki zabieg stanie się jednak niemożliwy, jeżeli norma europejska stanowiąca punkt odniesienia dla żądanej analizy nie jest wskazana i sprecyzowana w pytaniu albo nie zostało wyraźnie określone znaczenie i sens normy krajowej.

Pytanie prejudycjalne może zostać uznane za niedopuszczalne także wówczas, gdy zostanie zadane przez organ niemający cech organu jurysdykcyjnego w rozumieniu art. 267 TFUE. Konieczne cechy takiego organu zostały szeroko określone i ugruntowane w orzecznictwie europejskim, ale jednocześnie wypada zauważyć, że nadal pojawiają się w tym obszarze sytuacje graniczne, które wymagają pogłębionej analizy[41]. Przykładem wątpliwości występujących na tym tle może być – w kontekście polskim – pytanie prejudycjalne zadane przez Krajową Izbę Odwoławczą przy Urzędzie Zamówień Publicznych, które ostatecznie zostało uznane za dopuszczalne[42].

---

[37] Wyrok TSUE z 7.05.2013 r. w sprawie C-617/10 Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105.

[38] Postanowienie TSUE z 23.05.2011 r. w sprawach połączonych C-267/10 i C-268/10, *André Rossius i Marc Collard przeciwko państwu belgijskiemu – Service Public Fédéral Finances*, EU:C:2011:332.

[39] Postanowienie TSUE z 11.05.2011 r. w sprawie C-32/10, *Tony Georgiev Semerdzhiev przeciwko Del-Pi-Krasimira Mancheva*, EU:C:2011:288.

[40] Por. stan faktyczny sprawy C-672/13, *OTP Bank* – w toku przed TSUE.

[41] Wyrok TSUE z 14.06.2011 r. w sprawie C-196/09, *Paul Miles i in. przeciwko Écoles Européennes*, EU:C:2011:388; postanowienie TSUE z 24.03.2011 r. w sprawie C-344/09, *Dan Bengtsson*, EU:C:2011:174.

[42] Wyrok TSUE z 13.12.2012 r. w sprawie C-465/11, *Forposta SA i ABC Direct Contact sp. z o.o. przeciwko Poczta Polska SA*, EU:C:2012:801, pkt 16–18.

Istotne trudności dotyczące rozstrzygnięcia dopuszczalności pytania prejudycjalnego pojawiają się także wtedy, gdy sąd krajowy ogranicza się wyłącznie do zarysowania kwestii czysto prawnej, ale nie ujawnia w ogóle (lub czyni to bardzo skrótowo) okoliczności stanu faktycznego, które są konieczne dla ustalenia, w jakich ramach faktycznych rozważane jest konkretne zagadnienie prawne. Należy podkreślić, że cechą orzecznictwa kształtującego się na tle art. 267 TFUE jest zawsze możliwie precyzyjne, wręcz punktowe, zidentyfikowanie problemu prawnego w określonym kontekście, by m.in. nie przesądzać poprzez zbyt ogólną i abstrakcyjną odpowiedź dalszych kwestii prawnych, które mogą się pojawić na tle danej normy w odmiennym kontekście i w odmiennej konfiguracji faktycznej. Jest to więc tym samym przejaw zasady ostrożności dyktowanej powściągliwością sędziowską. W tym kontekście nie można jednak tracić z pola widzenia faktu, że Trybunał Sprawiedliwości UE w swoim orzecznictwie bierze pod uwagę specyfikę jurysdykcyjną sądów konstytucyjnych, które orzekają w sprawach związanych np. z kontrolą prewencyjną przepisów, a więc w ramach tzw. kontroli abstrakcyjnej, które z natury rzeczy są pozbawione kontekstu faktycznego.

6. PRAWO CYWILNE W ORZECZNICTWIE TSUE

Nie ulega żadnej wątpliwości, że prawo cywilne jest co do zasady domeną prawa krajowego, a nie prawa unijnego. Wiele dziedzin prawa europejskiego wkracza jednak w sposób mniej lub bardziej bezpośredni w dziedziny, które należą do prawa prywatnego. Są to takie obszary jak ochrona konkurencji, ochrona konsumenta, bezpieczeństwo produktów, ochrona własności intelektualnej, w tym majątkowych praw autorskich oraz ochrona wspólnotowych znaków towarowych, odpowiedzialność odszkodowawcza władzy publicznej za naruszenie prawa europejskiego, ochrona prywatności, odpowiedzialność z tytułu ubezpieczeń komunikacyjnych, współpraca sądowa w sprawach cywilnych (Bruksela I[43]) oraz w sprawach rodzinnych (Bruksela II bis[44]). Ponadto można wymienić pewne umowy i rodzaje stosunków cywilnoprawnych regulowane bądź bezpośrednio (takie jak umowa agencyjna, umowa ubezpieczeniowa, umowa z biurem podróży), bądź incydentalnie (np. jurysdykcja międzynarodowa lub kwestie obowiązku płatności VAT w związku z pewnymi rodzajami transakcji majątkowych). Prawo europejskie nawiązuje też niejednokrotnie do klasycznych mechanizmów i pojęć prawa prywatnego oraz międzynarodowego prawa prywatnego materialnego i procesowego, np. do instytucji bezpodstawnego wzbogacenia, pojęcia szkody i związku przyczynowego (np. w zakresie odpowiedzialności za produkt), pojęcia dobrej wiary i słuszności kontraktowej, winy, nadużycia prawa czy pojęcia oferty i zawarcia umowy[45].

[43] Rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z 22.12.2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. WE L 12 z 2001 r., s. 1), dalej jako Bruksela I.

[44] Rozporządzenie Rady (WE) nr 2201/2003 z 27.11.2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 (Dz. Urz. WE L 338 z 2003 r., s. 1).

[45] Zob. np. charakterystyczne rozważania w wyroku TSUE z 28.01.2015 r. w sprawie C-375/13, *Harald Kolassa przeciwko Barclays Bank plc*, EU:C:2015:37; por. opinia rzecznika generalnego M. Szpunara z 3.09.2013 r. w sprawie C-375/13, *Harald Kolassa przeciwko Barclays Bank plc*, EU:C:2014:2135; zob. też wyrok TSUE z 7.12.2010 r. w sprawach połączonych C-585/08 i C-144/09, *Peter Pammer przeciwko Reederei Karl Schlüter GmbH & Co. KG i Hotel Alpenhof GesmbH przeciwko Oliver Heller*, EU:C:2010:740; wyrok TSUE z 25.10.2011 r. w sprawach połączonych C-509/09 i C-161/10, *eDate Advertising GmbH przeciwko X i Olivier Martinez i Robert Martinez przeciwko MGN Limited*, EU:C:2011:685.

W ostatnich latach w dziedzinie prawa prywatnego wpływały do TSUE niezwykle interesujące pytania prejudycjalne dotyczące np.:

- zakresu ewolucji odpowiedzialności za produkt w systemie krajowym w kontekście poszerzenia obowiązków informacyjnych wobec nabywcy[46];
- pojęcia miejsca zaistnienia szkody jako kryterium dla ustalenia właściwości międzynarodowej sądu[47];
- zakresu odpowiedzialności za szkodę niematerialną w ramach OC[48];
- naruszenia dobra osobistego w drodze publikacji internetowej[49];
- zakresu ochrony prywatności w dziedzinie ochrony danych osobowych[50];
- ograniczeń prawa do reprodukcji dzieła autorskiego, np. w sytuacji umieszczania linków na stronie internetowej do innej strony, gdzie publikacja się pierwotnie pojawiła;
- zastosowania zakazu dyskryminacji ze względu na płeć w ramach umowy ubezpieczenia[51];
- pojęcia i znaczenie zbiegu odpowiedzialności *ex delicto* i *ex contractu* dla ustalenia właściwości międzynarodowej na tle art. 5 pkt 1 rozporządzenia Bruksela I[52];
- pojęcia konsumenta w relacji do kontaktu obustronnie konsumenckiego[53] czy kontraktu o mieszanym konsumencko-profesjonalnym charakterze[54];
- pojęcia zawarcia umowy konsumenckiej z profesjonalistą, który jako emitent papierów wartościowych na okaziciela jest pierwszym „ogniwem" w łańcuchu umów, na końcu którego znajduje się konsument[55];
- dopuszczalności oceny abuzywności w odniesieniu do postanowień umownych będących odzwierciedleniem przepisów dyspozytywnych ustawy[56];
- dopuszczalności oceny elementów stanowiących *essentiale negotii* z punktu widzenia wymagań transparentności w umowach kredytu konsumenckiego[57];
- zakresu podmiotowy skutku orzeczenia ustalającego abuzywność klauzuli wzorca umownego w umowach kredytu konsumenckiego wobec podmiotów nieuczestniczących bezpośrednio w postępowaniu[58];

[46] Wyrok TSUE z 20.11.2014 r. w sprawie C-310/13, *Novo Nordisk Pharma Gmbh przeciwko S.*, EU:C:2014:2385.
[47] Wyrok TSUE z 19.04.2012 r. w sprawie C-523/10, *Wintersteiger AG przeciwko Products 4U Sondermaschinenbau GmbH*, EU:C:2012:220.
[48] Wyrok TSUE z 12.03.2002 r. w sprawie C-168/00, *Simone Leitner przeciwko TUI Deutschland GmbH & Co. KG*, EU:C:2002:163.
[49] Wyrok TSUE w sprawach *eDate Advertising*.
[50] Wyrok TSUE z 11.12.2014 r. w sprawie C-212/13, *František Ryneš przeciwko Úřad pro Ochranu Osobních Údajů*, EU:C:2014:2428.
[51] Wyrok TSUE z 1.03.2011 r. w sprawie C-236/09, *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL i in. przeciwko Conseil des Ministres*, EU:C:2011:100.
[52] Wyrok TSUE z 13.03.2014 r. w sprawie C-548/12, *Marc Brogsitter przeciwko Fabrication de Montres Normandes EURL i Karsten Fräßdorf*, EU:C:2014:148.
[53] Wyrok TSUE z 5.12.2013 r. w sprawie C-508/12, *Walter Vapenik przeciwko Josef Thurner*, EU:C:2013:790.
[54] Wyrok TSUE z 15.01.2015 r. w sprawie C-537/13, *Birutė Šiba przeciwko Arūnas Devėnas*, EU:C:2015:14.
[55] Wyrok TSUE w sprawie *Kolassa*; zob. opinia rzecznika generalnego M. Szpunara w sprawie *Kolassa*.
[56] Wyrok TSUE z 21.03.2013 r. w sprawie C-92/11, *RWE Vertrieb AG przeciwko Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen eV*, EU:C:2013:180.
[57] Wyrok TSUE z 28.01.1999 r. w sprawie C-303/97, *Verbraucherschutzverein eV przeciwko Sektkellerei G.C. Kessler GmbH und Co.*, EU:C:1999:35.
[58] Wyrok TSUE z 26.04.2012 r. w sprawie C-472/10, *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság przeciwko Invitel Távközlési Zrt*, EU:C:2012:242.

- skutków bezskuteczności klauzuli abuzywnej i dopuszczalność jej zastąpienia przez przepis ustawowy[59];
- zdefiniowania pojęcia braku dobrej wiary i działania na szkodę konsumenta[60].

Wpływ koncepcji przyjmowanych w prawie europejskim na prawo krajowe często jest znacznie większy niż wynikałoby to z zakresu stosowania samego aktu regulacyjnego UE. Jako przykład można wskazać wypracowaną w orzecznictwie koncepcję odpowiedzialności za krzywdę – szkodę niematerialną[61]. Wydaje się więc, że teza o promieniowaniu prawa europejskiego na prawo krajowe jest także w pełni aktualna w dziedzinie prawa prywatnego[62].

Konieczne jest w konsekwencji coraz szersze uwzględnianie w ramach wykładni i stosowania prawa prywatnego mechanizmów i konstrukcji pochodzących z prawa europejskiego. Funkcje i cele tych mechanizmów należy interpretować zgodnie z założeniem autonomicznego charakteru prawa europejskiego. A zatem nie można ani automatycznie przenosić pojęć z prawa krajowego i ich interpretacji (nawet, jeżeli ich brzmienie jest identyczne) na grunt prawa europejskiego, ani utożsamiać celów tych samych mechanizmów na gruncie systemu prawa krajowego i europejskiego. System europejski ma do spełnienia swoją własną rolę związaną zasadniczo z celami funkcjonowania wspólnego rynku wewnętrznego.

Staje się coraz bardziej oczywiste, że dzisiaj w kwestiach fundamentalnych dla toczącej się dyskusji także w zakresie europejskiego prawa prywatnego konieczne jest nawiązywanie szerszego dialogu sądów krajowych i TSUE. Dotyczyć to powinno m.in. takich problemów jak horyzontalne stosowanie prawa oraz intensywność wprowadzania kryteriów sprawiedliwości dystrybutywnej przy interpretacji mechanizmów prawa prywatnego.

7. KILKA REFLEKSJI NA TEMAT KOOPERACJI SĄDOWEJ NA TLE ORZECZNICTWA KRAJOWEGO

Dla zilustrowania szczegółowych problemów pojawiających się w orzecznictwie na styku prawa krajowego z prawem europejskim wypada odwołać się do konkretnych rozstrzygnięć Sądu Najwyższego. Celem tej krótkiej analizy nie jest ocena decyzji sądowych z punktu widzenia ich poprawności jurydycznej, lecz potrzeba zwrócenia uwagi na sprawy, w których – w moim przekonaniu – zachodziły wątpliwości co do braku konieczności skierowania pytania prejudycjalnego.

7.1. Wątpliwości co do charakteru *acte claire i acte éclairé*

Na tle tezy zawartej w orzeczeniu Sądu Najwyższego, że „okoliczność, zgodnie z którą inne organy państwa członkowskiego lub organy innego państwa

[59] Wyrok TSUE w sprawie *Invitel*.
[60] Wyrok TSUE z 14.03.2013 r. w sprawie C-415/11, *Mohamed Aziz przeciwko Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa)*, EU:C:2013:164.
[61] Wyrok TSUE w sprawie *Leitner*.
[62] H.-W. Micklitz, N. Reich, *The Court and Sleeping Beauty: The Revival of the Unfair Contract Terms Directive (UCTD)*, „Common Market Law Review" 2014/3, s. 771–808; H.-W. Micklitz w: *Introduction to Constitutionalization of European Private Law*, H.-W. Micklitz (red.), Oxford 2014, s. 1 i n.

członkowskiego dokonują odmiennej interpretacji przepisu prawa unijnego, nie powoduje sama w sobie aktualizacji obowiązku skierowania pytania prejudycjalnego”[63], nasuwają się następujące uwagi.

O ile teza co do zasady wydaje się słuszna (znajduje zresztą potwierdzenie w cytowanym przez Sąd Najwyższy orzecznictwie TSUE), o tyle jednak trudno odnaleźć w samym uzasadnieniu argumenty, które wskazywałyby na przyjęte przez Sąd Najwyższy założenie, że w odniesieniu do podniesionego w skardze kasacyjnej problemu prawnego „nie ma miejsca dla racjonalnych wątpliwości”. Sąd Najwyższy nie przytacza orzecznictwa TSUE, które mogłoby wskazywać, że *acte* jest *éclairé*, a powołanie się w treści uzasadnienia na to, że sprawa znajduje swoje rozstrzygnięcie w orzecznictwie krajowym (samego Sądu Najwyższego), ma zupełnie inny charakter i nie przesądza o tym, czy problem może budzić istotne wątpliwości na tle prawa europejskiego. Sąd Najwyższy słusznie zauważa, że kwestia pojawiająca się na tle zagadnienia prawnego dotyczy sposobu interpretacji pojęcia zasady efektywności dyrektywy, która „nie ma bezwzględnego charakteru i doznaje szeregu ograniczeń”. Problem polega jednak na tym, że w ten sposób uzasadnienie orzeczenia dotyka bardzo wrażliwej i trudnej kwestii interpretacji samej dyrektywy, która wymaga uwzględnienia jej funkcji i celów. Ten element wykładni zdaje się jednak leżeć w kompetencji Trybunału Sprawiedliwości UE.

7.2. Kontekst regulacyjny prawa europejskiego a mechanizmy prawa krajowego

Interesującym przykładem sprawy, w której pojawiły się istotne kwestie i zagadnienia prawne mogące stanowić przedmiot odesłania prejudycjalnego, jest postępowanie przed Sądem Najwyższym, w którym rozważane były przesłanki odpowiedzialności z tytułu naruszenia dóbr osobistych poprzez wpis na portalu internetowym[64]. Sprawa dotyczyła publikacji wpisu na portalu internetowym udostępnionym nieodpłatnie przez urząd miejski i kwestii odpowiedzialności podmiotu świadczącego tego typu usługę internetową za umieszczenie treści, które mogą naruszać dobra osobiste określonych osób. Całkiem słusznie Sąd Najwyższy dostrzegł w tej sprawie relewantność dyrektywy o handlu elektronicznym[65] oraz implementujących ją polskich przepisów (chociaż bez odwołania się do orzecznictwa TSUE dotyczącego kwestii odpowiedzialności dostawców usług internetowych za naruszenie prawa przez treści publikowane w ich witrynach, np. w sprawach *Lindquist*[66] czy *L'Oréal*[67]). Niemniej przyjął jednocześnie, nie uzasadniając bliżej swojego stanowiska, że regulacje dotyczące przetwarzania i ochrony danych osobowych, a więc znajdujące oparcie w przepisach europejskich, nie znajdują zastosowania. Wydaje się jednak, że nie można było z góry wykluczyć, iż zgromadzenie i udostępnienie

[63] Wyrok SN z 30.09.2011 r. (III SK 22/11), OSNP 2012/19–20, poz. 254.
[64] Wyrok SN z 8.07.2011 r. (IV CSK 665/10), OSNC 2012/2, poz. 27; OSP 2012/4, poz. 45, „Glosa” 2013/2, s. 75–81.
[65] Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 8.06.2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) (Dz. Urz. UE L 178 z 2000 r., s. 1).
[66] Wyrok TSUE z 6.11.2003 r. w sprawie C-101/01, *postępowanie karne przeciwko Bodil Lindqvist*, EU:C:2003:596.
[67] Wyrok TSUE z 12.07.2011 r. w sprawie C-324/09, *L'Oréal SA i in. przeciwko eBay International AG i in.*, EU:C:2011:474.

określonych danych osobowych na bezpłatnym portalu internetowym stanowi gromadzenie i przetwarzanie danych osobowych w świetle przepisów polskich i unijnych. Z takiej perspektywy inaczej mogła się w konsekwencji przedstawiać ewentualna odpowiedzialność dostawcy usługi internetowej z tytułu naruszenia dóbr osobistych w udostępnionej przez niego witrynie. Warto też zauważyć, że kwestie statusu dostawcy usług internetowych i ochrony dóbr osobistych w ramach usług świadczonych przez wyszukiwarki internetowe stała się w dwa lata później przedmiotem odesłania prejudycjalnego sądu hiszpańskiego w sprawie *Google Spain*[68]. Wydaje się, że w omawianej wyżej sprawie rozstrzygniętej przez Sąd Najwyższy pojawiały się dyskusyjne elementy wykładni prawa europejskiego, które mogłyby stać się przedmiotem odesłania prejudycjalnego i doprowadzić do wyklarowania innego aspektu tego interesującego zagadnienia prawnego.

7.3. Wątpliwości interpretacyjne w odniesieniu do reguł prawa europejskiego, a ocena normy krajowej (kwestia świadczeń wyrównawczych na tle art. 764^3 k.c.)

Podział kompetencji pomiędzy sędzią krajowym a sędzią europejskim polega na tym, że ten pierwszy ma wyłączność w zakresie oceny ważności i wykładni norm krajowych, a ten drugi – w zakresie oceny ważności i wykładni norm europejskich. Wskazany podział jest tylko pozornie prosty. W praktyce może stwarzać problemy m.in. wtedy, gdy regulacja europejska posługuje się pojęciem niedookreślonym i otwartym, dając w ten sposób złudzenie, że jego doprecyzowanie jest pozostawione sędziemu krajowemu. Z taką sytuacją miał do czynienia Sąd Najwyższy w sprawie, w której przedmiotem interpretacji było pojęcie znacznych korzyści[69], użyte w art. 17 ust. 2 lit. a tiret pierwsze dyrektywy 86/653/EWG[70] i transponowane do art. 764^3 k.c. Sąd Najwyższy słusznie zauważył, że celem było stworzenie elastycznego mechanizmu przyznawania świadczeń wyrównawczych przy uwzględnieniu okoliczności konkretnej sprawy. Nie oznacza to jednak, że otwarte pojęcie „znaczne korzyści" może być ustalane według dowolnych kryteriów w ramach każdego systemu krajowego, co w nieunikniony sposób prowadziłoby do rozbieżnych interpretacji i istotnych różnic w stosowaniu dyrektywy. Jeśli więc orzecznictwo TSUE, tak jak w tym wypadku, nie wykształciło jednolitych kryteriów i nie dostarczyło dotychczas wyraźnych wskazówek co do kierunku interpretacji takiego pojęcia, to jedynym instrumentem usunięcia tych wątpliwości pozostaje odesłanie prejudycjalne. Pytania prejudycjalnego nie może zastąpić sięgnięcie przez sąd krajowy do analizy porównawczej i orzecznictwa innych systemów krajowych (w analizowanym wypadku SN odwołał się do orzecznictwa niemieckiego). Pojęcia stosowane w prawie unijnym bywają często niedookreślone i wymagają uściślenia w drodze orzecznictwa na poziomie europejskim. Nie można bowiem tracić

[68] Wyrok TSUE z 13.05.2014 r. w sprawie C-131/12, *Google Spain SL i Google Inc. przeciwko Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) i Mario Costeja González*, EU:C:2014:317.
[69] Wyrok SN z 8.11.2005 r. (I CK 207/05), OSNC 2006/9, poz. 150.
[70] Dyrektywa Rady 86/653/EWG z 18.12.1986 r. w sprawie koordynacji ustawodawstwa państw członkowskich odnoszącego się do przedstawicieli handlowych działających na własny rachunek (Dz. Urz. WE L 382 z 1986 r., s. 17).

z pola widzenia faktu, że są to pojęcia autonomiczne, które muszą być interpretowane jednolicie, a bezpośrednie odwołanie się do innych regulacji lub ustalonej praktyki interpretacyjnej danego państwa członkowskiego nie jest równoznaczne z rozstrzygnięciem wątpliwości na poziomie ogólnoeuropejskim. Niejednokrotnie przedmiotem wykładni ustalanej przez orzecznictwo TSUE w kontekście prawa cywilnego są pojęcia otwarte dotyczące zakresu odszkodowania w wypadku odpowiedzialności biur podróży[71], nadużycia prawa w rozumieniu prawa Unii, praktyk abuzywnych[72] czy nawet pojęcia relacji kontraktowej i w konsekwencji zawarcia umowy[73]. Wydaje się, że w omawianym wypadku istniały przesłanki do wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym.

8. WSKAZÓWKI INTERPRETACYJNE TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UE W ODNIESIENIU DO UMOWNYCH KLAUZUL ABUZYWNYCH JAKO PODSTAWA ROZSTRZYGNIĘCIA SPORU PRZED SĄDEM KRAJOWYM

W nawiązaniu do powyżej sformułowanych uwag odnoszących się do pojęć niedookreślonych zwraca uwagę orzecznictwo TSUE w sprawach ochrony konsumenta, w którym często pojawia się potrzeba określenia kryteriów, według których sąd orzekający może ocenić istnienie klauzuli abuzywnej na podstawie dyrektywy 93/13/EWG[74]. W tych wypadkach zgodnie z ustaloną linią orzeczniczą TSUE nie formułuje definitywnej oceny co do klasyfikacji konkretnej klauzuli umownej będącej przedmiotem sporu, pozostawiając tę kwestię decyzji sądu krajowego, nawet gdy przesłanki określone w orzeczeniu TSUE niemal jednoznacznie determinują przyszłe rozstrzygnięcie sędziego krajowego. W tym kontekście musi pojawić się refleksja, w jakim stopniu pytanie prejudycjalne stanowi konieczny instrument poprawnej wykładni prawa europejskiego.

Wydaje się, że nie wykorzystał okazji do otrzymania istotnych wskazówek interpretacyjnych za pośrednictwem odesłania prejudycjalnego Sąd Apelacyjny z Łodzi w interesującym orzeczeniu, które odnosiło się do oceny umowy kredytowej zawartej przez bank w obcej walucie (frankach szwajcarskich)[75]. W umowie tej zastosowano zmienną stopę procentową, posługując się niejasnym i niezdefiniowanym pojęciem „stopy referencyjnej określonej dla danej waluty". Na tle takiej klauzuli umownej, odwołującej się do co najmniej 10 parametrów finansowych, która określała zarazem zakres zobowiązania konsumenta, pojawiła się w szczególności kwestia dotycząca pojęcia istotnych elementów umowy kredytowej, a także znaczenia w tym kontekście wymagań transparentności i jasności postanowień wzorca umownego. Sąd Apelacyjny przyjął, że sporne postanowienie umowy jest niejednoznaczne, blankietowe i w całości niezrozumiałe dla przeciętnego

[71] Wyrok TSUE w sprawie C-168/00 Leitner, EU:C:2002:16.
[72] Wyrok TSUE w sprawie C-415/11 Aziz, EU:C:2013:164.
[73] Wyrok TSUE w sprawie C-375/13, *Kolassa*; zob. opinia rzecznika generalnego M. Szpunara w sprawie *Kolassa*EU:C:2014:2135.
[74] Dyrektywa Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z 1993 r., s. 29).
[75] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 30.04.2014 r. (I ACa 1209/13), LEX nr 1496006 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 30.04.2014 r. (I ACz 1424/13), LEX nr 1491105.

konsumenta, a w konsekwencji otwiera pole do licznych i swobodnie kształtowanych przez pozwanego interpretacji. Kryteria oceny na tle tego typu umów kredytowych wymagają z pewnością jednolitego i precyzyjnego ustalenia w świetle wykładni przepisów dyrektywy, a w tej kwestii TSUE nie udzielił dotąd wyraźnej i jednoznacznej odpowiedzi, co powinno skłaniać do wystąpienia z odesłaniem prejudycjalnym. W tym kontekście, przy uwzględnieniu wskazywanego braku aktywności sądów polskich w zakresie zadawania pytań prejudycjalnych, warto zwrócić uwagę, że w tym samym dniu, w którym zostało ogłoszone wspomniane orzeczenie polskiego sądu apelacyjnego, został również ogłoszony wyrok TSUE będący odpowiedzią na pytania Sądu Najwyższego Węgier[76], w którym TSUE zdefiniował wspomniane kryteria w świetle przepisów unijnych. Sprawa dotyczyła zbliżonego problemu, który pojawił się na tle wykładni pojęcia transparentności postanowień umów kredytowych zawartych we frankach szwajcarskich. Trybunał Sprawiedliwości UE ustosunkował się do trudności płynących z analizowanych kwestii prawnych i tym samym potwierdził celowość odesłania prejudycjalnego. Tak oto m.in. sprecyzował przesłanki transparentności: „w przypadku warunku umownego (...) wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne[77]". Wydaje się, że pytanie polskiego sądu mogłoby w istotnym stopniu poszerzyć i wzbogacić argumentację dotyczącą kwestii transparentności, m.in. o rozważania dotyczące zmienności stopy oprocentowania związanej ze specyficznymi kryteriami referencyjnymi.

9. PODSUMOWANIE

Nawet trudny dialog pomiędzy sądami krajowymi a TSUE jest zawsze lepszy od braku dialogu. Obserwując polską praktykę orzeczniczą można odnieść wrażenie, że po ponad 10 latach od akcesji do UE znajdujemy się nadal na etapie całkiem początkowym, a nieliczne pytania prejudycjalne nie sygnalizują jak dotąd zmiany tendencji i większego otwarcia na perspektywę europejską. Cena swoistej pasywności polskich sądów może być wysoka.

Po pierwsze, separując praktykę stosowania prawa od prawa europejskiego zwiększa się ryzyko kolizji krajowego systemu prawnego z systemem unijnym, ze wszystkimi mogącymi towarzyszyć takiej sytuacji konsekwencjami. Trudno powstrzymać się od refleksji, że zwiększająca się liczba wniosków Komisji

[76] Wyrok TSUE z 30.04.2014 r. w sprawie C-26/13, *Árpád Kásler i Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt*, EU:C:2014:282.
[77] Wyrok TSUE w sprawie C-26/13, *Árpád Kásler*, EU:C:2014:282, pkt 75.

o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego przez Polskę może z tego punktu widzenia stanowić niepokojący sygnał[78].

Po drugie, w ten sposób utrwala się anachroniczne podejście do prawa, nastawione na interpretację punktową, bardzo zdogmatyzowaną i niedostrzegającą szerszego kontekstu, w jakim funkcjonują współczesne mechanizmy prawne.

Po trzecie, polscy sędziowie, nie uczestnicząc aktywnie w europejskim dialogu sądowym, pozbawiają się istotnego wpływu na kształtowanie standardów wykładni prawa europejskiego. Bez wątpienia ta sytuacja powinna ulec możliwie szybkiej zmianie. O ile jednak, jak wynika z powyższych rozważań, przyczyny istniejącego obecnie stanu rzeczy są złożone i różnorodne, o tyle co najmniej kilka z nich można by spróbować wyeliminować niemal od razu i to bez większych nakładów finansowych i organizacyjnych, np. przez zmianę zasad kształtowania statystyk sądowych czy specjalizację wybranych sędziów w prawie europejskim, na początek na poziomie sądów okręgowych i apelacyjnych.

Po czwarte, w perspektywie strategicznej, podstawowe znaczenie powinna mieć zmiana koncepcji kształcenia prawniczego i przygotowania do zawodu sędziowskiego.

[78] Por. 24. roczne sprawozdanie Komisji Europejskiej z kontroli stosowania prawa wspólnotowego (2006), COM (2007) 398 *final* (s. 1–18 załącznika nr VI do sprawozdania).

Summary

Marek Safjan – *Why is dialogue between courts sometimes difficult? About barriers to preliminary ruling referrals*

This article is devoted to the relationships between the case law of national courts and the Court of Justice of the EU and in particular to the issue of referrals for preliminary rulings. It discusses the problem of interference between EU law and domestic law. It mentions the possibility of reviewing national provisions on the basis of the Charter of Fundamental Rights even when these provisions do not technically and directly implement EU law, but are necessary to ensure the latter's efficient application. There is also a discussion of problems which emerge with respect to the functioning of preliminary ruling referral mechanism from the point of view of the CJEU.

The writer indicates a low number of preliminary ruling referrals from Polish courts and analyses the reasons. He also mentions the most frequent errors in the formulation of these referrals and quotes specific examples of problems which appear in case law on the intersection of national law and European law. The summary specifies the threats resulting from lack of dialogue between national courts, namely greater risk of collision between the national legal system and the EU system, reinforcement of an anachronistic approach to law and loss on influence on the development of European law interpretation standards.

PRAWO W DZIAŁANIU
SPRAWY CYWILNE
20/2014

Jacek Sadomski*

Pytania prejudycjalne polskich sądów powszechnych

I. INSTYTUCJA ODESŁANIA PREJUDYCJALNEGO – ZAGADNIENIA OGÓLNE

Orzekanie w trybie prejudycjalnym w następstwie wniosków kierowanych przez sądy poszczególnych państw członkowskich stanowi obecnie zasadniczy element działalności orzeczniczej Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej jako TS). Jak wynika ze statystyk TS, w 2013 r. na łączną liczbę 699 nowych spraw 450 z nich stanowiły odesłania prejudycjalne[1]. Tak więc wnioski o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym objęły blisko 65% ogółu spraw wpływających do TS. Dla porównania, odsetek wpływu pozostałych kategorii spraw objętych kognicją TS w 2013 r. wynosił: odwołania – 23% (161 spraw), skargi bezpośrednie – 10% (72 sprawy), pozostałe sprawy (odwołania w przedmiocie środków, wnioski o wydanie opinii, postępowania szczególne, wnioski o zastosowanie środków) – 2% (17 spraw). Statystyki wykazują przy tym stałą tendencję wzrostową liczby odesłań prejudycjalnych w stosunku do wpływu pozostałych kategorii spraw objętych kognicją Trybunału Sprawiedliwości.

W latach 1990–1998 nastąpił blisko 100% wzrost wpływu spraw zawierających pytania prejudycjalne sądów krajowych[2]. W ostatnich latach ponownie widoczna jest tendencja wzrostowa. W 2009 r. wpłynęły 302 odesłania prejudycjalne (stosunek spraw prejudycjalnych do całości wpływu wynosił 54%), w 2010 r. – 385 (61% w stosunku do całości wpływu), w 2011 r. – 432 (67% w stosunku do całości wpływu), zaś w 2012 r. – 404 (64% w stosunku do całości wpływu). W 2013 r. liczba nowych pytań prejudycjalnych wyniosła 450 (wzrost o 11% w porównaniu z 2012 r.). Zewnętrznym wyrazem obecnej dominacji pytań prejudycjalnych w strukturze spraw rozpoznawanych przed TS było przyjęcie w 2012 r. nowego regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości[3]. W preambule tego aktu wskazano na konieczność dostosowania reguł proceduralnych do obecnej kognicji TS, zmienionej na skutek przekazania większości skarg bezpośrednich do Sądu i zwiększonej liczby wpływających pytań prejudycjalnych, przyznając w ten sposób odesłaniom prejudycjalnym „należne im miejsce w regulaminie postępowania".

* Autor jest adiunktem w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości oraz sędzią w Sądzie Apelacyjnym w Warszawie.
[1] Zob. TSUE, *Sprawozdanie roczne 2013*, Luksemburg 2014, s. 83 i n.
[2] Zob. M. Broberg, N. Fenger, Preliminary References to the European Court of Justice, Oxford 2014, s. 81.
[3] Regulamin postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości (Dz. Urz. UE L 265 z 2012 r., s. 1), dalej jako regulamin postępowania.

Trybunał Sprawiedliwości jest jedynym sądem unijnym właściwym do wydawania orzeczeń w trybie prejudycjalnym[4].

Wzrost liczby odesłań prejudycjalnych kierowanych przez sądy krajowe w sposób bezpośredni przekłada się na wzrost całkowitej liczby spraw wpływających do Trybunału Sprawiedliwości. W 2013 r. łącznie wpłynęło 699 nowych spraw, a więc blisko 10% więcej niż w 2012 r. (632 sprawy), co stanowi najwyższy wpływ roczny w całej historii TS. Naturalną konsekwencją tego stanu rzeczy jest wydłużenie czasu trwania postępowań przed TS, w tym postępowań prejudycjalnych. O ile w 1975 r. średni czas trwania postępowania prejudycjalnego wynosił 6 miesięcy, o tyle w 2003 r. wydłużył się do 25,5 miesiąca[5]. W 2012 r. okres ten został skrócony do 15,6 miesiąca, zaś w 2013 r. średni czas trwania postępowania przed TS w przedmiocie odesłania prejudycjalnego wydłużył się do 16,3 miesiąca. Dostrzegając te problemy i wynikające stąd konsekwencje dla sprawności postępowań głównych, które toczą się przed sądami krajowymi, TS w coraz szerszym zakresie wykorzystuje nowe środki proceduralne zmierzające do uproszczenia, a przez to i skrócenia postępowania prejudycjalnego – pilny tryb prejudycjalny, rozpoznanie spraw pilnych w pierwszej kolejności, tryb przyspieszony, procedura uproszczona, w tym możliwość rozstrzygania sprawy bez przeprowadzenia rozprawy i opinii rzecznika generalnego. W 2013 r. blisko 48% wyroków w sprawach dotyczących odesłań prejudycjalnych zostało wydanych bez opinii rzecznika generalnego. Obserwowany od lat 90. zeszłego stulecia istotny wzrost liczby pytań prejudycjalnych wpłynął również na stanowisko TS, który w ramach sprawowanej kontroli wstępnej bardziej restrykcyjnie zaczął ujmować przesłanki dopuszczalności i wymogi formalne kierowanych przez sądy krajowe postanowień odsyłających[6].

Zasadniczą funkcją instytucji pytań prejudycjalnych jest zapewnienie jednolitej wykładni i stosowania prawa unijnego we wszystkich państwach członkowskich. Ponadto w doktrynie wskazuje się również na inne istotne funkcje tej instytucji – zapewnienie sądom krajowym pomocy w procesie wykładni i stosowania prawa unijnego i tym samym zapewnienie efektywnego stosowania prawa unijnego w krajowych porządkach prawnych, a w efekcie przeniesienie ciężaru ochrony praw podmiotowych, które jednostki wywodzą z unijnego porządku prawnego, na poziom narodowy[7]. Trybunał Sprawiedliwości niejednokrotnie podkreślał, że sądy państw członkowskich są odpowiedzialne za zapewnienie, że prawo wspólnotowe będzie stosowane i przestrzegane w krajowych porządkach prawnych[8]. Jak wskazuje się w doktrynie, sądy krajowe stanowią sądy unijne w znaczeniu funkcjonalnym, podstawowe i naturalne forum do rozstrzygania spraw opartych na prawie unijnym,

---

[4] Art. 256 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 2012 r., s. 47) – dalej jako TFUE – przewiduje, że „sąd jest właściwy do rozpoznawania pytań prejudycjalnych przedkładanych na mocy artykułu 267, w poszczególnych dziedzinach określonych w Statucie". Zważywszy jednak, że Statut – jak do tej pory – nie określa tych dziedzin, Trybunał Sprawiedliwości zachowuje wyłączną właściwość do orzekania w trybie prejudycjalnym.

[5] Zob. M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary*…, s. 81.

[6] Zob. M. Broberg, N. Fenger, Preliminary…, s. 81–82; T.T. Koncewicz, Zasada jurysdykcji powierzonej Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich. Dynamiczna koncepcja wspólnotowego wymiaru sprawiedliwości, Warszawa 2006, s. 268–270; M. Wąsek-Wiaderek w: Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich, M. Wąsek-Wiaderek (red.), E. Wojtaszek-Mik (red.), Warszawa 2007, s. 38.

[7] Zob. M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary*…, s. 78, i przywołana tam dalsza literatura.

[8] Tak m.in. postanowienie TS z 13.07.1990 r. w sprawie C-2/88, *J.J. Zwartveld i in.*, EU:C:1990:315, pkt 18.

zgodnie z zasadą efektywności prawa UE i zasadą autonomii proceduralnej oraz zasadami bezpośredniej skuteczności i pierwszeństwa w stosowaniu prawa unijnego przed normami prawa wewnętrznego[9]. Orzecznictwo TS, poczynając od doktryny pierwszeństwa i bezpośredniego skutku, poprzez wykładnię zgodną i zasadę lojalnej współpracy, aż po zasadę efektywnej ochrony prawnej, doprecyzowywało różne aspekty wynikającego z prawa unijnego mandatu sądu krajowego[10]. Wszystkie sądy krajowe są powołane, w ramach przysługującej im kognicji, do rozpatrywania spraw z elementem unijnym, a więc spraw, których przedmiot pozostaje w związku z prawem unijnym[11]. Do obowiązków sądów krajowych należy zarówno stosowanie bezpośrednio skutecznych norm prawa unijnego, jak i ocena zgodności norm prawa wewnętrznego z prawem unijnym i odmowa zastosowania przepisu krajowego sprzecznego z przepisem lub zasadą prawa unijnego. Również wykładnia przepisów krajowych zgodnie z wzorcem unijnym oraz wynik takiego procesu interpretacji stanowi formę stosowania prawa unijnego[12]. Jak wskazał polski Sąd Najwyższy (dalej jako SN), sprawa rozpoznawana przez sąd krajowy ma charakter unijny, jeżeli sąd krajowy stosuje przepisy prawa krajowego, które zawierają w sobie pojęcie wprowadzone do krajowego systemu prawnego na mocy przepisów implementujących dyrektywę lub które pozostają w związku z interpretacją pojęcia wywodzącego się z prawa unijnego. W takim wypadku sąd krajowy, aczkolwiek formalnie stosuje prawo krajowe, pośrednio stosuje również prawo UE[13].

Odesłanie prejudycjalne stanowi fundamentalny mechanizm prawa Unii Europejskiej, którego celem jest umożliwienie sądom państw członkowskich zapewnienia jednolitej wykładni i stosowania tego prawa na terytorium Unii[14]. Jak wskazał TS, przepis art. 177 Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą[15] (obecnie art. 267 TFUE) pełni zasadniczą rolę dla zachowania wspólnotowego charakteru prawa ustanowionego przez Traktat i ma na celu zapewnienie, że we wszystkich okolicznościach przepisy prawa wspólnotowego będą tak samo wykładane we wszystkich państwach członkowskich Wspólnoty. Jego celem jest

[9] Zob. m.in. A. Wróbel, Pytania prawne sądów państw członkowskich do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w: Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy, A. Wróbel (red.), Warszawa 2010, s. 576 i n.; W. Postulski, Właściwość sądów państw członkowskich, w: Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy, A. Wróbel (red.), Warszawa 2010, s. 662 i n.

[10] M. Baran, Stosowanie z urzędu prawa Unii Europejskiej przez sądy krajowe, Warszawa 2014, s. 37.

[11] Tak m.in. wyrok TS z 25.07.2002 r. w sprawie C-459/99, *Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie ASBL (MRAX) przeciwko państwu belgijskiemu*, EU:C:2002:461, pkt 39; wyrok TSUz 16.12.1992 r. w sprawie C-206/91, Ettien Koua Poirrez *przeciwko Caisse d'allocations familiales de la région parisienne, substituée par la Caisse d'allocations familiales de la Seine-Saint-Denis*, EU:C:1992:523, pkt 10–12; wyrok TS z 11.07.2002 r. w sprawie C-60/00, *Mary Carpenter przeciwko Secretary of State for the Home Department*, EU:C:2002:434, pkt 28; wyrok TS z 2.07.1998 r. w sprawie C-225/95, Anestis Kapasakalis*, Dimitris Skiathitis i Antonis Kougiagkas przeciwko państwu greckiemu*, EU:C:1998:332, pkt 22; wyrok TS z 5.06.1997 r. w sprawach połączonych C-64/96 i C-65/96, *Land Nordrhein-Westfalen przeciwko Kari Uecker i Vera Jacquet przeciwko Land Nordrhein-Westfalen*, EU:C:1997:285, pkt 16; wyrok TS z 16.01.1997 r. w sprawie C-134/95, *Unità Socio-Sanitaria Locale nº 47 di Biella (USSL) przeciwko Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro (INAIL)*, EU:C:1997:16, pkt 19; wyrok TS z 28.01.1992 r. w sprawie C-332/90, Volker Steen przeciwko Deutsche Bundespost, EU:C:1992:40, pkt 9.

[12] M. Baran, *Stosowanie*…, s. 131.

[13] Postanowienie SN z 20.02.2008 r. (III SK 23/07), LEX nr 452461.

[14] Zalecenia dla sądów krajowych dotyczące składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym (Dz. Urz. UE C 338 z 2012 r., s. 1).

[15] Traktat z 25.03.1957 r. ustanawiający Europejską Wspólnotę Gospodarczą, http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=uriserv:xy0022.

uniknięcie rozbieżności w wykładni prawa wspólnotowego w toku jego stosowania przez poszczególne sądy krajowe[16]. Instytucja pytań prejudycjalnych i przyznane TS w tym zakresie kompetencje mają służyć przede wszystkim jednolitemu stosowaniu prawa unijnego przez sądy krajowe. Wymóg jednolitości ma szczególne znaczenie w przypadku, gdy kwestionowana jest ważność aktu prawnego UE. Rozbieżności w zakresie ważności tych aktów między sądami krajowymi groziłyby naruszeniem jedności samego wspólnotowego (unijnego) porządku prawnego i podstawowego wymogu pewności prawa[17].

Potrzeba zapewnienia jednolitej wykładni i stosowania wynika z samej natury unijnego porządku prawnego opartego na zdecentralizowanym systemie stosowania prawa (ochrony prawnej) i podziale kompetencji pomiędzy instytucje i sądy unijne *sensu stricto* oraz organy i sądy krajowe. Prawo Unii Europejskiej stosowane jest przede wszystkim przez organy krajowe poszczególnych państw członkowskich na podstawie własnych reguł proceduralnych (zgodnie z zasadą autonomii proceduralnej) oraz z uwzględnieniem własnych tradycji ustrojowych, przyjętych reguł wykładni i stosowania prawa. Niebezpieczeństwo pojawienia się rozbieżności w stosowaniu tych samych reguł prawa unijnego w poszczególnych państwach członkowskich jest bardzo realne[18]. Ponadto uwzględnić należy złożoną strukturę źródeł prawa unijnego, w skład których wchodzą również ogólne zasady prawa i dorobek orzeczniczy Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz wielojęzyczność tego prawa. Prawo unijne posługuje się obecnie 24 językami i wszystkie akty prawa, zarówno pierwotnego, jak i wtórnego, są autentyczne we wszystkich językach oficjalnych państw członkowskich. Jak podkreśla TS, wszystkie wersje językowe aktów prawa unijnego muszą być co do zasady uznane za mające tę samą wagę (na równi autentyczne), bez względu na wielkość populacji państwa członkowskiego, która posługuje się danym językiem. Wykładnia przepisów prawa unijnego wymaga zatem porównania poszczególnych wersji językowych[19]. Co więcej, nawet w przypadku dokładnej zgodności wersji językowych prawo unijne stosuje właściwą sobie, autonomiczną terminologię. Tak więc pojęcia prawne nie mają koniecznie tej samej treści w prawie unijnym i w poszczególnych systemach prawa krajowego. Każdy przepis prawa wspólnotowego (unijnego) powinien być ujmowany w swoim kontekście i interpretowany w świetle wszystkich przepisów tego prawa, jego celów i stanu rozwoju w czasie, gdy dany przepis ma zostać zastosowany[20].

Instytucja pytań prejudycjalnych nie została stworzona jako mechanizm gwarantujący jednostkom (stronom postępowania przed sądem krajowym w sprawie

[16] Wyrok TS z 16.01.1974 r. w sprawie 166/73, *Rheinmühlen-Düsseldorf przeciwko Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, EU:C:1974:3, pkt 2.

[17] Zob. w szczególności wyrok TS z 13.05.1981 r. w sprawie 66/80, *SpA International Chemical Corporation przeciwko Amministrazione delle finanze dello Stato*, EU:C:1981:102, pkt 11; wyrok TS z 22.10.1987 r. w sprawie 314/85, *Foto-Frost przeciwko Hauptzollamt Lübeck-Ost*, EU:C:1987:452, pkt 15.

[18] M. Szpunar w: *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz. Art. 223–358*, A. Wróbel (red.), J. Łacny (red.), D. Kornobis-Romanowska (red.), Warszawa 2012, t. 3, komentarz do art. 267 nb 1.

[19] Wyrok TS z 2.04.1998 r. w sprawie C-296/95, *The Queen przeciwko Commissioners of Customs and Excise, ex parte EMU Tabac SARL, The Man in Black Ltd, John Cunningham*, EU:C:1998:152, pkt 36; wyrok TS z 6.10.1982 r. w sprawie C-283/81, *Srl CILFIT i Lanificio di Gavardo SpA przeciwko Ministero della Sanità*, EU:C:1982:335, pkt 18; zob. również A. Kalisz, *Interpretacja prawa Unii Europejskiej*, w: Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy, A. Wróbel (red.), Warszawa 2010, s. 329–330; M. Górka, *Zasady stosowania języków państw członkowskich w systemie prawnym Unii Europejskiej*, „Radca Prawny" 2004/3, s. 23 i n.

[20] Wyrok TS w sprawie *CILFIT*, pkt 19–20.

głównej) prawo dostępu do Trybunału Sprawiedliwości i tym samym rekompensujący istniejące w tym zakresie ograniczenia systemowe[21]. Obowiązek sądu krajowego wystąpienia z wnioskiem o wydanie orzeczenia prejudycjalnego powstaje niezależnie od tego, czy strony o to wnoszą. Strony postępowania nie dysponują na gruncie art. 267 TFUE skutecznymi instrumentami procesowymi wymuszającymi zadanie pytania prejudycjalnego przez sąd krajowy[22]. Podobnie okoliczność, że strony postępowania przed sądem krajowym są zgodne co do sposobu wykładni i stosowania prawa unijnego w danej sprawie, nie zwalnia sądu ostatniej instancji z obowiązku zwrócenia się z pytaniem prejudycjalnym. Jak wyjaśnił TS, zawarty w treści art. 177 Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą (obecnie art. 267 TFUE) warunek w postaci „podniesienia przed sądem krajowym pytania w przedmiocie wykładni lub ważności aktu prawa unijnego" nie oznacza ograniczenia stosowania procedury odsyłającej jedynie do wypadków, gdy strona lub strony postępowania głównego podniosą kwestię interpretacji lub ważności prawa unijnego przed sądem krajowym, ale obejmuje również sytuacje, gdy kwestia ta podniesiona zostanie przez sąd krajowy z urzędu, jeżeli sąd ten uzna, że rozstrzygnięcie Trybunału jest niezbędne do wydania orzeczenia w sprawie[23]. Trybunał Sprawiedliwości wielokrotnie podkreślał, że system odesłań prejudycjalnych, ustanowiony w celu zapewnienia spójności wykładni prawa unijnego w państwach członkowskich, wprowadza bezpośrednią współpracę między TS a sądami krajowymi w drodze postępowania wszczynanego bez inicjatywy stron[24]. O ile bowiem prawo unijne nie zobowiązuje sądów krajowych, by rozpatrywały z urzędu zarzuty naruszenia przepisów prawa UE, jeżeli analiza tego zarzutu zmuszałaby je do wyjścia poza granice przedmiotu sporu określonego przez strony, o tyle sądy krajowe są zobowiązane do badania z urzędu zarzutów naruszenia wiążącego przepisu prawa unijnego, jeżeli na podstawie prawa krajowego mają one obowiązek lub uprawnienie do uczynienia tego w odniesieniu do wiążącego przepisu prawa krajowego[25]. Konsekwentnie TS jako podstawę odmowy wydania orzeczenia w trybie prejudycjalnym uznał fikcyjność sporu prowadzonego przez strony przed sądem krajowym wyłącznie w celu uzyskania orzeczenia wstępnego TS co do niezgodności określonych regulacji krajowych prawa podatkowego z prawem unijnym[26].

[21] M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary…*, s. 328.

[22] Wyrok TS z 22.11.1978 r. w sprawie C-93/78, *Lothar Mattheus przeciwko Doego Fruchtimport und Tiefkühlkost eG*, EU:C:1978:206, pkt 5; wyrok TS w sprawie *CILFIT*, pkt 9.

[23] Wyrok TS z 16.06.1981 r. w sprawie C-126/80, *Maria Salonia przeciwko Giorgio Poidomani i Franca Giglio*, EU:C:1981:136, pkt 7.

[24] Wyrok TS z 12.02.2008 r. w sprawie C-2/06, *Willy Kempter KG przeciwko Hauptzollamt Hamburg-Jonas*, EU:C:2008:78, pkt 41; zob. również wyrok TS z 27.03.1963 r. w sprawach połączonych od 28/62 do 30/62, *Da Costa en Schaake NV, Jacob Meijer NV, Hoechst-Holland NV przeciwko Administration fiscale néerlandaise*, EU:C:1963:6; wyrok TS z 1.03.1973 r. w sprawie 62/72, *Paul G. Bollmann przeciwko Hauptzollamt Hamburg-Waltershof*, EU:C:1973:24, pkt 4; wyrok TS z 10.07.1997 r. w sprawie C-261/95, *Rosalba Palmisani przeciwko Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS)*, EU:C:1997:351, pkt 31.

[25] Wyrok TS z 14.12.1995 r. w sprawach połączonych C-430/93 i C-431/93, *Jeroen van Schijndel i Johannes Nicolaas Cornelis van Veen przeciwko Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten*, EU:C:1995:441, pkt 13–14 i 22; wyrok TS z 24.10.1996 r. w sprawie C-72/95, *Aannemersbedrijf P.K. Kraaijeveld BV i in. przeciwko Gedeputeerde Staten van Zuid-Holland*, EU:C:1996:404, pkt 57–58 i 60; wyrok TS w sprawie *Kempter*, pkt 45.

[26] Wyrok TS z 11.03.1980 r. w sprawie C-104/79, *Pasquale Foglia przeciwko Mariella Novello*, EU:C:1980:73, pkt 11–13; wyrok TS z 16.12.1981 r. w sprawie C-244/80, *Pasquale Foglia przeciwko Mariella Novello (II)*, EU:C:1981:302. Należy jednak wskazać, że orzeczenia te spotkały się z krytyką doktryny – zob. w szczególności M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary…*, s. 279–282; M. Szpunar w: *Traktat…*, komentarz do art. 267 nb 8.3, i przedstawione tam dalsze głosy krytyczne.

Brak uprawnienia jednostek do żądania wystąpienia przez sąd krajowy z pytaniem prejudycjalnym, a tym samym brak bezpośredniego dostępu do Trybunału Sprawiedliwości według procedury przewidzianej w art. 267 TFUE, nie przekreśla istotnego znaczenia mechanizmu pytań prejudycjalnych dla realizacji praw jednostek (stron postępowania przed sądami krajowymi) wynikających z prawa unijnego. Dostarczając sądowi krajowemu wiążącej wykładni prawa unijnego albo rozstrzygając o ważności aktów unijnych, Trybunał Sprawiedliwości zapewnia tym samym pośrednią ochronę stronom postępowania głównego i zapobiega sytuacjom, w których jednostki byłyby pozbawione swoich uprawnień, mających źródło w prawie UE, na skutek zastosowania norm krajowych sprzecznych z tym prawem albo błędnej interpretacji prawa unijnego przez sąd krajowy[27]. W szczególności dotyczy to tych pytań prejudycjalnych, które poprzez wykładnię zasad lub konkretnych przepisów prawa unijnego pozwalają zakwestionować poszczególne regulacje lub wewnętrzną praktykę państw członkowskich uznaną za niezgodną z prawem UE[28].

W orzecznictwie TS podkreśla się, że pytania prejudycjalne stanowią nade wszystko formę współpracy i współdziałania sądów krajowych z Trybunałem Sprawiedliwości. Współpraca ta, często określana mianem „dialogu pomiędzy sądami"[29], opiera się na podziale kompetencji i funkcji. Pytanie prejudycjalne stanowi wniosek kierowany przez sąd krajowy państwa członkowskiego do Trybunału Sprawiedliwości o dokonanie wiążącej wykładni aktów prawnych prawa unijnego albo podjęcie decyzji w przedmiocie ważności tych aktów. Procedura prejudycjalna inicjowana jest wyłącznie przez sąd krajowy, jeśli uzna on, że odesłanie prejudycjalne jest niezbędne dla rozstrzygnięcia zawisłej przed nim sprawy. Sąd krajowy jest wyłącznie właściwy do dokonywania ustaleń faktycznych w zawisłej przed nim sprawie oraz interpretacji prawa krajowego. Również wyłącznie do jego kompetencji należy zastosowanie norm prawnych do okoliczności faktycznych ustalonych w rozpoznawanej sprawie, zarówno norm prawa krajowego, jak i prawa unijnego. Rolą Trybunału Sprawiedliwości jest natomiast dostarczenie sądowi krajowemu wiążących rozstrzygnięć interpretacyjnych lub walidacyjnych dotyczących prawa unijnego. W orzecznictwie TS podkreśla się przy tym, że wydane przez niego orzeczenie powinno dostarczać sądowi krajowemu użytecznej odpowiedzi na pytania, które zostały TS przedstawione[30]. Trybunał Sprawiedliwości nie może jednak w żaden sposób narzucać sądowi odsyłającemu rozstrzygnięcia sprawy głównej. Spór, który istnieje pomiędzy stronami, rozpoczyna się, rozwija i kończy przed sądami krajowymi[31]. To sąd krajowy ponosi pełną odpowiedzialność za ostateczne rozstrzygnięcie zawisłej przed nim sprawy.

---

[27] A. Kastelik-Smaza, Procedura pytań prejudycjalnych a ochrona prawa jednostki, w: Pytanie prejudycjalne w orzecznictwie ETS. Funkcjonowanie procedury prejudycjalnej w Polsce, C. Mik (red.), Toruń 2006, s. 156.

[28] A. Tizzano w: R. Adam, M. Safjan, A. Tizzano, *Zarys prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2014, s. 343.

[29] Tak m.in. wyrok TS z 16.12.2008 r. w sprawie C-210/06, *Cartesio Oktató és Szolgáltató bt*, EU:C:2008:723, pkt 91; wyrok TS z 9.11.2010 r. w sprawie C-137/08, *VB Pénzügyi Lízing Zrt. przeciwko Ferenc Schneider*, EU:C:2010:659, pkt 29; wyrok TS z 15.01.2013 r. w sprawie C-416/10, *Jozef Križan i inni przeciwko Slovenská inšpekcia životného prostredia*, EU:C:2013:8, pkt 66.

[30] Tak m.in. wyrok TS z 1.06.2010 r. w sprawach połączonych C-570/07 oraz C-571/07, *José Manuel Blanco Pérez i María del Pilar Chao Gómez przeciwko Consejería de Salud y Servicios Sanitarios i Principado de Asturias*, EU:C:2010:300, pkt 36; wyrok TS z 5.12.2006 r. w sprawach połączonych C-94/04 oraz C-202/04, *Federico Cipolla przeciwko Rosaria Portolese i Stefano Macrino i Claudia Capoparte przeciwko Roberto Meloni*, EU:C:2006:758, pkt 25; wyrok TS z 7.06.2007 r. w sprawach połączonych od C-222/05 do C-225/05, *J. van der Weerd i in., H. de Rooy sr. oraz H. de Rooy jr., Maatschap H. en J. van 't Oever i in. oraz B.J. van Middendorp przeciwko Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit*, EU:C:2007:318, pkt 22; wyrok w sprawie *Križan*, pkt 54.

[31] A. Tizzano w: *Zarys*…, s. 340.

Wyrok interpretacyjny TS kierowany jest wyłącznie do sądu odsyłającego i wiąże zarówno sąd, który wystąpił z wnioskiem o wydanie orzeczenia wstępnego, jak i wszystkie inne sądy orzekające w sprawie, w której wniosek ten został do TS skierowany (sąd odwoławczy, sąd kasacyjny, sąd ponownie rozpoznający sprawę po jej uchyleniu)[32]. Związanie obejmuje zarówno samo rozstrzygnięcie, jak i motywy stanowiące jego podstawę. W doktrynie przyjmuje się jednak szerszy skutek orzeczenia interpretacyjnego Trybunału Sprawiedliwości – związanie wykładnią dokonaną przez TS sądów ze wszystkich państw członkowskich, które będą stosowały przepis (akt prawny) objęty orzeczeniem Trybunału Sprawiedliwości[33]. Przepis prawa unijnego musi być przez wszystkie sądy interpretowany i stosowany w taki sposób, jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości, przynajmniej dopóki TS, któremu ponownie przedłożono by dane zagadnienie, nie przedstawi innej jego wykładni[34]. Orzeczenia stwierdzające nieważność aktu prawa unijnego są skuteczne *erga omnes*. Akt uznany za nieważny przestaje wywoływać jakiekolwiek skutki prawne[35]. Z kolei orzeczenia prejudycjalne stwierdzające ważność aktu prawa unijnego wiążą wszystkie sądy państw członkowskich w zakresie przyczyn nieważności podniesionych przez sąd odsyłający. Jeżeli inny sąd uważa, że akt ten dotknięty jest sankcją nieważności z innej przyczyny aniżeli rozważana uprzednio przez TS, może w tym zakresie zwrócić się z nowym pytaniem prejudycjalnym[36].

Orzeczenia prejudycjalne TS są co do zasady skuteczne *ex tunc*. Oznacza to, że wykładnia przepisu prawa unijnego dokonana przez TS obowiązuje od daty wejścia w życie tego przepisu, a nie od daty wydania orzeczenia interpretacyjnego. Ustalona wykładnia znajduje więc zastosowanie do stosunków lub zdarzeń prawnych, które powstały przed wydaniem orzeczenia prejudycjalnego[37]. W odniesieniu do orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości dotyczących ważności aktów prawa unijnego skutek wsteczny wydanego rozstrzygnięcia oznacza przyjęcie fikcji prawnej, zgodnie z którą akt ten nie wszedł w życie[38]. Retroaktywny skutek orzeczeń prejudycjalnych nie jest jednak absolutny i może zostać ograniczony zarówno przez regulacje prawa krajowego (np. z uwagi na zasadę stałości prawomocnych wyroków), jak i przez sam Trybunał Sprawiedliwości [39].

Niestosowanie się przez sądy krajowe do orzeczeń wstępnych TS stanowi uchybienie obowiązkom wynikającym z traktatów i może pociągać za sobą wszczęcie przez Komisję procedury skargowej z art. 258 TFUE. Może również stanowić podstawę odpowiedzialności odszkodowawczej państwa za szkody wyrządzone prawomocnym wyrokiem sądu krajowego niezgodnym z prawem unijnym[40].

---

[32] K. Lenaerts, D. Arts, I. Maselis, R. Bray, *Procedural Law of The European Union*, Londyn 2006, s. 193; M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary…*, s. 518.
[33] K. Lenaerts, D. Arts, I. Maselis, R. Bray, *Procedural…*, s. 195; M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary…*, s. 526.
[34] A. Tizzano w: *Zarys…*, s. 348.
[35] D. Miąsik, Stosowanie orzeczenia wstępnego przez sąd krajowy, w: Pytanie prejudycjalne w orzecznictwie ETS. Funkcjonowanie procedury prejudycjalnej w Polsce, C. Mik (red.), Toruń 2006, s. 118.
[36] D. Miąsik, *Stosowanie…*, s. 118.
[37] D. Miąsik, Skutki temporalne wyroków Trybunału Sprawiedliwości, w: Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy, A. Wróbel (red.), Warszawa 2010, s. 636.
[38] D. Miąsik, *Skutki…*, s. 655.
[39] D. Miąsik, *Skutki…*, s. 637–655 i 656–657.
[40] Wyrok TS z 30.09.2003 r. w sprawie C-224/01, *Gerhard Köbler przeciwko Republik Österreich*, EU:C:2003:513, pkt 32–34; wyrok TS z 13.06.2006 r. w sprawie C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo SpA przeciwko Repubblica Italiana*, EU:C:2006:391, pkt 31–45; zob. szerzej M. Taborowski, *Konsekwencje naruszenia prawa Unii Europejskiej przez sądy krajowe*, Warszawa 2012.

W doktrynie wskazuje się jednak, że wypadki niezastosowania się przez sąd odsyłający do wydanego przez TS orzeczenia prejudycjalnego mają charakter zupełnie marginalny. W istocie, wystąpienie z pytaniem prejudycjalnym przez sąd krajowy zakłada gotowość tego sądu do zastosowania się do otrzymanej od TS odpowiedzi. Rzeczywisty problem naruszenia przez sądy krajowe prawa unijnego obejmuje natomiast przede wszystkim te sprawy, w których prawo UE jest ignorowane bez uruchamiania przez sąd orzekający procedury odsyłającej[41].

Na zakończenie tej części kilka uwag natury terminologicznej. Polska terminologia dotycząca instytucji przewidzianej w art. 19 ust. 3 lit. b Traktatu o Unii Europejskiej[42] i w art. 267 TFUE nie jest jednolita również w oficjalnych aktach prawnych Unii. Przepisy art. 19 ust. 3 lit. b TUE i art. 267 TFUE w polskich wersjach językowych posługują się dla określenia działalności Trybunału Sprawiedliwości terminem „orzekanie w trybie prejudycjalnym", zaś wniosek sądu krajowego określany jest jako „wniosek o rozpatrzenie pytania" albo „wniosek w sprawie wykładni prawa Unii lub ważności aktów przyjętych przez instytucje unijne". W innych aktach prawa unijnego używane są również inne pojęcia. W statucie Trybunału Sprawiedliwości[43] mowa jest o „trybie prejudycjalnym", „przekazaniu sprawy do Trybunału Sprawiedliwości", „pytaniu prejudycjalnym" i „odesłaniu prejudycjalnym" sądu krajowego (art. 23 i art. 23a statutu). Z kolei regulamin postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości posługuje się ogólnymi terminami „postępowanie prejudycjalne" i „odesłania prejudycjalne skierowane do TS przez sądy państw członkowskich", które określane są również jako „sądy odsyłające". W regulaminie używane są również takie określenia jak: „kwestia prejudycjalna", „postanowienie odsyłające", „wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym" czy „pytanie prejudycjalne". Pojęcie „odesłanie prejudycjalne" występuje także w przyjętych przez Trybunał Sprawiedliwości na podstawie art. 298 regulaminu praktycznych instrukcjach dla stron dotyczących spraw wnoszonych do Trybunału[44]. W akcie tym mowa jest o „sprawach prejudycjalnych", „pytaniach zadawanych przez sądy państw członkowskich", „odesłaniach prejudycjalnych". Natomiast wydane przez TS Zalecenia dla sądów krajowych dotyczące składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym[45] posługują się takimi pojęciami jak: „tryb prejudycjalny", „odesłanie prejudycjalne", „wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym".

Także w literaturze przedmiotu brak jednolitej terminologii w tym zakresie. Poza wskazanymi powyżej określeniami zaczerpniętymi z aktów prawa UE doktryna posługuje się również terminami: „zagadnienie wstępne", „odesłanie wstępne" czy „pytanie wstępne", a także: „zagadnienie prawne", „pytanie prawne", „orzeczenie wstępne", „odesłanie interpretacyjne"[46]. Wysuwane niekiedy postulaty ujednolicenia

[41] M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary…*, s. 519.
[42] Traktat o Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 2012 r., s. 13), dalej jako TUE.
[43] Protokół do Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej w sprawie Statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2), dalej jako Statut.
[44] Praktyczne instrukcje dla stron dotyczące spraw wnoszonych do Trybunału (Dz. Urz. UE L 31 z 2014 r., s. 1), dalej jako Praktyczne instrukcje.
[45] Zalecenia dla sądów krajowych, dotyczące składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym (Dz. Urz. UE C 338 z 2012 r., s. 1), dalej jako Zalecenia dla sądów krajowych.
[46] Zob. E. Wojtaszek-Mik w: *Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, M. Wąsek-Wiaderek (red.), E. Wojtaszek-Mik (red.), Warszawa 2007, s. 15–18.

stosowanej terminologii[47] nie wydają się przekonujące, a przede wszystkim skuteczne. Podobnie należy ocenić próby dokonywania rozróżnień pomiędzy pojęciami „pytanie prejudycjalne" i „pytanie wstępne"[48]. Różnorodność terminów opisujących instytucję pytań prejudycjalnych występuje w samym prawie UE. Nie wydaje się również, aby ta różnorodność sprawiała jakiekolwiek problemy praktyczne. Używane w niniejszej pracy pojęcia „pytanie prejudycjalne", „odesłanie prejudycjalne" czy „odesłanie wstępne" należy traktować jako synonimy.

II. PYTANIA PREJUDYCJALNE – SĄDY POLSKIE NA TLE SĄDÓW INNYCH PAŃSTW CZŁONKOWSKICH

Od przystąpienia Polski do Unii Europejskiej w 2004 r. do końca 2013 r. polskie organy uprawnione w świetle art. 267 TFUE złożyły 60 wniosków o rozstrzygnięcie zagadnień wstępnych. Dodatkowo w 2014 r. (według danych na koniec lipca 2014 r.) do TS w Luksemburgu wpłynęło dalszych 9 pytań prejudycjalnych pochodzących od organów polskich:

- cztery pytania Naczelnego Sądu Administracyjnego (sprawy: C-275/14, *Jednostka Innowacyjno-Wdrożeniowa Petrol S.C. Paczuski Maciej i Puławski Ryszard przeciwko Ministrowi Finansów*; sprawa C-276/14, *Gmina Wrocław przeciwko Ministrowi Finansów*; sprawa C-277/14, *PPUH Stehcemp sp. j. Florian Stefanek, Janina Stefanek, Jarosław Stefanek przeciwko Dyrektorowi Izby Skarbowej w Łodzi*; sprawa C-42/14, *Minister Finansów przeciwko Wojskowej Agencji Mieszkaniowej w Warszawie*),
- dwa pytania sądów powszechnych (Sąd Rejonowy w Rzeszowie – sprawa C-282/14, *Stylinart sp. z o.o. przeciwko Skarbowi Państwa*; Sąd Okręgowy w Częstochowie – sprawa C-28/14, *Ryszard Pańczyk przeciwko Dyrektorowi Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Warszawie*, EU:C:2014:2003),
- po 1 pytaniu zadanym przez Sąd Najwyższy (sprawa C-3/14, *Polska Telefonia Cyfrowa SA w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej*), wojewódzkie sądy administracyjne (WSA w Szczecinie – sprawa C-313/14, *ASPROD sp. z o.o. przeciwko Dyrektorowi Izby Celnej w Szczecinie*) i Krajową Izbę Odwoławczą przy Urzędzie Zamówień Publicznych (dalej jako KIO) (sprawa C-324/14, *PARTNER Apelski Dariusz przeciwko Zarządowi Oczyszczania Miasta*).

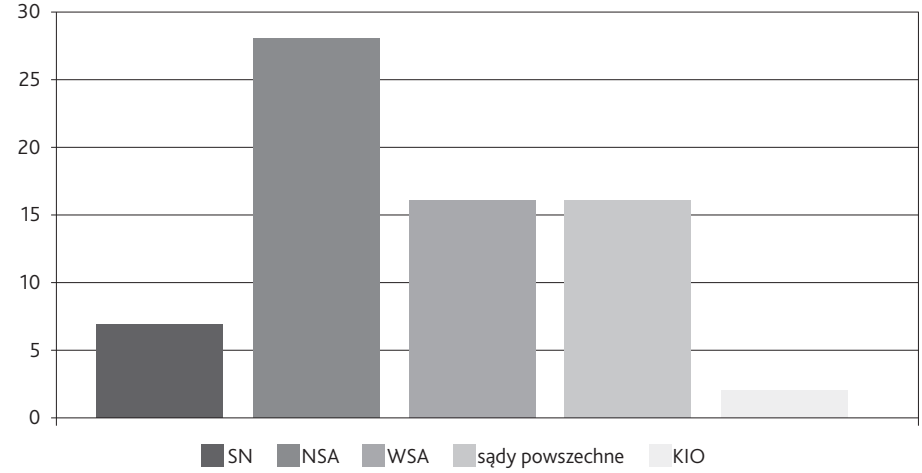
Łącznie do końca 2014 r. sądy polskie i inne organy uprawnione w świetle art. 267 TFUE wniosły 73 pytania prejudycjalne.

Spośród 73 wniosków o wydanie orzeczenia wstępnego, złożonych przez polskie organy, ponad 60% (46wniosków) pochodziło od sądów administracyjnych (28 wniosków złożonych przez Naczelny Sąd Administracyjny i 18 wniosków złożonych przez wojewódzkie sądy administracyjne). Sąd Najwyższy zadał Trybunałowi Sprawiedliwości 8 pytań prejudycjalnych, przy czym jedno z nich zostało następnie

[47] Zob. A. Wróbel, *Pytania*..., s. 570 i zawarta tam krytyka obecnego stanu rzeczy; zob. również M.B. Wilbrandt-Gotowicz, *Instytucja pytań prawnych w sprawach sądowoadministracyjnych*, Warszawa 2010, s. 43–45.
[48] J. Rodziewicz, *Prejudycjalność w postępowaniu cywilnym*, Gdańsk 2000, s. 11–12.

przez SN wycofane. Ponadto 3 pytania zostały wniesione przez KIO przy Urzędzie Zamówień. Pozostałe 16 pytań prejudycjalnych pochodziło od sądów powszechnych, zarówno pierwszej, jak i drugiej instancji. Żadnego pytania Trybunałowi Sprawiedliwości w Luksemburgu nie zadał polski Trybunał Konstytucyjny[49]. Dane te ilustruje poniższe zestawienie.

Wykres 1
Pytania prejudycjalne sądów polskich – według podmiotów



Należy zauważyć, że KIO została uznana przez Trybunał Sprawiedliwości za organ sądowy uprawniony do występowania z wnioskiem o wydanie orzeczenia prejudycjalnego. Pojęcie „sąd" stanowi bowiem na gruncie art. 267 TFUE autonomiczne pojęcie prawa unijnego, którego wykładnia abstrahuje od znaczeń przyjętych w porządkach prawnych poszczególnych państw członkowskich. W orzecznictwie TS, podkreślając konieczność uwzględnienia za każdym razem wszystkich okoliczność danej sprawy, wskazuje się na następujące cechy konstytuujące to pojęcie:

- utworzenie danego organu i jego funkcjonowanie na podstawie przepisów prawa,
- stały charakter,
- obowiązkowa właściwość,
- rozstrzyganie sporów pomiędzy stronami,
- orzekanie na podstawie prawa,
- niezależność w zakresie orzekania[50].

Odnosząc te kryteria do KIO przy Urzędzie Zamówień Publicznych, TS wskazał, że jest to organ ustanowiony na podstawie ustawy – Prawo zamówień

[49] Zob. w szczególności M. Safjan w: R. Adam, M. Safjan, A. Tizzano, *Zarys…*, Warszawa 2014, s. 217 i n.
[50] Zob. m.in. wyrok TS z 17.09.1997 r. w sprawie C-54/96, *Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft mbH przeciwko Bundesbaugesellschaft Berlin mbH*, EU:C:1997:413, pkt 23; wyrok TS z 31.05.2005 r. w sprawie C-53/03, *Synetairismos Farmakopoion Aitolias & Akarnanias (Syfait) i in. przeciwko GlaxoSmithKline plc i GlaxoSmithKline AEVE*, EU:C:2005:333, pkt 29; wyrok TS z 14.06.2007 r. w sprawie C-246/05, *Armin Häupl przeciwko Lidl Stiftung & Co. KG*, EU:C:2007:340, pkt 16; postanowienie TS z 14.05.2008 r. w sprawie C-109/07, *Jonathan Pilato przeciwko Jean-Claude Bourgault*, EU:C:2008:274, pkt 22.

publicznych[51], ma wyłączną właściwość do rozpoznawania w pierwszej instancji sporów wykonawców z instytucjami zamawiającymi, zaś jego funkcjonowanie regulują przepisy art. 172–198 p.z.p. Ustosunkowując się zarazem do zarzutów podniesionych przez jedną ze stron postępowania zawisłego przed KIO, podniósł, iż fakt, że organ ten poza funkcjami jurysdykcyjnymi upoważniony jest również do pełnienia funkcji o charakterze konsultacyjnym, nie ma w tym wypadku znaczenia[52]. Krajowa Izba Odwoławcza została więc uznana za organ sądowy w rozumieniu art. 267 TFUE. W literaturze rozważa się również możliwość zaliczenia do kategorii organów sądowych uprawnionych w ramach procedury prejudycjalnej do występowania z wnioskiem o wydanie orzeczenia wstępnego polskiego Urzędu Patentowego i samorządowych kolegiów odwoławczych[53]. Do tej kategorii należy również zaliczyć referendarza sądowego wykonującego funkcje jurysdykcyjne w postępowaniu upominawczym oraz w europejskim postępowaniu nakazowym[54]. Zarazem jednak podkreśla się w doktrynie, że orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości w tej kwestii wykazuje się znaczną kazuistyką, jest przy tym niekonsekwentne, a przez to mało przewidywalne[55].

Jeżeli porównać liczbę pytań zadawanych przez sądy poszczególnych państw, które w 2004 r. wraz z Polską przystąpiły do Unii Europejskiej, to okaże się, że sądy polskie zajmują w tym gronie drugą pozycję. Na koniec 2013 r. z krajów grupy UE-10 najwięcej pytań prejudycjalnych zadały sądy węgierskie – 84. Polska w tym zestawieniu (60 pytań prejudycjalnych) wyprzedza Czechy (34 pytania prejudycjalne), Łotwę (30 pytań prejudycjalnych) i Słowację (24 pytania prejudycjalne). Traktując rzecz w kategoriach na poły sportowych, należy jednak zauważyć, że Polskę wyprzedzają z kolei oba kraje, które do Unii Europejskiej przystąpiły 1.01.2007 r. – Bułgaria (65 pytań prejudycjalnych) oraz Rumunia (63 pytania prejudycjalne).

Podchodząc jednak do zagadnienia bardziej analitycznie i uwzględniając takie elementy porównawcze jak wielkość populacji poszczególnych państw członkowskich czy liczbę spraw sądowych i sędziów orzekających w poszczególnych państwach, należy uznać, że aktywność polskich organów sądowych w zakresie stosowania procedury prejudycjalnej należy do najniższych w Unii Europejskiej. W sposób jednoznaczny wynika to z analizy statystycznej obejmującej działalność sądów wszystkich państw członkowskich[56] od 1.01.2003 r. do 31.12.2012 r., która przeprowadzona została przez Mortena Broberga i Nielsa Fengera[57]. Poniżej przedstawiam zasadnicze założenia tej analizy.

[51] Ustawa z 29.01.2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), dalej jako p.z.p.

[52] Wyrok TS z 13.12.2012 r. w sprawie C-465/11, *Forposta SA i ABC Direct Contact sp. z o.o. przeciwko Poczta Polska SA*, EU:C:2012:801, pkt 17–18.

[53] Zob. R. Ostrihansky, Sąd polski a kompetencje Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich do wydawania orzeczeń wstępnych, w: Prawo polskie a prawo Unii Europejskiej, E. Piontek (red.), Warszawa 2003, s. 163 i n.; M. Szpunar w: Traktat…, komentarz do art. 267 nb 5.1. Por. jednak A. Wasilewski, Pojęcie „sądu" w prawie polskim i w świetle standardów europejskich, w: Sąd Najwyższy wobec prawa i polityki Unii Europejskiej, W. Sanetra (red.), Wrocław 2003, s. 42; S. Biernat, Wpływ członkostwa Polski w Unii Europejskiej na polskie sądy, „Przegląd Sądowy" 2001/11–12, s. 29.

[54] Tak również M. Szpunar, Procedura prejudycjalna z perspektywy unormowań kodeksu postępowania cywilnego oraz prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, w: Pytanie prejudycjalne w orzecznictwie ETS. Funkcjonowanie procedury prejudycjalnej w Polsce, C. Mik (red.), Toruń 2006, s. 193; W. Postulski, Właściwość…, s. 693.

[55] A. Zielony w: *Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, M. Wąsek-Wiaderek (red.), E. Wojtaszek-Mik (red.), Warszawa 2007, s. 123.

[56] Z wyjątkiem Chorwacji, która przystąpiła do Unii Europejskiej 1.07.2013 r.

[57] M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary*…, s. 110–135.

Jak wskazują M. Broberg i N. Fenger, generalnie dwa elementy decydują o wystąpieniu przez sąd krajowy z wnioskiem o wydanie orzeczenia prejudycjalnego. Po pierwsze, rozpoznawana przez sąd sprawa musi mieć charakter sprawy unijnej, a więc przedmiot sprawy musi pozostawać w związku z prawem unijnym, przy czym związek ten musi być tego rodzaju, że dla rozstrzygnięcia sprawy konieczne jest dokonanie wykładni prawa unijnego, ewentualnie podjęcie decyzji walidacyjnej dotyczącej jego obowiązywania. Po drugie, konkretny skład orzekający w danej sprawie musi podjąć decyzję o wystąpieniu z pytaniem prejudycjalnym. Pierwszy z tych elementów określany jest jako czynnik obiektywny (strukturalny), drugi jako czynnik subiektywny (behawioralny). W istocie analizie statystycznej może zostać poddany jedynie pierwszy z nich.

Punktem wyjścia analizy jest ustalenie średniej rocznej ilości pytań prejudycjalnych przypadających na poszczególne kraje członkowskie. W odniesieniu do grupy UE-15 autorzy analizy brali pod uwagę okres 10-letni – od 1.01.2003 r. do 31.12.2012 r. W stosunku do państw UE-10 okres ten wynosił 8 lat (od 1.01.2005 r. do 31.12.2012 r.), zaś w wypadku Bułgarii i Rumunii – 6 lat (od 1.01.2007 r. do 31.12.2012 r.). Zważywszy, że sądy polskie we wskazanym okresie złożyły 49 wniosków prejudycjalnych, średnia roczna przypadająca na Polskę wynosi 6,125.

Nie jest możliwe ustalenie liczby spraw z elementem unijnym wpływających do sądów poszczególnych państw członkowskich, które mogłyby stanowić podstawę wystąpień z odesłaniami prejudycjalnymi. Nikt bowiem tego rodzaju zestawień i statystyk nie prowadzi. Możliwe jest natomiast ustalenie tych czynników, które mogą mieć wpływ na liczbę spraw z elementem unijnym, występujących w poszczególnych krajach UE, a tym samym liczbę potencjalnych pytań prejudycjalnych. Wśród nich M. Broberg i N. Fenger wskazują na wielkość populacji poszczególnych państw członkowskich oraz coś, co określają jako „*willingness to litigate*", a co można przetłumaczyć jako „skłonność do procesowania się" czy też bardziej opisowo jako „tendencję (gotowość) do rozwiązywania istniejących sporów na drodze procesu sądowego", istniejącą w poszczególnych krajach, a także poziom wypełniania obowiązków wynikających z prawa unijnego, mierzony przede wszystkim liczbą postępowań wszczętych przeciwko poszczególnym państwom członkowskim przez Komisję na podstawie art. 258 TFUE. Ten ostatni element ostatecznie autorzy uznają za nieprzydatny, wskazując na brak istotnej korelacji pomiędzy liczbą skarg Komisji na niewywiązywanie się państw członkowskich z ciążących na nich zobowiązań wynikających z prawa UE a liczbą odesłań prejudycjalnych[58].

Im większa liczba ludności w danym kraju, tym więcej powstających konfliktów społecznych, a zarazem większa liczba sporów sądowych, z których pewna część może stanowić podstawę wystąpienia z pytaniami prejudycjalnymi. Zależność ta wydaje się intuicyjna. Wielkość populacji ma również wpływ na atrakcyjność danego rynku krajowego dla eksporterów z innych państw członkowskich. Im

[58] Wydaje się, że problem tkwi również w niewielkiej reprezentatywności przyjętego w tym zakresie współczynnika w postaci liczby postępowań wszczynanych przez Komisję przeciwko poszczególnym państwom członkowskim na podstawie art. 258 TFUE. Przede wszystkim Komisja nie ma pełnej wiedzy o sposobie wykonywania zobowiązań unijnych przez kraje członkowskie i jej kontrola ma charakter wybiórczy. Ponadto decyzje Komisji o wszczęciu postępowania mają charakter dyskrecjonalny, często motywowane są politycznie. W efekcie ilość postępowań skargowych Komisji nie odzwierciedla stopnia wypełniania przez poszczególne państwa obowiązków wynikających z prawa unijnego.

rynek większy, tym większa również motywacja do podejmowania działań zmierzających do likwidacji istniejących w systemie prawnym danego państwa barier dla swobodnego przepływu osób, towarów, usług i kapitału. Z kolei im więcej tego typu działań prawnych jest podejmowanych, tym więcej zawisłych spraw sądowych może skutkować potrzebą wystąpienia z odesłaniem prejudycjalnym. W efekcie istnieje zależność pomiędzy wielkością populacji a liczbą pytań prejudycjalnych zadawanych przez poszczególne państwa członkowskie.

Jak podnoszą M. Borberg i N. Fenger, w niektórych państwach członkowskich istnieje relatywnie niższa tendencja do rozwiązywania istniejących sporów na drodze procesu sądowego niż w innych krajach unijnych. Współczynnikiem, który w ich ocenie w pewien sposób odzwierciedla tendencję tę, może być liczba sędziów przypadających na 100 tys. mieszkańców w danym państwie członkowskim albo też wielkość rocznego wpływu spraw do poszczególnych sądów krajowych. Przy czym w przeprowadzonej analizie uwzględniony został jedynie wpływ spraw cywilnych i gospodarczych do sądów pierwszej instancji państw unijnych. Autorzy oparli się przy tym na danych uzyskanych z raportów Europejskiej Komisji na rzecz Efektywności Wymiaru Sprawiedliwości (The European Commission for the Efficiency of Justice – CEPEJ), działającej przy Radzie Europy[59]. Ostatni raport CEPEJ pochodzi z 2012 r. i zawiera dane statystyczne za 2010 r. Poprzednie raporty z lat 2010 i 2008 zawierają dane statystyczne odpowiednio z lat 2008 i 2006. M. Broberg i N. Fenger na potrzeby prowadzonej analizy uśrednili dane dla poszczególnych krajów ze wszystkich trzech raportów. Z przeprowadzonej analizy statystycznej wynika, że istnieje związek pomiędzy wielkością wpływu spraw sądowych (ściślej spraw cywilnych i gospodarczych) w poszczególnych krajach UE, wyznaczaną w oderwaniu od wielkości populacji danego państwa, a liczbą kierowanych wniosków o wydanie orzeczeń w trybie prejudycjalnym. Waga tak ustalonego parametru jest jednak ograniczona przez dodatkowe czynniki wpływające na wzrost ilości spraw unijnych w poszczególnych krajach, a tym samym pytań prejudycjalnych. Należy do nich w pierwszej kolejności, zróżnicowana w poszczególnych państwach członkowskich, aktywność samych stron postępowań sądowych i podmiotów je reprezentujących, które przed sądami krajowymi podnoszą kwestie unijne. Dotyczy to zarówno organizacji społecznych działających w imieniu swoich członków, jak i osób trzecich (organizacje prokonsumenckie, ekologiczne, organizacje przedsiębiorców i pracodawców, związki zawodowe), a przede wszystkim różnego rodzaju podmiotów publicznych. Jak wykazują przeprowadzone badania, ponad połowa spraw, w których sądy krajowe kierowały pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości, toczyła się z udziałem państwa (organów władzy publicznej)[60].

Zestawiając łącznie powyższe parametry, M. Broberg i N. Fenger stworzyli model statystyczny porównujący ilość wniosków prejudycjalnych faktycznie składanych przez sądy każdego z państw członkowskich z ilością zakładanych (przewidywanych) pytań prejudycjalnych, które mogłyby (powinny) zostać złożone przez każde z państw

[59] Warto nadmienić, że w pracach CEPEJ aktywnie uczestniczy Instytut Wymiaru Sprawiedliwości – zob. A. Siemaszko, B. Gruszczyńska, R. Kulma, M. Marczewski, *Wymiar sprawiedliwości w Europie. Polska na tle wybranych krajów*, Warszawa 2006; *Wymiar sprawiedliwości w Unii Europejskiej. Podstawowe Parametry dla Polski i pozostałych krajów (na podstawie zmodyfikowanych danych raportu CEPEJ 2010)*, A. Siemaszko (red.), Warszawa 2011.

[60] Zob. M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary…*, s. 119, i przywołana tam literatura.

członkowskich, uwzględniając wielkość jego populacji i ilość sporów sądowych toczonych przed sądami krajowymi w zakresie spraw cywilnych i gospodarczych. Chociaż sami autorzy czynią pewne zastrzeżenia w stosunku do skonstruowanego modelu, w szczególności ich obiekcje wzbudzają wyniki skrajne dotyczące mniejszych krajów unijnych jak Luksemburg czy Słowenia, wartość porównawcza przedstawionego modelu nie powinna budzić wątpliwości. Otóż z przeprowadzonej analizy wynika, że najbardziej aktywne w zakresie procedury prejudycjalnej są sądy z Luksemburga, Belgii, Holandii, Austrii i Niemiec. Z kolei najmniejszą aktywnością wykazują w tym zakresie sądy ze Słowacji, Czech, Wielkiej Brytanii, Malty i Cypru. Sądy polskie wraz z sądami słoweńskimi zamykają całą stawkę. Zgodnie z przedstawionym modelem przeciętna liczba pytań prejudycjalnych faktycznie zadawanych w ciągu roku przez sądy polskie wynosi 6,125. Natomiast średnia roczna ilość zakładanych, według powyższego modelu, pytań prejudycjalnych dla Polski wynosi 20,117, co sytuuje sądy polskie na poziomie sądów hiszpańskich (liczba zakładanych pytań prejudycjalnych – 19,807) czy włoskich (liczba zakładanych pytań prejudycjalnych – 26,279). Faktyczne średnie tych sądów wynoszą natomiast odpowiednio – 15,000 pytań prejudycjalnych rocznie (sądy hiszpańskie) i 41,400 pytań prejudycjalnych rocznie (sądy włoskie).

3. PYTANIA PREJUDYCJALNE POLSKICH SĄDÓW POWSZECHNYCH – PRÓBA TYPOLOGII

3.1. Ogólna charakterystyka

Jak do tej pory z wnioskami o wydanie orzeczenia prejudycjalnego zwróciło się do Trybunału Sprawiedliwości 16 polskich sądów powszechnych, z czego 10 pytań prejudycjalnych zadanych zostało przez sądy rejonowe, 4 pytania pochodziły od sądów okręgowych, zaś 2 od sądów apelacyjnych[61]. Zwraca przy tym uwagę wśród sądów odsyłających znaczna przewaga sądów rozpoznających sprawę główną w pierwszej instancji (13 sądów) nad sądami odwoławczymi (3 sądy).

Uwzględniając strukturę organizacyjną sądownictwa powszechnego, można wskazać, że blisko połowa pytań prejudycjalnych pochodzi z wydziałów pracy i ubezpieczeń społecznych (7 odesłań prejudycjalnych), 4 pytania prejudycjalne zadane zostały przez wydziały cywilne sądów rejonowych i okręgowych, zaś po 2 pytania pochodzą z sądów upadłościowych i sądów karnych. Jedno pytanie, dotyczące zagadnień rejestrowych, zostało zadane przez sąd gospodarczy rozpoznający apelację od postanowienia sądu rejestrowego o odmowie wpisu.

Powyższe zestawienie odzwierciedla zakres przedmiotowy kierowanych przez polskie sądy powszechne odesłań wstępnych. Wśród pytań prejudycjalnych najszerzej reprezentowane były zagadnienia z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych. Przedmiotem wątpliwości interpretacyjnych sądów powszechnych były przepisy rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71[62] w kontekście ogólnych

[61] Zob. załącznik – Pytania prejudycjalne polskich sądów powszechnych zawarty na końcu artykułu.

[62] Rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z 14.06.1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. Urz. WE L 149 z 1971 r., s. 2), dalej jako rozporządzenie nr 1408/71.

zasad traktatowych dotyczących swobodnego przepływu pracowników (Sąd Apelacyjny w Białymstoku, Sąd Apelacyjny w Warszawie), a także zgodność z tym rozporządzeniem krajowych przepisów emerytalnych oraz postanowień dwustronnych umów międzynarodowych zawartych przez Polskę w przedmiocie zaopatrzenia emerytalnego i rentowego (Sąd Apelacyjny w Białymstoku). Polskie sądy pracy i ubezpieczeń społecznych kwestionowały również zgodność z traktatową zasadą swobody przemieszczania się i prawa pobytu na terytorium państw członkowskich krajowych regulacji uzależniających przyznanie świadczeń kombatanckich od spełnienia wymogu posiadania przez uprawnionego miejsca zamieszkania w Polsce (Sąd Okręgowy w Koszalinie) oraz zgodność regulacji kodeksu pracy dotyczących ustalania długości okresów wypowiedzeń umów o pracę zawartych na czas określony z traktatową zasadą niedyskryminacji oraz klauzulami porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony[63] (Sąd Rejonowy w Białymstoku). Dwa kolejne pytania prejudycjalne z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych odnosiły się do zgodności z zasadami wynikającymi z Karty praw podstawowych Unii Europejskiej[64] regulacji krajowych dotyczących wynagrodzenia prokuratorów (Sąd Rejonowy w Płocku) oraz przepisów zmieniających zasady przyznawania zaopatrzenia emerytalnego osobom, które pełniły służbę w organach bezpieczeństwa państwa określonych w art. 2 ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów[65] (Sąd Okręgowy w Częstochowie).

Zagadnienia z zakresu procedury cywilnej stanowiły przedmiot 3 odesłań prejudycjalnych. Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie zakwestionował praktykę sądu irlandzkiego uzależniającego przeprowadzenie, w ramach pomocy sądowej, dowodu z zeznań świadka od uprzedniego uiszczenia zaliczki na koszty jego przeprowadzenia jako sprzeczną z treścią rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001[66]. Natomiast Sąd Okręgowy we Wrocławiu wniósł o wykładnię rozporządzenia (WE) nr 1896/2006[67] w kontekście regulacji krajowych dotyczących braków formalnych pozwu oraz w odniesieniu do orzekania o odsetkach. Z kolei Sąd Rejonowy w Koszalinie podniósł niezgodność regulacji krajowej dotyczącej doręczeń pism sądowych podmiotom mającym miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu albo siedzibę na obszarze innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej niż Polska (art. 1135 kodeksu postępowania cywilnego[68]) z traktatowym zakazem

[63] Porozumienie ramowe w sprawie pracy na czas określony z 18.03.1999 r., stanowiące załącznik do dyrektywy Rady 99/70/WE z 28.06.1999 r. dotyczącej Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony, zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz. Urz. WE L 175 z 1999 r., s. 43), dalej jako dyrektywa 99/70.

[64] Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 303 z 2007 r., s. 1), dalej jako KPP.

[65] Ustawa z 18.10.2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 1388).

[66] Rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001 z 28.05.2001 r. w sprawie współpracy między sądami państw członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych (Dz. Urz. WE L 174 z 2001 r., s. 1), dalej jako rozporządzenie nr 1206/2001.

[67] Rozporządzenie (WE) nr 1896/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 12.12.2006 r. ustanawiające postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty (Dz. Urz. UE L 399 z 2006 r., s. 1), dalej jako rozporządzenie nr 1896/2006.

[68] Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 101 ze zm.), dalej jako k.p.c.; w brzmieniu obowiązującym do 17.08.2013 r.

dyskryminacji ze względu na przynależność państwową (art. 18 TFUE) oraz przepisami rozporządzenia (WE) nr 1393/2007[69].

Jedno zagadnienie zawarte w odesłaniu prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości, które skierowane zostało przez sąd cywilny, dotyczyło kwestii opłaty administracyjnej za wydanie karty pojazdu dla używanego pojazdu samochodowego sprowadzonego do Polski z obszaru innego państwa członkowskiego UE. Sąd Rejonowy w Jaworznie wystąpił z pytaniem o zgodność regulacji dotyczącej tej opłaty, zawartej w obowiązującym wówczas rozporządzeniu w sprawie wysokości opłat za kartę pojazdu[70], z zasadami prawa unijnego dotyczącymi znoszenia barier celnych oraz opłat o skutku równoważnym. Ponadto Sąd Rejonowy w Rzeszowie, w kontekście zagadnienia dotyczącego odszkodowania za skutki wywłaszczenia, zwrócił się do TS z pytaniem o zgodność z postanowieniami zawartymi w art. 16 i art. 17 KPP polskich regulacji ograniczających możliwość naprawienia szkody powstałej na skutek wywłaszczenia jedynie do zwrotu wartości wywłaszczonej nieruchomości. Z kolei sąd gospodarczy, w związku z toczącym się postępowaniem rejestrowym, wystąpił do TS z pytaniem prejudycjalnym dotyczącym zgodności krajowych przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej[71], nakazujących stosować do likwidacji oddziału zagranicznej spółki odpowiednio przepisy dotyczące likwidacji spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, z przepisami zawartymi w art. 49 i art. 54 TFUE oraz postanowieniami jedenastej dyrektywy Rady[72] (Sąd Okręgowy w Gliwicach).

Dwa wnioski o wydanie orzeczeń prejudycjalnych złożone zostały przez sądy upadłościowe w związku z potrzebą wykładni rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000[73] (Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu, Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku).

Również dwa pytania prejudycjalne skierowane zostały do Trybunału Sprawiedliwości przez sądy karne. W pierwszym wypadku przedmiotem wniosku o wydanie orzeczenia interpretacyjnego były przepisy rozporządzenia Rady (WE) nr 338/97[74] (Sąd Rejonowy w Kościanie). W drugim wypadku wniosek o wykładnię dotyczył dyrektywy 98/34/WE[75] (Sąd Rejonowy w Zakopanem). W ocenie sądów karnych wykładnia powyższych przepisów mogła mieć znaczenia dla ustalenia odpowiedzialności karnej oskarżonych.

---

[69] Rozporządzenie (WE) nr 1393/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z 13.11.2007 r. dotyczące doręczania w państwach członkowskich dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych („doręczanie dokumentów") oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1348/2000 (Dz. Urz. UE L 324 z 2007 r., s. 79), dalej jako rozporządzenie nr 1393/2007.

[70] Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z 28.07.2003 r. w sprawie wysokości opłat za kartę pojazdu (Dz. U. Nr 137, poz. 1310 ze zm.), dalej jako r.w.o.k.p. z 2003 r.; rozporządzenie to uchylone zostało 15.04.2006 r. przez rozporządzenie Ministra Transportu i Budownictwa z 28.03.2006 r. w sprawie wysokości opłat za kartę pojazdu (Dz. U. Nr 59, poz. 421).

[71] Ustawy z 2.07.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 672 ze zm.), dalej jako u.s.d.g.

[72] Jedenasta dyrektywa Rady 89/666/EWG z 21.12.1989 r. dotycząca wymogów ujawniania informacji odnośnie do oddziałów utworzonych w państwie członkowskim przez niektóre rodzaje spółek podlegające prawu innego państwa (Dz. Urz. WE L 395 z 1989 r., s. 36).

[73] Rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 z 29.05.2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz. Urz. WE L 160 z 2000 r., s. 1), dalej jako rozporządzenie nr 1346/2000.

[74] Rozporządzenie Rady (WE) nr 338/97 z 9.12.1996 r. w sprawie ochrony gatunków dzikiej fauny i flory w drodze regulacji handlu nimi (Dz. Urz. WE L 61 z 1997 r., s. 1), dalej jako rozporządzenie nr 338/97.

[75] Dyrektywa 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.06.1998 r. ustanawiająca procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. WE L 204 z 1998 r., s. 37), dalej jako dyrektywa 98/34.

Zwraca natomiast uwagę brak jakichkolwiek pytań prejudycjalnych w dziedzinach tak przesyconych prawem unijnym jak ochrona konsumentów, prawo własności intelektualnej i przemysłowej, prawo konkurencji czy też prawo telekomunikacyjne i energetyczne, stanowiące przedmiot tzw. postępowań regulacyjnych rozpoznawanych przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie[76] (dalej jako SOKiK).

3.2. Pytania o wykładnię prawa unijnego

Pytania prejudycjalne o wykładnię prawa unijnego, określane również jako „czyste pytania o wykładnię" (*pure questions of interpetation*), a więc pomijające aspekt zgodności prawa krajowego z prawem unijnym, stanowią pierwotną i najbardziej oczywistą formę odesłań prejudycjalnych[77]. Sąd krajowy, mając wątpliwości co do znaczenia i treści określonego przepisu prawa unijnego, zadaje w tym zakresie pytanie Trybunałowi Sprawiedliwości. Uzyskana odpowiedź w założeniu powinna wyjaśnić treść przepisu i umożliwić zastosowanie wynikającej z niego normy prawnej do ustalonego przez sąd krajowy w postępowaniu głównym stanu faktycznego. Pytania tego rodzaju zadawane są zarówno wówczas, gdy sąd krajowy stosuje bezpośrednio przepisy prawa unijnego (traktaty, rozporządzenia, dyrektywy, umowy międzynarodowe, jeżeli zawarte w nich normy cechują się bezpośrednią skutecznością), jak i – znacznie częściej – wówczas, gdy sąd krajowy stosuje normy prawa wewnętrznego transponujące przepisy unijne albo do przepisów unijnych odsyłające. W tym wypadku interpretacja pojęć prawa unijnego konieczna jest w celu dokonania wykładni przepisów prawa krajowego.

Czyste pytania interpretacyjne stanowiły przedmiot 5 spraw, w których sądy polskie zwróciły się do Trybunału Sprawiedliwości z wnioskiem o wydanie orzeczenia wstępnego. Przedmiotem podnoszonych wątpliwości były w tym zakresie zarówno pojęcia i konstrukcje zawarte w aktach unijnych bezpośrednio stosowanych przez sądy (rozporządzenie nr 1346/2000, rozporządzenie nr 1896/2006, rozporządzenie nr 1408/71), jak i przepisy unijne, do których prawo polskie odsyłało (Sąd Rejonowy w Kościanie) lub które nakładały na organy państwa określone obowiązki w procesie tworzenia prawa krajowego. W tym ostatnim wypadku sąd odsyłający powziął wątpliwości natury walidacyjnej odnośnie do aktu prawa krajowego przyjętego z ewentualnym naruszeniem wymogów procedury unijnej (Sąd Rejonowy w Zakopanem).

W 2 sprawach pytania o interpretacje stanowiły w istocie pytania o zgodność z prawem unijnym działań podejmowanych przez organy innych państw

[76] Jednakże 5 pytań prejudycjalnych dotyczących regulacji prawa telekomunikacyjnego zadanych zostało przez Sąd Najwyższy w toku rozpoznawania środków odwoławczych od orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Warszawie jako sądu II instancji w sprawach należących do właściwości SOKiK – sprawy: C-3/14, *Polska Telefonia Cyfrowa S.A. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej*; C-633/13, *Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji z siedzibą w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej*; C-410/09, *Polska Telefonia Cyfrowa sp. z o.o. przeciwko Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej*; C-375/09, *Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Tele2 Polska sp. z o.o., devenue Netia SA*; C-99/09, *Polska Telefonia Cyfrowa sp. z o.o. przeciwko Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej*).

[77] B. De Witte, The Impact of Van Gend en Loos on Judicial Protection at European and National Level: Three Types of Preliminary Questions, w: 50th Anniversary of the Judgement in Van Gend en Loos 1963–2013. Conference Proceedings, Luksemburg 2013, s. 101.

członkowskich (Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie i Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku). Ostatecznie w przedstawionej typologii zaliczone zostały więc do kategorii pytań o zgodność. Niekiedy poszczególne odesłania zawierały klika pytań prejudycjalnych, w tym zarówno pytania o zgodność prawa krajowego, jak i interpretację prawa unijnego (SO w Białymstoku). W takim wypadku o zaliczeniu odesłania prejudycjalnego do określonej kategorii decydowały kryteria ilościowe.

3.2.1. Pytania prejudycjalne Sądu Rejonowego Poznań-Stare Miasto w Poznaniu (sprawa C-116/11, Bank Handlowy w Warszawie SA i PPHU „ADAX"/Ryszard Adamiak przeciwko Christianapol sp. z o.o.)[78]

„1. Czy wykładni art. 4 ust. 1 oraz ust. 2 pkt j) rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29.05.2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego należy dokonywać w ten sposób, że użyte w treści tego przepisu pojęcie «ukończenie postępowania upadłościowego» należy interpretować w sposób autonomiczny, niezależnie od uregulowań funkcjonujących w systemach prawnych poszczególnych państw członkowskich czy też o tym z jakim momentem dochodzi do ukończenia postępowania upadłościowego rozstrzyga wyłącznie prawo krajowe państwa wszczęcia postępowania?

2. Czy interpretacji art. 27 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29.05.2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy rozpoznający wniosek o wszczęcie postępowania wtórnego nigdy nie może badać niewypłacalności dłużnika, wobec którego w innym państwie członkowskim wszczęto główne postępowanie upadłościowe czy też w ten sposób, że sąd krajowy może w określonych sytuacjach badać istnienie niewypłacalności dłużnika, zwłaszcza wówczas gdy postępowanie główne jest postępowaniem ochronnym, w którym sąd ustalił, że dłużnik nie jest niewypłacalny (francuskie postępowanie sauvegarde)?

3. Czy wykładnia art. 27 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29.05.2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego pozwala na wszczęcie wtórnego postępowania upadłościowego, którego charakter określa art. 3 ust. 3 zd. 2 cytowanego rozporządzenia w państwie członkowskim, w którym znajduje się cały majątek upadłego w przypadku gdy podlegające automatycznemu uznaniu główne postępowanie ma charakter ochronny (francuskie postępowania sauvegarde), został w nim przyjęty oraz zatwierdzony plan spłat, plan ten jest realizowany przez dłużnika, a sąd ustanowił zakaz zbywania majątku należącego do dłużnika?"

Pytania prejudycjalne zostały zadane w toku postępowania toczącego się przed sądem upadłościowym na skutek wniosku złożonego przez wierzyciela polskiej spółki Christianapol sp. z o.o., w stosunku do której uprzednio wszczęte zostało we Francji postępowanie *sauvegarde*, o wszczęcie wtórnego postępowania upadłościowego

[78] Por. EU:C:2012:739.

na podstawie art. 27 rozporządzenia nr 1346/2000. W toku rozpoznawania tego wniosku dłużnik podniósł zarzut ukończenia postępowania upadłościowego we Francji wskazując, że sąd francuski w postępowaniu *sauvegarde* zatwierdził plan ochronny przewidujący rozłożenie spłaty długów na 10 lat i ustanawiający zakaz zbycia przedsiębiorstwa dłużnika zlokalizowanego w Polsce oraz określonych składników majątkowych dłużnika. Ponadto, jak wskazał dłużnik, wprawdzie zgodnie z ustaleniami sądu francuskiego główny ośrodek podstawowej działalności spółki Christianapol znajduje się we Francji, jednakże cały jej majątek znajduje się na terytorium Polski. W konsekwencji wszczęcia postępowania wtórnego w Polsce doszłoby do likwidacji całego majątku spółki Christianapol, co w sposób nieodwracalny uniemożliwiłoby osiągnięcie celu postępowania *sauvegarde*, które toczyło się we Francji i zakończyło zatwierdzeniem planu ochrony. Co więcej, plan ten zawiera zakaz zbywania majątku dłużnika, który znajduje się w Polsce. Z kolei wierzyciele spółki Christianapol w toku postępowania przed polskim sądem upadłościowym złożyli dodatkowo wniosek alternatywny o ogłoszenie wobec dłużnika upadłości likwidacyjnej na podstawie polskiego prawa upadłościowego i naprawczego[79], gdyby sąd uznał na podstawie art. 26 rozporządzenia nr 1346/2000, że orzeczenie francuskiego sądu upadłościowego jest sprzeczne z klauzulą porządku publicznego. W tych okolicznościach powstały wątpliwości interpretacyjne sądu upadłościowego co do pojęcia „ukończenia postępowania" na gruncie art. 4 rozporządzenia nr 1346/2000 oraz wątpliwości związane z wykładnią art. 27 rozporządzenia nr 1346/2000 w kontekście możliwości wszczęcia postępowania wtórnego, jeśli postępowanie główne realizuje cel ochronny dłużnika, zaś wszczęcie postępowania wtórnego mogłoby ten cel zniweczyć. Wskazać należy przy tym, że pytanie prejudycjalne nr 3 zostało pierwotnie sformułowane przez samego dłużnika, który w postępowaniu toczącym się przed polskim sądem upadłościowym wniósł o wystąpienie do Trybunału Sprawiedliwości z wnioskiem o wydanie w tej sprawie orzeczenia wstępnego.

Ostatecznie sąd odsyłający, po uzyskaniu wykładni TS, postanowieniem z 16.05.2013 r. wszczął wtórne postępowanie upadłościowe obejmujące likwidację majątku dłużnika.

3.2.2. Pytania prejudycjalne Sądu Okręgowego we Wrocławiu (sprawa C-215/11, Iwona Szyrocka przeciwko SiGer Technologie GmbH)[80]

> *„1. Czy przepis art. 7 rozporządzenia nr 1896/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) z 12.12.2006 r. ustanawiającego postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty należy interpretować w ten sposób, że:*
> *a) reguluje on wyczerpująco wszelkie wymogi, jakim powinien odpowiadać pozew o wydanie europejskiego nakazu zapłaty, czy*
> *b) określa jedynie minimalne wymogi takiego pozwu, a w zakresie nieuregulowanym w tym przepisie do wymogów formalnych pozwu stosować należy przepisy prawa krajowego?*

[79] Ustawa z 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 233), dalej jako p.u.n.
[80] Por. EU:C:2012:794.

2. *W przypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pytanie 1b), czy w sytuacji, gdy pozew nie spełnia wymogów formalnych, które są przewidziane w prawie państwa członkowskiego (np. nie dołączono odpisu pozwu przeznaczonego dla strony przeciwnej lub nie wskazano wartości przedmiotu sporu), wezwanie powoda do uzupełnienia tych braków winno nastąpić w oparciu o przepisy prawa krajowego – zgodnie z art. 26 rozporządzenia, czy też w trybie art. 9 rozporządzenia?*
3. *Czy przepis art. 4 rozporządzenia nr 1896/2006 należy interpretować w ten sposób, iż wymienione w tym przepisie cechy roszczenia pieniężnego, tj. oznaczona wysokość oraz wymagalność roszczenia w chwili wniesienia pozwu o wydanie europejskiego nakazu zapłaty odnoszą się jedynie do roszczenia głównego, czy także do roszczenia o zapłatę odsetek za opóźnienie w płatności?*
4. *Czy prawidłowa interpretacja art. 7 ust. 2 lit c) rozporządzenia nr 1896/2006 oznacza, że w przypadku, gdy prawo państwa członkowskiego nie przewiduje automatycznego doliczania odsetek, to w postępowaniu o wydanie europejskiego nakazu zapłaty można obok roszczenia głównego dochodzić:*
   a) *wszystkich odsetek, w tym także tzw. odsetek otwartych (liczonych od dnia ich wymagalności wskazanego ściśle określoną datą do nieokreślonego datą dnia zapłaty, np. «od 20.03.2011 r. do dnia zapłaty»);*
   b) *tylko odsetek naliczonych od dnia ich wymagalności wskazanego ściśle określoną datą do dnia wniesienia pozwu lub do dnia wydania nakazu zapłaty;*
   c) *wyłącznie odsetek naliczonych od dnia ich wymagalności wskazanego ściśle określoną datą do dnia złożenia pozwu?*
5. *W przypadku odpowiedzi twierdzącej na pytanie 4a) w jaki sposób, zgodnie z Rozporządzeniem nr 1896/2006, powinno zostać skonstruowane orzeczenie w zakresie odsetek w formularzu nakazu zapłaty?*
6. *W przypadku odpowiedzi twierdzącej na pytanie 4b) – kto powinien wskazać wysokość kwoty odsetek – strona, czy Sąd z urzędu;*
7. *W przypadku odpowiedzi twierdzącej na pytanie 4c) – czy strona ma obowiązek wskazania w pozwie wysokości wyliczonych odsetek?*
8. *Czy jeżeli powód nie wyliczy odsetek żądanych do dnia wniesienia pozwu, czy wyliczenia takiego dokonać ma Sąd z urzędu, czy też Sąd powinien wówczas wezwać stronę do uzupełnienia braków pozwu w trybie art. 9 rozporządzenia nr 1896/2006?"*

Powyższa grupa pytań prejudycjalnych zadana została w postępowaniu nakazowym wszczętym na skutek pozwu powódki o wydanie europejskiego nakazu zapłaty przeciwko niemieckiej spółce. Dokonując wstępnego badania pozwu, polski sąd dostrzegł, że powódka w złożonym formularzu A nie oznaczyła wartości przedmiotu sporu wyrażonej w walucie polskiej (roszczenie dochodzone było w euro). Poza tym w pkt 7 formularza, dotyczącym odsetek, nie oznaczyła, w jakiej skali mają być naliczane żądane odsetki (formularz, zgodnie z przyjętymi kodami, przewiduje naliczanie odsetek: A – w skali rocznej; B – w skali półrocznej; C – w skali kwartalnej;

D – w skali miesięcznej; E – w innej skali). Nie podała również, od jakich kwot odsetki mają być zasądzone, a także nie wskazała konkretnej daty końcowej żądania odsetkowego, wnosząc o zasądzenie tzw. odsetek otwartych, tj. do dnia zapłaty. Dostrzegając powyższe braki formalne zawartego na formularzu A żądania, sąd okręgowy powziął wątpliwość dotyczącą zakresu, w jakim powinien dokonywać wstępnego badania pozwu o wydanie europejskiego nakazu zapłaty, oraz trybu, w jakim powinno to nastąpić. W szczególności sąd odsyłający nie miał pewności, czy może w tym zakresie zastosować tryb uzupełniania braków formalnych przewidziany w kodeksie postępowania cywilnego (art. 130 k.p.c.). Ponadto sąd okręgowy chciał wiedzieć, za jaki okres strona może dochodzić odsetek w postępowaniu o wydanie europejskiego nakazu zapłaty oraz jak powinna prawidłowo określić żądanie w tym zakresie. Chciał również wiedzieć, w jaki sposób wypełnić formularz europejskiego nakazu zapłaty stanowiący załącznik V do rozporządzenia nr 1896/2006, w wypadku gdy orzeczenie nakazuje pozwanemu zapłacić odsetki do dnia zapłaty roszczenia głównego.

Po uzyskaniu wykładni TS sąd okręgowy, po uprzednim oddaleniu wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych, wezwał powódkę do uiszczenia opłaty od pozwu, zaś po upływie wyznaczonego w tym celu terminu na podstawie art. 130 § 2 k.p.c. zarządził zwrot wniesionego w tej sprawie pozwu. Sprawa została więc zakończona bez wydania europejskiego nakazu zapłaty.

3.2.3. Pytania prejudycjalne Sądu Apelacyjnego w Warszawie (sprawa C-115/11, Format Urządzenia i Montaże Przemysłowe przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych,)[81]

„1) Czy objęcie przez przepis art. 14 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z 14.06.1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie zakresem podmiotowym «osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich», w odniesieniu do której w literze b) tego przepisu doprecyzowano, wskazując, że chodzi o osobę inną niż określona w literze a), oznacza – w przypadku pracownika najemnego zatrudnionego na podstawie stosunku pracy przez jednego pracodawcę:

a) uznanie go za taką osobę wówczas, gdy z uwagi na charakter zatrudnienia wykonuje pracę w różnych państwach członkowskich w tym samym czasie (jednocześnie), co rozciąga się też na stosunkowo krótkie okresy, i w związku z tym często przekracza granice państw, jak i też oznacza

b) uznanie go za taką osobę również wówczas, gdy jest zobowiązany w ramach jednego stosunku pracy do stałego (zwykłego) wykonywania pracy w kilku państwach członkowskich, w tym w państwie, na terytorium którego zamieszkuje, albo w kilku innych państwach członkowskich niż państwo zamieszkania takiego pracownika

[81] Por. EU:C:2012:606.

– bez względu na długość następujących po sobie okresów wykonywania obowiązków w poszczególnych krajach członkowskich i przerw między nimi, bądź – z ograniczeniem czasowym?

2) *Czy w przypadku przyjęcia interpretacji zgodnie z powyższym pkt b) stosowanie przepisu art. 14 ust. 2 lit. b) ppkt (ii) rozporządzenia nr 1408/71 możliwe jest w sytuacji, gdy zobowiązanie w ramach stosunku pracy łączącego pracownika z jednym pracodawcą do stałego wykonywania pracy w kilku państwach członkowskich uwzględnia wykonywanie obowiązków w państwie członkowskim zamieszkania pracownika, mimo iż taka sytuacja – świadczenia pracy w tym właśnie państwie – w momencie nawiązania stosunku pracy wydaje się wykluczona, i czy w przypadku odpowiedzi negatywnej możliwe jest zastosowanie art. 14 ust. 2 lit. b) ppkt (i) rozporządzenia nr 1408/71?".*

Wniosek o wydanie orzeczenia interpretacyjnego złożony został przez sąd krajowy w toku rozpoznania apelacji od wyroku sądu pierwszej instancji oddalającego odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (dalej jako ZUS) w przedmiocie odmowy wydania pracownikowi odwołującego się formularza E 10 i tym samym uznania, że pracownik ten, w okresie świadczenia pracy u odwołującego się, nie podlegał ubezpieczeniu społecznemu w systemie polskim. Jak wskazał sąd odsyłający, spór w tej sprawie dotyczy ustalenia ustawodawstwa właściwego w świetle przepisów rozporządzenia Rady nr 1408/71. To, czy pracownik w okolicznościach rozpoznawanej sprawy podlega polskiemu ustawodawstwu, zależy od wykładni art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1408/71, stanowiącego przedmiot pytania prejudycjalnego. Wątpliwości sądu odsyłającego powstały w związku z faktem, że w ramach stosunku zatrudnienia, pomimo że umowy o pracę wskazywały jako miejsce pracy „zakłady i budowy w Polsce i na terytorium Unii Europejskiej (Irlandia, Francja, Wielka Brytania, Niemcy, Finlandia), zgodnie z poleceniem pracodawcy", pracownik odwołującego się świadczył pracę wyłącznie na terytorium jednego państwa unijnego – we Francji, a następnie w Finlandii.

Pytania sądu polskiego zostały przeformułowane przez Trybunał, który wskazał, że sąd odsyłający pyta w istocie, czy wykładni art. 14 ust. 2 lit. b rozporządzenia nr 1408/71 należy dokonywać w ten sposób, iż w okolicznościach takich jak w sprawie przed sądem krajowym osoba, która na podstawie kolejnych umów o pracę wskazujących jako miejsce świadczenia pracy terytorium kilku państw członkowskich pracuje w rzeczywistości w okresie obowiązywania każdej z tych umów w tym samym czasie wyłącznie w jednym z tych państw, może być objęta zakresem pojęcia „osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich" w rozumieniu rzeczonego przepisu, a w razie odpowiedzi twierdzącej na to pytanie – czy sytuacja tej osoby podlega regulacji art. 14 ust. 2 lit. b ppkt (i), czy art. 14 ust. 2 lit. b ppkt (ii) rozporządzenia nr 1408/71. W odpowiedzi na tak sformułowane pytanie TS stwierdził, że wykładni art. 14 ust. 2 lit. b rozporządzenia nr 1408/71 należy dokonywać w ten sposób, że w okolicznościach takich jak w sprawie przed sądem krajowym osoba, która na podstawie kolejnych umów o pracę wskazujących jako miejsce jej świadczenia terytorium kilku państw członkowskich pracuje w rzeczywistości w okresie obowiązywania każdej z tych

umów w jednym czasie wyłącznie na terytorium jednego z tych państw, nie może być objęta zakresem pojęcia „osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich" w rozumieniu tego przepisu.

Z uwagi na treść wyroku prejudycjalnego odwołujący się cofnął w postępowaniu głównym wniesioną apelację, co skutkowało umorzeniem postępowania apelacyjnego postanowieniem z 6.02.2013 r.

3.2.4. Pytanie prejudycjalne Sądu Rejonowego w Kościanie (sprawa C-344/08, postępowanie karne przeciwko Tomaszowi Rubachowi)[82]

> *„Jaka jest należyta wykładnia art. 8 ust. 5 rozporządzenia Rady (WE) Nr 338/97 z 9.12.1996 r. w sprawie ochrony gatunków dzikiej fauny i flory w drodze regulacji handlu nimi, to jest, w jaki sposób w myśl prawa wspólnotowego posiadacz zwierząt wymienionych w załączniku B (a nie będących płazami, gadami, ptakami lub ssakami) może udowodnić w sposób zadowalający, że jego okazy zostały pozyskane lub wprowadzone na obszar wspólnoty zgodnie z prawodawstwem obowiązującym w zakresie dzikiej fauny i flory, skoro przepisy prawa krajowego tych kwestii nie regulują?"*

Pytanie prejudycjalne zostało zadane w sprawie karnej, w której Tomasz Rubach oskarżony został o popełnienie przestępstwa z art. 128 pkt 2 lit. d ustawy o ochronie przyrody[83], zgodnie z którym, kto narusza przepisy prawa Unii Europejskiej dotyczące ochrony gatunków dziko żyjących zwierząt i roślin w zakresie regulacji obrotu nimi poprzez oferowanie zbycia lub nabycia, nabywanie lub pozyskiwanie, używanie lub wystawianie publicznie w celach zarobkowych, zbywanie, przetrzymywanie lub przewożenie w celu zbycia okazów określonych gatunków roślin lub zwierząt, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Oskarżony oferował do sprzedaży za pośrednictwem aukcji internetowych na Allegro pająki, w szczególności ptaszniki. Zgodnie z zarzutem zawartym w akcie oskarżenia naruszenie prawa Unii Europejskiej miało polegać na tym, że oferowane przez oskarżonego do sprzedaży pająki należały do gatunków zwierząt wymienionych w załączniku B rozporządzenia nr 338/97. Zgodnie z art. 8 ust. 1 w zw. z ust. 1 rozporządzenia nr 338/97 zakazane jest kupno, oferowanie kupna, pozyskiwanie do celów handlowych, wystawianie na widok publiczny do celów handlowych, wykorzystywanie dla zysku, sprzedaż, przechowywanie w celu sprzedaży, oferowanie do sprzedaży lub transportu w celu sprzedaży okazów gatunków wymienionych w załączniku B, z wyjątkiem przypadków, w których można udowodnić w sposób zadowalający właściwy organ danego państwa członkowskiego, że takie gatunki zostały pozyskane, a jeżeli pochodzą spoza Wspólnoty, że zostały wprowadzone na ten obszar zgodnie z prawodawstwem obowiązującym w zakresie ochrony dzikiej fauny i flory. W ocenie sądu odsyłającego wykładnia normy zawartej w art. 8 ust. 5 rozporządzenia nr 338/97 dotyczącej wykazania w sposób zadowalający pozyskania lub wprowadzenia na obszar Wspólnoty danego gatunku jest istotna dla

[82] Por. EU:C:2009:482.
[83] Ustawa z 16.04.2004 r. o ochronie przyrody (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 627 ze zm.), dalej jako u.o.p.

ustalenia pełnej dyspozycji art. 128 pkt 2 lit. d u.o.p. i tym samym rozstrzygnięcia o odpowiedzialności karnej oskarżonego.

Udzielając odpowiedzi, TS wyjaśnił, że art. 8 ust. 5 rozporządzenia nr 338/97 należy interpretować w ten sposób, iż w ramach postępowania karnego toczącego się przeciwko osobie oskarżonej o naruszenie tego przepisu wszelkie środki dowodowe, na które w tego rodzaju postępowaniach zezwala prawo procesowe danego państwa członkowskiego, są co do zasady dopuszczalne do celów orzekania w przedmiocie zgodności z prawem pozyskania okazów gatunków zwierząt wymienionych w załączniku B do rozporządzenia nr 338/97. W świetle zasady domniemania niewinności taka osoba może również skorzystać z wszystkich tych środków dowodowych w celu wykazania, że w posiadanie rzeczonych okazów weszła zgodnie z prawem, spełniając wymogi określone we wspomnianym przepisie[84]. Po uzyskaniu odpowiedzi sąd krajowy wyrokiem z 15.06.2010 r. uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów. W uzasadnieniu, odwołując się do wykładni dokonanej przez TS, zaakcentował, że w toczącym się postępowaniu karnym dopuszczalne były wszelkie środki dowodowe w celu stwierdzenia zgodności z prawem pozyskania okazów gatunków, które oskarżony oferował do sprzedaży. Zważywszy, że polskie przepisy nie nakładały na oskarżonego obowiązku rejestracji nabytych ani wyhodowanych okazów pająków, nie było właściwe domaganie się od niego w tym zakresie jakichkolwiek dokumentów legitymizacyjnych. W związku z tym sąd oparł się na wyjaśnienia oskarżonego, który wskazał, że poszczególne okazy pająków nabywał na giełdach od kolekcjonerów, następne zaś okazy wyhodował w prowadzonej przez siebie hodowli. Wyjaśnienia te w ocenie sądu karnego wyłączały bezprawność działania oskarżonego.

3.2.5. Pytanie prejudycjalne Sądu Rejonowego w Zakopanem (sprawa C-31/12, postępowanie karne przeciwko Wojciechowi Ziemskiemu i Andrzejowi Kozakowi)[85]

> *„Czy przepis art. 1 ust. 11 dyrektywy 98/34/WE z 22.06.1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego powinien być interpretowany w ten sposób, że do przepisów technicznych, których projekty powinny zostać przekazane Komisji, zgodnie z art. 8 ust. 1 wymienionej dyrektywy, należy także przepis ustawowy, który definiuje pojęcia i zakazy ustawowe opisane i ujęte w art. 29 ustawy z 19.11.2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.)?"*

Pytanie prejudycjalne zadane zostało w toku postępowania karnego przeciwko Wojciechowi Ziemskiemu i Andrzejowi Kozakowi oskarżonym o to, że od 1.01.2010 r. do 23.01.2010 r. w Zakopanem i w innych miejscach, wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych[86], działając na rzecz i w imieniu podmiotu prowadzącego działalność w zakresie gier hazardowych, zlecili i prowadzili

[84] Wyrok TS z 17.07.2009 r. w sprawie C-344/08, *postępowanie karne przeciwko Tomaszowi Rubachowi*, EU:C:2009:482.
[85] Por. EU:C:2012:627.
[86] Ustawa z 19.11.2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.).

na terenie miasta Zakopane oraz na terenie skoczni narciarskiej w Zakopanem reklamę gier hazardowych oraz informowali o sponsorowaniu zawodów Pucharu Świata w Skokach Narciarskich w Zakopanem przez podmiot prowadzący działalność w zakresie gier hazardowych oraz promowali tę działalność, zlecając bezpłatną dystrybucję bonów pozwalających na uaktywnienie gier hazardowych na stronie internetowej, tj. o popełnienie przestępstwa skarbowego z art. 110a § 1 w zw. z art. 9 § 3 kodeksu karnego skarbowego[87]. Sąd odsyłający, składając wniosek o wydanie orzeczenia prejudycjalnego, w całości uwzględnił złożony uprzednio w tym zakresie wniosek obrońcy jednego z oskarżonych. Również samo pytanie zostało w całości przejęte ze złożonego przez obrońcę oskarżonego wniosku. W uzasadnieniu wniosku sąd odsyłający ograniczył się jedynie do stwierdzenia, że ustalenie objęte pytaniem ma istotne znaczenie dla postępowania głównego.

Trybunał Sprawiedliwości zawiesił postępowanie w tej sprawie do czasu wydania wyroku w sprawach połączonych C-213/11, C-214/11 i C-217/11, *Fortuna sp. z o.o., Grand sp. z o.o. i Forta sp. z o.o. przeciwko Dyrektor Izby Celnej w Gdyni*. W sprawach tych przedmiotem rozpoznania były pytania prejudycjalne wniesione przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gdańsku dotyczące tego samego zagadnienia, które było przedmiotem odesłania prejudycjalnego w tej sprawie, tj. wykładni art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 w kontekście zaliczenie przepisów ustawy o grach hazardowych do „przepisów technicznych", których projekty powinny zostać przekazane Komisji zgodnie z art. 8 ust. 1 dyrektywy 98/34. Po wydaniu wyroku w połączonych sprawach C-213/11, C-214/11 i C-217/11[88] jego odpis doręczony został Sądowi Rejonowemu w Zakopanem. Jednocześnie TS poprosił sąd krajowy o stanowisko, czy w świetle doręczonego wyroku podtrzymuje on swój wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym. Sąd odsyłający podtrzymał złożony wniosek.

W wydanym postanowieniu[89] Trybunał Sprawiedliwości uznał złożony wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym za oczywiście niedopuszczalny, wskazując, że wniosek nie zawiera żadnego, nawet skrótowego, opisu ram faktycznych i prawnych sprawy przed sądem krajowym ani nie wyjaśnia stanu faktycznego, którego wniosek ten dotyczy. Tym samym nie jest możliwe dokonanie w tej sprawie wykładni prawa Unii Europejskiej, która będzie użyteczna dla sądu krajowego.

Postępowanie w sprawie głównej zakończyło się ostatecznie wydaniem wyroku uniewinniającego obu oskarżonych od popełnienia zarzucanego im czynu. W uzasadnieniu orzeczenia sąd krajowy dokonał obszernej interpretacji przepisów dyrektywy 98/34, opierając się w tym zakresie na wyroku Trybunału Sprawiedliwości wydanym w połączonych sprawach C-213/11, C-214/11 i C-217/11.

3.3. Pytania o zgodność prawa krajowego z prawem unijnym

Pytania dotyczące zgodności przepisów prawa krajowego z prawem unijnym należą do kategorii odesłań prejudycjalnych najczęściej obecnie kierowanych przez sądy

[87] Ustawa z 10.09.1999 r. – Kodeks karny skarbowy (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 186 ze zm.), dalej jako k.k.s.

[88] Wyrok TS z 19.07.2012 r. w sprawach połączonych C-213/11, C-214/11 i C-217/11, *Fortuna sp. z o.o., Grand sp. z o.o. i Forta sp. z o.o. przeciwko Dyrektor Izby Celnej w Gdyni*, EU:C:2012:495.

[89] Postanowienie TS z 10.10.2012 r. w sprawie C-31/12, postępowanie karne przeciwko Wojciechowi Ziemskiemu i Andrzejowi Kozakowi, EU:C:2012:627.

państw członkowskich do Trybunału Sprawiedliwości[90]. Istota pytania o zgodność sprowadza się do formuły „czy krajowa norma prawna X jest zgodna z normą prawa unijnego Y?". Trybunał Sprawiedliwości, udzielając odpowiedzi, nie posługuje się jednak wprost kategorią zgodności prawa krajowego z prawem unijnym. Zawarta w orzeczeniu interpretacyjnym odpowiedź formułowana jest raczej w następujący sposób: „przepis Y prawa unijnego należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie (sprzeciwia się) uregulowaniu krajowemu, takie jak sporne w postępowaniu głównym, które przewiduje…"[91] albo „wykładni normy prawa unijnego Y należy dokonać w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie (sprzeciwia się) ustawodawstwu państwa członkowskiego, zgodnie z którym…"[92].

Takie formuły przyjmowane w udzielanych odpowiedziach akcentują interpretacyjną i pomocniczą jedynie funkcję pełnioną przez Trybunał Sprawiedliwości oraz wskazują, że orzeczenie TS nie dotyczy wykładni konkretnej normy prawa krajowego (co nie mieści się w granicach kompetencji TS), ale ma bardziej abstrakcyjny i szerszy wymiar, odnosząc się do pewnej kategorii norm z porządków prawnych państw członkowskich charakteryzujących się cechami wskazanymi w treści wydanego orzeczenia[93]. Niekiedy TS idzie krok dalej, aby wskazać sądom krajowym, że jego funkcją jest raczej interpretowanie prawa unijnego aniżeli orzekanie o zgodności norm prawa krajowego. W tym celu zawarte w wyroku rozważania interpretacyjne poprzedzane są następującym zastrzeżeniem: „nie jest zadaniem Trybunału, w świetle procedury przewidzianej w art. 267 TFUE, rozstrzyganie, czy normy prawa krajowego są zgodne z prawem unijnym, ani też interpretowanie krajowych przepisów. Trybunał jednakże jest właściwy, aby dostarczyć sądowi krajowemu wszystkich elementów wykładni wchodzących w zakres prawa wspólnotowego, które mogą umożliwić mu ocenę tej zgodności"[94]. Przyjęta stylistyka nie może oczywiście ani zmienić, ani przesłonić faktu, że Trybunał w przeważającej części orzeczeń bada i w istocie rozstrzyga o zgodności prawa krajowego z prawem Unii Europejskiej. Jak wskazuje się w doktrynie, wszyscy o tym wiedzą, ale lepiej o tym zbyt głośno nie mówić[95].

Pytanie o zgodność z prawem unijnym może dotyczyć zarówno treści przepisów prawa wewnętrznego, jak i praktyki działania organów krajowych. Przykładowo, udzielając odpowiedzi w sprawie *Wencel*, TS wprost wskazał w wydanym orzeczeniu,

[90] B. De Witte, *The Impact*…, s. 95.

[91] Tak lub podobnie w odpowiedzi na pytania prejudycjalne sądów polskich wyrok TS z 13.03.2014 r. w sprawie C-38/13, Małgorzata Nierodzik *przeciwko Samodzielnemu Publicznemu Psychiatrycznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej im. dr. Stanisława Deresza w Choroszczy*, EU:C:2014:152; postanowienie TS z 10.12.2007 r. w sprawie C-134/07, Piotr Kawala przeciwko gminie miasta Jaworzna, EU:C:2007:770; wyrok TS z 19.12.2012 r. w sprawie C-325/11, Krystyna Alder *i Ewald Alder przeciwko Sabinie Orłowskiej i Czesławowi Orłowskiemu*, EU:C:2012:824; wyrok TS z 16.05.2013 r. w sprawie C-589/10, Janina Wencel przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku, EU:C:2013:303.

[92] Tak lub w sposób zbliżony w odpowiedzi na pytania prejudycjalne sądów polskich: wyrok TS z 22.05.2008 r. w sprawie C-499/06, *Halina Nerkowska przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Koszalinie*, EU:C:2008:300; wyrok TS z 21.01.2010 r. w sprawie C-444/07, *MG Probud Gdynia sp. z o.o.*, EU:C:2010:24.

[93] B. De Witte, *The Impact*…, s. 96.

[94] Tak m.in. wyrok TS z 9.09.2003 r. w sprawie C-151/02, *Landeshauptstadt Kiel przeciwko Norbert Jaeger*, EU:C:2003:437, pkt 43; wyrok TS z 15.12.1993 r. w sprawie C-292/92, *Ruth Hünermund i in. przeciwko Landesapothekerkammer Baden-Württemberg*, EU:C:1993:932, pkt 8; wyrok TS z 3.05.2001 r. w sprawie C-28/99, *postępowanie karne przeciwko Jean Verdonck, Ronald Everaert i Edith de Baedts*, EU:C:2001:238, pkt 28; wyrok TS z 27.11.2001 r. w sprawach połączonych C-285/99 i C-286/99, *Impresa Lombardini SpA – Impresa Generale di Costruzioni przeciwko ANAS – Ente nazionale per le strade i Società Italiana per Condotte d'Acqua SpA i Impresa Ing. Mantovani SpA przeciwko ANAS – Ente nazionale per le strade et Ditta Paolo Bregoli*, EU:C:2001:640, pkt 27.

[95] B. De Witte, *The Impact*…, s. 97.

że „właściwa instytucja państwa członkowskiego nie może zgodnie z prawem, w okolicznościach takich jak te będące przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, odebrać z mocą wsteczną prawa do emerytury korzystającej z niego osobie i żądać zwrotu rzekomo nienależnie wypłaconej emerytury". Przedmiotem pytania prejudycjalnego może być zgodność z prawem unijnym prawa krajowego sądu odsyłającego bądź prawa krajowego innego państwa członkowskiego. W drodze odesłania prejudycjalnego kwestionowana bywa również zgodność z prawem unijnym działania organów innego państwa unijnego. Dwa przykłady tego rodzaju pytań znaleźć można wśród pytań sądów polskich (sprawy *Weryński*[96] oraz *MG Probud Gdynia*).

Orzeczenia wstępne o zgodności prawa krajowego z prawem unijnym pełnią zasadniczą rolę w europejskim systemie ochrony prawnej. Ich znaczenie widoczne jest w szczególności w krajowych relacjach o charakterze wertykalnym pomiędzy państwem członkowskim a jego obywatelami. Jednostki bowiem najczęściej powołują się przed sądem krajowym na prawo unijne w celu wykazania sprzeczności z prawem UE obowiązków nałożonych przez prawo wewnętrzne i tym samym w celu obrony przed konsekwencjami związanymi z niewypełnieniem tych obowiązków[97]. W doktrynie w tym kontekście mówi się o „alternatywnej funkcji" pytań prejudycjalnych, samą zaś procedurę pytań o zgodność określa się jako procedurę naruszeniową (zaczepną) dla obywateli UE[98].

Skutkiem ustalenia przez sąd krajowy, w wyniku dokonanej analizy orzeczenia interpretacyjnego Trybunału, niezgodności prawa krajowego z prawem unijnym jest obowiązek – zgodnie z zasadą pierwszeństwa prawa unijnego – pominięcia i niestosowania sprzecznych z prawem unijnym przepisów prawa krajowego przy rozstrzyganiu danej sprawy. Zasada pierwszeństwa prawa unijnego została sprecyzowana w wyroku w sprawie *Simmenthal*[99], w którym TS wskazał, że sąd krajowy mający w ramach swoich kompetencji za zadanie zastosować przepisy prawa wspólnotowego zobowiązany jest zapewnić pełną skuteczność tych norm, nie stosując w razie konieczności, z mocy własnych uprawnień, wszelkich, nawet późniejszych, sprzecznych z nimi przepisów ustawodawstwa krajowego, i nie można przy tym wymagać od niego wnioskowania ani oczekiwania na zniesienie tych przepisów w drodze ustawodawczej lub w jakimkolwiek innym trybie konstytucyjnym. Zasada wynikająca z wyroku w sprawie *Simmenthal* została wprost zastosowana przez sądy polskiego w sprawach *Nerkowska* oraz *Kawala*.

3.3.1. Pytanie prejudycjalne Sądu Okręgowego w Koszalinie (sprawa C-499/06, Halina Nerkowska przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Koszalinie)[100]

> *„Czy art. 18 WE gwarantujący obywatelom Unii Europejskiej prawo do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich stanowi przeszkodę w obowiązywaniu uregulowania prawnego krajowego określonego*

[96] Wyrok TS z 17.02.2011 r. w sprawie C-283/09, *Artur Weryński przeciwko Mediatel 4B sp. z o.o.*, EU:C:2011:85.
[97] D. Miąsik, *Stosowanie*…, s. 122.
[98] Zob. A. Tizzano w: Zarys…, s. 343; P. Pescatore, „Van Gend en Loos": 3 February 1963: a View from Within, w: The Past and Future of EU Law: the Classics of EU Law Revisited on the 50th Anniversary of the Rome Treaty, M. Poiares Maduro (red.), L. Azoulai (red.), Oxford 2010, s. 3–8.
[99] Wyrok TS z 9.03.1978 r. w sprawie C-106/77, Amministrazione delle Finanze dello Stato przeciwko Simmenthal SpA, EU:C:1978:49.
[100] Por. EU:C:2008:300.

w art. 5 ustawy z 29.05.1974 r. o zaopatrzeniu inwalidów wojennych i wojskowych oraz ich rodzin (Dz.U.02.9.87 ze zm.) w zakresie, w jakim uzależnia wypłatę świadczenia rentowego z tytułu niezdolności do pracy w związku z pobytem w miejscach odosobnienia od spełnienia warunku pobytu osoby uprawnionej na obszarze państwa polskiego?"

Pytanie prejudycjalne sformułowane zostało w związku z rozpoznawaniem przez sąd krajowy odwołania Haliny Nerkowskiej od decyzji ZUS odmawiającej wypłaty renty inwalidzkiej z tytułu uszczerbku na zdrowiu nabytego w okresie deportacji z powodu braku miejsca zamieszkania wnioskodawczyni na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Jak wskazał sąd odsyłający, wnioskodawczyni w latach 1951–1957 deportowana była wraz z rodziną w głąb ZSRR. Przebywała tam w ciężkich warunkach. W 1985 r. wyjechała z Polski i na stałe osiedliła się na terenie Niemiec. Zakład Ubezpieczeń Społecznych uznał uprawnienie rentowe skarżącej z powodu częściowej niezdolności do pracy w związku z pobytem w miejscach odosobnienia, jednak należne jej z tego tytułu świadczenie zostało zawieszone z uwagi na jej miejsce zamieszkania poza Polską. Podstawą wydania tej decyzji był art. 5 ustawy o zaopatrzeniu inwalidów wojennych i wojskowych oraz ich rodzin[101], zgodnie z którym świadczenia określone w ustawie przysługują w czasie pobytu osoby uprawnionej na obszarze państwa polskiego, chyba że niniejsza ustawa albo umowy międzynarodowe stanowią inaczej[102].

Treść wniosku sądu odsyłającego, zawierająca wprost pytanie o zgodność przepisu ustawy krajowej z art. 18 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską[103], została zastąpiona przez TS formułą odwołującą się do wykładni prawa unijnego jako przeszkody dla ustawodawstwa państwa członkowskiego zawierającego normę o treści wskazanej w złożonym pytaniu prawnym. W ten sposób TS przy udzielaniu odpowiedzi posłużył się swoją tradycyjną formułą uznając, że wykładni art. 18 ust. 1 TWE należy dokonać w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie ustawodawstwu państwa członkowskiego, na podstawie którego państwo to odmawia, w sposób generalny i w każdych okolicznościach, wypłaty swym obywatelom świadczenia przyznawanego cywilnym ofiarom wojny lub represji tylko z tego powodu, że nie mają oni przez cały okres wypłaty tego świadczenia miejsca zamieszkania na terytorium tego państwa, lecz na terytorium innego państwa członkowskiego.

Po uzyskaniu orzeczenia prejudycjalnego Sąd Okręgowy w Koszalinie wyrokiem z 30.06.2008 r. zmienił decyzję ZUS i nakazał organowi rentowemu wypłatę wnioskodawczyni świadczenia związanego z jej prawem do renty z tytułu deportacji. W uzasadnieniu sąd okręgowy wskazał, że przepis art. 5 u.z.i.w.w., jako sprzeczny z art. 18 TWE, nie może być stosowany i tym samym nie może być podstawą zawieszenia świadczenia z tytułu niezdolności do pracy w związku z pobytem w miejscu odosobnienia. Wyrok ten nie został zaskarżony przez ZUS.

---

[101] Ustawa z 29.05.1974 r. o zaopatrzeniu inwalidów wojennych i wojskowych oraz ich rodzin (tekst jedn.: Dz. U. z 2010 r. Nr 101, poz. 648 ze zm.), dalej jako u.z.i.w.w.

[102] Przepis ten został uchylony od 1.01.2010 r. ustawą z 2.12.2009 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu inwalidów wojennych i wojskowych oraz ich rodzin oraz ustawy o świadczeniu pieniężnym przysługującym osobom deportowanym do pracy przymusowej oraz osadzonym w obozach pracy przez III Rzeszę i Związek Socjalistycznych Republik Radzieckich (Dz. U. Nr 219, poz. 1709).

[103] Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (Dz. Urz. UE C 321E z 2006 r., s. 37), dalej jako TWE.

3.3.2. Pytanie prejudycjalne Sądu Rejonowego w Jaworznie (sprawa C-134/07, Piotr Kawala przeciwko gminie miasta Jaworzna)[104]

> *„Czy art. 90 TWE stanowił przeszkodę w stosowaniu § 1 rozporządzenia z 28.07.2003 r. wydanego przez Ministra Infrastruktury w sprawie wysokości opłat za kartę pojazdu, w zakresie w jakim uzależnia zarejestrowanie pojazdu, sprowadzonego spoza Rzeczpospolitej Polskiej z innego państwa członkowskiego, od uiszczenia opłaty za wydanie karty pojazdu w kwocie 500 zł?"*

Pytanie prejudycjalne zostało zadane w toku procesu wytoczonego przez Piotra Kawalę gminie miasta Jaworzna o zapłatę kwoty 425 zł, stanowiącej różnicę pomiędzy kwotą zapłaconą z tytułu opłaty za wydanie karty pojazdu dla samochodu osobowego sprowadzonego do Polski z Niemiec a kwotą należną jako opłata za wydanie wtórnika karty pojazdu. Stanowiący podstawę pobrania tej kwoty obowiązujący wówczas przepis § 1 r.w.o.k.p. z 2003 r. został uznany przez Trybunał Konstytucyjny[105] za niezgodny z prawem o ruchu drogowym[106] oraz z art. 92 ust. 1 i art. 217 Konstytucji RP[107]. Jednak Trybunał Konstytucyjny odroczył utratę mocy obowiązującej tego przepisu. W efekcie wyrok TK miał jedynie skutek prospektywny i nie objął swoim zakresem opłaty uiszczonej w tej sprawie przez powoda. Z tych względów sąd odsyłający postanowił zbadać zgodność regulacji stanowiącej podstawę pobrania od powoda opłaty z unijnymi zasadami dotyczącymi znoszenia barier celnych oraz opłat o skutku równoważnym.

Podobnie jak w sprawie *Nerkowska*, TS przeformułował pytanie sądu odsyłającego, wskazując, że art. 90 ak. 1 TWE należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się on opłacie takiej jak ta, która została przewidziana w § 1 ust. 1 r.w.o.k.p. z 2003 r. Również tak, jak w sprawie *Nerkowska* sąd krajowy, rozstrzygając o zasadności powództwa w sprawie głównej, odmówił, zgodnie z zasadą pierwszeństwa prawa UE, zastosowania przepisu prawa krajowego, który uznany został za sprzeczny z prawem unijnym. Apelacja strony pozwanej została oddalona wyrokiem Sądu Okręgowego w Katowicach z 8.07.2008 r.[108]

3.3.3. Pytania prejudycjalne Sądu Apelacyjnego w Białymstoku (sprawa C-589/10, Janina Wencel przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku)[109]

> *„1) Czy wyrażona w art. 21 TFUE oraz w art. 20 ust. 2 TFUE zasada swobodnego przemieszczania się i przebywania w krajach członkowskich Unii Europejskiej powoduje taką wykładnię art. 10 rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z 14.06.1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego w stosunku do pracowników najemnych, osób*

[104] Por. EU:C:2007:770.
[105] Wyrok TK z 17.01.2006 r. (U 6/04), OTK-A 2006/1, poz. 3.
[106] Ustawa z 20.06.1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 1137 ze zm.).
[107] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
[108] Sygn. Akt (III Ca 228/08), niepubl.
[109] Por. EU:C:2013:303.

prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie, iż świadczenia pieniężne z tytułu starości uzyskane na podstawie ustawodawstwa jednego z państw członkowskich nie ulegają zmniejszeniu, zmianie, zawieszeniu, zniesieniu ani przepadkowi – również z tego powodu, że osoba uprawniona mieszkała jednocześnie (miała dwa równorzędne miejsca zwykłego pobytu) na terytorium dwóch państw członkowskich – w tym jednego innego niż to, w którym znajduje się instytucja zobowiązana do wypłaty emerytury?

2) *Czy art. 21 TFUE oraz art. 20 ust. 2 TFUE (...) oraz art. 10 rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z 14.06.1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego w stosunku do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwiają się stosowaniu przepisu krajowego art. 114 ust. 1 ustawy z 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych w związku z art. 4 umowy z 9.10.1975 r. między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Federalną Niemiec o zaopatrzeniu emerytalnym i rentowym, polegającego na ponownym rozpoznaniu sprawy przez polski zakład emerytalny i pozbawieniu prawa do emerytury osoby, która przez wiele lat miała jednocześnie dwa zwykłe miejsca zamieszkania (dwa centra życiowe) w dwóch krajach, należących obecnie do Unii Europejskiej i przed rokiem 2009 nie złożyła wniosku ani oświadczenia o przeniesieniu swego miejsca zamieszkania do jednego z tych krajów?*

W przypadku odpowiedzi negatywnej:

3) *Czy art. 20 ust. 2 TFUE oraz art. 21 TFUE (...) oraz art. 10 rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z 14.06.1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego w stosunku do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwiają się stosowaniu przepisu krajowego art. 138 ust. 1 i 2 ustawy z 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, polegającego na żądaniu przez polski zakład emerytalny zwrotu emerytury za okres ostatnich 3 lat w stosunku do osoby, która od roku 1975 do roku 2009 miała jednocześnie dwa zwykłe miejsca zamieszkania (dwa centra życiowe) w dwóch krajach, należących obecnie do Unii Europejskiej, jeżeli osoba taka w czasie rozpoznawania wniosku o przyznanie emerytury i po jej otrzymaniu nie była pouczona przez polską instytucję ubezpieczeniową o konieczności poinformowania także o posiadaniu dwóch miejsc zwykłego pobytu w dwóch krajach i – o konieczności złożenia wniosku lub oświadczenia o wyborze instytucji ubezpieczeniowej jednego z tych krajów, jako właściwej do rozpoznawania wniosków dotyczących emerytury?"*

Pytanie prejudycjalne zostało zadane w toku rozpoznania apelacji Janiny Wencel od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku z 15.09.2010 r. oddalającego odwołanie skarżącej od decyzji ZUS w przedmiocie uchylenia uprzedniej decyzji

o przyznaniu skarżącej emerytury, wstrzymania wypłaty emerytury oraz zobowiązania skarżącej do zwrotu nienależnie pobranej emerytury za okres 3 lat. Podstawą wydania tej decyzji był fakt, że pomimo podania we wniosku o emeryturę w 1990 r. adresu zamieszkania w Polsce, centrum życiowym i stałym miejscem zamieszkania skarżącej od 1975 r. była Republika Federalna Niemiec. W efekcie wniosek emerytalny skarżącej nie powinien być rozpoznany przez polski organ rentowy, a przez organ niemiecki, zgodnie z postanowieniami dwustronnej umowy łączącej Polskę z Niemcami.

Trybunał Sprawiedliwości przeformułował pytania sądu apelacyjnego wskazując, że sąd odsyłający pragnie w tej sprawie w istocie ustalić, czy prawo Unii należy interpretować w ten sposób, że instytucja ubezpieczeń społecznych może zasadnie odebrać z mocą wsteczną prawo do emerytury przysługujące ubezpieczonemu, który przez szereg lat ma jednocześnie dwa zwykłe miejsca zamieszkania w dwóch różnych państwach członkowskich, oraz wymagać od niego zwrotu rzekomo nienależnie wypłaconej mu emerytury, ze względu na to, że ubezpieczony pobiera rentę rodzinną w innym państwie członkowskim, na którego terytorium również miał miejsce zamieszkania. Ponadto TS zweryfikował wskazane przez sąd odsyłający wzorce kontroli wskazując, że przepisem adekwatnym w tej sprawie jest art. 45 TFUE, bowiem wskazane przez sąd polski przepisy art. 20 i art. 21 TFUE formułują w sposób ogólny prawo każdego obywatela Unii do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium państw członkowskich i znajdują swoje uszczegółowienie w art. 45 TFUE w odniesieniu do swobodnego przepływu pracowników. Zważywszy że TS nie jest związany przepisami prawa unijnego wskazanymi w pytaniu prejudycjalnym[110], dokonana w tej sprawie wykładnia dotyczyła art. 45 TFUE. Odnosząc się do wątpliwości podnoszonych przez sąd odsyłający w zakresie art. 10 rozporządzenia nr 1408/71, TS wyjaśnił, że na potrzeby stosowania omawianego rozporządzenia nie można mieć jednocześnie dwóch zwykłych miejsc zamieszkania na terytorium dwóch różnych państw członkowskich. Tym samym, aby ustalić, jaka instytucja jest właściwa do wyliczenia uprawnień emerytalnych osoby znajdującej się w sytuacji takiej jak skarżąca, sąd odsyłający sam musi ustalić, w świetle wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w jakim państwie członkowskim znajduje się zwykłe miejsce zamieszkania skarżącej. TS wskazał, że zgodnie z przepisami rozporządzenia nr 1408/71 właściwa instytucja państwa członkowskiego nie może zgodnie z prawem, w okolicznościach takich jak będące przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, odebrać z mocą wsteczną prawa do emerytury korzystającej z niego osobie i żądać zwrotu rzekomo nienależnie wypłaconej emerytury z tego powodu, że pobiera ona rentę rodzinną w innym państwie członkowskim, na którego terytorium również miała miejsce zamieszkania. Niemniej wysokość emerytury otrzymywanej w pierwszym z państw członkowskich może zostać zmniejszona w granicach kwoty świadczeń pobieranych w drugim państwie członkowskim na podstawie ewentualnego krajowego unormowania zapobiegającego kumulacji świadczeń. Artykuł 45 TFUE nie stoi na przeszkodzie wydaniu takiej decyzji, o ile decyzja taka nie prowadzi do postawienia osoby korzystającej z tych świadczeń w sytuacji mniej korzystnej niż osoby, której sytuacja

[110] Zob. A. Wróbel, *Pytania*…, s. 611, i wskazane tam orzecznictwo TS.

nie zawiera żadnego elementu transgranicznego, a w razie stwierdzenia zaistnienia takiej mniej korzystnej sytuacji, o ile decyzja ta jest uzasadniona obiektywnymi względami i proporcjonalna względem zamierzonego przez prawo krajowe uzasadnionego celu. Sprawdzenie tego jest zadaniem sądu odsyłającego.

Wyrokiem z 25.09.2013 r. Sąd Apelacyjny w Białymstoku zmienił zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu emerytalno-rentowego, wznowił wypłatę emerytury skarżącej oraz stwierdził, że nie jest ona zobowiązana do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia emerytalnego. Powołując się na wnioski wynikające z wyroku Trybunału Sprawiedliwości, sąd apelacyjny dokonał dodatkowych ustaleń faktycznych w zakresie stałego miejsca zamieszkania skarżącej uznając, że znajdowało się ono w Niemczech. Jednak – powołując się na wykładnię dokonaną przez TS – sąd apelacyjny wskazał, że zarówno fakt ten, jak i fakt pobierania przez skarżącą tzw. renty wdowiej z niemieckiej instytucji ubezpieczeniowej nie niweczą jej uprawnienia do uzyskania emerytury za okresy wypracowane w Polsce. Brak również podstaw w okolicznościach tej sprawy do zmniejszenia wysokości należnej jej emerytury o kwotę świadczeń pobieranych w Niemczech.

3.3.4. Pytanie prejudycjalne Sądu Rejonowego w Białymstoku (sprawa C-38/13, Małgorzata Nierodzik przeciwko Samodzielnemu Publicznemu Psychiatrycznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej im. dr. Stanisława Deresza w Choroszczy)[111]

„Czy należy interpretować art. 1 dyrektywy Rady 99/70/WE z 28.06.1999 r. dotyczącej Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony, zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC), zwanej dalej dyrektywa 99/70/WE, klauzulę nr 1 załącznika do dyrektywy 99/70/WE, klauzulę nr 4 załącznika do dyrektywy 99/70/WE oraz ogólną zasadę prawa wspólnotowego dotyczącą zakazu dyskryminacji ze względu na rodzaj umowy o pracę w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie uregulowaniu prawa krajowego, które statuuje odmienne zasady ustalania długości okresów wypowiedzeń umów o pracę zawartych na czas określony, mających trwać dłużej niż 6 miesięcy (mniej korzystne z punktu widzenia pracowników zatrudnionych na podstawie umów o pracę zawartych na czas określony) w stosunku do zasad ustalania długości okresów wypowiedzeń umów o pracę zawartych na czas nieokreślony, a konkretnie czy stoją one na przeszkodzie uregulowaniu prawa krajowego (art. 33 ustawy z 26.06.1974 r. – Kodeks pracy – Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94 ze zm.), które wprowadza sztywny, niezależny od długości zakładowego stażu pracy pracowników, dwutygodniowy okres wypowiedzenia umów o pracę zawartych na czas określony, mających trwać dłużej niż 6 miesięcy, w sytuacji gdy okres wypowiedzenia umów o pracę zawartych na czas nieokreślony jest uzależniony od długości zakładowego stażu pracy pracowników i może wynosić od dwóch tygodni aż do trzech miesięcy (art. 36 § 1 kodeksu pracy)?"

Powódka w sprawie głównej domagała się zasądzenia od pozwanego odszkodowania w kwocie 5137 zł tytułem wypowiedzenia umowy o pracę zawartej na czas określony.

[111] Por. EU:C:2014:152.

Jak podnosiła, zawarta z nią umowa na czas określony na okres 5 lat powinna być w istocie traktowana jako umowa zawarta na czas nieokreślony, która – zważywszy na dotychczasowy staż pracy powódki – przewidywałaby trzymiesięczny okres wypowiedzenia. Żądane w tej sprawie odszkodowanie stanowiło utracone wynagrodzenie, które należałoby się powódce, gdyby okres wypowiedzenia umowy o pracę wyniósł 3 miesiące. Sąd pierwszej instancji w toku rozpoznania sprawy powziął wątpliwość co do zgodności ze wskazanymi w pytaniu prawnym regulacjami prawa unijnego i ogólną zasadą prawa unijnego dotyczącą zakazu dyskryminacji przepisu art. 33 kodeksu pracy[112], zgodnie z którym, przy zawieraniu umowy o pracę na czas określony, dłuższy niż 6 miesięcy, strony mogą przewidzieć dopuszczalność wcześniejszego rozwiązania tej umowy za dwutygodniowym wypowiedzeniem. TS podzielił stanowisko sądu odsyłającego, przy czym w udzielonej odpowiedzi nie wskazał wprost na art. 33 k.p., ale stwierdził niezgodność regulacji krajowej takiej jak sporna w postępowaniu głównym, która przewiduje, w odniesieniu do wypowiedzenia umów o pracę zawartych na czas określony, mających trwać dłużej niż 6 miesięcy, możliwość zastosowania sztywnego dwutygodniowego okresu wypowiedzenia, niezależnego od długości zakładowego stażu pracy danego pracownika, podczas gdy długość okresu wypowiedzenia w przypadku umów o pracę zawartych na czas nieokreślony jest określana stosownie do stażu pracy danego pracownika i może wynosić od 2 tygodni do 3 miesięcy, gdy obie te kategorie pracowników znajdują się w porównywalnych sytuacjach. Zarazem Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że w celu rozstrzygnięcia sprawy w postępowaniu głównym do sądu odsyłającego należeć będzie ustalenie, czy powódka, wykonując swoje obowiązki w ramach umowy o pracę zawartej na czas określony, znajdowała się w sytuacji porównywalnej do sytuacji pracowników zatrudnionych na czas nieokreślony przez tego samego pracodawcę w tym samym okresie, tj. wykonywała pracę podobną do pracy pracownika zatrudnionego na czas nieokreślony bądź z nią identyczną.

W wyroku wydanym w postępowaniu głównym sąd odsyłający w całości uwzględnił wniesione powództwo uznając, że powódka w zakresie obowiązków pracowniczych znajdowała się w analogicznej sytuacji jak pracownicy zatrudnieni u pozwanego w ramach umów na czas nieokreślony. Poszukując podstawy prawnej rozstrzygnięcia sąd rejonowy wskazał, że nie jest możliwa wykładnia przepisów prawa krajowego w sposób zapewniający realizację celów dyrektywy 99/70. Z tych względów sąd odwołał się do konstrukcji odpowiedzialności odszkodowawczej państwa z tytułu nienależytej implementacji tej dyrektywy uznając, że pozwany, którym był w tej sprawie publiczny zakład opieki zdrowotnej, może być uznany w tym zakresie za „emanację państwa".

3.3.5. Pytanie prejudycjalne Sądu Rejonowego w Koszalinie (sprawa C-325/11, Krystyna Alder i Ewald Alder przeciwko Sabinie Orłowskiej i Czesławowi Orłowskiemu,)[113]

> *„Czy artykuł 1 ust. 1 rozporządzenia nr 1393/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z 13.11.2007 r. dotyczącego doręczania w państwach członkowskich dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych oraz*

[112] Ustawa z 26.06.1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 1502 ze zm.), dalej jako k.p.
[113] Por. EU:C:2012:824.

art. 18 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej winny być interpretowane w ten sposób, iż dopuszczalne jest pozostawienie w aktach sprawy ze skutkiem doręczenia pism sądowych przeznaczonych dla strony mającej miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu w innym państwie członkowskim, jeśli nie wskazała ona pełnomocnika do doręczeń mieszkającego w państwie członkowskim, w którym toczy się proces sądowy?"

Przedmiotem postępowania głównego była skarga o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Koszalinie z 5.06.2009 r. Skarżący jako podstawę wznowienia wskazywali pozbawienie możliwości obrony ich praw z uwagi na brak zawiadomienia o terminie rozprawy. Zgodnie z ustaleniami sądu odsyłającego skarżący zamieszkiwali na stałe w Niemczech. Zawiadomienie o terminie rozprawy w sprawie objętej skargą zostało pozostawione w aktach ze skutkiem doręczenia na podstawie art. 1135 § 2 k.p.c., w ówczesnym brzmieniu[114]. Sąd rejonowy, ponownie rozpoznając sprawę (poprzedni wyrok wydany w tej sprawie oddalający skargę o wznowienie został uchylony, a sprawa przekazana do ponownego rozpoznania), wystąpił z pytaniem prawnym do TS. W uzasadnieniu odesłania wstępnego wskazał, że nie podziela poglądu prawnego sądu odwoławczego co do niezgodności regulacji art. 1135 k.p.c. z rozporządzeniem nr 1393/2007, które nie znajduje zastosowania w niniejszej sprawie. W ocenie sądu odsyłającego brak również sprzeczności z art. 18 TFUE. Przewidziana w art. 1135 k.p.c. fikcja doręczenia nie stwarza bezpośredniej dyskryminacji. Natomiast ewentualna dyskryminacja pośrednia byłaby uzasadniona celem zapewnienia sprawnego przebiegu postępowania przy uwzględnieniu trudności i kosztów związanych z doręczaniem dokumentów za granicą, a nawet okoliczności, że takie doręczenie jest w niektórych wypadkach w praktyce bardzo trudne do zrealizowania.

Trybunał Sprawiedliwości nie zgodził się ze stanowiskiem sądu odsyłającego uznając, że doręczanie dokumentów sądowych w okolicznościach takich jak wskazane w przepisach krajowych w postępowaniu głównym wchodzi w zakres stosowania rozporządzenia nr 1393/2007 oraz że art. 1 ust. 1 rozporządzenia nr 1393/2007 należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się on uregulowaniu państwa członkowskiego przewidującemu fikcję doręczenia dokumentu sądowego dla strony, której miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu znajduje się w innym państwie członkowskim, jeżeli strona ta nie ustanowiła pełnomocnika do doręczeń zamieszkałego w państwie członkowskim, gdzie toczy się postępowanie sądowe.

Postępowanie główne nie zostało jeszcze zakończone. Natomiast zgodnie z obecnym brzmieniem art. 1135^5 k.p.c. fikcję doręczeń przewidzianą w dawnym art. 1135 k.p.c. stosuje się jedynie do strony, która nie ma miejsca zamieszkania

[114] W dacie doręczenia skarżącym zawiadomienia o terminie rozprawy (5.06.2009 r.) obowiązywał art. 1135 k.p.c. w następującym brzmieniu: „§ 1. Strona zamieszkała za granicą, jeżeli nie ustanowiła pełnomocnika do prowadzenia sprawy zamieszkałego w Polsce, obowiązana jest wskazać w Polsce pełnomocnika do doręczeń.
§ 2. W razie niewskazania pełnomocnika do doręczeń, przeznaczone dla tej strony pisma sądowe pozostawia się w aktach sprawy ze skutkiem doręczenia. Stronę należy o tym pouczyć przy pierwszym doręczeniu. Strona powinna być również pouczona o możliwości złożenia odpowiedzi na pismo wszczynające postępowanie i wyjaśnień na piśmie oraz o tym, kto może być ustanowiony pełnomocnikiem".

lub zwykłego pobytu albo siedziby w Polsce albo w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej[115].

Na marginesie jedynie można wskazać, że na analogiczny problem dotyczący zgodności art. 1135 k.p.c. z art. 1 ust. 1 rozporządzenia nr 1393/2007, przed zadaniem pytania prawnego przez Sąd Rejonowy w Koszalinie, napotkał Sąd Apelacyjny w Krakowie. Wystąpił jednak wówczas na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. z pytaniem prawnym do Sądu Najwyższego, który odmówił podjęcia uchwały, wskazując na wyłączną właściwość Trybunału Sprawiedliwości w zakresie wykładni prawa unijnego[116]. Zarazem SN wskazał, że sąd apelacyjny w tej sprawie jest sądem ostatniej instancji, od jego bowiem orzeczenia w przedmiocie zażalenia na odrzucenie sprzeciwu od wyroku zaocznego nie przysługuje żaden środek zaskarżenia. Pomimo stanowiska, które wyraził SN, Sąd Apelacyjny w Krakowie dokonał wykładni prawa unijnego samodzielnie[117].

3.3.6. Pytanie prejudycjalne Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie (sprawa C-283/09, Artur Weryński przeciwko Mediatel 4B sp. z o.o.)[118]

> *„Czy sąd wezwany ma prawo żądać od sądu wzywającego zaliczki na poczet należności świadka lub zwrotu należności wypłaconych świadkowi przesłuchiwanemu na podstawie Rozporządzania Rady (WE) nr 1206/2001 z 28.05.2001 r. dotyczącego współpracy między Sądami Państw Członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych i handlowych czy też powinien pokryć je z własnych środków finansowych?"*

W postępowaniu głównym, którego przedmiotem był spór z zakresu prawa pracy, sąd polski zwrócił się do sądu irlandzkiego z wnioskiem o przesłuchanie w drodze pomocy prawnej świadka na stałe zamieszkałego w Irlandii. Wniosek złożony został zgodnie z procedurą przewidzianą w rozporządzeniu nr 1206/2001. W odpowiedzi sąd irlandzki wezwał sąd polski do zapłaty kwoty 40 euro tytułem zaliczki na pokrycie kosztów tej czynności procesowej. Wskazał zarazem, że zgodnie z irlandzką procedurą cywilną nie ma możliwości skutecznego wezwania świadka do sądu bez uprzedniego zapewnienia zaliczki na zwrot kosztów z tym związanych. Zważywszy, że stanowisko sądu irlandzkiego pozostało niezmienne pomimo dalszej korespondencji, która toczyła się zarówno pomiędzy sądami obu krajów, jak i ich organami ministerialnymi, sąd polski wystąpił z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości, kwestionując zgodność działań sądu irlandzkiego z treścią rozporządzenia nr 1206/2001.

Trybunał Sprawiedliwości, pomimo podnoszonych w tym zakresie wątpliwości Komisji Europejskiej, ostatecznie uznał złożone przez sąd polski odesłanie za dopuszczalne. Przyznał, że w świetle art. 68 TWE, obowiązującego w dacie wniesienia

---

[115] Aktualne brzmienie przepisu, oznaczonego obecnie jako art. 1135^5 k.p.c., zostało ustalone ustawą z 13.06.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. poz. 880), która weszła w życie 17.08.2013 r.

[116] Postanowienie SN z 28.04.2010 r. (III CZP 3/10), LEX nr 584035.

[117] Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 17.06.2010 r. (I ACz 1453/09), niepubl.

[118] Por. EU:C:2011:85.

pytania, sąd odsyłający jako sąd pierwszej instancji nie miał formalnej podstawy do skierowania pytania prejudycjalnego w sprawie wchodzącej w zakres tytułu IV TWE „Wizy, azyl, imigracja i inne polityki związane ze swobodnym przepływem osób". Zgodnie bowiem z art. 68 TWE prawo zwracania się do TS miały tylko sądy krajowe, których orzeczenia nie podlegały zaskarżeniu według prawa wewnętrznego. Jednak, jak podniósł TS, art. 68 TWE został uchylony na skutek wejścia w życie traktatu lizbońskiego. Tym samym nawet jeżeli wniosek sądu odsyłającego nie spełniał wymogów art. 68 ust. 1 TWE w chwili jego złożenia, brak ten został usunięty wskutek uchylenia tego przepisu i związanego z tym poszerzenia zakresu właściwości TS. Ponadto na potrzeby rozpoznania tej sprawy TS dokonał rozszerzającej wykładni zawartej w art. 267 TFUE przesłanki „niezbędności do wydania wyroku" uznając, że obejmuje ona całe postępowanie prowadzące do wydania wyroku przez sąd krajowy, tak aby TS był w stanie dokonać wykładni wszystkich przepisów proceduralnych prawa Unii, które sąd krajowy jest zobowiązany stosować w celu wydania orzeczenia. Tym samym przesłanka ta nie ogranicza się jedynie do orzeczeń merytorycznych kończących postępowanie w sprawie, ale obejmuje wszystkie decyzje procesowe sądu. W końcu, jak zauważył w pisemnej opinii rzecznik generalny[119], jeżeli w sprawie istniały wątpliwości interpretacyjne co do zakresu stosowania rozporządzania nr 1206/2001, to były one raczej po stronie sądu irlandzkiego. W konsekwencji to raczej sąd irlandzki powinien w tej sprawie wystąpić do TS z pytaniem prejudycjalnym.

Ostatecznie Trybunał Sprawiedliwości w zaistniałym sporze pomiędzy dwoma sądami państw członkowskich przyznał rację sądowi polskiemu, uznając, że art. 14 i art. 18 rozporządzenia nr 1206/2001 należy interpretować w ten sposób, że sąd wzywający nie ma obowiązku wpłaty na rzecz sądu wezwanego zaliczki na poczet należności świadka ani następczego dokonania zwrotu należności przesłuchanego świadka. Wskazać dodatkowo należy, że jeszcze w toku postępowania przed TS sąd odsyłający, aby nadmiernie nie przedłużać zawisłego przed nim sporu w sprawie głównej, uiścił wymaganą przez sąd irlandzki zaliczkę i w efekcie doszło do przesłuchania świadka w drodze pomocy sądowej. Natomiast po wydaniu wyroku przez TS sąd polski bezskutecznie zwracał się do sądu irlandzkiego o zwrot tej kwoty.

3.3.7. Pytania prejudycjalne Sądu Rejowego Gdańsk-Północ w Gdańsku (sprawa C-444/07, MG Probud Gdynia sp. z o.o.)[120]

> *„1. Czy organy administracji państwowej państwa członkowskiego uprawnione są do dokonania zajęcia środków finansowych znajdujących się na rachunku bankowym podmiotu gospodarczego po ogłoszeniu jego upadłości w innym państwie członkowskim (zastosowania tzw. aresztu majątkowego) wbrew regulacji prawa krajowego państwa wszczęcia postępowania (art. 4 rozporządzenia Rady (WE) 1346/2000 z 29.05.2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego) – w sytuacji, gdy nie zachodzą*

[119] Opinia rzecznik generalnej Juliane Kokott z 2.09.2010 r. w sprawie C-283/09, *Artur Weryński przeciwko Mediatel 4B sp. z o.o.*, EU:C:2010:490.
[120] Por. EU:C:2010:24.

przesłanki do zastosowania dyspozycji art. 5 oraz 10 powołanego rozporządzenia, wobec treści art. 3, art. 4, art. 16, art. 17 oraz art. 25 rozporządzenia Rady (WE) 1346/2000 z 29.05.2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego tj. w świetle regulacji dotyczących jurysdykcji sądu państwa wszczęcia postępowania upadłościowego, prawa właściwego dla tego postępowania oraz przesłanek i skutków uznania postępowania upadłościowego?

2. *Czy, w świetle art. 25 pkt 1 i nast. rozporządzenia Rady (WE) 1346/2000 z 29.05.2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego, organy administracji państwa członkowskiego, w którym nie wszczęto wtórnego postępowania upadłościowego, a które podlega przezeń uznaniu na mocy art. 16 w/w rozporządzenia, mogą odmówić uznania orzeczeń państwa wszczęcia postępowania dotyczących prowadzenia i ukończenia postępowania upadłościowego na podstawie art. 31–51 konwencji brukselskiej o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych, z powołaniem się na regulacje wewnętrzne?"*

Pytania prejudycjalne zadane zostały w związku z postępowaniem upadłościowym obejmującym likwidację majątku spółki MG Probud Gdynia, która prowadziła również działalność budowlaną w Niemczech. W toku postępowania upadłościowego na wniosek Urzędu Celnego w Saarbrücken sąd niemiecki wydał postanowienie o zajęciu środków pieniężnych znajdujących się na rachunku bankowym upadłego w kwocie 50.683,08 euro oraz o zajęciu – tytułem środka zabezpieczającego – wierzytelności upadłego wobec kontrahentów niemieckich. Środki te zostały zastosowane w związku z postępowaniem wszczętym przez Urząd Celny w Saarbrücken wobec dyrektora niemieckiego oddziału MG Probud podejrzanego o naruszenie przepisów prawa regulujących delegowanie pracowników w związku z niewypłacaniem wynagrodzeń licznym polskim pracownikom oraz nieodprowadzaniem stosownych składek na ubezpieczenie społeczne. Złożone przez upadłego odwołanie od tego postanowienia zostało oddalone. Sąd niemiecki uznał, że wszczęcie postępowania upadłościowego w Polsce nie stanowi przeszkody do zajęcia majątku upadłego w Niemczech.

W tych okolicznościach, na wniosek złożony przez syndyka, który uprzednio złożył również skargę w tym przedmiocie do Komisji, sąd polski wystąpił z odesłaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości, kwestionując w istocie działania sądów niemieckich jako niezgodne z rozporządzeniem nr 1346/2000 i z prawem polskim właściwym dla postępowania upadłościowego w świetle reguł wynikających z rozporządzenia nr 1346/2000. Kontekst faktyczny zadanych przez sąd polski pytań w tej sprawie jest zbliżony do sprawy *Weryński*, w której Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie kwestionował przepisy i praktykę sądu irlandzkiego uzależniającego, wbrew rozporządzeniu nr 1206/2001, przesłuchanie świadka w drodze pomocy sądowej od uprzedniego uiszczenia zaliczki na koszty przeprowadzenia tego dowodu. W istocie więc pytania zadane przez sąd upadłościowy były pytaniami o zgodność faktycznego postępowania sądów niemieckich z prawem unijnym. W ten sposób również TS przeformułował pytania prejudycjalne sądu upadłościowego, sprowadzając je do kwestii, czy po wszczęciu

głównego postępowania upadłościowego w jednym państwie członkowskim właściwe organy drugiego państwa członkowskiego są uprawnione, zgodnie z obowiązującym je ustawodawstwem, z jednej strony do zajęcia składników majątku dłużnika, którego upadłość została ogłoszona, znajdujących się na terytorium tego ostatniego państwa członkowskiego, z drugiej zaś do odmowy uznania i wykonania orzeczeń dotyczących prowadzenia i zakończenia postępowania upadłościowego wszczętego w pierwszym państwie członkowskim. W udzielonej odpowiedzi Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że „wykładni rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29.05.2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego, w szczególności jego art. 3, art. 4, art. 16, art. 17 i art. 25, należy dokonywać w ten sposób, że w postępowaniu takim jak toczące się przed sądem krajowym po wszczęciu głównego postępowania upadłościowego w jednym państwie członkowskim właściwe organy innego państwa członkowskiego, w którym nie zostało wszczęte wtórne postępowanie upadłościowe, są zobowiązane, z zastrzeżeniem wystąpienia przyczyn odmowy przewidzianych w art. 25 ust. 3 i art. 26 rozporządzenia, do uznania i wykonania wszystkich orzeczeń dotyczących tego głównego postępowania upadłościowego i nie mają w związku z tym prawa zarządzić, na podstawie ustawodawstwa owego innego państwa członkowskiego, środków egzekucyjnych dotyczących majątku dłużnika – którego upadłość została ogłoszona – znajdującego się na terytorium wspomnianego innego państwa członkowskiego, jeśli ustawodawstwo państwa wszczęcia postępowania na to nie zezwala i gdy przesłanki zastosowania art. 5 i art. 10 wspomnianego rozporządzenia nie są spełnione".

Po wydaniu wyroku przez Trybunał Sprawiedliwości syndyk masy upadłości MG Probud Gdynia wezwał niemiecki urząd celny, na rzecz którego dokonane zostało zajęcie, do przekazania zajętej kwoty. W odpowiedzi uzyskał informację, że kwoty te zostały przejęte przez niemieckich wierzycieli upadłego na poczet naliczonych kar umownych. W efekcie postanowieniem z 23.10.2012 r. kwota zajęta przez Urząd Celny w Saarbrücken została wyłączona z masy upadłości wraz z innymi nieściągalnymi wierzytelnościami. Tak więc również w zakresie faktycznego skutku orzeczenia TS sprawa ta jest zbliżona do sprawy *Weryński*, w której przesłuchanie świadka przez sąd irlandzki, pomimo wyroku TS, zostało dokonane dopiero po wpłaceniu zaliczki na koszty przeprowadzenia tego dowodu.

3.3.8. Pytanie prejudycjalne Sądu Okręgowego w Gliwicach (sprawa C-629/13, Adarco Invest sp. z o.o. w Petrosani w Rumunii oddział w Polsce w Tarnowskich Górach)

„Czy art. 49 i art. 54 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej oraz art. 1 jedenastej dyrektywy Rady dotyczący wymogów ujawniania informacji odnośnie do oddziałów utworzonych w państwie członkowskim przez niektóre rodzaje spółek podlegające prawu innego państwa stoją na przeszkodzie temu, by w państwie członkowskim odmawiano wykreślenia z Krajowego Rejestru Sądowego (KRS), oddziału spółki mającej siedzibę w innym państwie członkowskim, o ile nie doszło do przeprowadzenia likwidacji tego oddziału w trybie przewidzianym dla likwidacji krajowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w sytuacji gdy w stosunku do oddziału spółki krajowej wykreślenie z rejestru oddziału tej spółki nie wymaga przeprowadzenia takiej procedury? Przy tym w przypadku spółek krajowych oddziały

są wpisywane wyłącznie w rejestrze spółki krajowej a spółka ta ma obowiązek składania skonsolidowanego sprawozdania finansowego obejmującego spółkę macierzystą wraz z jej oddziałami, natomiast oddziały spółek zagranicznych są zarejestrowane w KRS i składają do rejestru wyłącznie sprowadzanie finansowe oddziału".

Pytanie prejudycjalne zostało zadane w toku rozpoznawania apelacji od postanowienia sądu rejestrowego odmawiającego wykreślenia z Krajowego Rejestru Sądowego (dalej jako KRS) polskiego oddziału rumuńskiej spółki handlowej z uwagi na nieprzeprowadzenie postępowania likwidacyjnego. Zgodnie bowiem z art. 92 u.s.d.g. do likwidacji oddziału przedsiębiorcy zagranicznego stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu spółek handlowych o likwidacji spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Przepisy te wymagają przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego przed wykreśleniem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z rejestru.

Wniosek o wystąpienie z pytaniem prejudycjalnym został zawarty w apelacji spółki od postanowienia sądu rejestrowego. Skarżący wskazywał na sprzeczność regulacji krajowej nakazującej obligatoryjne przeprowadzenie postępowania likwidacyjnego przed wykreśleniem z rejestru oddziału przedsiębiorcy zagranicznego z zasadami wynikającymi za art. 18 i art. 49 TFUE (zakaz dyskryminacji z uwagi na przynależność państwową oraz zakaz ograniczania swobody przedsiębiorczości podmiotów jednego państwa członkowskiego na terytorium innego państwa członkowskiego). Prawo polskie nie wymaga bowiem stosowania procedury likwidacyjnej przed wykreśleniem z rejestru oddziału spółki krajowej.

Wniosek o wydanie orzeczenia prejudycjalnego skierowany został przez sąd polski postanowieniem z 22.11.2013 r. Pismem procesowym z 3.03.2014 r. skarżący cofnął wniesioną apelację. W uzasadnieniu wskazał, że z uwagi na upływ czasu oraz pilną potrzebę wykreślenia oddziału spółki z KRS skarżący podporządkował się regulacjom prawa polskiego i złożył wniosek o likwidację oddziału spółki. W efekcie postanowieniem z 24.03.2014 r. sąd odsyłający umorzył postępowanie apelacyjne, co skutkowało postanowieniem Prezesa Trybunału Sprawiedliwości z 30.04.2014 r. o wykreśleniu sprawy C-629/13 z rejestru Trybunału.

3.3.9. Pytanie prejudycjalne Sądu Rejonowego w Rzeszowie (sprawa C-282/14, Stylinart sp. z o.o. przeciwko Skarbowi Państwa)[121]

„Czy przepisy art. 16 i art. *17 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej należy rozumieć w taki sposób, że nie stoi na przeszkodzie zasądzenie na rzecz właściciela wywłaszczonej nieruchomości odszkodowania za szkodę jaką poniósł on w wyniku tego wywłaszczenia przy korzystaniu z pozostałych sąsiadujących nieruchomości pomimo, że polskie ustawodawstwo nie przewiduje takiego uregulowania w krajowym porządku prawnym, a jedynie odszkodowanie odpowiadające wartości wywłaszczonej nieruchomości?"*

W sprawie tej powód dochodzi odszkodowania za utratę wartości nieruchomości wynikającą z ograniczenia możliwości korzystania z niej z uwagi na akt

[121] Por. EU:C:2014:2486.

wywłaszczenia nieruchomości sąsiednich. Rozpoznając sprawę, sąd rejonowy uznał, że w świetle regulacji prawa krajowego, w tym w zwłaszcza ustawy o szczególnych zasadach przyznawania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych[122], możliwe jest jedynie przyznanie odszkodowania za utratę nieruchomości wywłaszczonej. Brak natomiast podstawy prawnej do zasądzenia odszkodowania z tytułu utraty wartości nieruchomości sąsiednich. W ocenie sądu odsyłającego taki stan rzeczy, stwierdzona przez sąd luka w regulacjach krajowych, może pozostawać w sprzeczności z zasadami wynikającymi z art. 16 i art. 17 KPP. Pytanie prejudycjalne oczekuje na rozpoznanie przez Trybunał Sprawiedliwości.

3.3.10. Pytania prejudycjalne Sądu Okręgowego w Częstochowie (sprawa C-28/14, Ryszard Pańczyk przeciwko Dyrektorowi Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Warszawie)[123]

„1) Czy zasadzie godności ludzkiej dekodowanej z art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej (dalej: TUE), art. 1 Karty Praw Podstawowych (dalej: KPP) w związku z art. 6 TUE, wspólnych tradycji konstytucyjnych oraz orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) nie sprzeciwia się preambuła ustawy o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin oraz ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin z 23.01.2009 r. (Dz. U. z 2009 r., nr 24, poz. 145), zwana dalej ustawą 2009, ustalająca odpowiedzialność zbiorową funkcjonariuszy służb bezpieczeństwa państwa i naznaczająca ich jako współuczestników bezprawia?

2) Czy zasadzie rządów prawa, równości i niedyskryminacji, prawa do rzetelnego procesu i efektywnej kontroli sądowej oraz zasadzie proporcjonalności (art. 2 TUE, art. 14 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej: EKPCz), art. 4 ust. 3 TUE, art. 6 TUE w związku z art. 20–21 KPP, art. 6 EKPCz, art. 47 KPP w związku z art. 6 TUE) jako zasadom podstawowym Unii Europejskiej dekodowanym także z pozycji traktatów (TUE), tradycji konstytucyjnych oraz orzecznictwa TSUE nie sprzeciwia się art. 15b w związku z art. 13a ustawy 2009, nakazujący związanie sądu krajowego ustawodawczym wymiarem sprawiedliwości – winą zbiorową byłych funkcjonariuszy służb bezpieczeństwa państwa jako podstawy ograniczenia ich praw emerytalnych, według zasad mniej korzystnych niż obowiązujący standard podstawowy w krajowym systemie ubezpieczeń?

3) Czy zasadzie godności ludzkiej, zasadzie rządów prawa, zasadzie proporcjonalności oraz zasadzie równości jako zasadom podstawowym UE

[122] Ustawa z 10.04.2003 r. o szczególnych zasadach przyznawania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 687 ze zm.).

[123] Por. EU:C:2014:2003.

(dekodowanym z art. 2 TUE, art. 1 KPP w związku z art. 6 TUE, wspólnych tradycji konstytucyjnych oraz orzecznictwa TSUE, art. 14 EKPCz, art. 20–21 KPP w związku z art. 6 TUE) nie sprzeciwia się art. 15b ustawy 2009, wskazujący, iż to nie organ rentowy ma uzasadniać ograniczenie prawa emerytalnego, ale funkcjonariusz musi się samooskarżać, aby zachował prawa emerytalne, udowadniając, iż w przeszłości dopuścił się łamania prawa mimo przyjęcia ciągłości prawnej państwa?

4) *Czy zasadzie równości i niedyskryminacji (art. 14 EKPCz, art. 20–21 KPP w związku z art. 6 ust. 1 TUE) oraz zasadzie proporcjonalności nie sprzeciwia się art. 15b ustawy 2009 r., ustalający ograniczenie praw emerytalnych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa poprzez zastosowanie surowszych sankcji niż dla funkcjonariuszy służb skazanych za przestępstwo popełnione w związku z wykonywaniem czynności służbowych?*
5) *Czy artykułowi 1 protokołu Nr 1 z dnia 20 marca 1952 r. do EKPCz, art. 17 KPP w związku z art. 6 ust. 1l TUE nie sprzeciwia się art. 15b ustawy 2009 nakazujący obniżenie świadczenia emerytalnego funkcjonariusza organów bezpieczeństwa państwa przy przyjęciu winy zbiorowej i zasad mniej korzystnych niż obowiązujący standard podstawowy w krajowym systemie ubezpieczeń?".*

3.3.11. Pytanie prejudycjalne Sądu Rejonowego w Płocku (sprawa C-520/13, Urszula Leśniak-Jaworska i Małgorzata Głuchowska-Szmulewicz przeciwko Prokuraturze Okręgowej w Płocku)[124]

„Czy prawo (Unii – przyp. J.S.), a w szczególności art. 21 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 1 i art. 2 dyrektywy Rady 2000/78/WE z 27.11.2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że stoi ono na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które prowadzi do sytuacji, iż pracownicy zatrudnieni na takich samych stanowiskach i z takim samym stażem pracy otrzymują wynagrodzenia różnej wysokości przy braku okoliczności uzasadniających tego typu zróżnicowanie?".

W obu powyższych sprawach Trybunał Sprawiedliwości odmówił odpowiedzi na pytania prejudycjalne przedstawione przez sądy odsyłające, stwierdzając oczywisty brak właściwości do udzielenia odpowiedzi na pytania skierowane do niego przez Sąd Okręgowy w Częstochowie (sprawa *Pańczyk*) oraz uznając oczywistą niedopuszczalność wniosku złożonego przez Sąd Rejonowy w Płocku (sprawa *Leśniak*).

W pierwszej ze spraw sąd odsyłający, pomimo znacznej obszerności złożonego wniosku, nie zawarł w nim żadnych wywodów ani faktów, które pozwalałaby przyjąć, że przedmiot postępowania w sprawie głównej dotyczy interpretacji lub stosowania zasad prawa Unii innych niż zawarte w KPP, w szczególności że kwestionowana we wniosku ustawa krajowa o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin oraz ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym

[124] Por. EU:C:2014:263.

funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin z 23.01.2009 r. wchodzi w zakres stosowania prawa Unii lub stanowi formę zastosowania tego prawa. Natomiast, jak wskazał TS, z treści art. 51 ust. 1 KPP wynika, że jej postanowienia mają zastosowanie do państw członkowskich wyłącznie w sytuacjach, gdy stosują one prawo Unii. Zasada ta jest już utrwalona w orzecznictwie TS[125].

W drugiej sprawie złożony przez sąd krajowy wniosek nie precyzował w sposób dostateczny okoliczności faktycznych i prawnych postępowania głównego, nie wskazywał związku pomiędzy przepisami krajowymi a przywołanymi regulacjami unijnym, nie wyjaśnił również powodów, dla których żądana wykładnia prawa Unii jest konieczna dla wydania rozstrzygnięcia w postępowaniu krajowym. Z tych przyczyn, uznając, że treść złożonego wniosku nie pozwala TS na udzielenie sądowi krajowemu użytecznej odpowiedzi, a także uniemożliwia państwom członkowskim oraz innym zainteresowanym stronom przedstawienie własnych stanowisk, TS uznał złożony wniosek za niedopuszczalny.

W obu sprawach podstawą prawną decyzji TS był art. 53 § 2 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości, zgodnie z którym jeżeli TS jest oczywiście niewłaściwy do rozpoznania sprawy lub jeżeli wniosek lub skarga są oczywiście niedopuszczalne, po zapoznaniu się ze stanowiskiem rzecznika generalnego TS może w każdej chwili wydać postanowienie z uzasadnieniem, bez dalszych czynności procesowych.

3.4. Pytania o bezpośrednią skuteczność norm prawa unijnego

Problematyka bezpośredniej skuteczności norm unijnych stanowi zagadnienie przynależne do wykładni prawa unijnego i tym samym pozostaje w zakresie kompetencji Trybunału Sprawiedliwości. Zasadniczo nie znajdują w tym wypadku zastosowania krajowe reguły poszczególnych państw członkowskich dotyczące bezpośredniego stosowania w wewnętrznym porządku prawnym norm prawa międzynarodowego o charakterze samowykonalnym. Jak wskazuje się w doktrynie, pytania dotyczące bezpośredniej skuteczności przepisów prawa unijnego stanowią obecnie najmniej liczną kategorię pytań prejudycjalnych. W większości wypadków sąd odsyłający, kierując pytanie prawne do Trybunału Sprawiedliwości, nie ma wątpliwości, czy dana norma prawa unijnego, stanowiąca przedmiot złożonego wniosku o interpretację bądź zgodność, wykazuje skutek bezpośredni. Również Trybunał Sprawiedliwości zazwyczaj pomija to zagadnienie, przechodząc bezpośrednio do udzielenia odpowiedzi na zadane zagadnienie interpretacyjne[126]. Także w pytaniach sądów polskich dotyczących wykładni norm prawa unijnego zagadnienie bezpośredniej skuteczności nie pojawiło się ani razu. W szczególności wnosząc pytania prejudycjalne w przedmiocie wykładni rozporządzeń unijnych, sądy polskie nie miały

[125] Zob. w szczególności wyrok TS z 26.02.2013 r. w sprawie C-616/10, *Åklagaren przeciwko Åkerberg Fransson*, EU:C:2013:105, pkt 19–22.
[126] B. De Witte, *The Impact*…, s. 99.

wątpliwości co do ich bezpośredniej skuteczności w polskim porządku prawnym. Żadne pytanie sądów polskich nie dotyczyło również środków ochrony sądowej koniecznych do zapewnienia skuteczności i efektywności normom prawa unijnego.

4. POLSKIE SĄDY UPRAWNIONE I ZOBOWIĄZANIE DO ZŁOŻENIA WNIOSKU O WYDANIE ORZECZENIA W TRYBIE PREJUDYCJALNYM

Zgodnie z art. 267 ak. 2 TFUE sądy krajowe są uprawnione do zainicjowania procedury prejudycjalnej, jeżeli zagadnienie związane z wykładnią prawa unijnego (traktatów lub innych aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii) pojawi się w toku sprawy rozpoznawanej przed sądem krajowym, zaś rozstrzygnięcie tego zagadnienia jest niezbędne do rozstrzygnięcia tej sprawy. Uprawnienie to w świetle art. 267 ak. 3 TFUE staje się obowiązkiem w odniesieniu do sądów, których orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego. W efekcie istniejący mechanizm pytań prejudycjalnych zezwala sądom pierwszej instancji, tj. sądom, których orzeczenia nie są ostateczne (definitywne), na dokonywanie samodzielnej wykładni prawa unijnego, pozbawiając zarazem tej kompetencji sądy ostatniej instancji. Wprawdzie można przypuszczać, że sądy ostatniej instancji są lepiej przygotowane do interpretacji prawa unijnego niż sądy niższych instancji, jednak ryzyko dla zasady stabilności i jednolitości prawa unijnego w wypadku błędnej wykładni prawa unijnego dokonanej przez krajowy sąd ostatniej instancji jest znacznie większe niż w wypadku niewłaściwej wykładni dokonanej przez sądy niższych instancji[127].

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości sąd, którego orzeczenie nie podlega zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, jest zobowiązany, w przypadku pojawienia się kwestii związanej z wykładnią prawa unijnego, do wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym, chyba że zaistnieją szczególne okoliczności uwalniające go od tego obowiązku. Katalog tych okoliczności nie jest jednak nadmiernie rozbudowany. Sąd ostatniej instancji nie ma obowiązku zwracania się do Trybunału Sprawiedliwości z odesłaniem prejudycjalnym, jeżeli identyczne pytanie w analogicznym stanie faktycznym było już przedmiotem orzeczenia TS lub dane zagadnienie zostało już w sposób wystarczający wyjaśnione w orzecznictwie TS (*acte éclairé*) albo wykładnia danego przepisu prawa unijnego jest tak oczywista, że nie pozostawia miejsca na jakiekolwiek racjonalne wątpliwości co do rozstrzygnięcia postawionego pytania (*acte clair*)[128]. Ta ostatnia okoliczność zwalniająca została jednak obwarowana przez Trybunał Sprawiedliwości istotnymi zastrzeżeniami. Otóż stwierdzenie skutku *acte clair* możliwe jest jedynie wówczas, gdy sąd krajowy jest przekonany, że jego pogląd co do oczywistej wykładni danego przepisu prawa unijnego zostałby podzielony przez sądy innych państw członkowskich i przez Trybunał Sprawiedliwości. Przy czym rozważając to zagadnienie, należy uwzględnić cechy charakterystyczne prawa unijnego, w tym szczególne trudności, jakie sprawia jego wykładnia, biorąc pod uwagę poszczególne wersje językowe danego aktu prawnego, autonomiczny charakter pojęć prawa unijnego, których znaczenia

[127] M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary*…, s. 312.
[128] Zob. m.in. M. Szpunar w: *Traktat*…, art. 267 nb 10.2; E. Wojtaszek-Mik w: *Pytania*…, s. 45–49.

mogą odbiegać od znaczeń utrwalonych w poszczególnych systemach prawnych państw członkowskich, a także kontekst normatywny badanego przepisu, w końcu cele i stan rozwoju całego prawa unijnego[129].

Komentując formułę *CILFIT*, w literaturze wskazano, że obejmuje ona sytuacje, w których sąd krajowy ostatniej instancji dokonuje samodzielnej wykładni przepisów prawa unijnego[130], które nie były uprzednio przedmiotem orzeczeń interpretacyjnych Trybunału Sprawiedliwości. Związane z tym ryzyko powstania wzajemnie sprzecznych rozstrzygnięć wydawanych przez poszczególne sądy krajowe tłumaczy po części restrykcyjność przyjętej przez TS formuły[131]. Zarazem jednak nadmierna restrykcyjność wskazanych przez TS w sprawie *CILFIT* kryteriów może niweczyć w istocie praktyczne możliwości stosowania zasady *acte clair*[132]. Trafnie spostrzeżono przy tym, że gdyby sądy krajowe trzymały się w sposób ścisły wskazówek wynikających ze sprawy *CILFIT*, Trybunał Sprawiedliwości dawno już zostałby zalany masą pytań prejudycjalnych, często niezbyt istotnych, pochodzących od poszczególnych sądów krajowych ostatniej instancji[133].

Sąd ostatniej instancji nie ma również obowiązku zwrócenia się z pytaniem prejudycjalnym w sprawie, w której wykładnia zagadnienia unijnego nie ma istotnego znaczenia dla jej rozstrzygnięcia. Ocena należy w tym wypadku wyłącznie do sądu krajowego, który ponosi całkowitą odpowiedzialność za ostateczne rozstrzygnięcie zawisłej przed nim sprawy[134]. W tym zakresie autonomia i swoboda decyzyjna sądu odwoławczego ostatniej instancji w zakresie wnoszenia pytań prejudycjalnych wydaje się największa[135].

Nieco odmiennie uprawnienia i obowiązki w zakresie wnoszenia pytań prejudycjalnych kształtują się w wypadku, gdy w toku postępowania przed sądem krajowym powstanie kwestia związana z ważnością nietraktatowych aktów prawa unijnego. W takiej sytuacji obowiązek wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym dotyczy zarówno sądów, których orzeczenia są zaskarżalne, jak i sądów ostatniej instancji, jeśli w sprawie ujawnią się wątpliwości co do ważności aktu unijnego. W odniesieniu do pytań walidacyjnych nie obowiązuje doktryna *acte clair*. Trybunał Sprawiedliwości ma bowiem wyłączną właściwość w zakresie stwierdzania nieważności aktu instytucji wspólnotowej. Sądy krajowe mogą natomiast samodzielnie odrzucać zarzuty dotyczące nieważności aktów unijnych[136].

---

[129] Wyrok TS w sprawie *CILFIT*, pkt 16–20.

[130] Ocena, że treść danego przepisu jest jasna i oczywista, wymaga dokonania uprzedniej wykładni.

[131] M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary…*, s. 311.

[132] Stąd pojawiające się również opinie, że formuła *CILFIT* jest nie tyle odwołaniem się do konstrukcji *acte clair*, co „taktycznym posunięciem" TS, które redukuje praktycznie do zera swobodę działania sądów krajowych ostatniej instancji. Wystarczy zauważyć, że w chwili wydawania orzeczenia w sprawie *CILFIT* Wspólnota Europejska składała się z 10 państw i miała 7 oficjalnych języków. Obecnie Unia Europejska liczy 28 członków i ma 24 oficjalne języki. Skala trudności niepomiernie wzrasta. Formuła *CILFIT* nie oznacza jednak oczekiwania od sądów ostatniej instancji, aby dokonywały pogłębionej analizy aktu prawa unijnego we wszystkich oficjalnych wersjach językowych; zob. opinia rzecznik generalnej Christine Stix-Hackl z 12.04.2005 r. w sprawie C-495/03, *Intermodal Transports BV przeciwko Staatssecretaris van Financiën*, EU:C:2005:215, pkt 82–99.

[133] M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary…*, s. 331, i wskazana tam dalsza literatura.

[134] Zob. m.in. wyrok TS z 3.03.1994 r. w sprawach połączonych C-332/92, C-333/92, C-335/92, *Eurico Italia Srl, Viazzo Srl i F & P SpA przeciwko Ente Nazionale Risi*, EU:C:1994:79, pkt 17; wyrok TS z 24.01.2002 r. w sprawie C-164/99, *Portugaia Construções Ldª*, EU:C:2002:40, pkt 33.

[135] Zob. w szczególności C. Mik, Trybunał Sprawiedliwości wobec autonomii sądu krajowego w zakresie wnoszenia pytań prejudycjalnych, w: Pytanie prejudycjalne w orzecznictwie ETS. Funkcjonowanie procedury prejudycjalnej w Polsce, C. Mik (red.), Toruń 2006, s. 61–68.

[136] Wyrok TS w sprawie *Foto-Frost*, pkt 14–20.

Zgodnie z art. 267 ak. 3 TFUE obowiązek zwrócenia się z pytaniem prawnym obciąża jedynie sądy krajowe, których orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego. Co do ustalenia zakresu podmiotów objętych „obowiązkiem prejudycjalnym" TFUE odsyła wprost do reguł prawa krajowego. Tym samym okoliczność, czy orzeczenie sądu krajowego podlega zaskarżeniu w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE, należy rozstrzygać na gruncie regulacji wewnętrznych. Natomiast samo pojęcie „sądu, którego orzeczenie nie podlega zaskarżeniu według prawa wewnętrznego" jest terminem unijnym, podlegającym wykładni Trybunału Sprawiedliwości. Pojęcie to należy interpretować autonomicznie i przy uwzględnieniu celów procedury prejudycjalnej[137].

Zakres pojęcia „sąd, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu" nie budzi większych wątpliwości na gruncie prawa polskiego w zakresie reguł postępowania sądowoadministracyjnego. Przyjmuje się, że sądem ostatniej instancji jest zasadniczo Naczelny Sąd Administracyjny. Skarga kasacyjna w postępowaniu sądowoadministracyjnym nie jest bowiem ograniczona przedsądem i tym samym nie pojawiają się w tym zakresie wątpliwości i problemy występujące na gruncie procedury cywilnej. Natomiast w sprawach zakończonych orzeczeniem wojewódzkiego sądu administracyjnego, od którego nie przysługuje skarga kasacyjna ani zażalenie do NSA, sądem ostatecznej instancji będzie wojewódzki sąd administracyjny[138].

Istotne wątpliwości co do denotacji pojęcia „sąd, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu" występują natomiast na gruncie polskiej procedury cywilnej. Ich zasadniczym źródłem jest odmienny pogląd co do kwalifikowania skargi kasacyjnej jako środka zaskarżeniu w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE. Zasadniczo prezentowane są w tym zakresie dwa odmienne stanowiska, przy czym obie strony sporu samo pojęcie sądu definiują w kategoriach teorii konkretnej (funkcjonalnej)[139]. Odmiennie aniżeli teoria abstrakcyjna (instytucjonalna), która za sądy ostatniej instancji uznaje jedynie sądy umiejscowione na szczycie hierarchii sądowniczej w danym państwie członkowskim, których orzeczenia są zawsze ostateczne (w Polsce: SN, NSA, TK), według teorii konkretnej sądem najwyższej instancji jest ten sąd, którego orzeczenie w konkretnej sprawie jest ostateczne (definitywne). Tym samym w polskiej procedurze cywilnej sądami ostatniej instancji, w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE, byłyby – według tego ujęcia – również sądy drugiej instancji w sprawach, w których nie przysługuje skarga kasacyjna. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości pojęcie sądu ostatniej instancji ujmowane jest w ramach teorii konkretnej. Tak bowiem należy odczytywać pogląd Trybunału, zgodnie z którym cel procedury prejudycjalnej zostanie osiągnięty wówczas, gdy obowiązkowi zwrócenia się z pytaniem prejudycjalnym podlegają sądy najwyższe oraz wszystkie sądy krajowe, których orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu na drodze prawnej[140].

---

[137] M. Taborowski, *Konsekwencje*…, s. 36.

[138] M. Szpunar, Procedura…, s. 212; zob. również M. Taborowski, Polskie sądy zobowiązane do zwrócenia się z pytaniem prejudycjalnym do ETS w świetle wyroku Lyckeskog, „Europejski Przegląd Sądowy" 2008/8, s. 21; M. Domańska w: Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich, M. Wąsek-Wiaderek (red.), E. Wojtaszek-Mik (red.), Warszawa 2007, s. 104.

[139] Zob. w szczególności M. Taborowski, *Konsekwencje*…, s. 36; M. Szpunar w: *Traktat*…, komentarz do art. 267 nb 10.1; A. Wróbel, *Pytania*…, s. 620.

[140] Wyrok TS z 4.06.2002 r. w sprawie C-99/00, *postępowanie karne przeciwko Kenny Roland Lyckeskog*, EU:C:2002:329, pkt 15; wyrok TS w sprawie *Intermodal Transports*, pkt 30; zob. również podsumowanie dotychczasowego orzecznictwa TS zawarte w opinii rzecznika generalnego Antonio Tizzano z 21.02.2002 r. w sprawie C-99/00, *postępowanie karne przeciwko Kenny Roland Lyckeskog*, EU:C:2002:108, pkt 32–36.

Zgodnie z pierwszym stanowiskiem prezentowanym w doktrynie w świetle reguł polskiej procedury cywilnej sądem ostatniej instancji w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE będzie SN w sprawach, w których od orzeczenia sądu drugiej instancji przysługuje skarga kasacyjna (sprawy kasacyjne). Natomiast w sprawach niekasacyjnych sądem zobowiązanym do zadania pytań prejudycjalnych na podstawie art. 267 ak. 3 TFUE będzie sąd drugiej instancji (sąd okręgowy albo sąd apelacyjny)[141]. Pogląd ten opiera się na założeniu, że model skargi kasacyjnej przewidziany w kodeksie postępowania cywilnego spełnia wymogi i kryteria „środka zaskarżenia" w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE. Wnioski takie wynikają z analizy wyroków Trybunału Sprawiedliwości w sprawach *Lyckeskog* i *Cartesio*. Konstrukcja skargi kasacyjnej pozwala na badanie przez SN argumentów opartych na prawie unijnym. Również publicznoprawny charakter tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia nie stoi na przeszkodzie uznaniu go za „środek zaskarżenia" w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE. Co więcej, jak podkreśla M. Taborowski, właśnie rola SN polegająca na ochronie interesu publicznego przez zapewnienie jednolitej wykładni jest zbieżna z celem, jaki SN powinien realizować, wykonując obowiązki nałożone przez art. 267 TFUE[142]. Obowiązki te może realizować bądź w ramach instytucji przedsądu, bądź po przyjęciu skargi kasacyjnej do rozpoznania. Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości nie wynika, że każde naruszenie prawa unijnego powinno być korygowane oraz że wskazany w art. 267 ak. 3 TFUE środek odwoławczy przysługujący do sądu ostatniej instancji pozwalał na uwzględnienie wszelkich zarzutów związanych z prawem unijnym. Zgodna z prawem unijnym jest sytuacja, w której za pomocą tego środka możliwe będzie skorygowanie jedynie rażących albo oczywistych naruszeń prawa unijnego. Wykluczone byłoby natomiast traktowanie naruszeń prawa unijnego w mniej korzystny sposób niż naruszeń prawa krajowego[143].

Powyższe stanowisko znalazło potwierdzenie w orzecznictwie SN wydanym na tle tzw. spraw regulacyjnych, a więc rozpoznawanych przez SOKiK spraw w przedmiocie odwołań i zażaleń od decyzji administracyjnych i postanowień organów regulacyjnych z zakresu regulacji energetyki, telekomunikacji i poczty oraz transportu kolejowego (art. 479^{46}–479^{78} k.p.c.). W postanowieniu z 20.02.2008 r.[144] SN wprost wskazał, że uwzględniając reguły proceduralne zawarte w kodeksie postępowania cywilnego, w świetle art. 234 ak. 3 TWE (obecnie art. 267 ak. 3 TFUE) „orzeczeniem niepodlegającym zaskarżeniu" nie jest postanowienie sądu drugiej instancji oddalające zażalenie na postanowienie SOKiK, ponieważ postanowienie to podlega zaskarżeniu skargą kasacyjną. Brzmienie przepisu art. 234 ak. 3 TWE nie daje podstaw do przyjęcia, że chodzi w nim wyłącznie o orzeczenia sądu niepodlegające zaskarżeniu w drodze (zwyczajnych) środków odwoławczych, do których w prawie polskim należą apelacja i zażalenie. Wymogi takiego środka odwoławczego spełnia również skarga kasacyjna. Tym samym w sprawach, w których przysługuje

[141] M. Taborowski, *Konsekwencje*…, s. 42 i n.; M. Taborowski, *Polskie*…, s. 22–25; A. Wróbel, *Pytania*…, s. 621; R. Ostrihansky, *Współpraca sądów krajowych z Trybunałem Sprawiedliwości*, w: *Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej*, M.M. Kenig-Witkowska (red.), Warszawa 2006, s. 369.
[142] M. Taborowski, *Konsekwencje*…, s. 44.
[143] M. Taborowski, *Konsekwencje*…, s. 46.
[144] Postanowienie SN z 20.02.2008 r. (III SK 23/07), LEX nr 452461.

skarga kasacyjna, sądem, „którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego", jest SN, a nie sąd drugiej instancji. Natomiast gdy skarga kasacyjna jest niedopuszczalna ze względu na wartość przedmiotu zaskarżenia lub niedopuszczalna w innych sprawach wymienionych w kodeksie postępowania cywilnego (art. 398^2 k.p.c.), sądem, od którego orzeczeń nie służy środek zaskarżenia, będzie sąd drugiej instancji. Skarga kasacyjna nie jest wprawdzie środkiem odwoławczym służącym od orzeczeń nieprawomocnych, ale nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia zmierzającym do uchylenia lub zmiany prawomocnego orzeczenia sądu drugiej instancji, lecz ta jej cecha prawna nie stoi na przeszkodzie uznaniu, że orzeczenia sądu drugiej instancji nie podlegają zaskarżeniu według przepisów prawa polskiego, w rozumieniu art. 234 ak. 3 TWE. Oceny tej nie zmienia również fakt, że dostępność skargi kasacyjnej w polskim systemie prawnym jest ograniczona w odniesieniu do dostępności środków odwoławczych. Sąd Najwyższy odwołał się także do wyroku Trybunału Sprawiedliwości w sprawie *Lyckeskog* wskazując, że zgodnie z jego treścią sąd najwyższy państwa członkowskiego może być obowiązany do przedstawienia pytania prawnego (art. 234 ak. 3 TWE) nie tylko w fazie merytorycznego rozpoznawania skargi kasacyjnej, lecz także na etapie tzw. przedsądu, czyli przyjmowania skargi kasacyjnej do rozpoznania, gdzie badana jest m.in. dopuszczalność skargi kasacyjnej. Stanowisko zawarte w postanowieniu z 20.02.2008 r. zostało potwierdzone w późniejszych orzeczeniach Sądu Najwyższego.[145].

Drugi pogląd prezentowany w doktrynie uznaje natomiast, że sądem ostatniej instancji, w świetle art. 267 ak. 3 TFUE, będzie zawsze w postępowaniu cywilnym, zarówno w sprawach kasacyjnych, jak i niekasacyjnych, sąd drugiej instancji, a więc sąd apelacyjny albo sąd okręgowy. Natomiast w razie przyjęcia do rozpoznania skargi kasacyjnej w danej sprawie również SN byłby sądem, który na podstawie art. 267 ak. 3 TFUE jest zobowiązany do zwrócenia się do TS z pytaniem prejudycjalnym. Koncepcja ta w odniesieniu do spraw kasacyjnych wyznacza więc dwa sądy ostatniej instancji – sąd powszechny odwoławczy w każdej sprawie oraz warunkowo SN w tych sprawach, w których skarga kasacyjna zostanie przyjęta do rozpoznania. Zwolennicy tego poglądu uznają, że z uwagi na ograniczenie celu i zakresu skargi kasacyjnej nie stanowi ona „środka zaskarżenia", o którym mowa w art. 267 ak. 3 TFUE[146]. Podkreślają, że skarga kasacyjna jest środkiem prawnym realizującym przede wszystkim interes publiczny. Jej celem nie jest korekta orzeczeń wydawanych przez sądy powszechne, lecz ochrona interesu publicznego przez zapewnienie jednolitości wykładni prawa oraz wkład SN w rozwój jurysprudencji i prawa pozytywnego. Nie każdy więc zarzut naruszenia prawa unijnego skutkować będzie przyjęciem sprawy do rozpoznania. Strona bowiem w skardze kasacyjnej zobowiązana jest wskazać okoliczności wykraczające poza toczący się między stronami spór prywatnoprawny, które wymagają zaangażowania SN[147]. Nakładanie

[145] Postanowienie SN z 10.04.2008 r. (III SK 29/07), LEX nr 469181; postanowienie SN z 24.09.2013 r. (III SK 6/13), LEX nr 1380977, chociaż w drugim z orzeczeń SN rozważał zawarte w skardze kasacyjnej zarzuty również przy założeniu, że z uwagi na instytucję przedsądu sądem ostatniej instancji w świetle art. 267 ak. 3 TFUE będzie w sprawach kasacyjnych zarówno sąd drugiej instancji, jak i w wypadku przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania SN.

[146] M. Szpunar, *Procedura*…, s. 217; A. Zielony w: *Pytania*…, s. 131.

[147] Zob. M. Szpunar, *Procedura*…, s. 216 i wskazane tam orzecznictwo SN.

tych dodatkowych obowiązków w postępowaniu kasacyjnym na skarżącego, powołującego się na naruszenie prawa wspólnotowego, może stanowić o naruszeniu zasady efektywności prawa wspólnotowego[148]. Nie jest również możliwe, aby SN w ramach wstępnego badania dopuszczalności skargi kasacyjnej zwracał się do TS z odesłaniem prejudycjalnym[149]. Ponadto, zgodnie z art. 398^9 § 2 k.p.c., postanowienie o odmowie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania nie wymaga uzasadnienia. Sytuacja taka powoduje, że nikt nie jest w stanie ocenić, czy SN nie wykroczył poza granice samodzielnej wykładni prawa unijnego wyznaczone przez orzeczenie w sprawie *CILFIT*.

Zajmując stanowisko w powyższej – przyznać trzeba – złożonej kwestii, należy rozpocząć od próby rekonstrukcji modelu „środka zaskarżenia", który na gruncie art. 267 ak. 3 TFUE został wypracowany w orzeczeniach TS w sprawach *Lyckeskog* i *Cartesio*. Pojęcie „sąd krajowy, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego", pomimo że odsyła do prawa krajowego, jest autonomicznym pojęciem unijnym. Tym samym jego autorytatywna wykładnia należy do Trybunału Sprawiedliwości.

W sprawie *Lyckeskog* Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że orzeczenia szwedzkiego sądu apelacyjnego (Hovrätter), które strony mogą zaskarżyć do Sądu Najwyższego (Högsta Domstol), nie są orzeczeniami niepodlegającymi zaskarżeniu według prawa wewnętrznego w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE[150]. Przy czym, zgodnie z procedurą krajową, merytoryczne rozpoznanie przez szwedzki Sąd Najwyższy wniesionego odwołania uzależnione jest od uprzedniego stwierdzenia jego dopuszczalności. Sąd Najwyższy przyjmuje skargę odwoławczą, jeżeli rozpoznanie środka odwoławczego było istotne dla zapewnienia jednolitości stosowania prawa lub istniały szczególne powody do rozpoznania środka odwoławczego (naruszenie prawa materialnego, naruszenie przepisów proceduralnych) lub jeżeli orzeczenie sądu niższej instancji oparte było na oczywistym zaniedbaniu lub oczywistym błędzie. Decydując o dopuszczalności środka odwoławczego, Högsta Domstol bierze pod uwagę zarówno zagadnienia prawne, jak i dowodowe, nie jest związany oceną dowodów przeprowadzoną przez sąd niższej instancji. Z danych uzyskanych od rządu szwedzkiego wynikało, że rocznie jedynie 3–4% skarg odwoławczych wnoszonych od orzeczeń sądów apelacyjnych było przyjmowanych przez Sąd Najwyższy[151]. Trybunał Sprawiedliwości uznał jednak, że taka konstrukcja wstępnego badania dopuszczalności środka zaskarżenia nie powoduje pozbawienia strony środka odwoławczego. Tym samym to szwedzki Sąd Najwyższy, a nie sąd apelacyjny, jest sądem najwyższej instancji w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE. Należy przy tym wskazać na dwa istotne zastrzeżenia zawarte w przedłożonej w tej sprawie opinii rzecznika generalnego. Po pierwsze, opierając się na zapewnieniach rządów szwedzkiego i fińskiego, rzecznik wskazał, że skarga odwoławcza do Högsta Domstol powinna być przyjęta w każdym przypadku, gdy jest to istotne dla zapewnienia jednolitości stosowania prawa, przy czym dotyczy to stosowania zarówno prawa wewnętrznego,

[148] M. Szpunar, *Procedura*..., s. 217.
[149] M. Szpunar, *Procedura*..., s. 218, z powołaniem się na uchwałę SN z 17.01.2001 r. (III CZP 49/00), OSNC 2001/4, poz. 53.
[150] Wyrok TS w sprawie *Lyckeskog*, pkt 16.
[151] Opinia rzecznika generalnego w sprawie *Lyckeskog*, pkt 3–7.

jak i prawa unijnego[152]. Po drugie, rzecznik podniósł, opierając się na informacji sądu odsyłającego, że system prawa krajowego nie wyklucza możliwości zwrócenia się przez szwedzki Sąd Najwyższy z odesłaniem prejudycjalnym, jeżeli zagadnienie związane z wykładnią prawa unijnego powstanie w toku postępowania w przedmiocie dopuszczalności środka odwoławczego, aczkolwiek zagadnienie to nie było do tej pory rozważane w szwedzkim orzecznictwie[153].

Z kolei w sprawie *Cartesio* za środek odwoławczy w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE została przez TS uznana skarga kasacyjna przysługująca od prawomocnych orzeczeń sądów drugiej instancji. Nie miało przy tym znaczenia, że wniesienie skargi nie wstrzymywało wykonania prawomocnego wyroku. Zgodnie z procedurą krajową (w tym wypadku cywilną procedurą węgierską) wniesienie kasacji nie powoduje zawieszenia wykonania orzeczenia, jednakże na wniosek strony w wyjątkowych okolicznościach Sąd Najwyższy może zawiesić wykonanie orzeczenia. Bez znaczenia dla oceny charakteru skargi kasacyjnej w świetle art. 267 ak. 3 TFUE były również publicznoprawny charakter tego środka prawnego (jak wskazał sąd odsyłający, jej zasadniczym celem jest zapewnienie jednolitości orzecznictwa sądowego) i wynikający stąd ograniczony zakres zarzutów możliwych do podniesienia przez stronę w ramach skargi (jedynie zarzuty dotyczące naruszenia prawa)[154]. Jak wskazał rzecznik generalny w opinii złożonej w tej sprawie, prawdopodobnie każda kwestia odnosząca się do ważności lub wykładni prawa wspólnotowego stanowi kwestię prawną, a zatem może być przedmiotem skargi kasacyjnej w prawie węgierskim[155]. Należy dodać, że węgierska procedura cywilna nie przewiduje w odniesieniu do skargi kasacyjnej instytucji przedsądu[156].

Wydaje się, że powyższe rozważania Trybunału Sprawiedliwości nie sprzeciwiają się temu, aby polska skarga kasacyjna, ulokowana w kodeksie postępowania cywilnego poza tokiem instancji, uformowana jako sformalizowany nadzwyczajny środek zaskarżenia służący głównie interesowi publicznemu, oderwany od ustaleń faktycznych i oceny dowodów, o ograniczonym dostępie i reglamentowanych podstawach[157], mogła być uznana za środek zaskarżenia w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE. W szczególności nie powinno budzić wątpliwości, że każde naruszenie prawa unijnego kwalifikuje się jako podstawa kasacyjna w świetle art. 398^3 § 1 k.p.c. (naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie albo naruszenie przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy). Przeciwko temu poglądowi nie przemawiają ani procedura wstępna polegająca na badaniu istnienia przyczyn kasacyjnych (tzw. przedsąd), ani publicznoprawny przede wszystkim charakter tego środka zaskarżenia. Nie wydają się tym samym zasadne obawy co do efektywności stosowania instytucji pytań prejudycjalnych przez SN, chociaż należy zastrzec, że warunkiem koniecznym jest prounijna wykładnia krajowych przepisów

[152] Opinia rzecznika generalnego w sprawie *Lyckeskog*, pkt 44.
[153] Opinia rzecznika generalnego w sprawie *Lyckeskog*, pkt 22, 44 i 45.
[154] Wyrok TS w sprawie *Cartesio*, pkt 77.
[155] Opinia rzecznika generalnego Miguela Poiaresa Maduro z 22.05.2008 r. w sprawie C-210/06, *Cartesio Oktató és Szolgáltató bt*, EU:C:2008:294, pkt 9.
[156] Wyrok TS w sprawie *Cartesio*, pkt 77.
[157] J. Gudowski w: *System prawa procesowego cywilnego. Środki zaskarżenia*, J. Gudowski (red.), t. 3, cz. 2: Warszawa 2013, s. 905.

proceduralnych, zgodna z zasadą ekwiwalentności i skuteczności prawa unijnego. Sam Sąd Najwyższy, czemu dał wyraz w przytoczonych powyżej orzeczeniach, przyjmuje na siebie obowiązki najwyższej instancji sądowej także w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE. W orzecznictwie SN wskazuje się również, że żadne przepisy prawa krajowego, w tym także dotyczące instytucji skargi kasacyjnej, nie mogą stanowić przeszkody w przedstawieniu Trybunałowi Sprawiedliwości zagadnienia prejudycjalnego[158].

Podstawową funkcją skargi kasacyjnej jest ochrona interesu publicznego poprzez zapewnienie jednolitej wykładni oraz wkład SN w rozwój prawa i jurysprudencji[159]. Nie wydaje się, aby tak określone cele postępowania kasacyjnego pozostawały w sprzeczności z funkcją procedury prejudycjalnej zmierzającej do zapewnienia jednolitej wykładni i stosowania prawa unijnego przez sądy krajowe. Sąd Najwyższy, tak jak i pozostałe sądy krajowe, jest również sądem unijnym. Nie wydaje się też, aby procedura wstępnego badania dopuszczalności skargi kasacyjnej (tzw. przedsąd) uniemożliwiała SN wypełnianie obowiązków wynikających z art. 267 ak. 3 TFUE. W szczególności nie znajduję podstaw do podzielenia stanowiska, zgodnie z którym w postępowaniu w przedmiocie badania istnienia przyczyn kasacyjnych wyłączone byłoby wystąpienie z pytaniem prejudycjalnym[160]. Jeżeli bowiem na tym etapie postępowania kasacyjnego, w ramach badania istnienia przyczyn kasacyjnych, pojawi się zagadnienie wymagające wykładni prawa unijnego i nie zachodzą szczególne okoliczności w postaci stanu *acte clair* bądź *acte eclaire*, sąd krajowy ostatniej instancji zobowiązany jest do wystąpienia z pytaniem prawnym. Żadna norma prawa polskiego takiego obowiązku nie wyłącza i – co więcej – zgodnie z ustalonym stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości nie może wyłączać takiego obowiązku.

Z unijnych zasad skuteczności i ekwiwalentności procedur krajowych nie wynika konieczność przyjęcia do rozpoznania każdej skargi kasacyjnej powołującej się na naruszenie prawa unijnego. Ponadto, pomimo wszelkich zastrzeżeń związanych z charakterem instytucji przedsądu, w przypadku wstępnego badania dopuszczalności skargi kasacyjnej również konieczny jest proces wykładni prawa. Jeżeli zaś powstaje problem związany z wykładnią prawa unijnego, aktualizuje się obowiązek przewidziany w art. 267 TFUE. Tym samym nie wydaje się zasadny pogląd wyłączający *a limine* stosowanie instytucji odesłania wstępnego w ramach przedsądu. Nie przekonuje również podnoszony w literaturze argument odwołujący się do treści art. 398^9 § 2 k.p.c. W konsekwencji wyroku TK z 30.05.2007 r.[161], postanowienie SN o odmowie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania wymaga uzasadnienia. Tym samym dezaktualizuje się obawa, że strona wnosząca skargę kasacyjną w sprawie wymagającej wykładni prawa unijnego nie pozna motywów rozstrzygnięcia SN w tym zakresie[162]. W końcu przeciwko uznaniu skargi kasacyjnej za środek

[158] Wyrok SN z 18.12.2006 r. (II PK 17/06), OSNP 2008/1–2, poz. 8, z powołaniem się na orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości.
[159] J. Gudowski w: *System*…, t. 3, cz. 2, s. 905.
[160] Tak M. Szpunar, *Procedura*…, s. 218, z powołaniem się na uchwałę SN z 17.01.2001 r. (III CZP 40/00), OSNC 2001/4, poz. 53, w której SN wykluczył możliwość, aby w „przedsądzie" możliwe było odroczenie rozpoznania sprawy i przekazanie występującego w sprawie zagadnienia prawnego do rozstrzygnięcia składowi powiększonemu, zgodnie z art. 398^{17} § 1 k.p.c.
[161] Wyrok TK z 30.05.2007 r. (SK 68/06), OTK-A 2007/6, poz. 53.
[162] M. Szpunar, *Procedura*…, s. 219.

zaskarżenia w rozumieniu art. 267 TFUE nie wydaje się przemawiać okoliczność, że w niektórych sprawach, w których dopuszczalność skargi kasacyjnej jest uzależniona od wartości przedmiotu zaskarżenia, może się zdarzyć, iż sąd rozpoznający sprawę w drugiej instancji aż do czasu wydania wyroku nie będzie wiedział, czy skarga kasacyjna przysługuje, a więc czy jest on, czy też nie, sądem ostatniej instancji w świetle art. 267 ak. 3 TFUE[163]. Procedura cywilna przewiduje bowiem możliwość otwarcia na nowo zamkniętej rozprawy w każdym wypadku (art. 225 k.p.c.), w tym również celem wypełnienia ewentualnego obowiązku z art. 267 ak. 3 TFUE.

W efekcie, mając na uwadze przyjęte w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości rozumienie pojęcia sądu ostatniej instancji, możliwe jest uznanie, że na gruncie polskiej procedury sądem ostatniej instancji w sprawach kasacyjnych jest SN. W konsekwencji sądy pierwszej i drugiej instancji byłyby wówczas uprawnione, ale nie zobowiązane, do inicjowania procedury prejudycjalnej. Natomiast w sprawach niekasacyjnych sądami zobowiązanymi do skierowania pytania prejudycjalnego do Trybunału Sprawiedliwości są zawsze sądy drugiej instancji. Od ich orzeczeń nie przysługuje bowiem środek zaskarżenia w rozumieniu art. 267 ak. 3 TFUE.

Na koniec należy wskazać na pewną obserwację wynikającą z przeprowadzonych badań empirycznych. Otóż spośród 16 pytań prejudycjalnych, z jakimi polskie sądy powszechne zwróciły się do tej pory do Trybunału Sprawiedliwości, 13 postawionych zostało przez sądy pierwszej instancji. Jedynie 3 pytania pochodziły od sądów odwoławczych, przy czym wszystkie sprawy, w których pytania prawne zostały postawione, miały charakter spraw kasacyjnych. Niezależnie więc od ostatecznej koncepcji, jaka zostanie przyjęta w świetle polskich regulacji proceduralnych co do zakresu pojęcia sądu ostatniej instancji w art. 267 ak. 3 TFUE, można postawić tezę, że polskie sądy powszechne w odniesieniu do instytucji pytań prejudycjalnych znacznie chętniej korzystają z przyznanej im w tym zakresie kompetencji, niż wykonują ciążące na nich z tego tytułu obowiązki. Można tym samym zaryzykować hipotezę, chociaż opartą na dość nieznacznym materiale empirycznym, że sądy powszechne ujmują procedurę prejudycjalną raczej z perspektywy krajowej aniżeli unijnej. Pytania prejudycjalne zadawane są przede wszystkim wówczas, gdy sąd poweźmie istotne wątpliwości co do wykładni konkretnej normy prawa unijnego koniecznej do rozstrzygnięcia zawisłej przed nim sprawy. Mniejszą rolę odgrywa natomiast wzgląd sądów powszechnych na instytucjonalny obowiązek zadawania pytań prawnych i wynikającą stąd ogólną (publicznoprawną) funkcję zapewnienia jednolitej wykładni i stosowania prawa unijnego w obrębie całej Wspólnoty.

5. POSTĘPOWANIE W PRZEDMIOCIE ODESŁANIA PREJUDYCJALNEGO

Tok postępowania w przedmiocie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym regulują zarówno przepisy unijne (postępowanie przed Trybunałem Sprawiedliwości), jak i przepisy krajowe poszczególnych państw członkowskich (postępowanie przed sądem odsyłającym).

[163] M. Szpunar, *Procedura*…, s. 220.

5.1. Postępowanie przed Trybunałem Sprawiedliwości – ogólna charakterystyka

Zasady postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości regulowane są przez przepisy unijne. W pierwszej kolejności należy wymienić statut TS, mający formę protokołu do TFUE i stanowiący jego integralną część (art. 51 TUE). Szczegółowe zasady postępowania określa regulamin postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości, przyjęty przez TS za zgodą Rady na podstawie art. 253 ak. 6 TFUE. Zgodnie z art. 2 regulaminu postępowania jego przepisy wykonują i uzupełniają w niezbędnym zakresie postanowienia TUE, TFUE i Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Energii Atomowej[164] oraz statutu. Ponadto z punktu widzenia procedury prejudycjalnej istotne są również dwa akty wydane przez TS – powoływane już Zalecenia dla sądów krajowych dotyczące składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym oraz Praktyczne instrukcje dla stron dotyczące spraw wnoszonych do TS. W szczególności warto wskazać, że pierwszy z tych aktów zawiera szczegółowe wskazówki co do sposobu formułowania przez sądy krajowe wniosków w przedmiocie pytań prejudycjalnych (pkt 20–28 zaleceń dla sądów krajowych).

Postępowanie przed Trybunałem Sprawiedliwości zasadniczo składa się z dwóch faz – fazy pisemnej (etap przedkładania uwag pisemnych przez uczestników postępowania głównego, państwa członkowskie, Komisję oraz instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii, które przyjęły akt, którego ważności lub wykładni dotyczy postępowanie) oraz fazy ustnej (rozprawy), która nie jest jednak obligatoryjna. Zgodnie z art. 76 § 2 regulaminu postępowania, na wniosek sędziego sprawozdawcy i po zapoznaniu się ze stanowiskiem rzecznika generalnego, TS może podjąć decyzję o pominięciu rozprawy, jeżeli w świetle dokumentów procesowych złożonych na etapie pisemnym postępowania uzna sprawę za wyjaśnioną w stopniu wystarczającym do wydania orzeczenia. Ponadto rozprawy nie przeprowadza się, jeżeli pytanie skierowane w trybie prejudycjalnym jest identyczne z pytaniem, w którego przedmiocie TS już orzekał, jeżeli odpowiedź na pytanie prejudycjalne można wywieść w sposób jednoznaczny z orzecznictwa lub jeżeli odpowiedź na pytanie prejudycjalne nie pozostawia żadnych uzasadnionych wątpliwości. W takiej sytuacji TS, na wniosek sędziego sprawozdawcy i po zapoznaniu się ze stanowiskiem rzecznika generalnego, orzeka w formie postanowienia z uzasadnieniem (art. 99 regulaminu postępowania). Rozprawa nie jest wyznaczana również wówczas, gdy Trybunał uznaje się za oczywiście niewłaściwy do rozpoznania sprawy lub uznaje złożony wniosek za oczywiście niedopuszczalny. Postępowanie kończy się wydaniem postanowienia z uzasadnieniem (art. 53 § 2 regulaminu postępowania).

Ustny etap postępowania przed TS zamyka przedstawienie opinii przez rzecznika generalnego. Jeżeli TS uzna, że w sprawie nie występuje nowe zagadnienie prawne, po wysłuchaniu rzecznika generalnego może zadecydować o rozstrzygnięciu sprawy bez opinii rzecznika generalnego. Opinia rzecznika nie jest sporządzana również wówczas, gdy TS orzeka o zagadnieniu wstępnym w formie postanowienia (w okolicznościach wskazanych w art. 99 regulaminu postępowania).

[164] Traktat z 25.03.1957 r. ustanawiający Europejską Wspólnotę Energii Atomowej, por. http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=URISERV:xy0024.

Procedura Trybunału Sprawiedliwości przewiduje możliwość uproszczenia i przyspieszenia postępowania prejudycjalnego, w tym również tryby szczególne. Dwa z tych rozwiązań zostały przedstawione już powyżej – możliwość orzekania postanowieniem w warunkach wskazanych w art. 99 regulaminu postępowania oraz możliwość orzekania bez opinii rzecznika generalnego, jeżeli w sprawie nie występuje nowe zagadnienie prawne (art. 20 ak. 5 statutu). Oprócz tego, zgodnie z art. 53 § 3 regulaminu postępowania, ze względu na szczególne okoliczności, Prezes może zdecydować o rozpoznaniu sprawy w pierwszej kolejności. Ponadto przewidziane zostały dwa postępowania szczególne – tryb przyspieszony (art. 105 regulaminu postępowania) oraz pilny tryb prejudycjalny ustanowiony w odniesieniu do odesłań prejudycjalnych w zakresie obszarów wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości, o których mowa w tytule V TFUE (art. 107–114 regulaminu postępowania)[165].

5.2. Postępowanie przed sądami polskimi jako sądami odsyłającymi

Postępowania w przedmiocie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym toczą się przed sądami odsyłającymi według procedur krajowych, które jednak muszą uwzględniać zasadę ekwiwalentności (skargi oparte na prawie unijnym nie mogą być procesowo traktowane gorzej aniżeli podobne skargi wynikające z prawa krajowego) oraz zasadę efektywności (krajowe przepisy proceduralne nie mogą uniemożliwiać pełnej skuteczności prawa unijnego). Jeszcze przed przystąpieniem do Unii Europejskiej w polskiej doktrynie rozpoczęła się dyskusja co do potrzeby wprowadzenia do prawa krajowego regulacji procesowych dotyczących instytucji pytań prejudycjalnych. W odniesieniu do procedury cywilnej kilka lat temu zarysowany został katalog problemów, które mogą pojawić się w praktyce sądów polskich[166]. Zarazem uznano wówczas, że jest przedwcześnie na formułowanie stanowczych wniosków w tym zakresie. Takie wnioski, a zwłaszcza ewentualna ingerencja ustawodawcy w procedurę odesłań prejudycjalnych, powinny zostać poprzedzone analizą empiryczną[167].

Wydaje się, że po 10 latach stosowania instytucji pytań prejudycjalnych przez sądy polskie, pomimo nadal dość ubogiego materiału empirycznego, nadszedł moment na wyciągnięcie pierwszych wniosków na podstawie już ukształtowanej praktyki. Zważywszy, że praktyka ta dotyczy przede wszystkim sądów procedujących na podstawie reguł kodeksu postępowania cywilnego (14 spośród 16 pytań sądów polskich skierowanych do Trybunału Sprawiedliwości), analiza będzie obejmować zasadniczo przepisy kodeksu postępowania cywilnego z niezbędnymi jedynie odwołaniami do zagadnień karnoprocesowych.

5.2.1. Forma procesowa wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

W zdecydowanej większości spraw decyzje w przedmiocie skierowania wniosku do Trybunału Sprawiedliwości o wydanie orzeczenia wstępnego zapadały w formie

[165] Szczegółowe omówienie obowiązującej procedury prejudycjalnej przed Trybunałem Sprawiedliwości zob. M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary*…, s. 422–485.
[166] Zob. M. Szpunar, *Procedura*…, s. 185–220.
[167] M. Szpunar, *Procedura*…, s. 189.

postanowienia. W tych wszystkich sprawach sądy z urzędu sporządzały uzasadnienia wydanych postanowień. Jedynie w dwóch sprawach (sprawy przed Sądem Rejonowym w Rzeszowie i Sądem Rejonowym w Zakopanem) sądy pominęły formę postanowienia, zwracając się do TS w formie pisma (listu). Wprawdzie Sąd Rejonowy w Zakopanem 3 dni później na posiedzeniu niejawnym wydał postanowienie w przedmiocie zawieszenia postępowania i zwrócenia się do Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem prejudycjalnym, jednak odpis tego postanowienia wraz z uzasadnieniem został doręczony jedynie stronom i innym uczestnikom postępowania głównego, nie został natomiast skierowany do Trybunału Sprawiedliwości.

Podjęcie przez sąd decyzji procesowej i uzewnętrznienie jej w formie postanowienia wynika z ogólnych reguł postępowania. Zgodnie bowiem z art. 354 k.p.c., jeżeli kodeks nie przewiduje wydania wyroku lub nakazu zapłaty, sąd wydaje postanowienie. Analogiczna zasada obowiązuje w postępowaniu karnym (art. 93 § 1 kodeksu postępowania karnego[168]). W świetle art. 94 regulaminu postępowania uzasadnienie postanowienia zawierającego pytanie prejudycjalne powinno zawierać zwięzłe omówienie przedmiotu sporu w sprawie głównej oraz istotnych okoliczności faktycznych sprawy, jakie ustalił sąd odsyłający, lub co najmniej wskazanie okoliczności faktycznych, na jakich oparte są pytania, treść przepisów krajowych mogących mieć zastosowanie w sprawie oraz, w stosownym przypadku, wskazanie istotnego dla sprawy orzecznictwa sądów krajowych, omówienie powodów, dla których sąd odsyłający rozpatruje kwestię wykładni lub ważności określonych przepisów prawa Unii Europejskiej, jak również związku, jaki dostrzega on między tymi przepisami a uregulowaniami krajowymi, które znajdują zastosowanie w postępowaniu głównym.

Zgodnie z zasadą wynikającą z art. 148 § 1 k.p.c. sąd wydaje postanowienie na posiedzeniu jawnym (rozprawie), chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Zważywszy że w odniesieniu do postanowienia w przedmiocie zwrócenia się z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości brak jest regulacji szczególnej, postanowienie to powinno być wydane na rozprawie. W praktyce jednak zasada wynikająca z art. 148 § 1 k.p.c. nie jest w tym zakresie respektowana. Spośród 14 spraw, w których szeroko ujmowane sądy cywilne (wydziały cywilne, gospodarcze, pracy i ubezpieczeń społecznych, upadłościowe) procedowały nad skierowaniem do TS pytania prawnego, w 8 sprawach postanowienia zawierające wniosek w przedmiocie odesłania prejudycjalnego zapadały na posiedzeniu niejawnym (Sąd Okręgowy w Częstochowie, Sąd Okręgowy w Gliwicach, Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie, Sąd Okręgowy we Wrocławiu, Sąd Rejonowy w Koszalinie, Sąd Rejonowy w Płocku, Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku, Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu). Należy również zaznaczyć, że dwie ostatnie sprawy toczyły się zgodnie ze szczególną procedurą upadłościową, w której zarówno w zakresie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości, jak i postępowania po ogłoszeniu upadłości obowiązuje zasada odmienna – sąd rozpoznaje sprawę na posiedzeniu niejawnym, może jednak wyznaczyć rozprawę, jeżeli uzna to za konieczne (art. 27 ust. 1 i art. 214 p.u.n. oraz art. 148 § 2 k.p.c. w zw. z art. 229 p.u.n.).

[168] Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.), dalej jako k.p.k.

Podejmowanie decyzji w przedmiocie wniosku prejudycjalnego na posiedzeniu jawnym (rozprawie) powinno być zasadą przestrzeganą we wszystkich sprawach. Ze wszech miar jest bowiem pożądane, aby sąd przed podjęciem decyzji w przedmiocie skierowania pytania (pytań) prejudycjalnego do Trybunału Sprawiedliwości oraz przed jego ostatecznym sformułowaniem umożliwił zajęcie stanowiska stronom postępowania głównego. Wprawdzie, jak wskazano już uprzednio, strony postępowania głównego nie mają roszczenia procesowego o zadanie pytania prejudycjalnego, nie mają również formalnej możliwości wpływania na zakres i treść zadanego pytania prejudycjalnego (jest to autonomiczna decyzja sądu odsyłającego), niemniej ich działania w tym zakresie należy traktować w ramach realizacji ogólnego obowiązku (ciężaru procesowego) wspierania postępowania (art. 6 § 2 k.p.c.).

Aktywność stron w postępowaniach objętych niniejszą analizą ilustruje fakt, że na 16 spraw, w których sądy podjęły decyzję o zwróceniu się z pytaniem prawnym do Trybunału Sprawiedliwości, jedynie w 3 sprawach strony postępowania złożyły wniosek w tym przedmiocie (sprawy rozpoznawane w pierwszej instancji przez Sąd Rejonowy w Gliwicach, Sąd Rejonowy w Zakopanem oraz Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu). Z kolei w postępowaniu upadłościowym prowadzonym przez Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku z wnioskiem o zadanie pytania prejudycjalnego co do zgodności postępowania sądu niemieckiego z regułami wynikającymi z rozporządzenia nr 1346/2000 wystąpił syndyk masy upadłości. Natomiast w toku postępowania apelacyjnego toczącego się przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie pełnomocnik skarżącego na rozprawie apelacyjnej wniósł o odroczenie rozprawy celem sformułowania pytania prejudycjalnego. Sąd wniosku tego nie uwzględnił i z urzędu wystąpił z odesłaniem prejudycjalnym do TS. Należy również wskazać, że spośród 16 nadanych spraw w 7 sprawach strony w ogóle nie podnosiły zagadnień związanych z prawem unijnym. W sprawach tych kwestie unijne, skutkujące wystąpieniem z pytaniem prawnym do Trybunału Sprawiedliwości, zostały dostrzeżone przez sąd odsyłający z urzędu (pytania prejudycjalne zadane przez Sąd Okręgowy w Częstochowie, Sąd Rejonowy w Białymstoku, Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie, Sąd Rejonowy w Kościanie, Sąd Rejonowy w Płocku, Sąd Rejonowy w Rzeszowie i Sąd Okręgowy we Wrocławiu).

5.2.2. Zaskarżanie orzeczeń w przedmiocie pytań prejudycjalnych

Postanowienie o zwróceniu się z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości nie podlega zaskarżeniu na gruncie kodeksu postępowania cywilnego. Nie jest bowiem postanowieniem kończącym postępowanie w sprawie, nie zostało również wymienione w katalogu orzeczeń zaskarżalnych zawartym w art. 394 § 1 k.p.c. Również na gruncie kodeksu postępowania karnego postanowienie w przedmiocie odesłania wstępnego nie podlega zaskarżeniu. Pośrednio jednak postanowienie to może być przedmiotem kontroli sądu odwoławczego w wypadku zaskarżenia postanowienia o zawieszeniu postępowania na skutek zwrócenia się z wnioskiem o wydanie orzeczenia prejudycjalnego. Postanowienie o zawieszeniu postępowania wydane przez sąd pierwszej instancji podlega zaskarżeniu zarówno w świetle procedury cywilnej (art. 394 § 1 pkt 6 k.p.c.), jak i karnej (art. 22 § 2 k.p.k.). Na gruncie obu procedur przyjmuje się, że rozpoznając zażalenie

na postanowienie w przedmiocie zawieszenia postępowania sąd odwoławczy bada również istnienie podstawy zawieszenia. Tym samym przedmiotem oceny sądu odwoławczego może być, przynajmniej teoretycznie, zasadność decyzji sądu pierwszej instancji o zwróceniu się z pytaniem prejudycjalnym. Sytuacja taka miała miejsce w sprawie karnej rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy w Zakopanem. Sąd pierwszej instancji, podejmując decyzję o skierowaniu do Trybunału Sprawiedliwości wniosku o wydanie orzeczenia prejudycjalnego, zawiesił zarazem postępowanie karne na podstawie art. 22 § 1 k.p.k. W uzasadnieniu postanowienia wskazał, że złożenie wniosku w przedmiocie odesłania wstępnego stanowi niewątpliwie długotrwałą przeszkodę dla prowadzenia postępowania. Sąd odwoławczy, rozpoznając zażalenie na to postanowienie, uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę sądowi pierwszej instancji do dalszego prowadzenia[169]. Z uzasadnienia wydanego orzeczenia wynika, że sąd odwoławczy zakwestionował formę i treść odesłania prejudycjalnego skierowanego przez sąd pierwszej instancji, a tym samym pośrednio zasadność i potrzebę jego wniesienia. Sąd odwoławczy wskazał, że samo pytanie prejudycjalne zostało sporządzone wadliwie, sąd pierwszej instancji nie wskazał bowiem rzeczowych i przekonywujących argumentów odnoszących się do znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy głównej zagadnień zawartych w złożonym pytaniu prejudycjalnym. W szczególności nie dokonał analizy, jakie – zdaniem sądu pierwszej instancji – skutki prawne może wywołać dla rozpoznawanej sprawy, dotyczącej odpowiedzialności karnej oskarżonych z art. 110a k.k.s., naruszenie ewentualnego obowiązku notyfikacji przepisów ustawy o grach hazardowych, co stanowiło przedmiot pytania prejudycjalnego[170]. Sąd rejonowy, pomimo stanowiska sądu odwoławczego, nie zdecydował się na wycofanie złożonego wniosku o wydanie orzeczenia prejudycjalnego. Zważywszy jednak na decyzję sądu odwoławczego, zmuszony był wyznaczyć rozprawę w tej sprawie, którą następnie odroczył bez terminu w oczekiwaniu na orzeczenie prejudycjalne Trybunału Sprawiedliwości.

W literaturze wskazuje się, że kwestia dopuszczalności zażalenia na orzeczenie w przedmiocie zwrócenia się z wnioskiem o wydanie orzeczenia prejudycjalnego nie jest objęta prawem unijnym i należy w całości do krajowych przepisów proceduralnych[171]. Nie kwestionując zasadniczo tego poglądu należy jednak wskazać, że analiza nowszego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości nasuwa istotne wątpliwości co do możliwości faktycznej kontroli przez sąd odwoławczy decyzji sądu pierwszej instancji o skierowaniu pytania prejudycjalnego. W wyroku w sprawie *Cartesio*[172] TS na wstępie potwierdził regułę wynikającą z wcześniejszego orzecznictwa, zgodnie z którą prawo unijne nie stoi na przeszkodzie, aby postanowienie sądu krajowego o wystąpieniu do TS w trybie prejudycjalnym podlegało środkom zaskarżenia przewidzianym w prawie krajowym. Jednak, jak wskazał TS, wynik takiego postępowanie odwoławczego nie może ograniczać uprawnienia nadanego sądowi krajowemu przez art. 267 TFUE do wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym,

[169] Postanowienie Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z 20.03.2012 r. (II Kz 50/12), niepubl.
[170] Na marginesie można jedynie zauważyć, że ocena sądu odwoławczego co do wadliwości pytania prejudycjalnego została ostatecznie „podzielona" przez Trybunał Sprawiedliwości, który uznał wniosek złożony przez Sąd Rejonowy w Zakopanem za oczywiście niedopuszczalny.
[171] M. Szpunar, *Procedura…*, s. 208 i wskazane tam orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości.
[172] Wyrok TS w sprawie *Cartesio*, pkt 88–98.

jeżeli sąd ten uzna, że w zawisłej przed nim sprawie pojawiły się pytania dotyczące wykładni przepisów prawa unijnego wymagające rozstrzygnięcia. Artykuł 267 TFUE należy więc interpretować w ten sposób, że uprawnienie przyznane na mocy tego postanowienia sądowi krajowemu nie może zostać podważone ze względu na stosowanie przepisów prawa krajowego dotyczących prawa do zaskarżenia postanowienia w sprawie wystąpienia z odwołaniem prejudycjalnym do TS, pozwalających sądowi apelacyjnemu na zmianę tego postanowienia, jego uchylenie i nakazanie sądowi, który wydał to postanowienie, podjęcia na nowo zawieszonego postępowania krajowego. Ocena znaczenia i niezbędności pytania prejudycjalnego przynależy bowiem wyłączenie do sądu odsyłającego, z zastrzeżeniem kompetencji TS do sprawdzenia tych okoliczności w ograniczonym zakresie. Tak więc to do sądu odsyłającego należy wyciągnięcie konsekwencji z treści orzeczenia sądu odwoławczego, w szczególności uznanie, że należy bądź podtrzymać wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, bądź zmienić go lub wycofać. W efekcie TS będzie traktować postanowienie sądu odsyłającego w sprawie wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym jako wiążące i skuteczne tak długo, jak nie zostanie ono wycofane lub zmienione przez sąd odsyłający, gdyż jedynie ten sąd może decydować o jego wycofaniu lub zmianie. Przedstawione stanowisko TS zostało potwierdzone w późniejszych orzeczeniach[173].

W świetle orzeczenia w sprawie *Cartesio* krajowe postępowanie odwoławcze w przedmiocie postanowienia o wystąpieniu z pytaniem prejudycjalnym do TS jest zgodne z prawem unijnym, jednak pod warunkiem, że wydane w tym postępowaniu rozstrzygnięcie sądu odwoławczego nie będzie wiążące dla sądu pierwszej instancji. Takie stanowisko wydaje się w istocie nie do pogodzenia z samą konstrukcją postępowania odwoławczego[174]. Praktyczne konsekwencje stanowiska TS dla systemu krajowego przewidującego odwołanie od orzeczenia w przedmiocie zwrócenia się z pytaniem prejudycjalnym ukazuje orzeczenie duńskiego Sądu Najwyższego, który rozpoznając odwołanie od orzeczenia sądu apelacyjnego o wystąpieniu z pytaniem prejudycjalnym, uznał, że w świetle zasad wynikających ze sprawy *Cartesio* nie ma on kompetencji do uchylenia ani zmiany przedstawionego mu w trybie kontroli instancyjnej rozstrzygnięcia. Nie może również ze skutkiem wiążącym nakazać sądowi niższej instancji powstrzymania się od złożenia pytania prawnego, zmiany tego pytania albo wycofania odesłania prejudycjalnego uprzednio skierowanego do Trybunału Sprawiedliwości. Z tych względów duński Sąd Najwyższy uznał, że w świetle orzeczenia w sprawie *Cartesio* rozstrzygnięcie sądu apelacyjnego w przedmiocie pytania prejudycjalnego nie podlega zaskarżeniu. Wniesione zażalenie zostało więc odrzucone jako niedopuszczalne[175].

Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości wynika szeroka autonomia sądu odsyłającego w przedmiocie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym. Procedura pytań prejudycjalnych obejmuje współpracę i dialog pomiędzy TS

[173] Wyrok TS z 22.06.2010 r. w połączonych sprawach C-188/10 i C-189/10, *Aziz Melki i Sélim Abdeli*, EU:C:2010:363, pkt 42; wyrok TS z 5.10.2010 r. w sprawie C-173/09, *Georgi Ivanov Elchinov przeciwko Natsionalna zdravnoosiguritelna kasa*, EU:C:2010:581, pkt 26–27.

[174] Zob. szerzej M. Broberg, N. Fenger, Preliminary…, s. 404–407; M. Broberg, N. Fenger, Preliminary References as a Right – But for Whom? The Extent to which Preliminary Reference Decision can be Subject to Appeal, „European Law Review" 2011/2, s. 276 i n.

[175] Orzeczenie z 11.02.2010 r., cyt. za: M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary*…, s. 406.

a konkretnym sądem krajowym rozpoznającym zawisłą przed nim sprawę z elementem unijnym. Nie jest natomiast formą współpracy pomiędzy TS a wymiarem sprawiedliwości poszczególnych państw członkowskich. Nie wydaje się jednak, aby z powyższych zasad można było wywodzić absolutną autonomię sądu krajowego zarówno w odniesieniu do decyzji o zadaniu pytania prejudycjalnego, jak i decyzji dotyczącej niekierowania pytania prejudycjalnego. Tym samym za dopuszczalną uznać należy krajową kontrolę odwoławczą w przedmiocie orzeczenia sądu niższej instancji o odmowie wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym. Tak właśnie ukształtowana została ostatecznie przywołana powyżej praktyka krajowa w Danii. Duński Sąd Najwyższy, rozważając skutki orzeczenia w sprawie *Cartesio*, odrzucił jako niedopuszczalne zażalenie na orzeczenie sądu niższej instancji o wystąpieniu z pytaniem prejudycjalnym. W kolejnym jednak orzeczeniu uwzględnił zażalenie na postanowienie sądu krajowego o odmowie wystąpienia z odesłaniem prejudycjalnym i wydane w tym zakresie postanowienie uchylił[176].

Odnosząc powyższe wywody do regulacji prawa polskiego, nie wydaje się zasadne wprowadzenie do przepisów procesowych zażalenia na postanowienie sądu w przedmiocie odesłania prejudycjalnego. Konstrukcja postępowania zażaleniowego obejmującego pozytywne rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji o zwróceniu się do Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem prejudycjalnym musiałaby uwzględniać zasady wynikające z wyroku w sprawie *Cartesio*. Tym samym sąd odwoławczy nie mógłby uchylić ani zmienić zaskarżonego postanowienia. Jego rozstrzygnięcie kontrolne, zawierające ocenę postanowienia sądu odsyłającego, mogłoby mieć co najwyżej skutek perswazyjny, skłaniający, z uwagi na zawartą w nim argumentację, do zmiany stanowiska sądu pierwszej instancji i wycofania lub zmiany przez sąd odsyłający złożonego wniosku o wydanie orzeczenia prejudycjalnego. Brak natomiast analogicznych przeszkód w odniesieniu do konstrukcji postępowania odwoławczego w przedmiocie odmowy zwrócenia się przez sąd pierwszej instancji z pytaniem prejudycjalnym. Rozpoznając takie zażalenie, sąd odwoławczy mógłby zmienić lub uchylić zaskarżone postanowienie. Nie wydaje się jednak zasadne wprowadzanie takiej konstrukcji do prawa polskiego. Przemawia przeciwko temu zasada ekonomii procesowej. W tym zakresie rozwiązaniem bardziej operatywnym wydaje się konstrukcja kontroli pośredniej wydanego w tym zakresie postanowienia, wykonywana przez sąd odwoławczy w ramach kontroli instancyjnej orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie. Podstawę prawną stanowi w tym wypadku art. 380 k.p.c. Nie ma więc potrzeby dokonywania w tym zakresie zmian ustawodawczych.

5.2.3. Wpływ wniosku prejudycjalnego na tok postępowania w sprawie głównej

Zgodnie z pkt 29 zaleceń dla sądów krajowych wystąpienie z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym powoduje zawieszenie postępowania krajowego do czasu wydania orzeczenia przez TS. O zawieszeniu postępowania głównego mowa jest również w art. 23 ak. 1 statutu, gdzie wskazuje się, że w sprawach objętych art. 267 TFUE sąd państwa członkowskiego podejmujący decyzję o zawieszeniu postępowania i przekazaniu sprawy do Trybunału Sprawiedliwości zawiadamia o niej TS.

[176] Orzeczenie z 7.05.2010 r., cyt. za: M. Broberg, N. Fenger, *Preliminary*…, s. 406.

Wskazane regulacje unijne nie stanowią jednak podstawy prawnej do zawieszenia postępowania przed sądem krajowym, nie zawierają również dyrektywy nakazującej wydanie postanowienia o zawieszeniu. Wydane przez TS zalecenia dla sądów krajowych nie mają charakteru normatywnego, zawierają jedynie adresowane do sądów krajowych wskazówki o charakterze informacyjno-perswazyjnym. Również art. 23 ak. 1 statutu nie stanowi nakazu zawieszenia postępowania głównego, a jedynie zawiera w hipotezie normy opis typowej sytuacji procesowej, jaka występuje w prawie krajowym. Bez wątpienia natomiast z art. 267 TFUE wynika nakaz wstrzymania biegu postępowania głównego przez sąd krajowy występujący z odesłaniem prejudycjalnym do czasu uzyskania orzeczenia Trybunału w przedmiocie złożonego odesłania. Celem i warunkiem złożenia pytania prejudycjalnego jest bowiem uzyskanie odpowiedzi niezbędnej dla rozstrzygnięcia sprawy głównej. Natomiast określenie formy decyzji procesowej, która zapewnia wstrzymanie biegu postępowania głównego, pozostawione zostało regulacjom krajowym.

Spośród analizowanych spraw sądów polskich w 8 sprawach wraz z wydaniem postanowienia w przedmiocie skierowania pytania prejudycjalnego sądy wydawały postanowienia o zawieszeniu postępowania. W sprawach karnych podstawą zawieszenia był art. 22 § 1 k.p.k. (zachodząca długotrwała przeszkoda uniemożliwiająca prowadzenie postępowania), w sprawach cywilnych zazwyczaj stosowany odpowiednio art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c. (rozstrzygnięcie sprawy zależy od wyniku innego toczącego się postępowania cywilnego), chociaż w 2 sprawach sądy apelacyjne, niezobligowane do uzasadnienia wydanego postanowienia, nie wskazały podstawy prawnej zawieszenia (Sąd Apelacyjny w Warszawie, Sąd Apelacyjny w Białymstoku). W pozostałych 8 sprawach postępowanie główne nie było zawieszane, zaś w wypadku wydania postanowienia w przedmiocie pytania prejudycjalnego na rozprawie rozprawa odraczana była bez terminu. Wskazać przy tym należy, że w sprawach upadłościowych zawieszenie postępowania wyłączone jest z mocy prawa (art. 35 p.u.n.).

Z powyższego wynika, że w orzecznictwie sądowym nie została wykształcona jednolita praktyka procesowa zmierzająca do wstrzymania toku postępowania głównego do czasu rozpoznania wniosku prejudycjalnego przez TS. Konkurują ze sobą w tym zakresie dwa rozwiązania – zawieszenie postępowania poprzez sięganie do analogii z art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c. albo odroczenie rozpoznania sprawy, które w praktyce przejawia się wydaniem postanowienia o odroczeniu rozprawy bez terminu. Opowiadam się za tym drugim rozwiązaniem.

Należy wskazać na analogiczne rozwiązania istniejące w tym zakresie w prawie wewnętrznym w wypadku zwrócenia się z pytaniem prawnym do SN. Zgodnie z art. 390 § 1 k.p.c., jeżeli przy rozpoznawaniu apelacji powstanie zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości, sąd może przedstawić to zagadnienie do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu, odraczając rozpoznanie sprawy. Taka sama konstrukcja przewidziana została w procesie karnym (art. 441 § 1 k.p.k.). Wydaje się, że analogia z tą instytucją jest w tym wypadku znacznie bliższa niż sięganie po konstrukcję prejudykatu cywilnoprawnego, o której mowa w art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c.[177] Ponadto, zważywszy na regulację przewidzianą w art. 398^{12} k.p.c., nie jest możliwe

[177] Odmiennie M. Szpunar, *Procedura…*, s. 204–208.

stosowanie art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c. do postępowania przed Sądem Najwyższym. W efekcie nie jest spójne rozwiązanie, zgodnie z którym sąd powszechny, zwracając się do Trybunału Sprawiedliwości, wydawałby postanowienie o zawieszeniu postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c., zaś SN w identycznej sytuacji procesowej odraczałby rozpoznanie sprawy[178]. Najistotniejszy jednak argument przeciwko przyjęciu konstrukcji zakładającej odpowiednie stosowanie art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c. stanowi zaskarżalność postanowienia o zawieszeniu postępowania. Rozpoznając wniesione w tym zakresie zażalenie, sąd odwoławczy bada zasadność wskazanej przez sąd pierwszej instancji podstawy zawieszenia. Skutkowałoby to powstaniem po stronie sądu odwoławczego kompetencji do badania zasadności decyzji sądu pierwszej instancji o zwróceniu się z pytaniem prejudycjalnym. Jak wykazano powyżej, w świetle wyroku TS w sprawie *Cartesio* zakres tej kompetencji jest mocno wątpliwy. Ponadto, jak wykazuje to przykład sprawy rozpoznawanej przed Sądem Rejonowym w Zakopanem, uchylenie postanowienia o zawieszeniu postępowania stwarza bardzo wątpliwą i trudną zarazem dla sądu pierwszej instancji sytuację procesową.

5.2.4. Etap postępowania, na którym sąd odsyłający powinien wystąpić z wnioskiem

Zgodnie z zaleceniami dla sądów krajowych sąd krajowy może skierować do TS wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym natychmiast po stwierdzeniu, że orzeczenie w przedmiocie wykładni albo ważności aktu prawa Unii Europejskiej jest niezbędne do wydania przez niego wyroku. Wskazane jest jednak, aby decyzja o odesłaniu prejudycjalnym została podjęta na takim etapie postępowania, na którym sąd odsyłający jest w stanie określić ramy prawne i faktyczne sprawy, tak aby TS w razie konieczności dysponował wszelkimi danymi niezbędnymi do ustalenia, czy prawo Unii Europejskiej ma zastosowanie do postępowania głównego. Ponadto wzgląd na prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości czyni pożądanym, by odesłanie prejudycjalne nastąpiło po wysłuchaniu obu stron.

Zważywszy, że zalecenia TS dla sądów krajowych nie mają charakteru normatywnego należy stwierdzić, iż prawo unijne pozostawia to zagadnienie prawu krajowemu, uznając (pkt 18 zaleceń dla sądów krajowych), że sąd krajowy jest w stanie najlepiej ocenić, na jakim etapie postępowania należy skierować taki wniosek.

Jak wynika z przeprowadzonej analizy, wniosek inicjujący procedurę prejudycjalną składany był najczęściej po przeprowadzeniu rozprawy i zajęciu stanowiska przez strony postępowania głównego. W jednej tylko sprawie sąd wystąpił z pytaniem prejudycjalnym już na etapie wstępnej kontroli pozwu, przed doręczeniem odpisu pozwu pozwanemu. Taka sytuacja procesowa wynikała jednak z faktu, że wątpliwości sądu odsyłającego dotyczyły wymogów formalnych pozwu wniesionego w europejskim postępowaniu nakazowym (pytanie prejudycjalne Sądu Okręgowego we Wrocławiu). Zwraca uwagę, że w 3 wypadkach sądy zadawały pytania po ponownym otwarciu zamkniętej już rozprawy, ewentualnie – w przypadku procedury karnej – po zamknięciu przewodu sądowego i jego ponownym wznowieniu (Sąd Rejonowy w Kościanie, Sąd Okręgowy w Gliwicach, Sąd Rejonowy w Białymstoku).

[178] M. Szpunar, *Procedura*…, s. 208.

Interesujące sytuacje procesowe miały miejsce w sprawach rozpoznawanych przez Sąd Rejonowy w Koszalinie i Sąd Rejonowy w Kościanie. W obu tych sprawach pytania prejudycjalne zadane zostały po uprzednim uchyleniu wydanego wyroku przez sąd odwoławczy i przekazaniu sprawy sądowi pierwszej instancji. Oba pytania prejudycjalne zostały przy tym skierowane do TS wbrew ocenom prawnym sądu odwoławczego, które zgodnie z procedurą cywilną i karną wiążą sąd pierwszej instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy (art. 386 § 6 k.p.c., art. 442 § 3 k.p.k.). Zgodnie bowiem z ustalonym orzecznictwem TS przepis prawa krajowego, stosownie do którego oceny dokonane przez sąd wyższej instancji są wiążące dla innego sądu krajowego, nie może pozbawić tego drugiego sądu uprawnienia do przedłożenia TS pytań dotyczących wykładni prawa Unii będącego przedmiotem tej oceny prawnej. Sąd ten powinien bowiem mieć swobodę wystąpienia do TS, jeżeli uzna, że ocena prawna dokonana przez wyższą instancję mogłaby doprowadzić do wydania orzeczenia sprzecznego z prawem Unii. Sąd krajowy nie jest więc związany w tym zakresie oceną prawną sądu wyższej instancji[179].

W sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy w Koszalinie sąd odwoławczy, uchylając wyrok sądu pierwszej instancji i przekazując sprawę do ponownego rozpoznania, ocenił, że art. 1135 § 2 k.p.c., który przewidywał fikcję doręczenia dla strony zamieszkałej za granicą, która nie wskazała w Polsce pełnomocnika do doręczeń, jeżeli dotyczy strony zamieszkującej lub przebywającej w innym państwie członkowskim, jest oczywiście sprzeczny z rozporządzeniem nr 1393/2007. Sąd odwoławczy wskazał również, że wobec zaistniałej sprzeczności sąd pierwszej instancji, orzekając w tej sprawie, powinien pominąć regulację krajową. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy sąd rejonowy wystąpił z pytaniem prawnym do Trybunału Sprawiedliwości wskazując w uzasadnieniu, że nie podziela poglądu prawnego sądu odwoławczego co do niezgodności regulacji art. 1135 k.p.c. z rozporządzeniem nr 1393/2007. Trybunał Sprawiedliwości ostatecznie orzekł, że przepis art. 1 ust. 1 rozporządzenia nr 1393/2007 należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się on uregulowaniu państwa członkowskiego takiemu jak zawarte było w art. 1135 k.p.c., jeżeli strona ma miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu w innym państwie członkowskim. W efekcie wykładnia prawa unijnego dokonana przez sąd odwoławczy okazała się zasadna, aczkolwiek niewiążąca sądu pierwszej instancji.

Z kolei Sąd Rejonowy w Kościanie, ponownie rozpoznając sprawę karną na skutek uchylenia uprzednio wydanego wyroku, nie podzielił dokonanej przez sąd odwoławczy wykładni rozporządzenia nr 338/97.

5.2.5. Postępowanie po wydaniu orzeczenia prejudycjalnego

Orzeczenie interpretacyjne TS wiąże zarówno sąd, który wystąpił z wnioskiem o wydanie orzeczenia wstępnego, jak i wszystkie inne sądy orzekające w sprawie, w której wniosek ten został do TS skierowany (sąd odwoławczy, sąd kasacyjny, sąd ponownie rozpoznający sprawę po jej uchyleniu). Związanie obejmuje zarówno

[179] Zob. m.in. wyrok TS z 9.03.2010 r. w sprawie C-378/08, *Raffinerie Mediterranee (ERG) SpA, Polimeri Europa SpA i Syndial SpA przeciwko Ministero dello Sviluppo Economico i in.*, EU:C:2010:126, pkt 32; wyrok TS w sprawie Elchinov, pkt 30; wyrok TS w sprawie Križan, pkt 68–69.

samo rozstrzygnięcie, jak i motywy stanowiące jego podstawę. Inne sądy, zarówno w państwie sądu odsyłającego, jak i w innych państwach członkowskich, są również związane wykładnią danego przepisu dokonaną przez Trybunał Sprawiedliwości, o czym była mowa wyżej.

Na skutek wydanego przez TS orzeczenia sąd krajowy otrzymuje określoną normę prawa, której treść, zakres oraz ogólna relacja do przepisów krajowych została określona w procesie dokonanej wykładni prawa unijnego, w szczególności przepisów stanowiących przedmiot pytania prejudycjalnego. Należy jednak zaznaczyć, że TS nie jest związany ani brzmieniem samego pytania prejudycjalnego, ani wskazanymi w nim konkretnymi przepisami prawa unijnego. Tym samym przedmiotem wykładni TS, w ramach stanu faktycznego zakreślonego pytaniem prejudycjalnym, mogą być również inne przepisy i zasady prawa unijnego niewskazane przez sąd odsyłający. Tak przykładowo w sprawie *Wencel* (pytanie prejudycjalne Sądu Apelacyjnego w Białymstoku) Trybunał Sprawiedliwości uznał, że przepisem adekwatnym, jako wzorzec kontroli regulacji prawa krajowego dotyczących swobodnego przepływu pracowników, powinien być art. 45 TFUE, nie zaś wskazane przez sąd krajowy regulacje zawarte w art. 20 i art. 21 TFUE.

Do sądu krajowego należy konkretyzacja orzeczenia TS, tj. zastosowanie uzyskanej w wyniku orzeczenia prejudycjalnego normy unijnej w konkretnej sprawie, w tym podjęcie decyzji o ewentualnej niezgodności przepisów prawa krajowego z prawem unijnym. Zważywszy, że celem orzeczenia prejudycjalnego, mocno akcentowanym przez TS, jest dokonanie „użytecznej interpretacji" i tym samym udzielenie pomocy sądowi krajowemu w rozstrzygnięciu konkretnej sprawy, zazwyczaj wykładnia dokonana przez TS zawiera dość precyzyjne wskazówki dotyczące jej stosowania. Nie jest to jednak regułą bezwyjątkową[180].

W analizowanych sprawach polskie sądy odsyłające nie napotykały istotnych trudności w stosowaniu norm prawa unijnego zdekodowanych w orzeczeniu prejudycjalnym. W pełni stosowały się przy tym do uzyskanej wykładni TS, podkreślając istniejące w tym zakresie związanie. Klasycznymi przykładami są sprawy rozpoznawane przez Sąd Okręgowy w Koszalinie oraz Sądu Rejonowego w Jaworznie. W obu sprawach sądy odsyłające, po uzyskaniu jednoznacznej wykładni TS co do niezgodności regulacji krajowych z prawem unijnym, orzekając w rozpoznawanych sprawach, pominęły normy prawa krajowego, zgodnie z formułą *Simmenthal*.

W 3 spośród badanych spraw można dostrzec brak faktycznego wpływu orzeczenia TS na wynik rozstrzygnięcia albo tok postępowania sprawy głównej. Dotyczy to w pierwszym rzędzie spraw, w których sądy polskie wystąpiły do TS o ocenę działań podejmowanych przez sądy innych państw członkowskich w świetle prawa unijnego (sprawa *Weryński* i sprawa *MG Probud Gdynia*). W obu sprawach, pomimo dokonanej przez TS wykładni wskazującej na sprzeczność postępowania, odpowiednio sądu irlandzkiego i niemieckiego, z prawem unijnym, sądom polskim nie udało się podjąć działań wymuszających powstanie stanu zgodnego z prawem unijnym. Ponadto, w sprawie rejestrowej rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Gliwicach jako sąd odwoławczy przewidywany czas trwania postępowania w przedmiocie odesłania wstępnego przed TS skłonił wnioskodawcę w postępowaniu głównym,

[180] Zob. w szczególności D. Miąsik, *Stosowanie*…, s. 122–125.

odwołującego się od orzeczenia sądu rejestrowego, do cofnięcia wniesionej apelacji i podporządkowania się polskiej procedurze rejestrowej, której zgodność z prawem unijnym została poddana pod ocenę Trybunału Sprawiedliwości. Cofnięcie apelacji skutkowało umorzeniem postępowania apelacyjnego w sprawie głównej i w efekcie wydaniem postanowienia o wykreśleniu sprawy z rejestru TS (sprawa *Adarco Invest*).

Wskazując na długotrwałość procedury prejudycjalnej i związane z tym skutki dla przedłużającego się czasu trwania postępowania głównego, w doktrynie podnosi się zarazem, że wydanie orzeczenia prejudycjalnego w sposób zasadniczy niekiedy upraszcza i przyspiesza tok dalszego postępowania w sprawie. Co więcej, jak wynika z analizy obejmującej 313 spraw z lat 1961–1995, w których sądy krajowe skierowały pytania prejudycjalne, ponad 40% tych spraw zostało zakończonych w sposób formalny z uwagi na cofnięcie środka prawnego przez stronę postępowania po wydaniu orzeczenia wstępnego[181].

Tego rodzaju wpływ postępowania prejudycjalnego na tok postępowania głównego był bezpośrednio widoczny w 2 sprawach. W sprawie rozpoznawanej przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie treść wyroku prejudycjalnego skutkowała cofnięciem apelacji w postępowaniu głównym. Apelujący uznał, że w świetle dokonanej przez TS wykładni wniesiona apelacja nie ma szans powodzenia (sprawa *Format Urządzenia i Montaże Przemysłowe*). Natomiast w sprawie *Nerkowska* rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji oparte na wykładni prawa unijnego dokonanej przez TS zostało zgodnie zaakceptowane przez obie strony, które nie zaskarżyły wydanego orzeczenia.

6. WNIOSKI

W ciągu 10 lat członkostwa w Unii Europejskiej polskie sądy i Krajowa Izba Odwoławcza przy Urzędzie Zamówień Publicznych, uznawana w orzecznictwie luksemburskim za sąd w świetle art. 267 TFUE, złożyły łącznie do Trybunału Sprawiedliwości 69 wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym. Na tę liczbę 16 wniosków złożonych zostało przez sądy powszechne, co stanowi niewiele ponad 20% wszystkich polskich wystąpień prejudycjalnych. Jak zostało to wykazane w niniejszym opracowaniu, sądy polskie cechuje bardzo niska aktywność w dziedzinie stosowania procedury prejudycjalnej. Na zakończenie wypada więc podjąć próbę zasygnalizowania przynajmniej możliwych przyczyn, dla których polskie sądy powszechne stosunkowo niechętnie korzystają z instytucji przewidzianej w art. 267 TFUE.

Aby zadać w danej sprawie pytanie prejudycjalne, muszą być łącznie spełnione w istocie dwa warunki. Po pierwsze, w sprawie rozpoznawanej przez sąd krajowy musi występować element unijny, stanowiący podstawę ewentualnego pytania prejudycjalnego. Po drugie, decyzja w przedmiocie wystąpienia z wnioskiem do Trybunału Sprawiedliwości musi zostać podjęta przez konkretny skład orzekający w tej sprawie.

[181] S. Nyikos, The European Court and National Courts: Strategic Interaction within the EU Judicial Process, 2001, s. 164, cyt. za M. Broberg, N. Fenger, Preliminary…, s. 517.

Pierwszy warunek, określany niekiedy jako strukturalny czy też obiektywny, został poddany analizie w niniejszym artykule. Wprawdzie ustalenie liczby spraw sądowych z elementem unijnym przypadającej na poszczególne kraje unijne nie jest w praktyce możliwe, jednak pewne przybliżone dane mogą zostać w tym zakresie oszacowane na podstawie takich zmiennych jak wielkość populacji danego państwa członkowskiego, liczba sędziów przypadających na 100 tys. obywateli czy ilość spraw corocznie wpływających do sądów w poszczególnych krajach.

W tym miejscu kilka uwag należy poświęcić drugiemu warunkowi koniecznemu dla zadania pytania prejudycjalnego, który określany jest mianem behawioralnego czy też subiektywnego. Pytanie w tym zakresie można więc sformułować następująco – dlaczego sędziowie polscy nie decydują się na zadawanie pytań prejudycjalnych w sprawach z elementem unijnym? Odpowiedzi siłą rzeczy mają charakter w znacznej części hipotetyczny.

Po pierwsze, wydaje się, że często sądy polskie mają kłopot z identyfikacją elementu unijnego w rozpoznawanej sprawie. Wynika to przede wszystkim ze stosunkowo niewielkiej znajomości materialnego prawa unijnego przez sędziów. Przyczyn tego stanu rzeczy jest wiele, poczynając od systemu kształcenia uniwersyteckiego, poprzez treść publikacji doktryny z zakresu prawa materialnego, w szczególności komentarzy, w których element unijny uwzględniany jest w niewielkim zakresie, a kończąc na relatywnie niskiej aktywności polskich sądów w zakresie wymiany i współpracy europejskiej. Zjawisko to wymaga szerszej analizy, która przekracza ramy niniejszego opracowania.

Po drugie, należy wskazać na stosunkowo niską aktywność stron postępowań głównych, w tym również występujących w tych sprawach zawodowych pełnomocników, w zakresie inicjowania procedury prejudycjalnej. Jak wynika z przeprowadzonej analizy, jedynie w 3 spośród badanych spraw strony (pełnomocnicy stron) złożyły wnioski o zwrócenie się do Trybunału Sprawiedliwości z zagadnieniem prawnym. W pozostałych wypadkach działania sądu w tym zakresie podejmowane były z urzędu.

Po trzecie, należy podnieść równie małą aktywność otoczenia sądów, a więc różnego rodzaju organizacji społecznych, które działając w interesie własnych członków lub interesie osób trzecich, mogłyby poprzez swoje działania, jako uczestnicy postępowania, choćby na zasadzie *amici curiae*, sygnalizować zagadnienia unijne w poszczególnych sprawach. W pierwszej kolejności dotyczy to licznych instytucji prawa konsumenckiego powiązanych na wielu płaszczyznach z prawem unijnym.

Po czwarte, przeprowadzona analiza wykazuje, że sam mechanizm pytań prejudycjalnych nie został w sposób dostateczny zinternalizowany przez sądy polskie. Stosowanie konstrukcji pytań prejudycjalnych wydaje się w praktyce wykazywać znaczne podobieństwa do sposobu stosowania instytucji pytań prawnych kierowanych przez sądy powszechne do Sądu Najwyższego. Pytania prejudycjalne zadawane są wówczas, gdy sąd odsyłający ma istotne wątpliwości co do wykładni lub stosowania prawa unijnego. Nie jest natomiast realizowana podstawowa zasada wynikająca z art. 267 TFUE, zgodnie z która sąd krajowy ostatniej instancji, a więc sąd którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu, ma obowiązek zadania pytania prejudycjalnego w każdym wypadku, gdy wykładnia przepisów prawa unijnego

konieczna jest do rozstrzygnięcia sprawy, chyba że dane zagadnienie zostało już w sposób wystarczający wyjaśnione w orzecznictwie TS albo wykładnia danego przepisu prawa unijnego jest tak oczywista, że nie pozostawia miejsca na jakiekolwiek racjonalne wątpliwości co do rozstrzygnięcia postawionego pytania. W efekcie brak jest jakichkolwiek odesłań prejudycjalnych, które dotyczyłyby takich dziedzin prawa silnie nasyconych elementami unijnymi jak prawo ochrony konsumenta, prawo konkurencji czy prawo własności przemysłowej i intelektualnej.

Po piąte, jak wynika z przeprowadzonej analizy, zdecydowana większość pytań prejudycjalnych została zadana przez sądy pierwszej instancji, a więc podmioty uprawnione, a nie zobowiązane w świetle art. 267 TFUE do inicjowania procedury prejudycjalnej. Sądy polskie chętniej więc korzystają z nadanego im uprawnienia, niż wykonują ciążący na nich w tym zakresie obowiązek. Można tym samym postawić tezę, że sądy powszechne ujmują procedurę prejudycjalną raczej z perspektywy krajowej aniżeli unijnej. Pytania prejudycjalne zadawane są przede wszystkim wówczas, gdy sąd krajowy napotka problem dotyczący prawa unijnego, którego rozwiązanie jest w jego ocenie konieczne do rozstrzygnięcia zawisłej przed nim sprawy. Mniejszą rolę odgrywa natomiast wzgląd sądów powszechnych na instytucjonalny obowiązek zadawania pytań prawnych i wynikająca stąd ogólna (publicznoprawna) funkcja zapewnienia jednolitej wykładni i stosowania prawa unijnego w obrębie całej Wspólnoty. Sądy polskie w niewielkim więc stopniu poczuwają się do bycia sądami unijnymi.

Po szóste, system zarządzania polskim wymiarem sprawiedliwości nakierowany jest w istocie na osiągnięcie efektywności mierzonej przede wszystkim ilością załatwionych spraw i czasem trwania poszczególnych postępowań. Tym samym istnieje wyczuwalna presja, aby sędziowie kończyli możliwie dużo spraw w możliwie najkrótszym czasie. Dyrektywy te dotyczą procedowania przed sądem zarówno pierwszej, jak i drugiej instancji. Z tego względu procedura prejudycjalna, jako skutkująca koniecznością odroczenia rozpoznania sprawy i wstrzymania jej biegu na okres nierzadko przekraczający półtora roku, jawi się jako procedura nieefektywna i tym samym mało atrakcyjna. Problem czasu trwania postępowań przed Trybunałem Sprawiedliwości jest zresztą powszechnie dostrzegany nie tylko z perspektywy sądów polskich. Przywołać należy w tym zakresie choćby rezolucję Parlamentu Europejskiego w sprawie roli sędziego krajowego w europejskim systemie wymiaru sprawiedliwości, w której stwierdzono, że obecny, zbyt długi czas orzekania w trybie prejudycjalnym, znacznie obniża atrakcyjność tej procedury dla sądów krajowych[182].

Po siódme w końcu, w przypadku nowych państw członków Unii Europejskiej w pierwszych latach członkostwa widoczna jest tendencja do pewnej ostrożności czy też pasywności sądów krajowych w zakresie korzystania z procedury prejudycjalnej w porównaniu z sądami „starych" państw unijnych. Zważywszy jednak na mijające dziesięciolecie członkostwa Polski w Unii, argument ten, tłumaczący stosunkowo małą aktywność sądów polskich, dezaktualizuje się w coraz większym stopniu.

[182] Rezolucja Parlamentu Europejskiego z 9.07.2008 r. w sprawie roli sędziego krajowego w europejskim systemie wymiaru sprawiedliwości (Dz. Urz. UE C 294E z 2009 r., s. 27).

Załącznik 1
Pytania prejudycjalne polskich sądów powszechnych

Lp.	Sygn. akt	Sąd I instancji	Strony postępowania	Sąd odsyłający	Data odesłania prejudycjalnego	Sygn. sprawy w TS	Data orzeczenia TS	Orzeczenie TS
1.	VU 115/10	Sąd Okręgowy w Białymstoku	Janina Wencel przeciwko ZUS	Sąd Apelacyjny w Białymstoku	2.12.2010	C-589/10	16.05.2013	Wyrok
2.	XNs-Rej KRS 8966/13/819	Sąd Rejonowy w Gliwicach	Adarco Invest sp. z o.o. w Petrosani (Rumunia), Oddział w Polsce w Tarnowskich Górach	Sąd Okręgowy w Gliwicach	22.11.2013	C-629/13	30.04.2014	Postanowienie – wykreśleniu z rejestru TS
3.	VIP 343/12	Sąd Rejonowy w Białymstoku	Małgorzata Nierodzik przeciwko SPPZOZ w Choroszczy	Sąd Rejonowy w Białymstoku	14.01.2013	C-38/13	13.03.2014	Wyrok
4.	IVU 1470/12	Sąd Okręgowy w Częstochowie	Ryszard Pańczyk przeciwko Dyrektorowi Zakładu Emerytalno-Rentowego MWSiA	Sąd Okręgowy w Częstochowie	20.12.2013	C-28/14	12.06.2014	Postanowienie – oczywista niewłaściwość TS
5.	VIIIP 833/08	Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie	Artur Weryński przeciwko Mediatel 4B sp. z o.o. w Warszawie	Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie	17.09.2009	C-283/09	17.02.2011	Wyrok
6.	XVGU 125/09	Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu	Bank Handlowy w Warszawie SA i PPHU „ADAX"/Ryszard Adamiak przeciwko Christianapol sp. z o.o.	Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu	21.02.2011	C-116/11	22.11.2012	Wyrok
7.	XIVU 2051/08	Sąd Okręgowy w Warszawie	Format Urządzenia i Montaże Przemysłowe sp. z o.o. Przemysław Kita przeciwko ZUS w Warszawie	Sąd Apelacyjny w Warszawie	15.12.2010	C-115/11	4.10.2012	Wyrok
8.	IIK 68/07 IIK 209/08	Sąd Rejonowy w Kościanie	Tomasz Rubach	Sąd Rejonowy w Kościanie	8.07.2008	C-344/08	16.07.2009	Wyrok
9.	VIGUp 52/05	Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku	MS Probud Gdynia sp. z o.o. w Gdyni	Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku	27.06.2007	C-444/07	21.01.2010	Wyrok

Załącznik 1 cd.
Pytania prejudycjalne polskich sądów powszechnych

Lp.	Sygn. akt	Sąd I instancji	Strony postępowania	Sąd odsyłający	Data odesłania prejudycjalnego	Sygn. sprawy w TS	Data orzeczenia TS	Orzeczenie TS
10.	INc 156/11	Sąd Okręgowy we Wrocławiu	Iwona Szyrocka przeciwko Siger Technologie GmbH w Tangemünde	Sąd Okręgowy we Wrocławiu	11.04.2011	C-215/11	13.12.2012	Wyrok
11.	IVU 1660/06	Sąd Okręgowy w Koszalinie	Halina Nerkowska przeciwko ZUS	Sąd Okręgowy w Koszalinie	13.11.2006	C-499/06	22.05.2008	Wyrok
12.	IC 3/07	Sąd Rejonowy w Jaworznie	Piotr Kawala przeciwko gminie miasta Jaworzna	Sąd Rejonowy w Jaworznie	6.02.2007	C-134/07	10.12.2007	Postanowienie merytoryczne
13.	IC 409/11	Sąd Rejonowy w Koszalinie	Krystyna i Ewald Alder przeciwko Czesław i Sabina Orłowscy	Sąd Rejonowy w Koszalinie	15.06.2011	C-325/11	19.12.2012	Wyrok
14.	IIK 21/12	Sąd Rejonowy w Zakopanem	Andrzej Kozak Wojciech Ziemski	Sąd Rejonowy w Zakopanem	13.01.2012	C-31/12	10.10.2012	Postanowienie – oczywista niedopuszczalność wydania orzeczenia
15.	XIC 152/14	Sąd Rejonowy w Rzeszowie	PPHU „Stylinart" sp. z o.o. w Rzeszowie przeciwko Skarbowi Państwa – Wojewoda Podkarpacki i Prezydent Miasta Przemyśla	Sąd Rejonowy w Rzeszowie	20.05.2014	C-282/14	11.12.2014	Postanowienie- oczywista niewłaściwość Trybunału do udzielenia odpowiedzi
16.	IVP 716/12	Sąd Rejonowy w Płocku	Urszula Leśniak-Jaworska, Małgorzata Głuchowska-Szmulewicz przeciwko Prokuraturze Okręgowej w Płocku	SR w Płocku	12.09.2013	C-520/13	27.03.2014	Postanowienie – oczywista niedopuszczalność wydania orzeczenia

Summary

Jacek Sadomski – *Preliminary rulings referrals from Polish general courts*

This paper concerns preliminary ruling referrals submitted by Polish general courts to the Court of Justice in Luxembourg. From Poland's accession to the European Union to the end of 2014, Polish general courts made 16 referrals for preliminary rulings, which accounts for slightly above 20 % of all requests for preliminary rulings submitted to the Court of Justice by Polish authorities which are authorized to do so under Art. 267 TFEU.

The paper presents the individual preliminary ruling referrals in the context of facts of cases and the legal issues which arose in the main proceedings pending before the referring courts. A significant part of the paper is devoted to analysing the procedural issues relating to the procedure of preliminary ruling referrals in the light of the principle of Member States' procedural autonomy. The analysis demonstrates that, compared to other Member States' courts, Polish courts are not very active as regards using the preliminary ruling referral procedure. Among the reasons for this situation we should mention in particular:

- *General court judges' poor familiarity with EU substantive law, which results in problems with identifying the EU element in specific cases;*
- *Relatively low activity of parties in the main proceedings, including professional attorneys appearing in these cases, in the field of initiating requests for preliminary rulings (only in three cases did the parties or their attorneys file applications for requests for preliminary rulings; in the remaining cases courts made referrals motu proprio);*
- *Low activity of courts' environment, i.e. various public organizations which, acting in the interest of their own members or thirds parties, might as participants in the proceedings, e.g. as amici curiae, point out EU issues in individual cases (for instance no preliminary ruling referral concerned consumer law, which is linked with EU law on many planes);*
- *Lack of understanding of the mechanism of referrals for preliminary rulings: a Polish court makes a referral when it has major doubts concerning the interpretation or application of EU law. Courts do not fulfil the fundamental principle resulting from Art. 267 TFEU, pursuant to which a last instance court of a Member State, i.e. one against whose decisions there is no judicial remedy under national law, that court or tribunal must request a preliminary ruling in each case when interpretation of EU law is necessary to resolve a case, unless the given issue has been sufficiently explained in the case law of the Court or the interpretation of the given provision of EU law is so obvious that there is no room for any reasonable doubts as to the answer to the posed question;*
- *The fact that Polish courts do not feel sufficiently EU courts and thus do not feel bound by the duty to implement the institutional obligation of asking legal questions in order to ensure uniform interpretation and application of EU law across the Community;*
- *The fact that the system of management of the Polish administration of justice is driven mainly to achieve efficiency measured in the number of cases closed and the duration of individual proceedings; in this context the procedure of referrals of preliminary rulings, which entails the need to defer examination of the case and stay it for a period of even more than eighteen months, seems inefficient and thus unappealing.*

PRAWO W DZIAŁANIU
SPRAWY CYWILNE
20/2014

Maciej Szpunar*

Wybrane problemy stosowania prawa Unii Europejskiej w stosunkach cywilnoprawnych

1. WPROWADZENIE

Celem analizy jest próba systemowego ujęcia tych sytuacji, w których prawo Unii Europejskiej oddziałuje na stosunki prawa cywilnego. Chodzi zatem o określenie, w jakiego rodzaju sporach o charakterze cywilnoprawnym polskie sądy mogą stanąć przed koniecznością zwrócenia się do Trybunału Sprawiedliwości UE z pytaniami prejudycjalnymi. W końcowej części wystąpienia zwrócę uwagę na wpływ, jaki na tego rodzaju postępowania może wywierać Karta praw podstawowych UE[1]. To ostatnie zagadnienie zilustruję orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości.

Chciałbym zastrzec, że szczegółowe usystematyzowanie sposobów oddziaływania prawa Unii Europejskiej na prawo prywatne jest zadaniem niewykonalnym.

Nikt nie może powiedzieć, które aspekty prawa prywatnego staną się przedmiotem zainteresowania prawodawcy Unii Europejskiej. Nie da się przewidzieć, w którym kierunku będzie rozwijało się orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE, szczególnie gdy chodzi o zakres zastosowania takich instrumentów jak Karta praw podstawowych. Wreszcie, nie da się przewidzieć, na ile strony w postępowaniach przed polskimi sądami wykażą się „kreatywnością" w powoływaniu argumentów opartych na prawie UE.

Nawet jeżeli nie ograniczymy zakresu naszych rozważań wyłącznie do prawa cywilnego, to i tak wyjaśnienie ogólnych zasad stosowania prawa UE w krajowych porządkach prawnych nie jest zadaniem łatwym. Zagadnieniom tym poświęcono wiele pogłębionych opracowań naukowych, które wskazują na istnienie istotnych rozbieżności nie tylko w doktrynie, lecz także w orzecznictwie sądów unijnych i sądów krajowych.

Poniżej zasygnalizuję jedynie najistotniejsze problemy związane ze stosowaniem prawa Unii przez sądy krajowe.

Po pierwsze, mamy w takich sytuacjach do czynienia z koniecznością dokonania wykładni przepisów prawa UE. Wykładnia taka opiera się najczęściej

* Autor jest Rzecznikiem Generalnym w Trybunale Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz profesorem na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego.

[1] Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 303 z 2007 r., s. 1), dalej jako KPP.

na autonomicznym rozumieniu pojęć użytych w tych przepisach[2]. Przy dokonywaniu wykładni danego przepisu należy uwzględnić miejsce tego przepisu w systemie prawa UE. Dla przykładu, przepis zamieszczony w rozporządzeniu czy w dyrektywie powinien być interpretowany w świetle traktatów, w tym Karty praw podstawowych, w świetle prawa międzynarodowego wiążącego Unię Europejską oraz w świetle ogólnych zasad prawa unijnego.

Po drugie, szczególne trudności wynikają z faktu, że prawo Unii Europejskiej jest najczęściej stosowane obok prawa wewnętrznego państwa członkowskiego. Trudno jest mi wyobrazić sobie sytuację, w której sąd polski rozstrzygałby spór wyłącznie na podstawie prawa unijnego. Owo „kumulatywne stosowanie" prawa unijnego z prawem wewnętrznym może przejawiać się w dwóch wymiarach:

- może ono polegać na konieczności zapewnienia „materialnej" zgodności prawa wewnętrznego z prawem unijnym (w tym dokonania oceny, czy dyrektywy zostały należycie implementowane);
- może ono wykraczać poza problematykę objętą „materialnym" zakresem zastosowania prawa unijnego, a dotyczyć wyłącznie wykonywania (realizacji) praw wynikających z prawa UE przed sądami krajowymi.

Należy pamiętać, że zgodnie zasadą autonomii proceduralnej dochodzenie przed sądami krajowymi uprawnień wynikających z prawa UE podlega prawu krajowemu. Trzeba jednak zaznaczyć, że właściwość prawa krajowego nie jest nieograniczona. Prawo krajowe podlega w tym zakresie ocenie pod względem zgodności z zasadami efektywności i równoważności.

2. ODDZIAŁYWANIE PRAWA UE NA STOSUNKI CYWILNOPRAWNE

Tę część chciałbym rozpocząć od założeń wstępnych.

Po pierwsze, z punktu widzenia prawa UE nie ma znaczenia, czy postępowanie przed sądem krajowym dotyczy prawa publicznego czy prywatnego. Zresztą sama próba zdefiniowania, czy w danej sprawie mamy do czynienia z prawem publicznym czy prywatnym, byłaby w wielu sytuacjach nie tylko skomplikowana,

[2] Należy jednak pamiętać, że w niektórych sytuacjach prawo unijne odsyła do prawa krajowego lub pozostawia wykładnię niektórych pojęć użytych w przepisach prawa Unii prawu państw członkowskich. Zdarza się także, że dokonując wykładni takich pojęć należy uwzględnić zarówno ich autonomiczny charakter, jak i prawo państwa członkowskiego. Jako przykład niech posłuży art. 5 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29.05.2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz. Urz. WE L 160 z 2000 r., s. 1). Stanowi on:
„1. Wszczęcie postępowania upadłościowego nie narusza praw rzeczowych wierzycieli lub osób trzecich na materialnych lub niematerialnych, ruchomych lub nieruchomych składnikach majątku dłużnika – zarówno na określonych przedmiotach, jak i na zbiorze nieokreślonych przedmiotów o zmiennym składzie – które w chwili wszczęcia postępowania znajdują się na terytorium innego Państwa Członkowskiego.
2. Do praw określonych w ust. 1 należą w szczególności:
a) uprawnienie do zbycia przedmiotu lub przeznaczenia go do zbycia i zaspokojenia się z uzyskanych środków lub pożytków tego przedmiotu, w szczególności z tytułu zastawu lub hipoteki;
b) wyłączne prawo ściągnięcia wierzytelności, w szczególności z tytułu zastawu na wierzytelności lub przelewu tej wierzytelności w celu zabezpieczenia roszczenia;
c) prawo żądania wydania przedmiotu od każdego, kto wbrew woli uprawnionego posiada go lub użytkuje;
d) prawo rzeczowe do pobierania pożytków przedmiotu".
Aby uznać dane prawo za prawo rzeczowe w rozumieniu tego przepisu, należy rozważyć dwie kwestie. Po pierwsze, musi chodzić o prawo rzeczowe w rozumieniu prawa państwa, na którego terytorium rzecz się znajduje. Po drugie, takie prawo rzeczowe musi spełniać – wynikające z prawa Unii – kryteria autonomiczne, o których mowa w ust. 2 cytowanego przepisu.

ale i bezużyteczna. Nikt nie ma dziś wątpliwości, że prawo publiczne oddziałuje na stosunki cywilnoprawne, np. określając publicznoprawne konsekwencje zdarzeń cywilnoprawnych. Nie ma także znaczenia, według jakiej procedury toczy się postępowanie przed sądem krajowym (cywilna, karna czy sądowoadministracyjna). Nie ma wreszcie znaczenia, czy przepisy krajowe, które podlegają ocenie pod kątem zgodności z prawem UE, są przepisami prawa publicznego czy prywatnego.

Po drugie, prawo UE jest prawem publicznym w tym znaczeniu, że traktaty stanowiące podstawę Unii Europejskiej są umowami międzynarodowymi zawartymi pomiędzy państwami członkowskimi. Oznacza to, że państwa członkowskie – jako strony tych traktatów – są w pierwszej kolejności i w sposób szczególny odpowiedzialne za realizację ich celów (art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej[3]).

Po trzecie, niektóre spośród przepisów prawa UE są „adresowane" do podmiotów prywatnych jako podmiotów objętych zakresem zastosowania *ratione personae* danego przepisu. Oznacza to, że mogą one bezpośrednio nakładać obowiązki na podmioty prywatne. Przykładów tego rodzaju przepisów jest wiele. Mogą to być przepisy zarówno prawa pierwotnego, jak i prawa pochodnego. Spośród przepisów traktatowych, których zakres zastosowania obejmuje podmioty prywatne, wymienić można art. 18 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej[4], zakazujący dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, czy art. 157 TFUE, wyrażający zasadę równego wynagrodzenia dla kobiet i mężczyzn za taką samą pracę lub pracę tej samej wartości. Nie ma bowiem znaczenia, czy podmiotem, któremu zarzuca się naruszenie tych przepisów, jest podmiot prywatny, państwo członkowskie czy podmiot usytuowany w strukturze administracyjnej państwa członkowskiego. Podobny charakter ma art. 101 TFUE, który zakazuje wszystkim przedsiębiorstwom działań o charakterze antykonkurencyjnym. Spośród aktów prawa pochodnego można wskazać rozporządzenie nr 261/2004[5]. Nakłada ono na wszystkich przewoźników lotniczych ściśle określone obowiązki wobec konsumentów. Przepisy prawa UE są również źródłem europejskich praw własności intelektualnej. Dotyczy to wspólnotowych znaków towarowych (rozporządzenie nr 207/2009[6]), wzorów przemysłowych (rozporządzenie nr 6/2002[7]), oznaczeń geograficznych (rozporządzenie nr 510/2006[8]) czy też ostatnio patentów (rozporządzenie nr 1257/2012[9]).

Oddziaływanie tych przepisów polega na tym, że mogą one powodować powstanie, zmianę lub wygaśnięcie stosunku prawnego pomiędzy stronami. Dla przykładu,

[3] Traktat o Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 2012 r., s. 13), dalej jako TUE.
[4] Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 2012 r., s. 47), dalej jako TFUE.
[5] Rozporządzenie (WE) nr 261/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z 11.02.2004 r. ustanawiające wspólne zasady odszkodowania i pomocy dla pasażerów w przypadku odmowy przyjęcia na pokład albo odwołania lub dużego opóźnienia lotów, uchylające rozporządzenie (EWG) nr 295/91 (Dz. Urz. UE L 46 z 2004 r., s. 1), dalej jako rozporządzenie nr 261/2004.
[6] Rozporządzenie Rady (WE) nr 207/2009 z 26.02.2009 r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego (Dz. Urz. UE L 78 z 2009 r., s. 1).
[7] Rozporządzenie Rady (WE) nr 6/2002 z 12.12.2001 r. w sprawie wzorów wspólnotowych (Dz. Urz. WE L 3 z 2002 r., s. 1).
[8] Rozporządzenie Rady (WE) nr 510/2006 z 20.03.2006 r. w sprawie ochrony oznaczeń geograficznych i nazw pochodzenia produktów rolnych i środków spożywczych (Dz. Urz. UE L 93 z 2006 r., s. 12).
[9] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1257/2012 z 17.12..2012 r. wprowadzające wzmocnioną współpracę w dziedzinie tworzenia jednolitego systemu ochrony patentowej (Dz. Urz. UE L 361 z 2012 r., s. 1).

umowa sprzeczna z art. 101 TFUE (prawo konkurencji) jest nieważna. Podobnie naruszenie tego samego przepisu przez przedsiębiorcę może skutkować jego odpowiedzialnością odszkodowawczą względem podmiotu, który poniósł z tego tytułu szkodę. Wreszcie, konsument uzyskuje – na podstawie rozporządzenia UE – uprawnienia względem przedsiębiorcy (np. do żądania odszkodowania za opóźniony lot).

3. POJĘCIE PODMIOTU PRYWATNEGO

W rozważaniach na temat wpływu prawa UE na stosunki cywilnoprawne nie sposób pominąć odpowiedzi na pytanie, czym jest – w świetle prawa UE – „podmiot prywatny". Chciałbym w tym miejscu wyjaśnić nieścisłość terminologiczną. Sformułowanie „podmiot prywatny" (pojęcie to utożsamiam z pojęciami „jednostka" lub „podmiot indywidualny") jest z pewnością błędne z punktu widzenia teorii prawa prywatnego. Opierając się na zasadzie równorzędności stron, prawo cywilne zasadniczo nie przywiązuje wagi do tego, czy podmiotem stosunku prawnego jest „państwo" lub „emanacja państwa". W zależności od przyjętego zapatrywania znaczenie ma jedynie metoda regulacji[10] lub autonomiczny charakter stosunków pomiędzy podmiotami prawa[11]. Jeżeli podmiot państwowy działa w sferze prawa prywatnego (*dominium*), może on być stroną stosunku prawnego tak, jak każdy inny podmiot, a prawo cywilne nie łączy z taką okolicznością istotnych konsekwencji.

Posługiwanie się kryteriami metody regulacji lub autonomiczności jest jednak mało przydatne w prawie UE. Przepisy prawa UE – w zakresie, w jakim nakładają obowiązki na państwa członkowskie – nie rozróżniają oceny wykonywania tych obowiązków w zależności od tego, czy państwo członkowskie działa w sferze prawa publicznego, czy prawa prywatnego[12]. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości nie pozostawia w tym zakresie jakichkolwiek wątpliwości. Z uwagi na zasadę pierwszeństwa wyłączone jest zastosowanie wszelkich sprzecznych z prawem UE przepisów wewnętrznych państw członkowskich niezależnie od użytej w nich metody regulacji.

Zagadnienie to ilustruje także judykatura dotycząca bezpośredniego skutku dyrektyw. Jak powszechnie wiadomo, bezpośrednie zastosowanie przepisu dyrektywy jest dopuszczalne wyłącznie w relacjach „wertykalnych", tzn. przeciwko państwu członkowskiemu, które ponosi odpowiedzialność za nienależytą implementację dyrektywy. Nie ma przy tym znaczenia, że w postępowaniu, w którym strona powołuje się bezpośrednio na przepis dyrektywy, państwo członkowskie występuje jako podmiot stosunku prywatnoprawnego (np. pracodawca lub strona umowy cywilnoprawnej)[13].

3.1. Obowiązki państw członkowskich i ich organów w świetle prawa UE

Z kolei – jak już wspomniałem powyżej – prawo UE przywiązuje istotne znaczenie do ustalenia, czy adresatem obowiązku określonego w normie wspólnotowej jest

[10] Tak A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1996, s. 12.
[11] Tak Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2004, s. 2.
[12] R. de Lange, *General Aspects of the Horizontalization of Law Enforcement in a European Perspective*, w: *Compliance and Enforcement of Community Law*, J.A.E. Vervaele (red.), Haga 1999, s. 46 i n.
[13] Por. pkt 49 wyroku TS z 26.02.1986 r. w sprawie 152/84, *M.H. Marshall przeciwko Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching)*, EU:C:1986:84.

państwo członkowskie czy podmiot prywatny. To państwa członkowskie – jako strony – są odpowiedzialne za realizację zadań Unii (Wspólnoty)[14]. Wyrazem tej odpowiedzialności jest chociażby wynikająca z art. 4 ust. 3 TUE zasada lojalnej współpracy (zwana również zasadą solidarności)[15], w świetle której państwa członkowskie podejmują wszelkie środki służące realizacji zobowiązań wynikających z traktatów oraz ułatwiają Unii wykonywanie jej zadań. Obowiązki te nie ograniczają się do funkcjonowania organów państwa członkowskiego, które reprezentują to państwo na zewnątrz wobec innych państw członkowskich oraz wobec Unii. W omawianym kontekście szczególne obowiązki spoczywają na organach odpowiedzialnych za stosowanie prawa w danym państwie członkowskim – na sądach i na organach administracyjnych. Chodzi tu przede wszystkim o obowiązki wynikające z zasady pierwszeństwa, zasady zgodnej („prounijnej") wykładni oraz z – szeroko rozumianej – zasady efektywności.

Prawo UE obejmuje liczne mechanizmy służące kontroli przestrzegania przez państwa członkowskie prawa UE. Takim mechanizmem jest chociażby – wynikająca z art. 258–260 TFUE – możliwość wystąpienia do Trybunału Sprawiedliwości o stwierdzenie naruszenia traktatu przez państwo członkowskie, co w ostateczności może prowadzić do nałożenia na to państwo kary finansowej. Istotne znaczenie ma również – sformułowana w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości – zasada odpowiedzialności odszkodowawczej państw członkowskich za szkodę wyrządzoną podmiotom prywatnym na skutek naruszenia prawa UE.

Sytuacja podmiotów prywatnych – jako osób trzecich w stosunku do stron traktatu – jest znacząco inna. W tym przypadku obowiązek przestrzegania przez te podmioty prawa UE może mieć jedynie źródło w konkretnej normie prawa UE (której adresatem jest podmiot prywatny) i jedynie w świetle tej normy można rozważać konsekwencje jej naruszenia.

3.2. Rozumienie pojęcia „państwo" w prawie UE

Pojęcie państwa jest w prawie UE rozumiane bardzo szeroko. Obejmuje ono również podmioty, które w świetle prawa krajowego stanowią odrębny byt prawny, lecz z uwagi na swoje usytuowanie w systemie władzy państwowej lub samorządowej oraz z uwagi na sprawowane funkcje są traktowane jako „emanacja państwa". Literatura dotycząca omawianego zagadnienia jest bardzo bogata i ilustruje złożoność problematyki[16]. W każdym razie rozróżnienie pomiędzy państwem a innymi podmiotami prawa ma olbrzymie znaczenia praktyczne. Adresatami większości przepisów prawa UE – i to zarówno prawa pierwotnego, jak i pochodnego – są państwa członkowskie. Jak zostało już podkreślone, państwa członkowskie są również

[14] Por. S. Wernicke, *Die Privatwirkung im Europäischen Gemeinschaftrecht*, Baden-Baden 2002, s. 107 i n.
[15] C. Mik, *Europejskie prawo wspólnotowe Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 2000, t. 1, s. 529 i n.
[16] W doktrynie polskiej por. N. Półtorak, *Pojęcie państwa w prawie Wspólnot Europejskich (zarys problemu)*, w: *Studia z prawa Unii Europejskiej*, S. Biernat (red.), Kraków 2000, s. 93 i n.; S. Dudzik, *Pomoc państwa dla przedsiębiorstw publicznych w prawie Wspólnoty Europejskiej*, Kraków 2002, s. 99 i n.; M. Szydło, *Swobody rynku wewnętrznego a reguły konkurencji. Między konwergencją a dywergencją*, Toruń 2006, s. 345 i n. W doktrynie obcej por. M. Hecquard-Theron, *La notion d'Etat en droit communautaire*, „Revue Trimestrielle de Droit Européen" 1990/4, s. 693 i n.; M.P. Chiti, *The EC Notion of Public Administration: The Case of the Bodies Governed by Public Law*, „European Public Law" 2002/4, s. 473 i n.; V. Kvjatkovski, *What is an „Emanation of the State"? An Educated Guess*, „European Public Law" 1997/3, s. 329 i n.

stronami traktatu, a zatem również w świetle prawa międzynarodowego ponoszą one pełną odpowiedzialność za jego przestrzeganie niezależnie od tego, któremu podmiotowi funkcjonującemu w szeroko rozumianej strukturze państwa przypisuje się naruszenie prawa.

Nie jest oczywiście wykluczone, że odpowiedzialność odszkodowawczą – obok państwa członkowskiego – będzie ponosić podmiot publiczny, który w rzeczywistości wyrządził szkodę[17]. Judykatura dopuszcza, aby w państwach o strukturze federalnej odpowiedzialność odszkodowawczą ponosiły także jednostki terytorialne tworzące federację[18]. Nie zwalnia to jednak państwa członkowskiego od ponoszenia odpowiedzialności[19] ani nie zmienia to faktu, że rola państw członkowskich w zakresie stosowania prawa UE ma charakter szczególny[20].

3.3. Znaczenie pojęcia „państwo" dla stosowania prawa wspólnotowego w wybranych dziedzinach

Konieczność zdefiniowania pojęcia państwa, „emanacji państwa", organu administracyjnego czy też organu władzy publicznej pojawia się przy okazji stosowania wielu przepisów prawa UE. Dotyczy to zarówno przepisów prawa pierwotnego, jak i prawa pochodnego.

W prawie pierwotnym chodzi tu m.in. o zatrudnienie w administracji publicznej w ramach swobodnego przepływu pracowników (art. 45 ust. 4 TFUE), o pomoc państwa dla przedsiębiorstw (art. 107 i n. TFUE), o przestrzeganie reguł konkurencji przez przedsiębiorstwa publiczne oraz przedsiębiorstwa, którym państwa członkowskie przyznają prawa specjalne lub wyłączne (art. 106 TFUE). Warto także wspomnieć o unormowaniach dotyczących polityki gospodarczej i pieniężnej (art. 119 i n. TFUE), z których – dla przykładu – art. 123 ust. 1 TFUE zakazuje Europejskiemu Bankowi Centralnemu udzielania „pożyczek na pokrycie deficytu lub jakichkolwiek innych kredytów instytucjom, organom lub jednostkom organizacyjnym Unii, rządom centralnym, władzom regionalnym, lokalnym lub innym władzom publicznym, innym instytucjom lub przedsiębiorstwom publicznym państw członkowskich".

Liczne odniesienia do pojęcia państwa lub organu publicznego odnajdujemy w prawie pochodnym. Dotyczy to przede wszystkim całej dziedziny zamówień publicznych[21], a także szczególnych uregulowań, jak chociażby dyrektywa 90/313/EWG[22] czy też dyrektywa 80/723/EWG[23].

Z kolei w bogatej judykaturze Trybunału Sprawiedliwości odnajdujemy wiele odniesień do pojęć „państwo" lub „emanacja państwa" w kontekście odpowiedzialności

[17] Por. wyrok TS z 4.07.2000 r. w sprawie C-424/97, *Salomone Haim przeciwko Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein*, EU:C:2000:357, pkt 32.
[18] Por. wyrok TS z 1.06.1999 r. w sprawie C-302/97, *Klaus Konle przeciwko Republik Österreich*, EU:C:1999:271, pkt 63.
[19] Por. wyrok TS w sprawie *Konle*, pkt 62.
[20] Por. na ten temat M. Dougan, *National Remedies Before the Court of Justice. Issues of Harmonisation and Differentiation*, Oxford 2004, s. 248 i n.
[21] Por. na ten temat M.P. Chiti, *The EC Notion*…, s. 487 i n.
[22] Dyrektywa Rady 90/313/EWG z 7.06.1990 r. w sprawie swobody dostępu do informacji o środowisku (Dz. Urz. WE L 158 z 1990 r., s. 56).
[23] Dyrektywa Komisji 80/723/EWG z 25.06.1980 r. w sprawie przejrzystości stosunków finansowych między państwami członkowskimi a przedsiębiorstwami publicznymi (Dz. Urz. WE L 195 z 1980 r., s. 35).

odszkodowawczej państwa członkowskiego z tytułu naruszenia prawa UE[24] oraz w kontekście bezpośredniego powoływania się na przepis dyrektywy w aspekcie wertykalnym (przeciwko organowi państwa). Warto także wspomnieć o definiowaniu przez Trybunał Sprawiedliwości pojęcia „państwo" w przypadku określania personalnego zakresu zastosowania przepisów traktatu o podstawowych swobodach rynku wewnętrznego[25].

Jest kwestią dyskusyjną, czy w każdym z powyższych przypadków pojęcie państwa należy rozumieć w ten sam sposób. Próba udzielenia odpowiedzi na to pytanie wymagałaby dokładnej analizy każdego z wymienionych przepisów prawa UE, co z pewnością wykraczałoby poza ramy rozważań. Nie wchodząc jednak w szczegóły tej problematyki, można sformułować kilka uwag o charakterze generalnym.

W każdym przypadku, w którym prawo UE odwołuje się do pojęcia państwa, należy interpretować to pojęcie uwzględniając funkcję danego przepisu. Nie ulega zatem wątpliwości, że inaczej należy rozumieć pojęcie państwa w kontekście zatrudnienia w administracji publicznej jako wyjątku od swobodnego przepływu pracowników (art. 45 ust. 4 TFUE), a inaczej np. w kontekście regulacji pomocy państwa (art. 107 i n. TFUE). Ponadto w niektórych przypadkach, jak chociażby w odniesieniu do prawa zamówień publicznych, regulacja UE ustanawia autonomiczną definicję państwa, organów państwa oraz organów podlegających prawu publicznemu. Wydaje się, że posługiwanie się tymi definicjami w innych dziedzinach prawa wspólnotowego byłoby nadużyciem.

Prawo UE w żaden sposób nie narzuca państwom członkowskim wewnętrznej struktury organizacyjnej. Jedynie w świetle prawa konstytucyjnego danego państwa członkowskiego należy ocenić, które organy tego państwa są wewnętrznie odpowiedzialne za wykonywanie zobowiązań nałożonych przez traktaty[26]. Z punktu widzenia prawa UE istotne jest wyłącznie to, czy zobowiązania te są należycie wykonywane. Nie ulega natomiast wątpliwości, że pojęcie „państwo" – i to niezależnie, o jaką dziedzinę prawa UE chodzi – należy interpretować autonomicznie. Innymi słowy, to w świetle kryteriów określonych prawem UE należy ocenić, czy zachowanie danego organu lub podmiotu może być przypisane państwu członkowskiemu[27].

3.4. Zdefiniowanie pojęcia „podmiot prywatny" w sposób negatywny

Wydaje się, że dla potrzeb niniejszych rozważań pojęcie podmiotu prywatnego należy zdefiniować w sposób negatywny. Podmiotem prywatnym jest zatem każdy podmiot, który nie może być w świetle prawa UE traktowany jako „państwo" lub „emanacja państwa". Wątpliwość dotyczy tylko pytania, do której z wymienionych wyżej definicji państwa należałoby się odnieść.

Moim zdaniem najbardziej wskazane byłoby odwołanie się do definicji państwa wypracowanej przez judykaturę Trybunału Sprawiedliwości w odniesieniu

[24] Por. na ten temat M.-P.F. Granger, *National application of Francovich and the construction of a European administrative jus commune*, „European Law Review" 2007/2, s. 162 i 163.
[25] Por. M. Szpunar, *Odpowiedzialność podmiotu prywatnego z tytułu naruszenia prawa wspólnotowego*, Warszawa 2008, s. 83 i n.
[26] M.P. Chiti, *The EC Notion…*, s. 485 i n.
[27] Co innego wydaje się sugerować M. Dougan, *National…*, s. 255, według którego definicja państwa dla celów przypisania odpowiedzialności odszkodowawczej państwu członkowskiemu jest pozostawiona prawu wewnętrznemu tego państwa.

do problematyki odpowiedzialności odszkodowawczej państwa z tytułu naruszenia prawa UE[28]. Podmiotem prywatnym jest zatem podmiot, którego nie można uznać za związany – wynikającą z art. 4 ust. 3 TUE – zasadą lojalności.

Ponieważ samo pojęcie „państwo" lub „emanacja państwa" interpretuje się zgodnie z prawem UE, również pojęcie podmiotu prywatnego jest autonomicznym pojęciem prawa UE.

4. SPOSOBY ODDZIAŁYWANIA PRAWA UE NA POSTĘPOWANIA PRZED SĄDEM KRAJOWYM

Tę część rozważań chciałbym rozpocząć od propozycji usystematyzowania problematyki oddziaływania prawa UE na postępowania przed sądem krajowym. Mam nadzieję, że przyczyni się ona do wyjaśnienia przynajmniej niektórych wątpliwości pojawiających się praktyce orzeczniczej. Zaproponowana przeze mnie systematyka dotyczy oddziaływania prawa UE nie tylko na stosunki prawa cywilnego, lecz na wszelkie postępowania przed sądami krajowymi. Wydaje się jednak, że jest ona szczególnie przydatna w celu wyjaśnienia specyfiki oddziaływania prawa UE na stosunki cywilnoprawne.

Otóż sytuacje, w których sądy stosują prawo UE w sporach dotyczących prawa cywilnego, można podzielić **na dwie grupy**:

1) strona postępowania (np. podmiot prywatny) jest bezpośrednim adresatem normy prawa UE;
2) prawo UE określa lub wpływa na ramy prawne, na podstawie których sąd rozstrzyga toczący się przed nim spór.

Zdaję sobie sprawę, że tego rodzaju podział może wydawać się mało przejrzysty. Z pewnością nie ma sensu, aby go stosować w przypadku wydawania rozstrzygnięcia na podstawie jednego (wewnętrznego) systemu prawnego. Należy jednak uwzględnić, że prawo Unii w zasadzie nigdy nie jest przez sąd krajowy stosowane samodzielnie. Jest ono stosowane „kumulatywnie" czy „za pomocą" krajowych przepisów, nie tylko procesowych, ale również materialnych. Moim zdaniem ten właśnie element przesądza o przydatności posługiwania się tego rodzaju podziałem w celu ułatwienia zrozumienia oddziaływania prawa UE na prawo krajowe.

W pierwszym z wymienionych przypadków chodzi o sytuacje, w których przepis prawa UE oddziałuje bezpośrednio na podmioty prywatne. Innymi słowy, chodzi o te przepisy prawa UE, które swoim zakresem zastosowania *ratione presonae*

[28] Por. R.W. Davis, *Liability in damages for a breach of Community law: some reflections on the question of who to sue and the concept of „the state"*, „European Law Review" 2006/1, s. 69 i n. Autor ten rozważa także, czy pojęcie państwa w kontekście odpowiedzialności odszkodowawczej jest tożsame z pojęciem państwa w kontekście bezpośredniego skutku dyrektywy (s. 71); por. także na ten temat M. Dougan, *National*..., s. 253 i n. Chodzi przede wszystkim o to, czy definicję „emanacja państwa" z pkt 20 wyroku TS z 12.07.1990 r. w sprawie C-188/89, *A. Foster i in. przeciwko British Gas plc*, EU:C:1990:313, można odnieść do podmiotów, których zachowania można przypisać państwu członkowskiemu w kontekście odpowiedzialności odszkodowawczej. Osobiście jestem zdania, że pojęcia te w wielu przypadkach mogą być utożsamiane. Nie wykluczam jednak, że w pewnych sytuacjach zachowanie podmiotu, przeciwko któremu można się bezpośrednio powołać na przepis dyrektywy, nie będzie mogło być przypisane państwu członkowskiemu w kontekście odpowiedzialności odszkodowawczej. Przeciwko całkowitemu utożsamianiu obu pojęć opowiada się także M. Dougan, *National*..., s. 254 i 255.

obejmują podmioty prywatne. Przykłady takich przepisów zostały podane już wcześniej. W tym miejscu warto podkreślić, że tylko niektóre przepisy prawa UE nakładają obowiązki na podmioty prywatne. Do tej kategorii należą przede wszystkim dyrektywy harmonizujące wybrane aspekty prawa prywatnego. Pomijam oczywiście problematykę tzw. bezpośredniego skutku dyrektyw, która zostanie zasygnalizowana w dalszej części.

Osobno należy wspomnieć o rozporządzeniach unijnych dotyczących współpracy sądowej w sprawach cywilnych, które dotyczą rozmaitych aspektów postępowania cywilnego. Rozporządzenia te – tak jak wszystkie przepisy regulujące procedurę sądową – należy zaliczyć do prawa publicznego. W zakresie, w jakim regulują one problematykę właściwości sądów, kwestię wykonywalności i uznawalności orzeczeń zagranicznych oraz niektóre aspekty procedury cywilnej, rozporządzenia te nie stanowią podstawy prawnej rozstrzygnięć sporów co do istoty.

Z kolei te spośród tych rozporządzeń, które zawierają normy kolizyjne prawa prywatnego międzynarodowego, też nie stanowią same w sobie podstawy do wydawania rozstrzygnięć. Służą jedynie wskazaniu prawa właściwego, w oparciu o które sąd będzie rozstrzygał spór.

W drugim z wymienionych przypadków prawo UE oddziałuje w sposób pośredni. Nie reguluje ono działań lub zaniechań podmiotów prywatnych, a jedynie wpływa na ramy prawne toczącego się sporu. Już po ustaleniu przez sąd orzekający, które przepisy – najczęściej prawa krajowego – mają zastosowanie w konkretnej sprawie, sąd ten musi ustalić, czy przepisy te są zgodne z prawem UE. Oznacza to, że prawo UE nie reguluje wprost praw i obowiązków stron postępowania, a jedynie stanowi kryterium oceny przepisów mających bezpośrednie zastosowanie w danej sprawie. Może to dotyczyć:

a) prawa krajowego,
b) prawa UE.

Przykładem tej pierwszej sytuacji jest konieczność dokonania oceny, czy akt prawa krajowego mający zastosowanie w konkretnym sporze nie narusza innych przepisów prawa UE niż te, które bezpośrednio regulują zachowania stron postępowania. Może się okazać, że akt prawa krajowego wszedł w życie z naruszeniem obowiązku notyfikacji przewidzianym np. w dyrektywie 98/34/WE[29]. Wówczas – w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości – akt prawa krajowego nie może być stosowany. Nie ma przy tym znaczenia, że wspomniana dyrektywa nie nakłada żadnych obowiązków na podmioty prywatne i dotyczy wyłącznie relacji pomiędzy ustawodawcą państwa członkowskiego a Unią Europejską.

Z kolei przykładem tej drugiej sytuacji jest konieczność dokonania oceny, czy mający zastosowanie w konkretnej sprawie akt prawa pochodnego UE jest zgodny z traktatami, w tym z Kartą praw podstawowych.

Nie można również zapominać, że prawo pochodne Unii musi być zgodne z prawem pierwotnym (traktatowym). Dotyczy to zgodności w znaczeniu zarówno

[29] Dyrektywa 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.06.1998 r. ustanawiająca procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. WE L 204 z 1998 r., s. 37).

materialnym, jak i proceduralnym (tzn. w kontekście stanowienia prawa pochodnego – szczególnie w odniesieniu do zasady kompetencji powierzonych). W ostatnich latach coraz częściej mamy do czynienia z koniecznością dokonania oceny zgodności norm prawa unijnego z prawami podstawowymi, które przede wszystkim wynikają z Karty praw podstawowych.

Oddziaływaniem polegającym na współkształtowaniu przez prawo UE ram prawnych, na podstawie których sąd krajowy rozstrzyga spór, jest także obowiązek dokonywania tzw. zgodnej („prowspólnotowej") wykładni. Polega ona na konieczności takiej interpretacji mających zastosowanie przepisów prawa, aby zapewnić ich zgodność z przepisami wyższego rzędu. Chodzi tu zarówno o dokonywanie wykładni prawa krajowego w świetle prawa UE, jak i samego prawa UE w świetle norm prawa UE wyższego rzędu (traktów, w tym Karty praw podstawowych).

5. BEZPOŚREDNI SKUTEK DYREKTYWY I KONIECZNOŚĆ ISTNIENIA „ELEMENTU TRANSGRANICZNEGO"

Chciałbym w tym miejscu odnieść się do dwóch zagadnień, które budzą wątpliwości – szczególnie z punktu widzenia postępowań przed organami krajowymi.

Po pierwsze, chodzi o wyłączenie bezpośredniego skutku dyrektywy w aspekcie horyzontalnym. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości, którego spójność pozostawia wiele do życzenia, na dyrektywę nie można się bezpośrednio powołać przeciwko podmiotowi prywatnemu (w celu wyłączenia zastosowania przepisu krajowego sprzecznego z dyrektywą lub w celu wywiedzenia swoich praw wynikających z dyrektywy). Chciałbym podkreślić, że to ograniczenie w żaden sposób nie wpływa na kompetencję sądów krajowych do zwracania się do TS z pytaniami prawnymi o wykładnię dyrektywy lub w celu dokonania oceny zgodności dyrektywy z aktami wyższego rzędu. Zgodnie z utrwalonym już orzecznictwem TS to do sądu krajowego należy decyzja, czy w konkretnym przypadku będzie można bezpośrednio zastosować dyrektywę.

Po drugie, wiele wątpliwości wiąże się z jedną z przesłanek stosowania prawa Unii. Chodzi mianowicie o istnienie tzw. elementu transgranicznego. Innymi słowy, chodzi o wątpliwość, czy można stosować prawo Unii w stanach faktycznych, które całkowicie zamykają się w jednym państwie członkowskim. Otóż wymóg istnienia owego „elementu transgranicznego" dotyczy wyłącznie bezpośredniego stosowania przepisów traktatów o podstawowych swobodach rynku wewnętrznego (swobodny przepływ towarów, osób, usług i kapitału). Wynika to wprost z zakresu zastosowania tych przepisów, który został ograniczony do utrudnień w funkcjonowaniu tych swobód pomiędzy państwami członkowskimi. Wymóg istnienia „elementu transgranicznego" nie występuje w innych sytuacjach. Pozostałe przepisy traktatów dotyczące np. zakazu dyskryminacji ze względu na płeć nie są ograniczone do stanów faktycznych o charakterze transgranicznym. Wymóg ten nie ma zastosowania również w przypadku podstawowych swobód rynku wewnętrznego, jeżeli dana materia została objęta harmonizacją na poziomie prawa pochodnego. Dyrektywy i rozporządzenia nie uzależniają swojego zakresu zastosowania od istnienia „elementu transgranicznego" (chyba że wyjątkowo co innego wprost wynika z odpowiednich przepisów tych dyrektyw lub rozporządzeń).

6. WPŁYW KARTY PRAW PODSTAWOWYCH UE NA STOSUNKI CYWILNOPRAWNE

Chciałbym też omówić kilka przykładów z orzecznictwa, w których mieliśmy do czynienia z oddziaływaniem KPP na stosunki prawa cywilnego. Sprawy te ilustrują sytuacje, w których przepis prawa UE nie jest wprost adresowany do podmiotu prywatnego, lecz wpływa jedynie na ramy prawne, na podstawie których sąd krajowy rozstrzyga toczący się przed nim spór. Nie ulega bowiem wątpliwości, że KPP nie obejmuje swoim zakresem zachowań podmiotów prywatnych. W świetle art. 51 KPP jej postanowienia mają zastosowanie do instytucji, organów i jednostek organizacyjnych Unii oraz do państw członkowskich w zakresie, w jakim stosują one prawo Unii. Nie oznacza to jednak – jak pokazuje omówione poniżej orzecznictwo – że KPP nie wpływa na stosunki cywilnoprawne.

6.1. Sprawa *Test-Achats*[30]

Sprawa ta dotyczyła wykładni dyrektywy 2004/113[31]. Spór toczący się przed sądem krajowym dotyczył możliwości wprowadzenia zróżnicowania wysokości składek w ubezpieczeniach komunikacyjnych w zależności od płci osoby ubezpieczonej.

Artykuł 5 ust. 2 dyrektywy 2004/113, określający tzw. czynniki aktuarialne, stanowi, że „państwa członkowskie mogą zdecydować przed 21 grudnia 2007 r. o zezwoleniu na proporcjonalne różnice w składkach i świadczeniach poszczególnych osób, w przypadkach, w których użycie płci jest czynnikiem decydującym w ocenie ryzyka opartego na odpowiednich i dokładnych danych aktuarialnych i statystycznych. Odnośne państwa członkowskie informują Komisję i zapewniają, że dokładne dane dotyczące użycia płci jako decydującego czynnika aktuarialnego są gromadzone, publikowane i regularnie uaktualniane".

Na podstawie tego przepisu ustawodawca belgijski dopuścił możliwość bezpośredniego zróżnicowania wysokości składki ubezpieczeniowej w zależności od płci, jeżeli „płeć stanowi czynnik decydujący przy ocenie ryzyka na podstawie odpowiednich i dokładnych danych aktuarialnych i statystycznych".

Trybunał Sprawiedliwości dokonał oceny, czy tego typu zróżnicowanie, które dopuszcza akt prawa UE, jest zgodne z art. 21 i art. 23 KPP. Postanowienia te wyrażają odpowiednio zasadę niedyskryminacji oraz zasadę równości kobiet i mężczyzn.

W wyroku TS stwierdził, że przepis pozwalający państwom członkowskim na utrzymywanie bez ograniczenia czasowego wyjątku od reguły składek i świadczeń jednolitych dla obu płci jest sprzeczny z urzeczywistnianiem celu równego traktowania kobiet i mężczyzn, jaki przyświeca dyrektywie 2004/113, i jest niezgodny z art. 21 i art. 23 KPP.

Dla postępowania przed sądem krajowym wyrok ten oznacza, że ustawodawca belgijski nie miał podstaw, aby wysokość składek w ubezpieczeniach komunikacyjnych uzależnić od płci osoby ubezpieczonej.

---

[30] Wyrok TS z 1.03.2011 w sprawie C-236/09, *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL i in. przeciwko Conseil des Ministres*, EU:C:2011:100.

[31] Dyrektywa Rady 2004/113/WE z 13.12.2004 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług (Dz. Urz. UE L 373 z 2004 r., s. 37), dalej jako dyrektywa 2004/113.

6.2. Sprawa *Promusicae*[32]

Promusicae było stowarzyszeniem zrzeszającym producentów i wydawców nagrań muzycznych oraz opracowań audiowizualnych. Wniosło ono do sądu hiszpańskiego wniosek o zarządzenie środka tymczasowego przeciwko spółce Telefónica, która w ramach swej działalności świadczyła m.in. usługi w zakresie dostępu do internetu. Promusicae domagało się nakazania, by Telefónica wskazała tożsamość i adresy określonych osób, na rzecz których świadczyła usługi w zakresie dostępu do internetu i w przypadku których adres IP oraz data i godzina połączenia są znane. Zdaniem Promusicae osoby te korzystały z programu wymiany plików (tzw. peer to peer – P2P) i umożliwiały, w ramach udostępnionych folderów swoich komputerów osobistych, dostęp do nagrań, do których majątkowe prawa autorskie należą do podmiotów będących członkami Promusicae. Stowarzyszenie to podnosiło przed sądem krajowym, że użytkownicy programu wymiany plików dopuszczają się czynów nieuczciwej konkurencji i naruszają prawa własności intelektualnej. Zidentyfikowanie tych osób było konieczne w celu wytoczenia przeciwko nim powództw cywilnych.

W świetle prawa hiszpańskiego żądanie przekazania danych – w takim stanie faktycznym jak w niniejszym postępowaniu – było dopuszczalne wyłącznie w ramach dochodzenia karnego lub w celu ochrony bezpieczeństwa publicznego i obrony narodowej, a nie w ramach postępowania cywilnego lub w celu przygotowania wszczęcia takiego postępowania. Zdaniem Promusicae tego rodzaju ograniczenie naruszało zarówno przepisy dyrektyw 2000/31[33], 2001/29[34] i 2004/48[35], jak i art. 17 ust. 2 i art. 47 KPP. Te ostatnie postanowienia dotyczą odpowiednio ochrony prawa własności oraz prawa do skutecznego środka prawnego i dostępu do sądu.

Rozpatrujący sprawę sąd hiszpański zwrócił się w tym zakresie z pytaniem do Trybunału Sprawiedliwości.

W wyroku TS w pierwszej kolejności stwierdził, że wspomniane dyrektywy nie zobowiązują państw członkowskich do ustanowienia obowiązku przekazania danych osobowych w celu zapewnienia skutecznej ochrony praw autorskich w ramach postępowania cywilnego. Gdy chodzi natomiast o wykładnię postanowień KPP, TS zwrócił uwagę na kontekst sporu toczącego się przed sądem krajowym. Otóż zdaniem TS poza dwoma powołanymi przez sąd krajowy prawami podstawowymi zastosowanie w sprawie ma także inne prawo podstawowe wynikające z KPP, a mianowicie to, które gwarantuje ochronę danych osobowych i w konsekwencji ochronę życia prywatnego (art. 7 i art. 8 KPP).

Zdaniem Trybunału prawo UE wymaga, by państwa członkowskie przy transpozycji wspomnianych dyrektyw oparły się na takiej ich wykładni, która pozwoli

[32] Wyrok TS z 29.01.2008 r. w sprawie C-275/06, *Productores de Música de España (Promusicae) przeciwko Telefónica de España SAU*, EU:C:2008:54.

[33] Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 8.06.2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) (Dz. Urz. WE L 178 z 2000 r., s. 1).

[34] Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.05.2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz. Urz. WE L 167 z 2001 r., s. 10).

[35] Dyrektywa 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 29.04.2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (Dz. Urz. UE L 157 z 2004 r., s. 45).

na zapewnienie odpowiedniej równowagi między poszczególnymi prawami podstawowymi chronionymi przez porządek prawny Unii. Ponadto, przy przyjmowaniu środków mających na celu transpozycję tych dyrektyw, władze i sądy państw członkowskich są zobowiązane nie tylko dokonywać wykładni swojego prawa krajowego w sposób zgodny ze wspomnianymi dyrektywami, lecz również nie opierać się na takiej wykładni tych dyrektyw, która pozostawałaby w konflikcie ze wspomnianymi prawami podstawowymi lub z innymi ogólnymi zasadami prawa UE, takimi jak zasada proporcjonalności.

6.3. Sprawa *Sky Österreich GmbH*[36]

Spółka Sky uzyskała zezwolenie na nadawanie drogą satelitarną cyfrowego kodowanego programu telewizyjnego pod nazwą Sky Sport Austria. Na podstawie umowy spółka ta nabyła prawa wyłączne do transmisji telewizyjnej meczów Ligi Europejskiej UEFA w sezonach od 2009/2010 do 2011/2012 na terytorium Austrii. Koszty licencji i produkcji transmisji wynosiły corocznie wiele milionów euro.

Spółka Sky zawarła następnie umowę z Österreichischer Rundfunk (ORF), na podstawie której ORF uzyskał prawo do krótkich relacji informacyjnych o meczach Ligi Europejskiej UEFA. Wynagrodzenie za korzystanie z tego prawa wynosiło 700 euro za minutę transmisji.

Po roku od zawarcia umowy ORF złożył do austriackiego regulatora rynku telekomunikacyjnego (Kommunikationsbehörde Austria) wniosek o wydanie decyzji, zgodnie z którą spółka Sky jako podmiot praw wyłącznych do transmisji telewizyjnych zostałaby zobowiązana do umożliwienia ORF przygotowania krótkich relacji informacyjnych bez prawa do pobierania wynagrodzenia. Regulator rynku wydał stosowną decyzję i ustalił, że wynagrodzenie spółki Sky nie może przekraczać dodatkowych kosztów poniesionych bezpośrednio w związku z udostępnieniem sygnału satelitarnego (koszty te zaś w tym wypadku były zerowe). Organ ten oparł swoje rozstrzygnięcie m.in. na art. 15 ust. 6 dyrektywy 2010/13[37], zgodnie z którym państwa członkowskie mają obowiązek określić zasady i warunki korzystania z prawa do krótkich relacji informacyjnych bez wynagrodzenia w odniesieniu do wydarzeń o istotnym znaczeniu społecznym.

Rozpatrujący odwołanie od tej decyzji Bundeskommunikationssenat powziął wątpliwość, czy przepis art. 16 ust. 6 dyrektywy 2010/13 jest zgodny z art. 16 i art. 17 KPP, które wyrażają zasadę wolności prowadzenia działalności gospodarczej i ochronę prawa własności. Ponadto organ ten zwrócił uwagę na fakt, że strony zawarły umowę dotyczącą odpłatnego korzystania z krótkich relacji informacyjnych przed wejściem w życie dyrektywy. Ta okoliczność z kolei podaje w wątpliwość zgodność zaskarżonej decyzji z zasadą proporcjonalności wyrażoną w art. 52 ust. 1 KPP. W celu wyjaśnienia tych wątpliwości organ ten zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości, który nie doszukał się naruszenia zasady proporcjonalności. TS

[36] Wyrok TS z 22.01.2013 r. w sprawie C-281/11, *Sky Österreich GmbH przeciwko Österreichischer Rundfunk*, EU:C:2013:28.

[37] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/13/UE z 10.03.2010 r. w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących świadczenia audiowizualnych usług medialnych (dyrektywa o audiowizualnych usługach medialnych) (Dz. Urz. UE L 95 z 2010 r., s. 1), dalej jako dyrektywa 2010/13.

zwrócił ponadto uwagę na fakt, że obecnie wzrasta liczba wydarzeń budzących duże zainteresowanie odbiorców, które są transmitowane na zasadzie wyłączności. Może to prowadzić do znacznego ograniczenia dostępu odbiorców do informacji o tych wydarzeniach. Celem art. 15 dyrektywy 2010/13 jest, jak wynika z jej motywów 48 i 55, ochrona podstawowej wolności otrzymywania informacji, chronionej na mocy art. 11 ust. 1 KPP, oraz wspieranie pluralizmu w tworzeniu i rozpowszechnianiu informacji w Unii, co z kolei znajduje się pod ochroną KPP na mocy jej art. 11 ust. 2. TS nie doszukał się zatem niczego, co mogłoby podważyć ważność art. 15 ust. 6 dyrektywy 2010/13.

6.4. Sprawa *McDonagh*[38]

Sprawa ta dotyczyła wykładni rozporządzenia nr 261/2004. Pani McDonagh dokonała 11.02.2010 r. w liniach lotniczych Ryanair rezerwacji na 17.04.2010 r. lotu z Faro (Portugalia) do Dublina (Irlandia). Służby ruchu lotniczego – w związku z erupcją islandzkiego wulkanu Eyjafjallajökull – zamknęły 15.04.2010 r. przestrzeń powietrzną nad wieloma państwami członkowskimi ze względu na zagrożenie dla statków powietrznych. Pani McDonagh mogła dotrzeć do Dublina dopiero 24.04.2010 r. Ryanair nie zapewnił jej w okresie 17–24.04.2010 r. opieki na zasadach określonych w art. 9 rozporządzenia nr 261/2004.

Pani McDonagh wytoczyła przed sądem irlandzkim powództwo przeciwko liniom Ryanair, żądając odszkodowania w kwocie 1129,41 euro, odpowiadającej kosztom posiłków, napoi, zakwaterowania i transportu poniesionych przez nią we wskazanym okresie.

Sąd rozpatrujący sprawę powziął wątpliwość, w jakim zakresie „nadzwyczajne okoliczności" związane z wybuchem wulkanu mogą zwalniać przewoźnika z obowiązków względem pasażera w świetle rozporządzenia nr 261/2004 i zwrócił się w tej kwestii z szeregiem pytań do Trybunału Sprawiedliwości.

Warto podkreślić, że w świetle brzmienia odpowiednich przepisów rozporządzenia „nadzwyczajne okoliczności" zwalniają jedynie od obowiązku odszkodowania określonego w art. 7, lecz już nie od obowiązków zapewnienia opieki na podstawie art. 5 i art. 9 tego rozporządzenia. Linie lotnicze Ryanair wskazywały, że bezwzględny obowiązek zapewnienia opieki może naruszać art. 16 i art. 17 KPP. Postanowienia te wyrażają zasadę wolności prowadzenia działalności gospodarczej i ochronę prawa własności.

W wyroku TS przypomniał, że wolność prowadzenia działalności gospodarczej i prawo własności nie mają charakteru absolutnego, lecz powinny być rozpatrywane przez pryzmat ich funkcji w społeczeństwie. Ponadto art. 52 ust. 1 KPP dopuszcza wprowadzenie ograniczeń w wykonywaniu ustanowionych w KPP praw, o ile przewidziane są one ustawą, szanują istotę tych praw i wolności i – przy poszanowaniu zasady proporcjonalności – są konieczne i rzeczywiście odpowiednie w stosunku do celów interesu ogólnego uznanych przez Unię lub potrzeby ochrony praw i wolności innych osób.

Trybunał zwrócił również uwagę, że w niniejszym przypadku sąd krajowy odwołał się do art. 16 i art. 17 KPP. Sąd ten powinien mieć na uwadze również

[38] Wyrok TS z 31.01.2013 r. w sprawie C-12/11, *Denise McDonagh przeciwko Ryanair Ltd*, EU:C:2013:43.

art. 38 KPP, który – podobnie jak art. 169 TFUE – zmierza do zapewnienia w politykach Unii wysokiego poziom ochrony konsumentów, w tym pasażerów linii lotniczych. Gdy chodzi natomiast o konflikt pomiędzy kilkoma prawami chronionymi w porządku prawnym Unii, oceny takiej należy dokonywać, przestrzegając konieczności pogodzenia wymogów związanych z ochroną poszczególnych praw oraz zapewnienia odpowiedniej równowagi między nimi.

Oczywiście pasażer linii lotniczej może domagać się świadczeń, o których mowa w art. 5 i art. 9 rozporządzenia 261/2004, jednak jedynie w zakresie, w jakim poniesione przez niego wydatki były niezbędne, odpowiednie i rozsądne. Ocena tych okoliczności należy do sądu krajowego.

7. Podsumowanie

Omówione orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości pokazują, jak istotna może okazać się ocena regulacji prawa UE pod względem ich zgodności z KPP. Stanowią one ponadto ilustrację oddziaływania KPP na stosunki prawa cywilnego. Nie ulega wątpliwości, że sąd państwa członkowskiego, rozstrzygając spór o charakterze cywilnoprawnym, nie może ograniczać się do stosowania tylko tych przepisów prawa UE, które bezpośrednio kształtują prawa i obowiązki stron w sferze prawa cywilnego. Musi on uwzględniać również cały kontekst systemu prawa UE, w tym te przepisy, które nie dotyczą wprost podmiotów prywatnych, a jedynie współtworzą ramy prawne, na podstawie których rozstrzyga się spory o charakterze cywilnoprawnym.

Summary

Maciej Szpunar – *Selected problems of application of EU law in civil law relationships*

The topic of this article is the scope and manner of application of EU law in civil law relationships. The author points to the most important problems connected with the application of EU law by national courts. Among these problems, he emphasises the difficulties with interpreting the notions used in EU law. He draws our attention to the overlap of two legal orders: the EU one and the national one. While characterising the system of EU law and describing it as public law, the author also points out the mutual penetration of public and private law orders and the fact that individual norms of EU law are addressed to private entities. The author suggests a differentiation according to which EU law may be applied if the direct addressee of a legal norm is a party to the proceedings or when EU law defines the legal framework on the basis of which the court resolves a dispute. As illustrations of the presented assumptions the author uses selected CJEU judgments.

PRAWO W DZIAŁANIU
SPRAWY CYWILNE
20/2014

Teresa Bielska-Sobkowicz*

Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez Sąd Najwyższy

1. WPROWADZENIE

Niedawno minęła dziesiąta rocznica przystąpienia Polski do Unii Europejskiej. To dobra okazja do przyjrzenia się, jak prawo unijne jest stosowane w codziennej praktyce Sądu Najwyższego.

Sąd Najwyższy jest naczelnym organem władzy sądowniczej. Do jego ustrojowych zadań należy sprawowanie wymiaru sprawiedliwości oraz nadzoru nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania, a także wykonywanie innych czynności określonych w Konstytucji i ustawach[1] (art. 175 ust. 1, art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji RP[2]). Zadania Sądu Najwyższego konkretyzuje ustawa o Sądzie Najwyższym[3]. Zgodnie z jej art. 1 Sąd Najwyższy jest organem władzy sądowniczej powołanym do sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Zadanie to wykonuje poprzez zapewnienie w ramach nadzoru zgodności z prawem oraz jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych i wojskowych, rozpoznawanie kasacji oraz innych środków odwoławczych, podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne oraz rozstrzyganie innych spraw określonych w ustawach.

Z uwagi na swe ustrojowe znaczenie Sąd Najwyższy wywiera znaczący wpływ na orzecznictwo sądów powszechnych, a także innych sądów. Wpływ decyzji podejmowanych przez Sąd Najwyższy sięga znacznie dalej, bowiem z racji jego autorytetu decyzje te uwzględniane są także w procesie stosowania prawa przez organy administracji państwowej, są również brane pod uwagę w procesie tworzenia prawa. Trybunał Konstytucyjny, przy orzekaniu o zgodności konkretnej normy prawnej z Konstytucją RP, niejednokrotnie rozważa, jakie znaczenie tej normie nadał w procesie wykładni Sąd Najwyższy. Decyzje Sądu Najwyższego przyczyniają się również do rozwoju doktryny prawniczej, poddawane są bowiem krytycznej analizie w licznych glosach i opracowaniach naukowych.

Środki prawne, jakimi posługuje się Sąd Najwyższy przy wykonywaniu swych konstytucyjnych zasad, określone są szczegółowo w ustawach zawierających

* Autorka jest sędzią Sądu Najwyższego.

[1] Zob. A. Górski, *Uwagi o sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości przez Sąd Najwyższy*, w: *Aurea praxis, aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, J. Gudowski (red.), K. Weitz (red.), Warszawa 2011, t. 2, s. 2807–2816.

[2] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.), dalej jako Konstytucja RP.

[3] Ustawa z 23.11.2002 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 499 ze zm.).

przepisy proceduralne. W dalszych rozważaniach będę się odnosić do przepisów kodeksu postępowania cywilnego[4] i do praktyki orzeczniczej Sądu Najwyższego w Izbie Cywilnej.

2. SĄD NAJWYŻSZY JAKO SĄD UNIJNY

Prawo unijne może być efektywnie stosowane tylko wtedy, gdy znajduje wyraz w bieżącym orzecznictwie sądów krajowych. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej jako TSUE) wielokrotnie wskazywał, że każdy sąd krajowy jest sądem unijnym, ma zatem obowiązek stosowania bezpośrednio skutecznych aktów prawa unijnego oraz dokonywania prounijnej wykładni przepisów prawa krajowego w sprawach, w których występuje tzw. element unijny (dawniej – wspólnotowy). Oznacza to konieczność stosowania prawa unijnego z urzędu. Obowiązek ten w zasadzie dotyczy również Sądu Najwyższego.

Stosowanie prawa unijnego wymaga wyjaśnienia charakteru sprawy, w jakiej się ten obowiązek aktualizuje. Szczegółowe omawianie tej kwestii przekracza ramy niniejszej publikacji. Wystarczy zatem wskazać, że w literaturze prawniczej jako „sprawę unijną" kwalifikuje się taką, w której występuje element transgraniczny lub w której roszczenia i zarzuty wywodzone są z bezpośrednio skutecznych przepisów prawa UE bądź też zastosowanie mają przepisy krajowe stanowiące implementację pochodnych aktów prawa UE, albo pojawia się problem dyskryminacji czy odesłania do prawa unijnego[5]. Podkreśla się także obiektywny charakter tego pojęcia, zatem o charakterze sprawy jako unijnej nie przesądza fakt powołania się przez strony czy przez sąd krajowy na przepisy prawa unijnego[6].

Sąd Najwyższy wielokrotnie przyznawał przymiot sprawy unijnej sprawom, w których istniała potrzeba wykładni przepisów krajowych stanowiących implementację dyrektyw. W wyroku z 26.06.2013 r.[7] wskazał, że o unijnym charakterze sprawy decyduje objęcie jej stanu faktycznego zakresem przedmiotowym prawa unijnego. W sprawie zakończonej wyrokiem z 12.10.2006 r.[8] uznał, że brak elementu transgranicznego lub podstaw do bezpośredniego stosowania dyrektyw z powodu ich implementacji do ustawodawstwa krajowego nie świadczy o tym, że sprawa nie ma unijnego charakteru. Może się bowiem okazać, że interpretacja dyrektywy jest potrzebna do właściwego rozstrzygnięcia na tle ustawy krajowej stanowiącej jej implementację.

Szczególnie wiele spraw dotyczyło stosowania bezpośrednio skutecznych przepisów prawa UE, tj. rozporządzeń i przepisów traktatowych.

W postanowieniu z 29.10.2010 r.[9] Sąd Najwyższy, powołując się na orzecznictwo TSUE, wskazał, że o uznaniu sprawy za cywilną lub handlową decyduje charakter

[4] Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 101 ze zm.), dalej jako k.p.c.

[5] Por. D. Miąsik, *Sprawa wspólnotowa przed sądem krajowym*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2008/9, s. 16; D. Miąsik, *Podstawowe zasady stosowania prawa UE przez sądy powszechne w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2014/1, s. 66.

[6] Por. szerzej M. Baran, *Stosowanie z urzędu prawa Unii Europejskiej przez sądy krajowe*, Warszawa 2014, s. 43–57.

[7] Wyrok SN z 26.06.2013 r. (V CSK 366/12), LEX nr 1375503.

[8] Wyrok SN z 12.10.2006 r. (I CNP 41/06), OSNC 2007/7–8, poz. 115.

[9] Postanowienie SN z 29.10.2010 r. (IV CSK 465/09), OSNC 2011/2, poz. 22.

stosunku prawnego będącego podstawą sporu, w konsekwencji – nie uznając unijnego charakteru sprawy – przyjął, że powództwo osoby fizycznej o odszkodowanie przeciwko pozwanemu państwu (Republika Federalna Niemiec) za działania lub zaniechania jego sił zbrojnych w okresie okupacji nie należy do przedmiotowego zakresu zastosowania art. 1 ust. 1 rozporządzenia nr 44/01[10].

3. STOSOWANIE PRAWA UE PRZEZ SĄD NAJWYŻSZY Z URZĘDU

3. 1. Rozpoznanie skargi kasacyjnej

W odróżnieniu od sądów powszechnych Sąd Najwyższy nie rozpoznaje sprawy, jego kognicją jest objęte rozpoznanie skargi kasacyjnej, która jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, przysługującym od prawomocnego orzeczenia sądu drugiej instancji. Sąd Najwyższy nie jest sądem trzeciej instancji, z uwagi bowiem na swą ustrojową pozycję usytuowany jest poza tokiem instancji, a jego rola nie polega na korygowaniu zaskarżonego skargą orzeczenia[11]. Właśnie dlatego, że Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną, a nie sprawę, w której ją wniesiono, granice przedmiotowe rozpoznania skargi zostały określone wąsko.

Zgodnie z art. 398[13] § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw, w granicach zaskarżenia biorąc pod uwagę z urzędu nieważność postępowania. Podstawy kasacyjne określone są poprzez przytoczenie konkretnie wskazanego przepisu prawa, którego naruszenie skarżący zarzucił. W orzecznictwie podkreśla się, że poza te granice Sąd Najwyższy przy rozpoznawaniu skargi kasacyjnej wyjść nie może. Powstaje zatem pytanie, czy Sąd Najwyższy może (lub powinien) z urzędu stosować przepisy prawa unijnego, jeżeli skarżący nie przytoczył ich w podstawach kasacyjnych. Sąd Najwyższy w wyroku z 18.12.2006 r.[12] uznał, że „nie rozważa naruszenia przepisów Unii Europejskiej, jeżeli strona nie wskazała ich jako podstawy skargi kasacyjnej, chyba że występuje potrzeba zwrócenia się z zagadnieniem wstępnym do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Przepisy prawa UE należy uwzględnić również, gdy jest oczywiste, że regulują ten sam przedmiot, co prawo krajowe, którego naruszenie zostało wskazane jako podstawa skargi kasacyjnej i występuje możliwość bezpośredniego zastosowania prawa wspólnotowego lub konieczność dokonania wykładni przepisów prawa krajowego zgodnie z przepisami wspólnotowymi". Sąd Najwyższy powołał się na orzeczenia TSUE w sprawach *van Schijndel*[13] oraz *Kobler*[14]. W pierwszej z tych spraw TSUE wskazał, że sądy krajowe mają obowiązek

[10] Rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z 22.12.2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. WE L 12 z 2001 r., s. 1).

[11] Por. J. Gudowski w: *System prawa procesowego cywilnego. Środki zaskarżenia*, J. Gudowski (red.), t. 3, cz. 2: s. 1035.

[12] Wyrok SN z 18.12.2006 r. (II PK 17/06), OSNP 2008/1–2, poz. 8, z glosą K. Kowalik-Bańczyk, *Badanie z urzędu naruszenia prawa wspólnotowego przy rozpoznawaniu skargi kasacyjnej przez Sąd Najwyższy*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2009/4, s. 43; zob. też omówienie tego wyroku – M. Baran, *Stosowanie…*, s. 380–382.

[13] Wyrok TSUE z 14.12.1995 r. w sprawach połączonych C-430/93 i C-431/93, *Jeroen van Schijndel i Johannes Nicolaas Cornelis van Veen przeciwko Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten*, EU:C:1995:441.

[14] Wyrok TSUE z 30.09.2003 r. w sprawie C-224/01, *Gerhard Köbler przeciwko Republik Österreich*, EU:C:2003:513.

zapewnienia ochrony prawnej, którą jednostki wywodzą z bezpośredniej skuteczności prawa wspólnotowego, jednak „prawo wspólnotowe nie zobowiązuje sądów krajowych do podnoszenia z urzędu kwestii dotyczącej naruszenia przepisów prawa wspólnotowego, jeżeli ocena tej kwestii zmusiłaby je do rezygnacji z przypisanej im biernej roli poprzez wyjście poza granice sporu wyznaczone przez jego strony oraz oparcie się na okolicznościach innych niż te, na których strony zainteresowane stosowaniem tych przepisów opierają swoje roszczenie". W drugiej sprawie TSUE uznał jednak, że naruszenie prawa wspólnotowego przez sąd krajowy orzekający w ostatniej instancji, tj. taki, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, może prowadzić do odpowiedzialności państwa za szkodę, której doznała osoba pozbawiona ochrony wynikającej z przepisów prawa unijnego.

Zasada wyrażona w wyroku SN z 18.12.2006 r. stosowana jest także w orzecznictwie Sądu Najwyższego w Izbie Cywilnej. W większości spraw, w których rozważano potrzebę zastosowania prawa UE, stosowne zarzuty podniesione zostały przez skarżących w podstawach skargi kasacyjnej. W kilku jednak sprawach Sąd Najwyższy z urzędu dokonywał wykładni przepisów krajowych stanowiących implementację dyrektyw bądź rozważał potrzebę stosowania bezpośrednio skutecznych aktów prawa unijnego. Tytułem przykładu można wskazać następujące orzeczenia.

Wyrok w sprawie V CSK 366/12[15].

W podstawach skargi kasacyjnej podniesiono zarzut naruszenia art. 20 ust. 1 pkt 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych[16], w brzmieniu nadanym nowelizacją z 28.10.2002 r.[17], przez błędną wykładnię użytego w tym przepisie pojęcia „importer". Naruszenie to polegało, według skarżącego, na przyjęciu, że zakresem przepisu nie są objęte podmioty, które sprowadzają do Polski urządzenia w nim wymienione z państw będących członkami Unii Europejskiej. Sąd Najwyższy dokonał wykładni przytoczonego przepisu w świetle dyrektywy 2001/29/WE[18] i uznał, że za importera uważać należy podmiot, który w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej sprowadza do Polski z zagranicy, w tym także z państw będących członkami Unii Europejskiej, urządzenia i nośniki określone w art. 20 ust. 1 p.a.p.p.

Wyrok w sprawie II CSK 466/12[19].

W podstawach skargi przytoczono naruszenie art. 6, art. 7 i art. 8 ustawy o ochronie baz danych[20] i art. 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji[21]. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że ustawa o ochronie baz danych wprowadziła do polskiego porządku prawnego dyrektywę 96/9/WE[22] oraz, dokonując wykładni jej przepisów

[15] Wyrok SN z 26.06.2013 r. (V CSK 366/12), LEX nr 1375503.
[16] Ustawa z 4.02.1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 ze zm.), dalej jako p.a.p.p.
[17] Ustawa z 28.10.2002 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. Nr 197, poz. 1662).
[18] Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.05.2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i praw pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz. Urz. WE L 167 z 2001 r., s. 10).
[19] Wyrok SN z 9.05.2013 r. (II CSK 466/12), OSNC-ZD 2014/3, poz. 46.
[20] Ustawa z 27.07.2001 r. o ochronie baz danych (Dz. U. Nr 128, poz. 1402 ze zm.).
[21] Ustawa z 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.).
[22] Dyrektywa 96/9/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11.03.1996 r. w sprawie ochrony baz danych (Dz. Urz. WE L 77 z 1996 r., s. 20).

i przytaczając orzeczenia TSUE, wyjaśnił pojęcia sprzecznego z normalnym korzystaniem i powodującego nieusprawiedliwione naruszenie słusznych interesów producenta pobierania i wtórnego wykorzystywania danych z bazy internetowej.

Wyrok w sprawie II CSK 642/12[23].

Sprawa dotyczyła żądania zwrotu pomocy udzielonej pozwanemu przez Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa na modernizację gospodarstwa rolnego. Pomoc udzielana była w ramach programu finansowanego z publicznych środków krajowych lub wspólnotowych. Warunki udzielania pomocy w podejmowaniu działalności przez młodych rolników określało rozporządzenie nr 1257/1999[24] oraz rozporządzenie nr 817/2004[25]. Warunkiem udzielenia pomocy było uzupełnienie przez beneficjenta wykształcenia rolniczego w określonym w umowie terminie. Żądanie zwrotu udzielonej pomocy spowodowane było niedotrzymaniem tego warunku. Pozwany zaskarżył skargą kasacyjną wyrok uwzględniający żądanie, podnosząc w podstawie kasacyjnej wyłącznie zarzut naruszenia art. 5 kodeksu cywilnego[26]. Sąd Najwyższy uznał, że rozważania dotyczące prawidłowości zastosowania tego przepisu mogą wchodzić w rachubę tylko wtedy, gdy nie ma innych regulacji pozwalających wyłączyć odpowiedzialność beneficjenta udzielonej pomocy finansowej. Wskazane wyżej unijne rozporządzenia, skuteczne bezpośrednio, zawierają natomiast katalog przyczyn, dla których żądanie zwrotu pomocy może być uznane za bezzasadne. Ponieważ przyczyn tych sąd drugiej instancji nie oceniał, wyrok podlegał uchyleniu.

Wyrok w sprawie I CSK 220/13[27].

Sprawa dotyczyła żądania zasądzenia od pozwanego ubezpieczyciela odszkodowania za szkodę wyrządzoną przez ubezpieczonego od odpowiedzialności cywilnej pełnomocnika powódki w toczących się przed wojewódzkim sądem administracyjnym postępowaniach, których przedmiotem były skargi na decyzje organów skarbowych naliczających zobowiązanie z tytułu należnego podatku VAT. W podstawach skargi kasacyjnej przytoczono krajowe przepisy regulujące odliczenia od podatku VAT. Jedynie w uzasadnieniu wniosku o przyjęcie skargi do rozpoznania skarżąca odwołała się do orzecznictwa TSUE dotyczącego prawa do odliczenia podatku naliczonego i niemożliwości ograniczania tego prawa. Sąd Najwyższy powołał się na przepisy dyrektywy 67/227/EEC[28] i dyrektywy 77/388/EWG[29] oraz na orzecznictwo TSUE, z którego wynika, że zasady neutralności nie wyłącza prawo podatnika do pomniejszenia podatku należnego o kwoty podatku zapłaconego przy nabyciu towarów

[23] Wyrok SN z 12.06.2013 r. (II CSK 642/12), LEX nr 1363016.

[24] Rozporządzenie Rady (WE) nr 1257/1999 z 17.05.1999 r. w sprawie wsparcia rozwoju obszarów wiejskich z Europejskiego Funduszu Orientacji i Gwarancji Rolnej (EFOGR) oraz zmieniające i uchylające niektóre rozporządzenia (Dz. Urz. WE L 160 z 1999 r., s. 80).

[25] Rozporządzenie Komisji (WE) nr 817/2004 z 29.04.2004 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 1257/1999 w sprawie wsparcia rozwoju obszarów wiejskich z Europejskiego Funduszu Orientacji i Gwarancji Rolnej (EFOGR) (Dz. Urz. UE L 153 z 2004 r. s. 30).

[26] Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121 ze zm.), dalej jako k.c.

[27] Wyrok SN z 28.01.2014 r. (I CSK 220/13), LEX nr 1683587.

[28] Pierwsza dyrektywa Rady 67/227/EWG z 11.04.1967 r. w sprawie harmonizacji ustawodawstw państw członkowskich dotyczących podatków obrotowych (Dz. Urz. WE L 71 z 1967 r., s. 1301), dalej jako Pierwsza Dyrektywa.

[29] Szósta dyrektywa Rady 77/388/EWG z 17.05.1977 r. w sprawie harmonizacji ustawodawstw Państw Członkowskich w odniesieniu do podatków obrotowych – wspólny system podatku od wartości dodanej: ujednolicona podstawa wymiaru podatku (Dz. Urz. WE L 145 z 1977 r., s. 1).

i usług, jeżeli wiedział lub powinien wiedzieć o oszukańczym charakterze transakcji. Skoro zaś z ustaleń wynikało, że skarżąca nie dochowała należytej staranności, nie było podstaw do odliczania podatku VAT od podatku naliczonego, co przesądziło o oddaleniu skargi kasacyjnej.

3.2. Przedsąd

Rozpoznanie skargi kasacyjnej jest poprzedzone podjęciem przez Sąd Najwyższy decyzji o przyjęciu jej do rozpoznania. Decyzja ta podejmowana jest na posiedzeniu niejawnym przez Sąd Najwyższy w składzie jednego sędziego. Postanowienie w przedmiocie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania nie jest arbitralne, bowiem musi być poprzedzone rozważeniem, czy istnieją podstawy do przyjęcia, że spełniona jest choć jedna z przesłanek określonych wyczerpująco w art. 398^9 § 1 k.p.c. Przesłankami tymi są:

- występowanie w sprawie istotnego zagadnienia prawnego,
- potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów,
- nieważność postępowania przed sądem drugiej instancji,
- oczywista zasadność skargi.

Jak widać, nie ma wśród przesłanek uzasadniających przyjęcie skargi do rozpoznania naruszenia prawa unijnego.

Przepis art. 398^4 § 2 k.p.c. wymaga zamieszczenia w skardze kasacyjnej wniosku o jej przyjęcie do rozpoznania i jego uzasadnienia.

W przeciwieństwie do podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy nie jest związany wskazanymi w skardze kasacyjnej przyczynami przyjęcia jej do rozpoznania, może zatem przyjąć skargę z innej przyczyny lub odmówić jej przyjęcia; z urzędu musi uwzględnić nieważność postępowania[30]. W uzasadnieniu postanowienia o odmowie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania Sąd Najwyższy z reguły odnosi się do przedstawionych przez skarżącego przyczyn kasacyjnych, zamieszcza też, choć nie zawsze, wzmiankę o niestwierdzeniu nieważności postępowania. Postanowienie o przyjęciu skargi kasacyjnej do rozpoznania nie wymaga uzasadnienia, nie można zatem stwierdzić, jaka przyczyna kasacyjna o tym zadecydowała.

W piśmiennictwie wskazuje się na wynikający z prawa UE obowiązek Sądu Najwyższego rozważenia w ramach przedsądu, czy w sprawie występuje istotne zagadnienie prawa unijnego albo potrzeba wykładni prawa unijnego, a także czy skarga jest oczywiście uzasadniona z uwagi na naruszenie prawa unijnego. Wskazuje się, że obowiązek ten wynika pośrednio z art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej[31] oraz ze standardów unijnych przedstawionych szczegółowo w sprawach *van Schijndel* i *Peterbroeck*[32], a także zwraca się uwagęna konsekwencje zaniechania tego obowiązku określone przez TSUE w sprawach *Kobler* oraz

[30] Por. T. Ereciński w: *System prawa procesowego cywilnego. Środki zaskarżenia*, J. Gudowski (red.), t. 3, cz. 2, s. 1031.
[31] Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 2012 r., s. 47), dalej jako TFUE.
[32] Wyrok TS z 14.12.1995 r. w sprawie C-312/93, *Peterbroeck, Van Campenhout & Cie SCS przeciwko państwu belgijskiemu*, EU:C:1995:437.

Traghetti[33]. Postuluje się większą aktywność Sądu Najwyższego w tym względzie na etapie przedsądu[34]. Nie wiadomo jednak, na jakiej podstawie formułuje się obawy o brak aktywności Sądu Najwyższego, gdy chodzi o ocenę na etapie przedsądu kwestii wynikających z przepisów prawa UE. Wydaje się, że wyrażane w doktrynie obawy są przesadzone. Sam fakt, że w uzasadnieniu postanowienia o odmowie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania nie ma analizy mogących mieć zastosowanie w sprawie przepisów prawa UE, nie oznacza jeszcze, że kwestii tych Sąd Najwyższy nie brał pod uwagę przy podejmowaniu decyzji na etapie przedsądu. Wskazane wyżej orzeczenia, w których ani w podstawach, ani w uzasadnieniu wniosku o przyjęciu skargi do rozpoznania skarżący nie odwoływał się do unijnego charakteru sprawy, świadczą raczej o tym, że właśnie na tym etapie postępowania ta kwestia była przedmiotem oceny. Jako przykład może służyć postanowienie o przyjęciu do rozpoznania skargi kasacyjnej w sprawie II CSK 642/12, mimo że jako przyczynę kasacyjną skarżący wskazał wyłącznie potrzebę wykładni art. 5 k.c.

Obarczenie Sądu Najwyższego obowiązkiem przedstawiania, w pisemnym uzasadnieniu w każdej sprawie, analizy wszystkich możliwych przesłanek przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania świadczyłoby o braku zaufania do najwyższej instancji sądowej. Należy raczej przyjąć, że skoro Sąd Najwyższy odmówił przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, to oznacza, iż nie stwierdził istnienia zasadnej przyczyny, w tym wynikającej z obowiązku stosowania prawa UE. Nie są mi znane przypadki występowania z powództwem odszkodowawczym przeciwko Skarbowi Państwa na tej podstawie, że Sąd Najwyższy odmówił przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania pomimo naruszenia przez sąd powszechny bezpośrednio skutecznych przepisów prawa unijnego, pozbawiając w ten sposób skarżącego wynikającej z nich ochrony. Warto zwrócić uwagę, że nawet powołanie się przez skarżącego na naruszenie prawa unijnego nie gwarantuje przyjęcia skargi do rozpoznania, skarżący powinien bowiem wykazać, że naruszenie jest oczywiste albo istnieje zagadnienie prawne czy potrzeba wykładni przepisów prawa unijnego[35].

3.3. Pytanie prejudycjalne

Zgodnie z art. 267 ak. 3 TFUE sąd, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, jest zobowiązany do wystąpienia do TSUE z wnioskiem o rozpatrzenie pytania dotyczącego wykładni traktatów lub ważności i wykładni aktów prawa unijnego, jeżeli rozstrzygnięcie w tym przedmiocie jest niezbędne do wydania wyroku. Obowiązek ten spoczywa zatem na sądzie ostatniej instancji. Określanie Sądu Najwyższego jako sądu ostatniej instancji stanowi pewne uproszczenie. Sąd ten, jak wskazano na wstępie, nie jest sądem kolejnej instancji, bowiem z uwagi na swoją ustrojową pozycję usytuowany jest poza tokiem instancji. W polskim systemie prawnym orzekanie jest co do zasady dwuinstancyjne, sądem ostatniej instancji jest zatem sąd odwoławczy (apelacyjny lub okręgowy), który wydaje orzeczenie prawomocne. Skarga kasacyjna jest nadzwyczajnym środkiem

[33] Wyrok TS z 13.06.2006 r. w sprawie C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo SpA przeciwko Repubblica Italiana*, EU:C:2006:391.
[34] Por. M. Baran, *Stosowanie*..., s. 377–382.
[35] Zob. postanowienie SN z 20.12.2012 r. (I CSK 397/12), LEX nr 1396360.

zaskarżenia, przysługującym od prawomocnych orzeczeń. Zastrzeżenie to należy mieć na uwadze przy określaniu, w jakich sytuacjach aktualizuje się obowiązek wystąpienia do TSUE z pytaniem prejudycjalnym (określanym także jako odesłanie prejudycjalne lub odesłanie wstępne). Obowiązek taki istnieje niewątpliwie w sytuacji, w której Sąd Najwyższy oddala skargę kasacyjną (art. 398^{14} k.p.c.) lub wydaje orzeczenie reformatoryjne (art. 398^{16} k.p.c.). Od takich bowiem orzeczeń nie przysługuje żaden środek odwoławczy. Od orzeczenia kasatoryjnego (art. 398^{15} k.p.c.) również, co oczywiste, nie przysługuje środek odwoławczy, ale jego skutkiem jest uchylenie wyroku sądu drugiej instancji, a co za tym idzie – na nowo otwiera się postępowanie w sprawie. W takiej sytuacji obowiązek zwrócenia się przez Sąd Najwyższy do TSUE nie istnieje, co nie oznacza braku możliwości przedstawienia takiego pytania na podstawie art. 267 ak. 2 TFUE. Można mówić o Sądzie Najwyższym jako o sądzie ostatniej instancji także wtedy, gdy uchyla wydane w sprawie wyroki i odrzuca pozew albo umarza postępowanie (art. 398^{19} k.p.c.), odrzuca skargę kasacyjną (art. 398^{6} § 3 k.p.c.) lub oddala zażalenie na postanowienie sądu drugiej instancji odrzucające apelację albo skargę kasacyjną (art. 394^{1} § 1 i 2 k.p.c.). Jest sądem ostatniej instancji także wtedy, gdy odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania (art. 398^{9} § 2 k.p.c.). W piśmiennictwie dopuszcza się możliwość wystąpienia przez Sąd Najwyższy z pytaniem prejudycjalnym na etapie przedsądu[36]. Wydaje się jednak, że taka możliwość jest tylko teoretyczna, skoro wątpliwości powstające przy ocenie przyczyn kasacyjnych dotyczące wykładni prawa wspólnotowego powinny skłonić Sąd Najwyższy do przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej nie wystąpił dotychczas z wnioskiem do TSUE o rozstrzygnięcie zagadnienia prejudycjalnego, co nie oznacza, iż nie rozważał takiej potrzeby, zwłaszcza że w wielu skargach kasacyjnych zawarte były dotyczące tego wnioski. Sąd Najwyższy wskazywał, że zadanie pytania prejudycjalnego jest uzasadnione tylko wtedy, gdy w sprawie występują dostateczne wątpliwości w rozumieniu art. 234 ak. 3 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską[37]. Nie stwierdził występowania takich wątpliwości w sprawie I CNP 41/06[38]. W sprawie I CK 207/05[39] podkreślił, że pytanie prejudycjalne może prowadzić wyłącznie do wyjaśnienia wątpliwości dotyczących ważności lub wykładni prawa wspólnotowego, a nie do rozstrzygania o zgodności prawa krajowego z prawem wspólnotowym. W sprawie I CSK 70/08[40] uznał, że ustalony przez sąd odwoławczy stan faktyczny nie dawał podstaw do przyjęcia, iż wystosowanie pytania prejudycjalnego było niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy. W postanowieniu w sprawie III CZ 40/08[41] podkreślił, że obowiązek przedstawienia pytania prejudycjalnego nie jest uzależniony wyłącznie od stwierdzenia, że w sprawie występują dostateczne wątpliwości dotyczące wykładni prawa wspólnotowego, obowiązek ten bowiem

[36] Por. A. Kastelik-Smaza, *Konsekwencje naruszenia obowiązku skierowania pytania prejudycjalnego do ETS*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2007/2, s. 24–31.
[37] Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (Dz. Urz. UE C 321E z 29.12.2006, s. 5), dalej jako TWE.
[38] Wyrok SN z 12.10.2006 r. (I CNP 41/06), OSNC 2007/7–8, poz. 115.
[39] Wyrok SN z 8.11.2005 r. (I CK 207/05), OSNC 2006/9, poz. 150, z glosami M. Sokołowskiego, *Świadczenie wyrównawcze*, „Monitor Prawniczy" 2006/14, s. 778; K. Topolewskiego, *Prawo do świadczenia wyrównawczego*, „Monitor Prawniczy" 2007/1, s. 46.
[40] Wyrok SN z 3.10.2009 r. (I CSK 70/08), „Glosa" 2009/3, s. 48.
[41] Postanowienie SN z 18.12.2008 r. (III CZ 40/08), LEX nr 960508.

aktualizuje się wówczas, gdy orzeczenie sądu krajowego nie podlega już zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, tymczasem w tej sprawie postępowanie nadal toczyło się przed sądem pierwszej instancji. Sąd Najwyższy rozpoznawał jedynie zażalenie na postanowienie o odrzuceniu skargi kasacyjnej od postanowienia sądu odwoławczego, którym oddalone zostało postanowienie sądu pierwszej instancji oddalające wniosek o odrzucenie pozwu ze względu na brak jurysdykcji krajowej. W sprawie II CSK 326/10[42] odmówił natomiast wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym, bowiem kwestia, której dotyczyła podnoszona wątpliwość, została już wyjaśniona przez TSUE.

Sąd Najwyższy wyraźnie też podkreśla, że nie ma kompetencji do dokonywania wykładni prawa unijnego poprzez podjęcie uchwały wyjaśniającej zagadnienie prawne przedstawione przez sąd drugiej instancji na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. W postanowieniu z 28.04.2010 r.[43] wskazał, że w sprawie, w której do wystąpienia do TSUE w postępowaniu prejudycjalnym (art. 267 TFUE) uprawniony i zobowiązany jest sąd drugiej instancji, Sąd Najwyższy, któremu na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. przedstawiono do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne dotyczące kolizji ustawy z prawem unijnym, odmawia podjęcia uchwały. W takiej sytuacji brak podstaw do wystąpienia przez Sąd Najwyższy do TSUE z wnioskiem o wydanie orzeczenia prejudycjalnego. Na marginesie wypada zwrócić uwagę, że powyższe zagadnienie prawne zostało po pewnym czasie rozstrzygnięte przez TSUE w sprawie *Alder*[44] na skutek pytania prejudycjalnego przedstawionego przez Sąd Rejonowy w Koszalinie. Trafność poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy nie może zatem budzić wątpliwości.

Stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w postanowieniu w sprawie III CZP 3/10 podtrzymane zostało w postanowieniu z 27.05.2010 r.[45], w którym wskazano, że realizacja przez sąd drugiej instancji obowiązku wynikającego z art. 267 TFUE nie może następować przez wykorzystanie instytucji przewidzianej w art. 390 § 1 k.p.c.

3.4. Prounijna wykładnia prawa

Sąd Najwyższy wskazywał na obowiązek prounijnej wykładni prawa krajowego jeszcze przed przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej, wskazując, że zbliżenie istniejącego i przyszłego ustawodawstwa krajowego do prawa unijnego następuje nie tylko poprzez zmiany legislacyjne, ale także przez wykładnię sądową, a odwoływanie się do założeń prawa wspólnotowego powinno być traktowane jako jedna z dyrektyw poprawnej wykładni obowiązującego prawa[46].

Problem prounijnej wykładni pojawia się wtedy, gdy powstaje potrzeba konfrontacji przepisów krajowych z przepisami dyrektyw unijnych dotyczących tego samego przedmiotu. Należy wówczas wyjaśnić, czy przepisy krajowe stanowią

[42] Wyrok SN z 16.02.2011 r. (II CSK 326/10), LEX nr 785875.
[43] Postanowienie SN z 28.04.2010 r. (III CZP 3/10), OSNC 2010/11, poz. 155.
[44] Wyrok TS z 19.12.2012 r. w sprawie C-325/11, *Krystyna Alder i Ewald Alder przeciwko Sabinie Orłowskiej i Czesławowi Orłowskiemu*, EU:C:2012:824.
[45] Postanowienie SN z 27.05.2010 r. (III CZP 25/10), LEX nr 602808., z glosą F. Łapeckiego, „Prawo Zamówień Publicznych" 2010/4, s. 103–107.
[46] Wyrok SN z 14.04.2003 r. (I CKN 308/01), LEX nr 80243.

implementację dyrektywy wprowadzającą jej postanowienia do krajowego porządku prawnego, czy implementacja ta jest zupełna i prawidłowa, a w przypadku braku implementacji ocenić, czy przepisy krajowe nie pozostają w kolizji z przepisami prawa unijnego i czy przyznają jednostkom co najmniej taki sam zakres ochrony. W przypadku kolizji przepisów krajowych z przepisami dyrektywy należy dokonać wykładni prawa krajowego w taki sposób, aby możliwie najpełniej zapewnić skuteczność tych przepisów unijnych, które nie mają waloru bezpośredniej skuteczności. Takiego waloru postanowienia dyrektyw nie mają w stosunkach pomiędzy osobami fizycznymi lub prawnymi, w których występuje równorzędność podmiotów. Trybunał Sprawiedliwości UE wielokrotnie wskazywał, że przepisy dyrektyw nie są dla tych podmiotów źródłem roszczeń, jednak powinny być traktowane jako wzorce określające poziom ochrony[47]. Należy zatem porównać przepis krajowy, z którego wywodzone jest roszczenie, z tym właśnie wzorcem, określić ich zakres podmiotowy i przedmiotowy i wyjaśnić, czy zapewniają ten sam zakres ochrony. Na konieczność traktowania przepisu dyrektywy UE jako wzorca Sąd Najwyższy zwracał uwagę m.in. w sprawie IV CSK 200/06[48]. W wyroku V CSK 366/12[49] Sąd Najwyższy wyjaśnił, że prounijna wykładnia polega na interpretacji prawa polskiego z wykorzystaniem prawa unijnego jako wzorca, który musi być właściwy, odtworzony na podstawie przepisów unijnych obejmujących swym zakresem stan faktyczny danej sprawy. Celem tego obowiązku jest zapewnienie, w ramach właściwości sądu krajowego, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych sporów w drodze odpowiedniej, najczęściej funkcjonalnej, wykładni prawa krajowego. W uchwale z 19.11.2010 r.[50] Sąd Najwyższy wskazał, że obowiązek prounijnej wykładni nie jest ograniczony do tekstu dyrektywy, jeżeli bowiem dyrektywa była poddana interpretacji Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, prawo krajowe musi być wykładane zgodnie z tą interpretacją.

Spraw, w których Sąd Najwyższy dokonywał porównania przepisów krajowych z wzorcem unijnym jest tak wiele, że nie sposób wszystkich wymienić. Tytułem przykładu można wskazać następujące orzeczenia.

Wyrok w sprawie III CSK 112/05[51], w którym uznając prymat prawa unijnego nad prawem krajowym SN stwierdził, że art. 4 ust. 6 ustawy o zmianie ustawy o wynalazczości i ustawy o Urzędzie Patentowym Rzeczypospolitej Polskiej[52] stanowi zakazany przez art. 28 TWE środek o skutku równoważnym ograniczeniom ilościowym w imporcie. W konsekwencji wykluczył, zgodnie z zasadą pierwszeństwa i bezpośredniej skuteczności, możliwość stosowania tego przepisu przez polskie

[47] Por. np. wyrok TS z 10.04.1984 r. w sprawie 14/83, *Sabine von Colson i Elisabeth Kamann przeciwko Land Nordrhein-Westfalen*, EU:C:1984:153; wyrok TS z 13.11.1991 r. w sprawie C-106/89, *Marleasing SA przeciwko La Comercial Internacional de Alimentacion SA*, EU:C:1990:395.

[48] Postanowienie z 22.02.2007 r. (IV CSK 200/06), OSNC 2008/2, poz. 25, z glosą W. Kocota, „Orzecznictwo Sądów Polskich" 2008/10, poz. 110.

[49] Wyrok SN z 26.06.2013 r. (V CSK 366/12), LEX nr 1375503.

[50] Uchwała z 19.11.2010 r. (III CZP 79/10), OSNC 2011/4, poz. 41, „Prokuratura i Prawo" – wkładka 2011/7–8, s 36 glosy do tej uchwały opracowali J. Gospodarek, „Orzecznictwo Sądów Polskich" 2012/1, poz. 2; K. Kryla, „Przegląd Sądowy" 2011/9, s. 137–145; M. Łolik, „Europejski Przegląd Sądowy" 2011/9, s. 45–47.

[51] Wyrok SN z 10.02.2005 r. (III CSK 112/05), OSNC 2007/5, poz. 73.

[52] Ustawa z 30.10.1992 r. o zmianie ustawy o wynalazczości i ustawy o Urzędzie Patentowym Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 1993 r. Nr 4, poz. 14 ze zm.).

sądy w sferze prawa wspólnotowego, poczynając od dnia wejścia Polski do Unii Europejskiej.

Wyrok w sprawie I CK 207/05[53], w którym poddano wykładni przepis art. 764^3 § 1 k.c. w świetle dyrektywy 86/653/EWG[54].

Postanowienie w sprawie IV CSK 200/06[55], w którym SN uznał, że zapis na sąd polubowny w umowie maklerskiej, uzależniony od wyboru pozostawionego profesjonaliście, bez wskazania, na jakich zasadach opiera orzeczenia Amerykańska Izba Arbitrażowa, narzucenie klientowi obcego prawa oraz dodatkowe trudności i koszty związane z dochodzeniem roszczenia tworzą stan, który musi być uznany za klauzulę niedozwoloną w rozumieniu dyrektywy 93/13/EWG[56]. Interesujące jest, że orzeczenie w tej sprawie dotyczyło sporu pomiędzy spółką mającą siedzibę w USA i funkcjonującą według prawa stanu Michigan a obywatelem polskim zamieszkałym w Polsce. Mogłoby się zatem wydawać, że sprawa nie ma unijnego charakteru, jednak Sąd Najwyższy uznał za konieczne objęcie pozwanego konsumenta ochroną określoną w przepisach dyrektywy, i to pomimo stwierdzenia braku implementacji w ustawie polskiej art. 6 ust. 2 dyrektywy.

Wyrok w sprawie I CSK 220/13[57], w którym dokonano wykładni przepisów ustawy o podatku VAT w świetle art. 2 ust. 1 Pierwszej Dyrektywy oraz orzecznictwa TSUE dotyczącego możliwości odliczenia podatku VAT od podatku naliczonego.

Postanowienie w sprawie I CZ 59/13[58], wydane w sprawie, w której Sąd Najwyższy nie podzielił zarzutu nieprawidłowej implementacji art. 5 ust. 1 dyrektywy 1999/93/WE[59] i wynikającej stąd bezpośredniej skuteczności tego zapisu w Polsce, pozwalającej na złożenie zażalenia w postaci elektronicznej.

Obowiązek zapewnienia efektywności prawa unijnego nie jest nieograniczony, prounijna wykładnia prawa krajowego nie może bowiem doprowadzić do zasadniczej zmiany znaczenia przepisów krajowych bądź do ignorowania ich istnienia pomimo kolizji z prawem unijnym[60]. Orzecznictwo Sądu Najwyższego zakreśla granice prounijnej wykładni, wskazując następujące kryteria, jakie należy stosować w procesie wykładni:

---

[53] Wyrok SN z 8.11.2005 r. (I CK 207/05), OSNC 2006/9, poz. 150, z glosami M. Sokołowskiego, *Świadczenie*…, s. 778; K. Topolewskiego, *Prawo*…, s. 46.

[54] Dyrektywa Rady 86/653/EWG z 18.12.1986 r. w sprawie koordynacji ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do przedstawicieli handlowych działających na własny rachunek (Dz. Urz. WE L 382 z 1986 r., s. 17).

[55] Postanowienie SN z 22.02.2007 r. (IV CSK 200/06), OSNC 2008/2, poz. 25, z glosą W. Kocota, „Orzecznictwo Sądów Polskich" 2008/10, s. 110.

[56] Dyrektywa Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z 1993 r., s. 29).

[57] Wyrok SN z 28.01.2014 r. (I CSK 220/13), LEX nr 1683587.

[58] Postanowienie SN z 19.06.2013 r. (I CZ 59/13), „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego" 2014/3, s. 114–116.

[59] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 1999/93/WE z 13.12.1999 r. w sprawie wspólnotowych ram w zakresie podpisów elektronicznych (Dz. Urz. WE L 13 z 2000 r., s. 12).

[60] Por. D. Miąsik, *Podstawowe*…, s. 67–68.

1) prounijna wykładnia przepisu krajowego nie może wykraczać poza jego przedmiotowy zakres; kwestia ta pojawiła się w sprawie I CNP 41/06[61], w której powstał problem zgodności przepisów ustawy o radiofonii i telewizji[62] z dyrektywą 89/552/EWG[63], a w której SN stwierdził, że skoro przedmiotem sprawy była reklama radiowa, to nie można przepisów ustawy oceniać w świetle przepisów dyrektywy dotyczących wyłącznie reklamy telewizyjnej;
2) prounijna wykładnia nie może wykraczać poza wyraźne brzmienie przepisu i prowadzić do jego niezastosowania[64].

W sprawie IV CSK 133/11[65] Sąd Najwyższy, powołując się na orzecznictwo TSUE, wskazał, że obowiązek prounijnej wykładni ciąży na sądzie o tyle tylko, o ile zgodna z prawem wspólnotowym wykładnia jest w danym wypadku możliwa, co nie oznacza, by sąd mógł wykroczyć poza wyraźne brzmienie przepisu lub go w ogóle nie zastosować.

Podobnie w sprawie III CZP 61/11[66] Sąd Najwyższy wskazał, że wykładnia przepisu nie może abstrahować w ogóle od jego brzmienia i przez interpretację celowościową oraz częściowo systemową prowadzić do rozumienia przepisu sprzecznie z jego brzmieniem. Podkreślił ponadto, że obowiązujące prawo krajowe powinno się interpretować zgodnie z systemem przepisów UE, co odnosi się również do orzecznictwa TSUE, jednak dyrektywa nie wywołuje bezpośrednich skutków w systemie prawa państwa członkowskiego i nie może prowadzić do jego niezastosowania.

W procesie stosowania prawa UE przez Sąd Najwyższy zachodzi też potrzeba dokonywania wykładni przepisów unijnych bezpośrednio skutecznych, tj. traktatów i rozporządzeń. Wprawdzie, jak wynika z art. 267 ak. 1 TFUE, dokonywanie ich wykładni należy do TSUE, jednak nie zwalnia to sądów krajowych od przeprowadzania tego procesu. W tym zakresie bowiem kompetencje TSUE oraz sądów krajowych się przenikają. Bezpośrednio skuteczne przepisy UE wchodzą do porządku prawnego państw członkowskich bez potrzeby implementacji, są zatem stosowane bezpośrednio. Stosowanie prawa wymaga zaś dokonywania jego wykładni, sąd musi najpierw zrozumieć przepis, aby mógł go prawidłowo zastosować. Istnieje oczywiście ryzyko rozbieżnego rozumienia bezpośrednio skutecznych przepisów unijnych w różnych państwach członkowskich, dlatego celowe jest dokonywanie wykładni przez TSUE. Przedstawienie jednak Trybunałowi zagadnienia dotyczącego wykładni takich przepisów uzależnione jest od stwierdzenia takiej potrzeby przez sąd krajowy. Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej dotychczas takiej potrzeby nie stwierdził, chociaż w wielu sprawach odwoływał się do rozporządzeń i je stosował.

[61] Wyrok SN z 12.10.2006 r. (I CNP 41/06), OSNC 2007/7–8, poz. 115.
[62] Ustawa z 29.12.1992 r. o radiofonii i telewizji (tekst jedn.: Dz. U. z 2011 r. Nr 43, poz. 226 ze zm.).
[63] Dyrektywa Rady 89/552/EWG z 3.10.1989 r. w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich, dotyczących wykonywania telewizyjnej działalności transmisyjnej (Dz. Urz. WE L 298 z 1989 r., s. 23).
[64] Por. też D. Miąsik, *Podstawowe…*, s. 68.
[65] Wyrok SN z 21.10.2011 r. (IV CSK 133/11), OSNC 2012/5, poz. 62, powołany też przez D. Miąsika, *Podstawowe…*, s. 68.
[66] Uchwała SN z 26.10.2011 r. (III CZP 61/11), OSNC 2012/4, poz. 46, z glosą B. Widły, *Zakres obowiązku uiszczania opłat od urządzeń kopiujących i czystych nośników*, „Glosa" 2013/2.

Szczególnie wiele spraw dotyczyło kwestii jurysdykcji i stwierdzenia wykonalności orzeczeń wydanych w innych państwach członkowskich. Wśród spraw, w których rozważano kwestię jurysdykcji, warto zwrócić uwagę na serię tożsamych spraw, w których wierzyciele wystąpili o zasądzenie należności od spółki, co do której toczy się postępowanie upadłościowe przed sądem francuskim[67]. W sprawach tych Sąd Najwyższy dokonywał wykładni art. 3 ust. 1, w którym posłużono się nieprecyzyjnym łącznikiem w postaci głównego ośrodka działalności dłużnika, a także art. 16 ust. 1 i art. 26 rozporządzenia nr 1346/2000[68], wyjaśniając pojęcie klauzuli porządku publicznego. W procesie wykładni Sąd Najwyższy brał pod uwagę orzecznictwo TSUE, orzecznictwo sądów zagranicznych i poglądy doktryny. Kwestię dotyczącą jurysdykcji rozważano też m.in. w sprawie wszczętej na podstawie art. 299 kodeksu spółek handlowych[69] przeciwko obywatelowi Niemiec i tam stale zamieszkałemu[70], w sprawie o ustalenie zawieszenia prawa głosu z akcji[71], w sprawie o wykonanie zobowiązania[72], w sprawie o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności[73], w sprawie przeciwko spółkom cypryjskim o wydanie akcji w kapitale zakładowym spółki polskiej, nabytych uprzednio przez spółki cypryjskie na skutek umowy z inną spółką polską[74].

Nie sposób wymienić wszystkich spraw, w których Sąd Najwyższy zajmował się kwestią stwierdzenia wykonalności wyroku sądu zagranicznego, co wymagało dokonywania wykładni przepisów rozporządzeń Bruksela I[75] i Bruksela II[76]. Sprawy V CSK 335/10[77] i IV CSK 224/10[78] dotyczyły zastosowania klauzuli porządku publicznego, sprawy II CSK 158/08[79], II CSK 434/06[80] i IV CSK 74/08[81] – kwestii procesowych. W sprawie V CSK 419/07[82] Sąd Najwyższy rozważał kwestię stosowania rozporządzenia Bruksela I do orzeczeń sądowych wydanych w wyniku rozpoznania roszczeń byłych małżonków, wynikających z umowy regulującej między nimi zasady spłaty po rozwodzie długów zaciągniętych w czasie trwania małżeństwa.

Potrzeba wykładni rozporządzeń powstała także w sprawach z powództwa Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa o zwrot pomocy w podejmowaniu działalności przez młodych rolników, udzielonej z funduszu współfinansowanego z publicznych środków wspólnotowych w ramach Europejskiego Funduszu Orientacji i Gwarancji Rolnej (EFOGR). W sprawach tych analizowano przepisy rozporządzenia

[67] Wyrok SN z 16.02.2011 r. (II CSK 541/10), OSNC 2011/12, poz. 134; wyrok SN z 16.02.2011 r. (II CSK 406/10), „Biuletyn SN" 2011/5, poz. 14; wyrok SN z 16.02.2011 r. (II CSK 425/10), LEX nr 1027168.; wyrok SN z 2.02.2012 r. (II CSK 305/11), niepubl.

[68] Rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29.05.2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz. Urz. WE L 160 z 2000 r., s. 1).

[69] Ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 1030 ze zm.).

[70] Wyrok SN z 7.10.2011 r. (II CSK 51/11), niepubl.

[71] Postanowienie SN z 26.01.2011 r. (IV CSK 284/10), „Biuletyn SN" 2011/12, poz. 9.

[72] Wyrok SN z 29.06.2010 r. (III CSK 255/09), niepubl.

[73] Wyrok SN z 15.05.2008 r. (I CSK 541/07), OSNC 2009/9, poz. 125.

[74] Postanowienie SN z 25.01.2012 r. (V CSK 44/11), niepubl.

[75] Rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z 22.12.2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. WE L 12 z 2001 r., s. 1).

[76] Rozporządzenie Rady (WE) nr 2201/2003 z 27.11.2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylające rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 (Dz. Urz. WE L 338 z 2003 r., s. 1).

[77] Postanowienie SN z 13.04.2011 r. (V CSK 335/10), niepubl.

[78] Postanowienie SN z 9.12.2010 r. (IV CSK 224/10), OSNC 2011/9, poz. 101.

[79] Postanowienie SN z 30.09.2008 r. (II CSK 158/08), OSNC 2009/11, poz. 151.

[80] Postanowienie SN z 21.03.2007 r. (II CSK 434/06), OSNC 2008/3, poz. 37.

[81] Postanowienie SN z 27.11.2008 r. (IV CSK 74/08), OSNC 2009/11, poz. 155.

[82] Postanowienie SN z 9.04.2008 r. (V CSK 419/07), OSNC-ZD 2009/2, poz. 39.

nr 1257/1999, w tym postanowienia dotyczące wymogu uzyskania wykształcenia, a także odnoszące się do możliwości odstąpienia od żądania zwrotu pomocy w razie niespełnienia przez rolnika określonych w umowie warunków z powodu „siły wyższej”[83].

3.5. Roszczenia odszkodowawcze

Sąd Najwyższy dokonywał także oceny przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa za szkodę wyrządzoną poprzez nieprawidłową implementację przepisów prawa unijnego do krajowego porządku prawnego. Problem taki ujawnił się w sprawie I CSK 392/12[84], w której jako zdarzenie sprawcze wskazywano zaniechanie legislacyjne polegające na nieterminowym wdrożeniu dyrektywy MiFID I[85] i dyrektywy 2006/73/WE[86]. Sąd Najwyższy uznał, że w takim wypadku przesłanki naprawienia szkody wynikające z prawa polskiego nie są surowsze od przesłanek naprawienia tej szkody wywodzonych z prawa unijnego.

4. PODSUMOWANIE

W niniejszym opracowaniu przytoczono szereg orzeczeń Sądu Najwyższego, których rozstrzygnięcie wymagało stosowania i wykładni prawa Unii Europejskiej. W okresie ponaddziesięcioletniego członkostwa w Unii rozpoznawano w Izbie Cywilnej Sądu Najwyższego bardzo wiele tzw. spraw unijnych. Nie było moim zamiarem przedstawienie ich wszystkich, zresztą nie jest to możliwe z uwagi na znaczą ich ilość. Przedstawiono zatem jedynie kluczowe kwestie wiążące się ze stosowaniem prawa unijnego, w tym w szczególności problemy dotyczące prounijnej wykładni, rozumienie pojęcia „sprawa unijna” i sposób radzenia sobie z tym nowym porządkiem prawnym, który na równi z prawem krajowym znalazł miejsce w codziennej praktyce orzeczniczej.

[83] Por. wyrok SN z 12.01.2012 r. (IV CSK 287/11), LEX nr 1131135; wyrok SN z 21.03.2013 r. (II CSK 241/12), LEX nr 1312529; wyrok SN z 12.06.2013 r. (II CSK 642/12), LEX nr 1363016; wyrok SN z 23.01.2014 r. (II CSK 188/13), OSNC 2014/12, poz. 125.

[84] Wyrok SN z 19.06.2013 r. (I CSK 392/12), OSNC-ZD 2014/3/58.

[85] Dyrektywa 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 21.04.2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych, zmieniająca dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/22/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 93/22/EWG (Dz. Urz. UE L 145 z 2004 r., s. 1).

[86] Dyrektywa Komisji 2006/73/WE z 10.08.2006 r. wprowadzająca środki wykonawcze do dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do wymogów organizacyjnych i warunków prowadzenia działalności przez przedsiębiorstwa inwestycyjne oraz pojęć zdefiniowanych na potrzeby tejże dyrektywy (Dz. Urz. UE L 241 z 2006 r., s. 26).

Summary

Teresa Bielska-Sobkowicz – *Application of EU law by the Polish Supreme Court*

This article concerns the application of EU law by the Polish Supreme Court. The author uses examples of the Court's judgments to discuss the scope of application of EU law by the Court motu proprio. In doing so, she takes into account the special role played by the Supreme Court in the Polish legal order as the court hearing cassation appeals. A significant part of the reflections is devoted to the analysis of the duty resulting for the Supreme Court from Art. 267, third indent, TFUE to request a preliminary ruling of the CJEU. The author discusses also examples of conforming interpretation in the case law of the Supreme Court.

PRAWO W DZIAŁANIU
SPRAWY CYWILNE
20/2014

Roman Trzaskowski*

Skutki uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i jego wpisu do rejestru w sferze przeciwdziałania praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów (art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.) w świetle orzecznictwa Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

1. WPROWADZENIE

1.1. Przedmiot opracowania

Skutki abstrakcyjnego uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone (art. 479^{42} kodeksu postępowania cywilnego[1]) w powiązaniu z wpisem tego postanowienia do rejestru są różnorodne i dalekosiężne. Najistotniejsze z nich ujawniają się na płaszczyźnie prawa cywilnego (procesowego i materialnego) oraz prawa ochrony konkurencji i konsumentów. Mniejsze znaczenie praktyczne ma płaszczyzna prawa karnego.

Niniejsze opracowanie będzie poświęcone analizie skutków abstrakcyjnego uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, zakazu jego wykorzystywania i wpisu do rejestru (art. 479^{42}–479^{43} k.p.c.) w sferze przeciwdziałania praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów. Jego przedmiotem będzie identyfikacja i próba rozwikłania problemów, których nastręcza stosowanie art. 24 ust. 2 oraz art. 26 i n. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów[2], a więc przepisów określających zakaz i skutki naruszenia zakazu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} k.p.c.

---

* Autor jest profesorem i p.o. dyrektora IWS oraz członkiem Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego.

[1] Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 101 ze zm.), dalej jako k.p.c.

[2] Ustawa z 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn.: Dz. U. z 2105 r. poz. 184), dalej jako u.o.k.i.k.

Analiza ta nie ma wyłącznie charakteru dogmatycznego. Jej istotną częścią są obserwacje dotyczące praktyki organów stosujących przywołane przepisy. Źródłem tych obserwacji jest przeprowadzone w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości badanie orzecznictwa Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK) i Sądu Apelacyjnego w Warszawie, orzekających w sprawach inicjowanych odwołaniami od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK) stwierdzających naruszenie zbiorowego interesu konsumentów w postaci praktyki polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru. Badaniem tym objęto blisko 60 spraw rozstrzygniętych merytorycznie i zakończonych prawomocnie w latach 2011–2013. Grupa ta jest w pełni reprezentatywna dla orzecznictwa z tego okresu. Pozwala przy tym na ustalenia dotyczące zarówno praktyki sądów powszechnych, jak i praktyki Prezesa UOKiK.

1.2. Miejsce art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. w systemie zwalczania klauzul abuzywnych

1.2.1. Abstrakcyjna kontrola klauzul abuzywnych

Zakaz stosowania praktyki naruszającej zbiorowy interes konsumentów, polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru, pozostaje w ścisłym związku z postępowaniem w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479[36] i n. k.p.c.). Celem tego postępowania – określanego potocznie jako abstrakcyjna kontrola klauzul abuzywnych – jest ochrona zbiorowego interesu konsumentów[3].

Wprowadzenie do systemu prawa polskiego abstrakcyjnej kontroli wzorców umów miało czynić zadość obowiązkowi wynikającemu z art. 7 dyrektywy 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich[4]. W art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG bowiem postanowiono, że „zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami", a w ust. 2 – że „środki określone w ust. 1 obejmują postanowienia, według których osoby i organizacje mające uzasadniony interes na mocy prawa krajowego, związany z ochroną konsumentów, będą mogły wszcząć postępowanie zgodnie z właściwym prawem krajowym przed sądami lub przed organami administracyjnymi mającymi

[3] Co do tego celu zob. E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 135; M. Bednarek, *Wzorce umów w prawie polskim*, Warszawa 2005, s. 215; M. Rejdak, *Powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich wykorzystania*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego" 2009/1, s. 135–136; M. Rejdak, *Postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Komentarz*, Warszawa 2009, „Wprowadzenie", nb. 7, oraz komentarz do art. 479[36], nb. 40 i n.; K. Weitz w: *System prawa handlowego. Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, T. Wiśniewski (red.), Warszawa 2007, t. 7, s. 182, 186, 188; K. Weitz, K. Gajda-Roszczynialska w: *System prawa handlowego. Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, T. Wiśniewski (red.), Warszawa 2013, t. 7, s. 275, 279, 281; por. M. Sieradzka w: K. Kohutek, M. Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, LEX/el. 2014, komentarz do art. 24, nb. 4.1. W orzecznictwie zob. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego (dalej jako SN) z 19.05.2010 r. (I CZ 121/09), LEX nr 627199, gdzie wskazano wprost, że kontrola abstrakcyjna służy realizacji interesu publicznego – zbiorowego interesu konsumentów.

[4] Dyrektywa Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z 1993 r., s. 29), dalej jako dyrektywa 93/13/EWG.

odpowiednie kwalifikacje do decydowania, czy warunki umowy sporządzone do celów ogólnego wykorzystania są nieuczciwe; co umożliwi powyższym osobom i organizacjom podjęcie stosownych i skutecznych środków w celu zapobieżenia stałemu stosowaniu takich warunków". Stosownie zaś do art. 7 ust. 3 dyrektywy 93/13/EWG „w poszanowaniu przepisów prawa krajowego prawne środki zabezpieczające określone w ust. 2 można skierować oddzielnie lub łącznie przeciwko kilku sprzedawcom lub dostawcom z tego samego sektora gospodarki lub przeciwko ich stowarzyszeniom, które stosują lub zalecają stosowanie tych samych lub podobnych ogólnych warunków umowy".

Pewne znaczenie dla zrozumienia założeń prawodawcy unijnego dotyczących tzw. kontroli abstrakcyjnej ma także treść art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, który postanawia, że nieuczciwy charakter postanowienia „jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w czasie **wykonania**[5] **umowy, do wszelkich okoliczności związanych z wykonaniem** umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna", a zarazem zastrzega wyraźnie, iż reguła ta nie narusza regulacji art. 7 dyrektywy 93/13/EWG.

Wszystko to oznacza, że w art. 7 dyrektywy 93/13/EWG państwa członkowskie zostały zobowiązane do wprowadzenia szczególnego środka prawnego służącego osiągnięciu rezultatu w postaci zaprzestania stosowania nieuczciwych klauzul. Środek ten ma polegać na umożliwieniu wskazanym podmiotom zainicjowania przed właściwym organem kontroli mającej doprowadzić do ustalenia, czy postanowienia zredagowane w celu ogólnego wykorzystania są nieuczciwe i zastosowania właściwych i skutecznych środków dla doprowadzenia do zakończenia stosowania takich postanowień. Postępowanie to ma zatem, po pierwsze, umożliwiać ustalenie – w oderwaniu od okoliczności konkretnego przypadku – czy postanowienia są nieuczciwe, a po drugie, umożliwiać zastosowanie przez właściwy organ[6] „właściwych i skutecznych" – choć bliżej nieokreślonych – środków w celu zapobieżenia stałemu stosowaniu (wersja angielska i polska) albo doprowadzenia do zakończenia (zaniechania) stosowania (wersja francuska i niemiecka) takich postanowień. Pewne światło na owe „właściwe i skuteczne" środki rzuca wyrok w sprawie *Komisja przeciwko Włochom*[7], w której Trybunał Sprawiedliwości (dalej jako TS) uznał, że zgodnie z art. 7 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG środki te powinny obejmować możliwość wytoczenia przez uprawnione organizacje konsumenckie powództwa w celu uzyskania decyzji co do tego, czy warunki umowy sporządzone do celów ogólnego wykorzystania są nieuczciwe i „ewentualnie, **zakazania ich**" (pkt 14)[8].

---

[5] Z innych wersji językowych wynika wyraźnie, że chodzi tu o „zawarcie" umowy.

[6] Wbrew polskiej wersji językowej, a w zgodzie z wersjami francuską i niemiecką, owe właściwe i skuteczne środki ma zastosować właściwy organ, a nie osoby i organizacje, które zainicjowały kontrolę abstrakcyjną. Trafność takiej interpretacji potwierdza akapit 24 preambuły dyrektywy 93/13/EWG, zgodnie z którym „sądy i organy administracyjne państw członkowskich muszą mieć do swojej dyspozycji stosowne i skuteczne środki zapobiegające stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich".

[7] Wyrok TS z 24.01.2002 r. w sprawie C-372/99, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Włoskiej*, ECLI:EU:C:2002:42.

[8] „That is why Article 7 of the Directive, paragraph 1 of which requires Member States to implement adequate and effective means to prevent the continued use of unfair terms, specifies in paragraph 2 that those means are to include allowing authorised consumer associations to take action in order to obtain a decision as to whether contract terms drawn up for general use are unfair and, where appropriate, to have them prohibited".

Uwypuklony fragment sugeruje, że w ocenie TS podstawą „stosownych i skutecznych środków" mających na celu zapobieżenie „stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków" jest zakaz ich stosowania. Pogląd ten został zaakceptowany w wyroku TS w sprawie *Invitel* (pkt 36)[9].

Ustawodawca polski wyszedł naprzeciw obowiązkowi przewidzianemu w art. 7 dyrektywy 93/13/EWG ustawą o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny[10], która wprowadziła do kodeksu postępowania cywilnego art. 479^{36} i n. k.p.c. W tym miejscu szczególnie istotny jest art. 479^{42} § 1 k.p.c., zgodnie z którym „w razie uwzględnienia powództwa sąd w sentencji wyroku przytacza treść postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone i zakazuje ich wykorzystywania". Wyrok uwzględniający powództwo obejmuje zatem – co w założeniu miało z pewnością zmierzać do realizacji obowiązku wynikającego z art. 7 dyrektywy 93/13/EWG – dwa elementy: uznanie *in abstracto* postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i zakaz jego wykorzystywania. Zgodnie z art. 479^{43} k.p.c. „wyrok prawomocny ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, o którym mowa w art. 479^{45} § 2".

Omawiana ustawa wprowadziła również do systemu prawnego art. 138b § 1 kodeksu wykroczeń[11], zgodnie z którym „kto, będąc zobowiązany na mocy orzeczenia sądu do zaniechania wykorzystywania lub do odwołania zalecenia stosowania ogólnych warunków umów albo wzoru umowy, nie stosuje się do tego obowiązku, zawierając w umowie niedozwolone postanowienia umowne, podlega karze grzywny".

1.2.2. Wprowadzenie zakazu stosowania praktyki naruszającej zbiorowy interes konsumentów, polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru

Począwszy od wejścia w życie ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji[12] stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, jest zakazane jako praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów (zob. art. 23a ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000 r.[13], a obecnie art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.).

---

[9] Zob. wyrok TS z 26.04.2012 r. w sprawie C-472/10, *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság przeciwko Invitel Távközlési Zrt*, ECLI:EU:C:2012:242; zob. też M. Sieradzka, *Glosa do wyroku TS z 6.12.2011 r. (C-472/10)*, LEX/el. 2015; M. Sieradzka, *Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 16.01.2015 r. (VI ACa 253/14)*, LEX/el. 2015.

[10] Ustawa z 2.03.2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271).

[11] Ustawa z 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 482 ze zm.), dalej jako k.w.; przepis ten został ustanowiony wraz z wprowadzeniem kontroli abstrakcyjnej na mocy ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny.

[12] Ustawa z 5.07.2002 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. Nr 129, poz. 1102), dalej jako ustawa nowelizująca z 2002 r.

[13] Ustawa z 15.12.2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn.: Dz. U. z 2005 r. Nr 224, poz. 2080 ze zm.), dalej jako u.o.k.i.k. z 2000 r.

Rozwiązania wprowadzone tą ustawą – mające na celu implementację dyrektywy 98/27/WE w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów[14], zastąpionej później dyrektywą 2009/22/WE[15] – podlegały pewnej ewolucji. Ogólnie można jednak stwierdzić, że od wejścia w życie ustawy nowelizującej z 2002 r. uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone powiązane z wpisem tego postanowienia do rejestru skutkuje skutecznym w sferze ochrony zbiorowego interesu konsumentów zakazem stosowania tego postanowienia, który to zakaz konkretyzuje ogólny zakaz stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Obowiązywanie tego zakazu jest obwarowane konsekwencjami przewidzianymi w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, a więc przede wszystkim obowiązkiem wydania przez Prezesa UOKiK decyzji nakazującej zaniechanie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów (art. 26 ust. 1 u.o.k.i.k.) albo decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającej zaniechanie jej stosowania (art. 27 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k.), które fakultatywnie mogą określać środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów (art. 26 ust. 2 i art. 27 ust. 4 u.o.k.i.k.). Szczególnie istotne jest to, że naruszenie zakazu z art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. stwarza podstawę dla nałożenia przez Prezesa UOKiK na przedsiębiorcę kary pieniężnej na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k.[16]

1.2.3. Stosunek postępowania w sprawie naruszenia zakazu stosowania praktyki naruszającej zbiorowy interes konsumentów, polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru, do postępowania o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479[36] i n. k.p.c.)

Wprowadzenie – w ramach implementacji dyrektywy 98/27/WE – szczególnego postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów i postanowienie, że praktyką taką jest m.in. stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, wywołało problem stosunku tego postępowania do postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone uregulowanego w art. 479[36] i n. k.p.c.

Problem był tym bardziej palący, że – ściśle rzecz biorąc – zbiorowe interesy konsumentów narusza nie tylko (dopiero) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru, ale także „pierwotne" stosowanie abuzywnych postanowień wzorców umów (stosowanie postanowienia przed wpisem). Projektodawcy ustawy nowelizującej z 2002 r. byli tego świadomi, postanowili jednak utrzymać odrębność obu postępowań. We wprowadzonym wówczas

[14] Dyrektywa 98/27/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 19.05.1998 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (Dz. Urz. WE L 166 z 1998 r., s. 51), dalej jako dyrektywa 98/27/WE.

[15] Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE z 23.04.2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (Dz. Urz. UE L 110 z 2009 r., s. 30), dalej jako dyrektywa 2009/22/WE.

[16] Szczegółowo omawia te kwestie M. Bednarek w: *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, E. Łętowska (red.), Warszawa 2013, t. 5, s. 828.

art. 23b zd. 2 u.o.k.i.k. z 2000 r. postanowiono w związku z tym, że „przepisów ustawy nie stosuje się do spraw o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone".

W rezultacie tej decyzji ustawodawcy jedynym postępowaniem, które może doprowadzić do zaprzestania szkodliwej praktyki godzącej w zbiorowe interesy konsumentów chronione dyrektywą 93/13/EWG, polegającej na stosowaniu abuzywnego postanowienia wzorca umowy (przed jego wpisem do rejestru), pozostało postępowanie uregulowane w art. 479[36] i n. k.p.c.

W motywach nowelizacji z 2002 r. uzasadniono to następująco: „Uznano, że przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dotyczących wydawania nakazów w postępowaniu administracyjnym nie będzie się stosować do spraw o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (projektowany art. 23b *in fine*). Ocena, czy wzorzec umowy może być uznany za niedozwolony, powinna być pozostawiona wyłącznie sądowi antymonopolowemu (sądowi ochrony konkurencji i konsumentów) ze względu na to, że chodzi tu o wybitnie prawniczą (cywilnoprawną) analizę postanowień umów, obejmującą również ich wykładnię dokonywaną według przesłanek przewidzianych dla wykładni oświadczeń woli, a nie tylko o ocenę, czy dana praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów. Wykładnia ta powinna być pozostawiona wyłącznie sądowi. Sprawy o uznanie wzorca umowy za niedozwolony mają zdecydowanie naturę spraw cywilnych w rozumieniu art. 1 k.p.c. i również z tego względu powinny być rozpoznawane wyłącznie na drodze postępowania cywilnego. Natomiast dalsze stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru, o jakim mowa w art. 479[45] k.p.c., stanowi niedozwoloną praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, która może być przedmiotem postępowania wszczętego na podstawie projektowanych przepisów (projektowany art. 23a ust. 2). Cel i skutek wystąpienia z powództwem o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i wydania wyroku przez sąd (art. 479[38]–art. 479[45] k.p.c.) pokrywałyby się z celem i skutkiem wszczęcia postępowania o wydanie nakazu zaniechania stosowania klauzul umownych, które mogłyby zostać uznane przez sąd antymonopolowy za niedozwolone. Kolizję tę należało zatem wyeliminować"[17].

W celu uzyskania pełnego obrazu warto zaznaczyć, że rozwiązanie takie ma poważne konsekwencje. Skoro żądanie zaprzestania stosowania abuzywnego postanowienia wzorca umowy przed jego wpisem do rejestru – a więc szkodliwej praktyki godzącej w zbiorowe interesy konsumentów – może być dochodzone jedynie w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, to postępowanie to powinno czynić zadość wymaganiom wynikającym z art. 2 dyrektywy 98/27/WE, w którym nakazano państwom członkowskim określenie organów właściwych do prowadzenia postępowań o:

„a) nakaz zaprzestania lub zakazu jakiejkolwiek szkodliwej praktyki w trybie pilnym, w odpowiednich przypadkach w drodze procedury doraźnej;
b) w odpowiednich przypadkach, podjęcie takich środków, jak opublikowanie decyzji, w całości lub w części, w takiej formie, jaka okaże się

[17] Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, Sejm IV kadencji, druk sejmowy nr 366, s. 16–17.

właściwa, lub opublikowanie oświadczenia korygującego w celu wyeliminowania długotrwałych skutków szkodliwej praktyki;

c) tak dalece, jak pozwala na to system prawny danego państwa członkowskiego, nakazanie przegrywającemu sprawę pozwanemu uiszczenia na rzecz skarbu państwa lub na rzecz beneficjenta wyznaczonego w ramach ustawodawstwa krajowego, w przypadku niezastosowania się do decyzji w terminie wyznaczonym przez sąd lub organy administracyjne, określonej kwoty ustalonej za każdy dzień opóźnienia lub innej kwoty określonej w ustawodawstwie krajowym w celu zapewnienia przestrzegania decyzji".

Postępowanie z art. 479^{36} i n. k.p.c. czyni zapewne zadość wymaganiu z art. 2 lit. a dyrektywy 2009/22/WE, ponieważ przewiduje w art. 479^{42} § 1 k.p.c., że skutkiem uwzględnienia powództwa jest także zakaz wykorzystywania postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone. Można też bronić poglądu, że art. 479^{42} § 1 k.p.c. w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 1 i art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. czyni zadość wymaganiu z art. 2 lit. c dyrektywy 2009/22/WE, ponieważ naruszenie zakazu wykorzystywania postanowienia wzorca umowy naraża przedsiębiorcę na sankcję przewidzianą w art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k.

Można mieć natomiast poważne wątpliwości, czy postępowanie z art. 479^{36} i n. k.p.c. spełnia wymaganie z art. 2 lit. b dyrektywy 2009/22/WE, a więc przewiduje wystarczające środki dodatkowe, które mogłyby służyć do wyeliminowania długotrwałych skutków szkodliwej praktyki.

Wprawdzie art. 479^{44} k.p.c. przewiduje publikację prawomocnego wyroku w „Monitorze Sądowym i Gospodarczym", a art. 479^{45} k.p.c. wpis do jawnego rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, jednakże jest mocno wątpliwe, czy rozwiązania takie są wystarczające. Kluczowym instrumentem służącym wyeliminowaniu skutków szkodliwej praktyki polegającej na stosowaniu abuzywnego postanowienia wzorca umowy powinno być poinformowanie o tym konsumenta. W wielu bowiem przypadkach nawet najszerzej rozumiany zakaz wykorzystywania postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolone – obejmujący zakaz utrzymywania postanowienia abuzywnego czy też powoływania się na nie w już istniejących umowach (choćby w postaci przyjęcia świadczenia) – nie zapobiega wystarczająco utrzymywaniu negatywnych skutków naruszenia. Jest tak wówczas, gdy doszło już albo mogło dojść do zastosowania postanowienia w celu ukształtowania sytuacji prawnej stron (np. zakończono stosunek prawny), pobrania na jego podstawie świadczeń od konsumenta (np. zawyżonych odsetek, podwyższonej ceny, kary umownej[18], czesnego po skreśleniu studenta[19] itp.) albo gdy postanowienie może skutkować niekorzystną dla konsumenta jego biernością (wszelkie bezpośrednie i pośrednie wyłączenia odpowiedzialności przedsiębiorcy, np. zbyt krótkie terminy reklamacji[20], zastrzeżenie odstępnego na wypadek skorzystania przez konsumenta z ustawowego prawa odstąpienia).

[18] Zob. okoliczności sprawy rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK) z 22.02.2011 r. (XVII AmA 3/10), niepubl., i wyrokiem SOKiK z 9.12.2011 r. (XVII AmA 6/10), niepubl.
[19] Zob. okoliczności sprawy rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 14.12.2012 r. (XVII AmA 195/10), niepubl.
[20] Zob. okoliczności sprawy rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 25.09.2013 r. (XVII AmA 2/11), niepubl.

Dlatego już w tym miejscu należy zasygnalizować, że w omawianym zakresie niezbędna wydaje się pilna interwencja ustawodawcy, która powinna zmierzać do wyposażenia organu orzekającego w sprawie uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone w kompetencję do nałożenia na przedsiębiorcę środków zmierzających do usunięcia długotrwałych skutków naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. Chodzi w szczególności o kompetencję do nałożenia na przedsiębiorcę obowiązku poinformowania konsumentów – indywidualnie lub publicznie – o uznaniu postanowienia za niedozwolone, o braku związania postanowieniami, ewentualnie także zaoferowania zwrotu świadczeń pobranych na podstawie tego postanowienia.

2. ZAGADNIENIA PRAWNE ZWIĄZANE ZE STOSOWANIEM ART. 24 UST. 2 PKT 1 ORAZ ART. 26 I N. U.O.K.I.K.

2.1. Zakres zakazu przewidzianego w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.

2.1.1. Istota wątpliwości

Prezentację problemów związanych ze stosowaniem art. 24 i n. u.o.k.i.k. należy rozpocząć od wątpliwości o najbardziej podstawowym charakterze, która dotyczy zakresu zakazu praktyki naruszającej zbiorowy interes konsumentów (dalej jako NZIK) polegającej na stosowaniu postanowienia wzorca wpisanego do rejestru (art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.). Wątpliwość ta jest wieloaspektowa i dotyczy następujących zagadnień:

- czy praktyki określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. może dopuścić się tylko przedsiębiorca, który przegrał spór zakończony wpisem postanowienia do rejestru, czy także inni przedsiębiorcy stosujący takie samo postanowienie?
- czy praktyka określona w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. obejmuje tylko stosowanie postanowienia wpisanego do rejestru w tym samym wzorcu, w kontekście którego postanowienie zostało uznane za niedozwolone, czy także w innych wzorcach?
- czy praktyka określona w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. obejmuje tylko stosowanie postanowienia identycznego co do brzmienia z postanowieniem wpisanym do rejestru, czy także stosowanie postanowienia o innym brzmieniu, ale tożsamej treści lub postanowienia podobnego?
- jak szeroko należy rozumieć pojęcie stosowania postanowień wzorców umów wpisanych do rejestru (art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.)?

2.1.2. Zakres oddziaływania wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone

2.1.2.1. Zależność między zakresem oddziaływania wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone a zakresem zakazu stosowania praktyki NZIK polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru (art. 24 u.o.k.i.k.)

Już na wstępie należy podkreślić, że na sposób rozstrzygnięcia wskazanych wątpliwości przez orzecznictwo i doktrynę istotnie oddziaływają stanowiska

co do bliźniaczych wątpliwości dotyczących zakresu oddziaływania wyroku uznającego postanowienia wzorca za niedozwolone, przy uwzględnieniu rozszerzonej prawomocności związanej z wpisem do rejestru. Jednakże kwestia, czy można tu mówić o ścisłej zależności, pozostaje sporna.

Stosownie do jednego poglądu określenie zakresu zastosowania art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. jest prostą pochodną ustalenia zakresu związanej z wpisem do rejestru rozszerzonej prawomocności wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone i zakazującego jego wykorzystywania.

Stanowisko takie znalazło wyraz w uzasadnieniu uchwały SN z 13.07.2006 r.[21] (skład z Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych) oraz uchwały SN z 13.12.2013 r.[22] (skład z Izby Cywilnej). W tej ostatniej SN wskazał wyraźnie, iż „przyjęcie, że wpisanie postanowienia wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone wobec jednego przedsiębiorcy nie uprawnia samo przez się do uznania go za niedozwolone wobec innego przedsiębiorcy określa także wyraźnie wykładnię art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przepis ten nie uprawnia Prezesa UOKiK do samodzielnego określenia, czy postanowienie wpisane do wspomnianego rejestru w związku z wydaniem wyroku przeciwko jednemu przedsiębiorcy mogą być uznane za takie wobec innego przedsiębiorcy. Nie wystarczy bowiem stwierdzenia, że oceniane postanowienia łączy ten sam zamiar i cel jakiemu one służą".

W uzasadnieniu uchwały SN zauważył, że „zgodnie z art. 25 u.o.k.i.k., przepisów ustawy nie stosuje się do spraw o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Przepis ten wyraźnie wskazuje, że ocena, czy określone postanowienie wzorca umowy może być uznane za niedozwolone, należy do sądu ochrony konkurencji i konsumentów. Oznacza to, że Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie ma kompetencji do uznania, iż postanowienie użyte we wzorcu przez danego przedsiębiorcę jest niedozwolone.

Taką interpretację omawianego przepisu wzmacnia regulacja zawarta w art. 479^{38} k.p.c., który legitymację do wytoczenia powództwa w sprawie abstrakcyjnej kontroli wzorca umowy przyznaje również Prezesowi Urzędu. Ustawodawca wyraźnie zasygnalizował, że Prezes Urzędu nie ma samodzielnej kompetencji do oceny, czy postanowienie użyte we wzorcu umownym przez określonego przedsiębiorcę jest niedozwolone".

Również w wyroku z 12.02.2014 r.[23] SN podkreślił, że zachodzi istotna korelacja między interpretacją art. 479^{43} k.p.c. a art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.: „W odniesieniu

[21] Uchwała SN z 13.07.2006 r. (III SZP 3/06), OSNP 2007/1–2, poz. 35.

[22] Uchwała SN z 13.12.2013 r. (III CZP 73/13), OSNC 2014/10, poz. 97, w której m.in. wskazano: „Stanowisko, że abstrakcyjna kontrola wzorca umownego nie może prowadzić do generalnego wyłączenia danej klauzuli z obrotu, a w związku z tym, że powaga rzeczy osądzonej nie może rozciągać się na podobne lub nawet takie same postanowienia stosowanego przez innego przedsiębiorcę w innym wzorcu, wyraził Sąd Najwyższy w uchwale z 7.10.2008 r. (III CZP 80/08), OSNC 2009/9, poz. 118 oraz w wyrokach: z 13.05.2010 r. (III SK 29/09), niepubl., z 20.09.2013 r. (II CSK 708/12), niepubl. i w wyroku z 23.10.2013 r. (IV CSK 142/12), niepubl. Sąd Najwyższy w obecnym składzie zdecydowanie przychyla się do takiego właśnie rozumienia znaczenia prawomocnego wyroku, o którym mowa w art. 479^{43} k.p.c. To, że sąd dokonuje tzw. abstrakcyjnej kontroli postanowienia wzorca umownego nie oznacza, że kontrola ta może być dokonywana w zupełnym oderwaniu od konkretnych stosunków prawnych z udziałem przedsiębiorcy, który ten wzorzec stosuje w umowach z konsumentami. Przepis art. 479^{43} k.p.c. nie może także być wykładany w taki sposób, aby stał się podstawą dla sądu kreowania norm generalnych i abstrakcyjnych, gdyż godzi to wprost w postanowienia Konstytucji normujące kompetencje do stanowienia norm prawnych".

[23] Wyrok SN z 12.02.2014 r. (III SK 18/13), LEX nr 1448753.

do art. 24 ust. 1 u.o.k.i.k. zdecydowanie przeważa w praktyce (…) i piśmiennictwie pogląd, zgodnie z którym do stwierdzenia, że dane zachowanie przedsiębiorcy jest bezprawne, niezbędne jest sięgnięcie do innych niż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. przepisów prawa nakładających na przedsiębiorcę określony obowiązek (nakaz/zakaz) w obrocie konsumenckim".

Odmienne stanowisko zdaje się wynikać natomiast z uchwały z 7.10.2008 r.[24], w uzasadnieniu której SN zaznaczył wyraźnie, że moc wiążąca wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie wzorca umowy za niedozwolone w innych postępowaniach niż określone w art. 479^{36}–479^{45} k.p.c. pozostaje poza zakresem jego rozważań, co sugeruje możliwość odmiennej oceny. Również z wyroku SN z 12.04.2011 r.[25] zdaje się wynikać założenie, że czym innym jest kwestia rozszerzonej prawomocności wyroku, o której mowa w art. 479^{43} k.p.c. – w tym zakresie SN uznał racje wyrażone w uchwale z 7.10.2008 r.[26] – a czym innym podmiotowy i przedmiotowy zakres zakazu przewidzianego w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.

Dalej idącą jednolitość poglądów dostrzec można w doktrynie. Zdecydowana większość autorów wypowiadających się w tej kwestii przyjmuje bezpośrednią zależność między zakresem związanej z wpisem do rejestru (art. 479^{43} k.p.c.) rozszerzonej prawomocności wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone a zakresem zakazu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (art. 24 i n. u.o.k.i.k.)[27]. W świetle tego poglądu praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, poprzez stosowanie postanowień uznanych za abuzywne, może dopuścić się tylko ten, komu ich stosowanie zostało zakazane[28]; decyzje Prezesa

[24] Uchwała SN z 7.10.2008 r. (III CZP 80/08), OSNC 2009/9, poz. 118.
[25] Wyrok SN z 12.04.2011 r. (III SK 44/10), LEX nr 1027693.
[26] Uchwała z 7.10.2008 r. (III CZP 80/08), OSNC 2009/9, poz. 118.
[27] Zob. np. P. Gutkowski, M. Malaga, *Rozszerzona skuteczność wyroków SOKiK w sprawach dotyczących klauzul niedozwolonych. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 12.02.2014 r. (III SK 18/13)*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny" 2014/3, s. 109, którzy jednak na s. 114 uznają, że „o bezprawności takiej praktyki przesądza generalny zakaz stosowania niedozwolonych postanowień umownych w obrocie konsumenckim wyinterpretowany z treści przepisu art. 385^1 § 1 k.c. Zakaz ten w wyroku SOKiK jest jedynie konkretyzowany w odniesieniu do klauzuli będącej przedmiotem powództwa. Co istotne, konkretyzacja ta ma charakter abstrakcyjny, a zatem każdy przedsiębiorca, niezależnie od okoliczności, stosując w relacjach z konsumentami postanowienia tożsame z klauzulami wpisanymi do rejestru, czyni to równocześnie w sposób bezprawny, sprzeczny z regulacją art. 385^1 § 1 k.c. W konsekwencji zasadnym jest wniosek, że Prezes UOKiK posiada kompetencję do orzekania o stosowaniu praktyki określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. nie tylko wobec przedsiębiorcy będącego stroną uprzedniego postępowania przed SOKiK, lecz także wobec wszystkich pozostałych przedsiębiorców"); tak też – co prawda niezbyt stanowczo – D. Miąsik w: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, T. Skoczny (red.), Warszawa 2014, komentarz do art. 24, nb. 58: „o skutkach wpisu postanowienia wzorca umowy do rejestru postanowień niedozwolonych rozstrzyga unormowanie skutków wpisu w przepisach k.p.c. (…) bezprawność zachowania przedsiębiorcy będzie konsekwencją naruszenia zakresu obowiązków ciążących na przedsiębiorcach na mocy przepisów szczególnych, chyba że przyjmie się założenie, zgodnie z którym o bezprawności przesądza wymienienie konkretnej praktyki w art. 24 ust. 2 pkt 1–3"; E. Rutkowska-Tomaszewska, *Praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów na rynku usług finansowych ze szczególnym uwzględnieniem rynku usług bankowych na przykładzie wybranych najnowszych decyzji Prezesa UOKiK*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny" 2014/5, s. 81–83; *implicite* także M. Kaliński, P. Winczorek, *W sprawie zakresu skutków uznania postanowienia wzorca umownego za niedozwolone i jego zgodności z Konstytucją RP*, „Przegląd Sądowy" 2013/9, s. 13.
[28] M. Skory, *Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta*, Kraków 2005, s. 323; por. też M. Bednarek w: *System…*, Warszawa 2013, t. 5, która wskazuje, że „nie powinno się (…) akceptować rozwiązania pozwalającego nałożyć na podmiot, przeciwko któremu nie został wydany wyrok, kary grzywny lub kary administracyjnej za dalsze posługiwanie się niedozwolonym postanowieniem «wzorcowym»" (s. 823) i że „analizowane przepisy art. 24 u.o.k.i.k. i art. 138b KW nie określają (…) samodzielnie w sposób

UOKiK nie mogą wykraczać poza podmiotowo-przedmiotowy zakres skutków wyroku, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c., i jego wpisu do rejestru[29].

U podstaw tych poglądów leży rozpowszechnione w piśmiennictwie przekonanie, że stwierdzenie niedozwolonej praktyki określonej w art. 24 ust. 2 u.o.k.i.k. wymaga stwierdzenia przesłanki bezprawności, co dotyczy także przypadku wprost wskazanego w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.[30] Przyjmuje się przy tym, że bezprawne praktyki wymienione w tym przepisie to działania pozostające w sprzeczności z postanowieniami innych niż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów aktów prawnych[31]. Zwraca się ponadto uwagę, że szersze ujęcie zakazu z art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. niż zakresu oddziaływania wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone prowadziłoby do sytuacji, w której postępowanie w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów byłoby w istocie uzupełniającą w stosunku do postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone drogą eliminowania z obrotu niedozwolonych postanowień umownych, i to drogą o znacznie szerszym zakresie[32].

W świetle tej koncepcji stanowisko co do podmiotowego i przedmiotowego zakresu zakazu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, powinno być prostą konsekwencją stanowiska co do zakresu podmiotowego i przedmiotowego zakazu określonego w art. 479[42] k.p.c.[33]

Stosownie do odmiennego i – jak się wydaje – odosobnionego poglądu można oceniać skutki uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone na obszarze ochrony zbiorowych interesów konsumenta, gdzie właściwe może być szersze

---

dostatecznie jasny, kto jest adresatem przewidzianych w nich obowiązków związanych z sądowym zakazem wykorzystywania postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (art. 479[42] k.p.c.). W tej sytuacji naturalnym punktem odniesienia stają się przepisy art. 479[43] k.p.c., określające zakres podmiotowy prawomocności materialnej wyroków wydanych w ramach abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych" (s. 829).

[29] R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479[36]–479[45] k.p.c.)*, „Prawo w Działaniu" 2008/6, s. 238–239.

[30] Tak m.in. A. Kołodziej, *Kontrowersje wokół cywilnoprawnych skutków abstrakcyjnej kontroli wzorca umowy konsumenckiej*, w: *Prace z prawa cywilnego*, P. Machnikowski (red.), Wrocław 2009, s. 235; D. Miąsik w: *Ustawa…*, komentarz do art. 24, nb. 57; M. Skory, *Klauzule abuzywne…*, s. 323. Odmiennie jednak M. Sieradzka w: *Ustawa…*, komentarz do art. 24, nb. 2: „Odwołanie do innych aktów prawnych nie dotyczy jednak praktyki wyspecyfikowanej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. W sytuacji stosowania praktyki polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone (o którym mowa w art. 479[45] k.p.c.) mamy do czynienia **ze wskazaniem wprost przez ustawodawcę bezprawnego zachowania przedsiębiorcy**. Nie ma zatem potrzeby identyfikacji tego zachowania przez analizę przepisów prawnych. **Stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479[45] k.p.c., wypełnia samoistną przesłankę bezprawności**. Jak wskazuje się w orzecznictwie sądowym, wykazanie, że przedsiębiorca wprowadził do obrotu wzorzec umowny zawierający postanowienia o treści już wpisanej do rejestru, stanowi wystarczającą przesłankę do stwierdzenia bezprawności działania tego przedsiębiorcy".

[31] Tak np. A. Kołodziej, *Kontrowersje…*, s. 235; D. Miąsik w: *Ustawa…*, komentarz do art. 24, nb. 29; E. Rutkowska-Tomaszewska, *Praktyki naruszające zbiorowe interesy…*, s. 70; por. też M. Sieradzka w: *Ustawa…*, komentarz do art. 24, nb. 2.

[32] R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowień wzorca…*, s. 238–239.

[33] Dotyczy to też pojęcia stosowania postanowienia wzorca – w tej kwestii zob. np. D. Miąsik w: *Ustawa…*, komentarz do art. 24, nb. 65: „Przez dalsze stosowanie należy rozumieć stosowanie wzorca umów zawierającego niedozwolone postanowienia z klientami tak nowymi, jak i dotychczasowymi. Przedsiębiorca musi więc zmienić dotychczasowy wzorzec i poinformować o tym klientów związanych postanowieniami wzorca, który zawierał zakwestionowane postanowienia".

oddziaływanie podmiotowe wpisu do rejestru (w tym sensie, że wynikający z wpisu zakaz wiąże wszystkich przedsiębiorców), oraz skutki na obszarze prawa i postępowania cywilnego (art. 479[43] k.p.c.), gdzie należy uznać, iż wyrok dotyczy konkretnego postanowienia stosowanego przez konkretnego przedsiębiorcę[34].

2.1.2.2. Zakres związanej z wpisem postanowienia do rejestru rozszerzonej prawomocności wyroku uznającego to postanowienie wzorca umowy za niedozwolone (art. 479[43] k.p.c.)

Ze względu na przeważający w doktrynie – i zasługujący na aprobatę – pogląd, że decyzje Prezesa UOKiK nie mogą wykraczać poza podmiotowo-przedmiotowy zakres skutków wyroku, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c., związanych z wpisem postanowienia do rejestru, należy zwrócić uwagę, iż również podmiotowo-przedmiotowy zakres skutków wyroku jest sporny zarówno w orzecznictwie SN, jak i w doktrynie.

2.1.2.3. Postanowienie w ogólności czy tylko konkretne postanowienie konkretnego wzorca umowy stosowanego przez konkretnego przedsiębiorcę; zakres podmiotowy oddziaływania wyroku

Rozbieżność poglądów

Stanowisko SN w kwestii podmiotowego zakresu oddziaływania wyroku jest chwiejne. Początkowo SN skłaniał się ku poglądowi, że skutki wyroku rozciągają się również na innych przedsiębiorców niż ten, który przegrał spór abstrakcyjny. Takie stanowisko znalazło wyraz przede wszystkim w uchwale SN z 13.07.2006 r.[35] Uzasadniając je, SN zwrócił przede wszystkim uwagę na abstrakcyjny charakter kontroli (jej oderwanie od konkretnej umowy oraz warunków ekonomicznych i gospodarczych działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę oraz sposobu organizacji lub specyfiki tej działalności) oraz potrzebę zapewnienia odpowiedniej skuteczności przepisów implementujących dyrektywę 93/13/EWG i dyrektywę 98/27/WE. Odwołał się także do wykładni literalnej i funkcjonalnej. Zdaniem SN nie ma podstaw, by zawarty w art. 479[43] k.p.c. termin „osoby trzecie" ograniczać do pojęcia „inni konsumenci", a odmienne stanowisko przekreślałoby głębszy sens prowadzenia rejestru klauzul niedozwolonych, gdyż wystarczające byłoby kontrolowanie wzorców umów w sposób incydentalny, bez potrzeby prowadzenia rejestru. Zaaprobowane przez SN rozwiązanie ma także pozwalać na uniknięcie sytuacji, w której konieczne jest prowadzenie kilku postępowań, z których każde musiałoby się kończyć identycznym rozstrzygnięciem merytorycznym.

Pogląd ten został *implicite* zaaprobowany także w wyroku SN z 5.06.2007 r.[36] oraz – jak się wydaje – w wyroku SN z 11.10.2007 r.[37]

[34] M. Jagielska, *Skutki wpisu postanowienia wzorca umownego do rejestru niedozwolonych postanowień – glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 13.07.2006 r. (III SPZP 3/06)*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2007/5, s. 45, 47.

[35] Uchwała SN z 13.07.2006 r. (III SZP 3/06), OSNP 2007/1–2, poz. 35.

[36] Wyrok SN z 5.06.2007 r. (I CSK 117/07), LEX nr 351189.

[37] Wyrok SN z 11.10.2007 r. (III SK 19/07), LEX nr 496411, w którym m.in. stwierdzono, że istotą kontroli abstrakcyjnej jest „**eliminacja określonych postanowień wzorców z obrotu** i dostarczenie przedsiębiorcom oraz konsumentom informacji, jakiego rodzaju postanowienia wzorców są niedozwolone we współczesnej gospodarce rynkowej".

Ku odmiennej koncepcji SN skłonił się natomiast w wydanej w Izbie Cywilnej uchwale z 7.10.2008 r.[38], w której wskazał, że „rozszerzona prawomocność wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479[43] w związku z art. 365 k.p.c.) nie wyłącza możliwości wytoczenia powództwa przez tego samego lub innego powoda – w tym także przez organizację społeczną działającą na rzecz ochrony interesów konsumentów – przeciwko innemu przedsiębiorcy, niebiorącemu udziału w postępowaniu, w którym zapadł wyrok, stosującemu takie same lub podobne postanowienia wzorca, jak wpisane do rejestru, o którym mowa w art. 479[45] § 2 k.p.c.".

Uzasadniając swoje stanowisko SN zauważył przede wszystkim, że szerokiego ujęcia rozszerzonej prawomocności nie wymaga prawo unijne. Przypomniał ponadto, że w myśl art. 366 k.p.c. wyrok prawomocny ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami. Artykuł 479[43] k.p.c., rozszerzający prawomocność wyroku na osoby trzecie, nie określa w sposób szczególny przedmiotu rozstrzygnięcia, decydują o nim zatem reguły ogólne. W tym kontekście SN podkreślił, że kontrola abstrakcyjna dotyczy zawsze konkretnego postanowienia konkretnego wzorca i uwzględnia pozostałe postanowienia tego wzorca (art. 385[2] i art. 385[3] kodeksu cywilnego[39]). Wydany w takiej sprawie wyrok dotyczy zatem postanowienia określonego wzorca, a nie postanowienia w ogóle. Podstawa faktyczna rozstrzygnięcia nie musi być tożsama nawet w wypadku oceny tego samego postanowienia tego samego wzorca umownego stosowanego przez innego przedsiębiorcę. Z tego względu SN wykluczył uznanie, że moc wiążąca wyroku i powaga rzeczy osądzonej może się rozciągać na podobne lub nawet takie same postanowienia stosowane przez innego przedsiębiorcę w innym wzorcu.

Sąd dostrzegł również, że rozciągnięcie rozszerzonej prawomocności wyroku także na przedsiębiorcę, który nie brał udziału w postępowaniu, w którym zapadł wyrok, budzi poważne wątpliwości, „stanowi bowiem niewątpliwe ograniczenie prawa do obrony i wysłuchania, a tym samym realizacji prawa do sądu (art. 45 Konstytucji[40])". Wprawdzie, zdaniem SN, szczególny charakter postępowania o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone – chodzi w nim o realizację interesu publicznego konsumentów i wyeliminowanie z obrotu klauzul abuzywnych – mógłby uzasadniać naruszenie konstytucyjnego prawa do obrony, „nie jest to jednak niezbędne do wypełnienia celu dyrektywy 93/13".

Pogląd ten został zaaprobowany w wyrokach SN z 13.05.2010 r.[41], z 20.09.2013 r.[42], z 23.10.2013 r.[43], z 30.05.2014 r.[44] oraz w uchwale SN z 13.12.2013 r.[45]

[38] Uchwała SN z 7.10.2008 r. (III CZP 80/08), OSNC 2009/9, poz. 118, z glosą P. Bieżuńskiego, „Przegląd Sądowy" 2011/7–8, s. 160.
[39] Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121 ze zm.), dalej jako k.c.
[40] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.), dalej jako Konstytucja RP.
[41] Wyrok SN z 13.05.2010 r. (III SK 29/09), LEX nr 694238.
[42] Wyrok SN z 20.09.2013 r. (II CSK 708/12), LEX nr 1385871.
[43] Wyrok SN z 23.10.2013 r. (IV CSK 142/13), LEX nr 1385868, z glosami M. Rejdak, „Monitor Prawa Bankowego" 2014/9, s. 33 i n., oraz M.P. Ziemiaka, „Wiadomości Ubezpieczeniowe" 2014/2, s. 173 i n.
[44] Wyrok SN z 30.05.2014 r. (III CSK 204/13), LEX nr 1466608.
[45] Uchwała SN z 13.12.2013 r. (III CZP 73/13), OSNC 2014/10, poz. 97.

W wyroku z 20.09.2013 r.[46] oraz w uchwale z 13.12.2013 r.[47] SN m.in. zaakcentował, że odmienne rozumienie art. 479[43] k.p.c. byłoby nie do zaakceptowania, ponieważ prowadziłoby do nadania wyrokowi SOKiK skutków prawotwórczych w wyniku wpisania niedozwolonego postanowienia wzorca do rejestru, co byłoby sprzeczne z konstytucyjnym, zamkniętym katalogiem źródeł prawa.

Uchwała z 7.10.2008 r.[48] wywarła istotny wpływ także na stanowisko prezentowane w orzeczeniach SN wydawanych w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w sprawach z zakresu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o czym będzie jeszcze mowa w dalszej części opracowania.

W najnowszym orzecznictwie Izby Cywilnej wyraźnie zarysowało się jednak ponownie zapatrywanie odmienne.

Odmienny pogląd został wyrażony – skądinąd z błędnym odwołaniem do uchwały z 7.10.2008 r.[49] – w wydanym w Wydziale I Izby Cywilnej postanowieniu SN z 19.03.2014 r.[50], gdzie przyjęto, że rozszerzona prawomocność wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479[43] k.p.c.) uzasadnia odrzucenie pozwu w razie wytoczenia powództwa przez inną stronę powodową przeciwko innej stronie pozwanej, jeżeli przedmiotem sporu są takie same postanowienia wzorca jak wpisane do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK. Sąd Najwyższy m.in. podkreślił, że pogląd ten nie jest równoznaczny z aprobatą dla działalności prawotwórczej sądów. Mamy tu bowiem do czynienia „z klasycznym stosowaniem prawa. Natomiast z woli samego ustawodawcy prawomocny wyrok stwierdzający uznanie za niedozwolone postanowienia wzorca umowy ma, po wpisaniu go do właściwego rejestru, skutek wobec osób trzecich".

Pogląd ten jest konsekwentnie podtrzymywany we wszystkich późniejszych orzeczeniach wydanych w Wydziale I Izby Cywilnej – w postanowieniach SN z 22.07.2014 r.[51], z 6.08.2014 r.[52] oraz z 14.01.2015 r.[53]

Warto zaznaczyć, że orzeczenia wydane w Wydziale I mają szczególną doniosłość praktyczną, ukształtowały bowiem obecną praktykę Sądu Apelacyjnego w Warszawie i – za jego pośrednictwem – praktykę SOKiK.

Można się domyślać, że o kolejnym zwrocie w orzecznictwie SN zadecydowały względy pragmatyczne, związane z nadmiernym obciążeniem SOKiK. Racje te są niebagatelne, bowiem wzrost obciążenia SOKiK miał charakter lawinowy. Ze statystyki Ministerstwa Sprawiedliwości wynika, że o ile w 2008 r. wytoczono tylko 325 powództw o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, o tyle w 2009 r. było to już 2066 powództw, w 2010 r. – 3909 powództw, w 2011 r.

[46] Wyrok SN z 20.09.2013 r. (II CSK 708/12), LEX nr 1385871.
[47] Uchwała SN z 13.12.2013 r. (III CZP 73/13), OSNC 2014/10, poz. 97.
[48] Uchwała SN z 7.10.2008 r. (III CZP 80/08), OSNC 2009/9, poz. 118, z glosą P. Bieżuńskiego, „Przegląd Sądowy" 2011/7–8, s. 160 i n.
[49] Uchwała SN z 7.10.2008 r. (III CZP 80/08), OSNC 2009/9, poz. 118.
[50] Postanowienie SN z 19.03.2014 r. (I CSK 20/14), LEX nr 1460974.
[51] Postanowienie SN z 22.07.2014 r. (I CSK 376/14), LEX nr 1622295.
[52] Postanowienie SN z 6.08.2014 r. (I CSK 653/13), LEX nr 1522073, w którym stwierdzono, że „rozszerzona prawomocność wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479[43] k.p.c.) uzasadnia odrzucenie pozwu w razie wytoczenia powództwa przez inną stronę powodową przeciwko innej stronie pozwanej, jeżeli przedmiotem sporu są takie same postanowienia wzorca, jak wpisane do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK, w razie zaś gdy do wpisania klauzuli doszło w toku toczącego się postępowania uzasadnia to umorzenie postępowania".
[53] Postanowienie SN z 14.01.2015 r. (I CSK 124/14), LEX nr 1640228.

– 5976 powództw, w 2012 r. – 13.954 powództw, a w kulminacyjnym 2013 r. już 41.014 powództw. Linia orzecznicza kształtująca się w Wydziale I wpłynęła na zahamowanie tego procesu. W 2014 r. wpłynęło jeszcze 3109 pozwów, za to w I kwartale 2015 r. już tylko 71. Pozwoliło to także na istotne zmniejszenie zaległości: w 2013 r. załatwiono (uwzględnienia, oddalenia, odrzucenia, umorzenia, połączenia do łącznego rozpoznania) 20.176 spraw, w 2014 r. – 30.657 spraw, a w I kwartale 2015 r. – 594 sprawy. W rezultacie po 2013 r. pozostało do rozpoznania 30.069 spraw, po 2014 r. – 2521 spraw, a po I kwartale 2015 r. – 1998 spraw.

Również poglądy doktryny dotyczące zakresu podmiotowego związanej z wpisem do rejestru rozszerzonej prawomocności wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone są dalekie od jednolitości. Obecnie zdaje się jednak przeważać pogląd, że rozszerzone skutki wyroku, a więc uznanie określonego postanowienia wzorca za niedozwolone i związany z tym zakaz jego wykorzystywania, dotyczą jedynie postanowienia konkretnego wzorca stosowanego przez konkretnego, pozwanego przedsiębiorcę[54].

[54] Tak np. M. Śmigiel, *Wzorce umów jako czynnik kształtujący zobowiązaniowe stosunki prawne – ewolucja instytucji*, w: *O źródłach i elementach stosunków cywilnoprawnych*, E. Gniewek (red.), Kraków 2000, s. 363: „W przypadku jednak umieszczenia takiego samego postanowienia w innym wzorcu tego samego proponenta czy też w ogólnych warunkach wydanych przez innego profesjonalistę – konieczne będzie przeprowadzenie kolejnego postępowania"; M. Skory, *Klauzule abuzywne…*, s. 306, 309; J. Pisuliński, *Niedozwolone klauzule umowne w obrocie bankowym na wybranych przykładach*, „Prawo Bankowe" 2005/6, s. 21; R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowień wzorca…*, s. 231 i n.; M. Rejdak, *Postępowanie…*, komentarz do art. 479[42], nb. 68–74; H. Ciepła w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, K. Piasecki (red.), Warszawa 2014, t. 2, komentarz do art. 479[43], nb. 3–4, 7; K. Flaga-Gieruszyńska w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, A. Zieliński (red.), Warszawa 2014, komentarz do art. 479[43], nb. 1–2; P. Telenga w: *Komentarz aktualizowany do ustawy z 17.11.1964 r. Kodeks postępowania cywilnego*, A. Jakubecki (red.), LEX/el. 2015, komentarz do art. 479[43]; P. Bieżuński, *Niedozwolone wzorce umowne. Glosa do uchwały z 7.10.2008 r. (III CZP 80/08)*, „Przegląd Sądowy" 2011/7–8, s. 165; J. Wszołek, *Rejestr klauzul niedozwolonych – zagadnienia systemowe oraz wątpliwości konstytucyjne wokół skutków wpisu*, „Monitor Prawniczy" 2011/12, s. 647; M. Kaliński, P. Winczorek, *W sprawie zakresu skutków…*, s. 10 i n.; A. Oponowicz, *Niedozwolone postanowienia wzorców umów zawieranych z konsumentami – zmienne tendencje w polskim orzecznictwie sądowym*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny" 2014/4, s. 24; M.P. Ziemiak, *Glosa do wyroku SN z 23.10.2013 r. (IV CSK 142/13)*, „Wiadomości Ubezpieczeniowe" 2014/2, s. 177–178; tak też pierwotnie W. Popiołek w: *Kodeks cywilny*, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2005, t. 1, s. 990, którego obecne stanowisko nie jest tak jednoznaczne – zob. W. Popiołek w: *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1–449[11]*, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2015, t. 1, komentarz do art. 385[1], nb. 16: „Postępowanie w sprawie kontroli abstrakcyjnej ma na celu wyłączenie stosowania pewnych postanowień wzorców, a nie postanowień umów. Nie można więc wykluczyć sporu co do legalności posługiwania się określonymi sformułowaniami, instytucjami czy rozwiązaniami w konkretnej umowie zawartej z udziałem innego przedsiębiorcy, aniżeli ten, który zastosował wzorzec uznany w pewnym zakresie za niedozwolony"; tak też – po zmianie stanowiska – M. Bednarek w: *System…*, Warszawa 2013, t. 5, s. 823–825; ku temu stanowisku zdają się skłaniać obecnie także K. Weitz, K. Gajda-Roszczynialska w: *System…*, t. 7, s. 308–310, którzy w przedmiotowej kwestii przyjmują, że „prawomocność wyroku uwzględniającego powództwo odnosi się do **postanowień tego samego albo innego wzorca identycznych z postanowieniem, które sąd w wyroku uznał za niedozwolone i zakazał jego wykorzystywania**. Innymi słowy, jeśli sąd uznał, że postanowienie wzorca określonej treści jest niedozwolone, to odnosi się do każdego postanowienia o identycznej treści, bez względu na to, czy zawarte będzie ono w tym samym, czy też jakimkolwiek innym wzorcu umowy. Chodzi przy tym o identyczność treści postanowienia wzorca, a nie identyczne brzmienie językowe". Por. też T. Ereciński w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, T. Ereciński (red.), Warszawa 2012, t. 2, komentarz do art. 479[43], nb. 7, którego zdaniem „pod względem przedmiotowym prawomocność powyższego wyroku dotyczy tego postanowienia konkretnego wzorca umowy, które było przedmiotem oceny w postępowaniu zakończonym prawomocnym wyrokiem"; por. jednak komentarz do art. 479[45], gdzie autor wskazuje, że „wpis do rejestru oznacza (…), że od tej chwili klauzula taka jest zakazana we wszystkich wzorcach umów". Co do aspektu podmiotowego zob. też F. Zoll, *Doręczenie korespondencji posiadaczowi rachunku. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 14.12.2012 r. (I CSK 350/12)*, „Monitor Prawa Bankowego" 2013/10, s. 31–32; M. Rejdak, *Klauzula abuzywna w umowie kredytu hipotecznego. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 23 października 2013 r. (IV CSK 142/13)*, „Monitor Prawa Bankowego" 2014/9, s. 37–39, 41, która wskazuje, że osobami trzecimi w rozumieniu art. 479[43] k.p.c. nie mogą być osoby, które zawarły umowy z innym przedsiębiorcą, tj. takim, wobec którego nie toczyło się postępowanie o uznanie postanowień wzorca za niedozwolone, ani sami przedsiębiorcy, którzy nie występowali w roli pozwanych w takim procesie; B. Wyżykowski, *Abstrakcyjna kontrola postanowień wzorców umów*, „Przegląd Prawa Handlowego" 2013/10, s. 37–38.

Na rzecz tego stanowiska przywoływane są liczne argumenty. W szczególności podkreśla się – podobnie jak w orzecznictwie – że kontrola postanowienia wzorca ma prowadzić do oceny, czy narusza ono rażąco symetrię uprawnień lub obowiązków, i z tego powodu musi uwzględniać pozostałe postanowienia wzorca[55]. Sprawia to, że ocena postanowienia wzorca jako niedozwolonego może być aktualna tylko w ramach konkretnego wzorca. Odmienne stanowisko prowadziłoby do ustanowienia przez sąd normy prawnej o charakterze generalnym i abstrakcyjnym, co jest zagwarantowane wyłącznie organom prawodawczym i pozostawałoby w sprzeczności z art. 95 ust. 1[56] oraz art. 87 Konstytucji RP[57]. Prowadziłoby także do ingerencji w interesy przedsiębiorców, którzy nie brali udziału w postępowaniu sądowym i nie mieli możliwości obrony swoich praw[58], a przez naruszałoby to konstytucyjne prawo do sądu[59] (art. 45 Konstytucji RP) i prawo do bycia wysłuchanym, będące emanacją zasady państwa prawnego[60].

Zwolennicy omawianego poglądu zauważają, że nie pozostaje on w sprzeczności z treścią art. 479[43] k.p.c., ponieważ wyrok sądu dotyczy oznaczonego w pozwie konkretnego postanowienia wzorca umowy, którym posługuje się pozwany przedsiębiorca, a nie każdego takiego samego postanowienia w dowolnym wzorcu umowy, którym posługują się lub zamierzają się posłużyć inni przedsiębiorcy[61]. Elementem stanu faktycznego jest konkretny wzorzec stosowany przez konkretnego przedsiębiorcę[62].

W piśmiennictwie dość silnie reprezentowane jest także stanowisko przeciwne, że skutki wyroku dotyczą nie tylko konkretnego postanowienia zastrzeżonego w konkretnym wzorcu pozwanego przedsiębiorcy, ale także takiego samego postanowienia zamieszczonego zarówno w innych wzorcach pozwanego przedsiębiorcy, jak i we wzorcach innych przedsiębiorców[63].

---

[55] Zob. J. Pisuliński, *Niedozwolone klauzule…*, s. 21; por. także M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, w: *Europejskie prawo konsumenckie a prawo polskie*, E. Nowińska (red.), P. Cybula (red.),, Kraków 2005, s. 95–96; M. Jagielska, *Skutki wpisu…*, s. 47; M. Skory, *Klauzule abuzywne…*, s. 305; R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowień wzorca…*, s. 231–232; M. Bednarek w: *System…*, Warszawa 2013, t. 5, s. 823–824; M. Rejdak, *Klauzula…*, s. 42; M. Kaliński, P. Winczorek, *W sprawie zakresu skutków…*, s. 11; A. Oponowicz, *Niedozwolone postanowienia…*, s. 24; por. także B. Gawlik, *Skutki wyroku w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*, w: *Prace poświęcone pamięci Adama Uruszczaka*, „Prace Instytutu Prawa Własności Intelektualnej UJ" 2006/96, s. 189–190.

[56] F. Zoll w: *Prawo bankowe. Komentarz*, F. Zoll (red.), Kraków 2005, t. 2, s. 320–321; M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule…*, s. 96; M. Skory, *Klauzule abuzywne…*, s. 307–308; por. także J. Pisuliński, *Niedozwolone klauzule…*, s. 22; R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowień wzorca…*, s. 232.

[57] J. Wszołek, *Rejestr klauzul niedozwolonych…*, s. 646–647, który wskazuje również na naruszenie zasady legalizmu z art. 7 Konstytucji RP; M. Kaliński, P. Winczorek, *W sprawie zakresu skutków…*, s. 12–13, 14 i n., którzy wspominają o sprzeczności z art. 87 ust. 1 Konstytucji RP.

[58] Zob. uzasadnienie wyroku SOKiK z 7.03.2005 r. (XVII Ama 6/04), LEX nr 156794; w piśmiennictwie B. Gawlik, *Skutki wyroku…*, s. 196; R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowień wzorca…*, s. 234–235.

[59] Zob. B. Gawlik, *Skutki wyroku…*, s. 196; R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowień wzorca…*, s. 234–235; M. Rejdak, *Klauzula…*, s. 38; M. Kaliński, P. Winczorek, *W sprawie zakresu skutków…*, s. 12; A. Oponowicz, *Niedozwolone postanowienia…*, s. 24; o naruszeniu prawa do obrony piszą K. Weitz, K. Gajda-Roszczynialska w: *System…*, t. 7, s. 309; M. Jagielska, *Skutki wpisu…*, s. 47.

[60] M. Rejdak, *Klauzula…*, s. 38.

[61] B. Gawlik, *Skutki wyroku…*, s. 189–190; R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowień wzorca…*, s. 233; por. też K. Weitz, K. Gajda-Roszczynialska w: *System…*, t. 7, s. 309.

[62] J. Wszołek, *Rejestr klauzul niedozwolonych…*, s. 647.

[63] Tak A. Kadzik, *Postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*, „Radca Prawny" 2003/4, s. 61; I. Wesołowska, *Niedozwolone postanowienia umowne*, w: *Standardy wspólnotowe w polskim prawie ochrony konsumenta*, C. Banasiński (red.), Warszawa 2004, s. 280; R. Flejszar, *Przedsiębiorca w postępowaniu cywilnym rozpoznawczym*, Warszawa 2006, s. 232, przyp. 2; B. Jesionowska, *Charakter prawny wpisu klauzuli abuzywnej do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego" 2006/11, s. 22–23; M. Manowska, *Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, Warszawa 2007, s. 202; M. Michalska, *Wyrokowanie w sprawach o uznanie*

Na rzecz takiego zapatrywania przywołuje się przede wszystkim literalne brzmienie art. 479[43] k.p.c., które nie ogranicza skuteczności wyroku tylko do konsumentów[64], oraz argument natury funkcjonalnej – tylko takie ujęcie ma uniemożliwiać łatwe obchodzenie kontroli abstrakcyjnej[65]. Przemawiać ma za nim również wzgląd na efektywność kontroli wzorców umownych i ekonomię procesową – w jego świetle zbędne jest wytaczanie kolejnych powództw zmierzających do stwierdzenia niedozwolonego charakteru tej samej klauzuli w stosunku do innych przedsiębiorców[66]. Zwraca się również uwagę, że rejestr prowadzony przez Prezesa UOKiK jest rejestrem niedozwolonych postanowień, a nie zakazanych wzorców: na podstawie treści wpisu nie da się ustalić, w jakim wzorcu dana klauzula była wykorzystywana[67].

Stosownie do koncepcji pośredniej rozszerzona skuteczność wyroku związana z wpisem niedozwolonego postanowienia do rejestru dotyczy wszystkich konsumentów i wszystkich przedsiębiorców, jednakże polega ona tylko na uznaniu postanowienia za potencjalnie niedozwolone (objęte domniemaniem abuzywności)[68].

---

postanowień wzorca umowy za niedozwolone, w: *Wokół problematyki orzeczeń*, Ł. Błaszczak (red.), Toruń 2007, s. 51; M. Michalska, M. Wojewoda, *Kilka uwag o rozszerzonej mocy wiążącej wyroków uznających postanowienia wzorca umowy za niedozwolone*, „Radca Prawny" 2008/4–5, s. 29 i n.; J. Moskała, *Eliminacja klauzul abuzywnych z polskiego obrotu gospodarczego*, „Glosa" 2008/4, s. 64–65; M. Sieradzka w: *Ustawa…*, komentarz do art. 24, nb. 4.1; C. Banasiński, E. Piontek w: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, C. Banasiński (red.), E. Piontek (red.), Warszawa 2009, komentarz do art. 24, nb. 12; A. Olejniczak w: *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna*, A. Kidyba (red.), t. 3, LEX/el. 2010, komentarz do art. 385[1], nb. 1, który obecnie nie zajmuje jednoznacznego stanowiska w tej kwestii – zob. A. Olejniczak w: *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna*, t. 3, LEX/el. 2014, komentarz do art. 385[1], nb. 13; G. Jędrejek w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Artykuły 367–505(37)*, H. Dolecki (red.), T. Wiśniewski (red.), t. 2,, LEX/el. 2013, komentarz do art. 479[43]; M. Uliasz, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2008, komentarz do art. 479[42], nb. 2; E. Tylińska, *Granice rozszerzonej prawomocności materialnej wyroku w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone wpisanego do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego" 2014/11, s. 29, 31; P. Marecki, S. Witkowski, *Rejestr postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone – identyfikacja aktualnych problemów i propozycje zwiększenia efektywności systemu*, „Radca Prawny" 2013/6, dodatek naukowy nr 138, s. 17D, 18D; P. Gutkowski, M. Malaga, *Rozszerzona skuteczność…*, s. 110 i n.; M. Kościelniak, *Wpis postanowienia umowy do rejestru klauzul abuzywnych – prawomocność orzeczenia*, „Rozprawy Ubezpieczeniowe" 2014/1, s. 87; por. też K. Weitz w: *System…*, t. 7, s. 212–213, który wskazuje, że za szerszym ujęciem podmiotowym przemawia wykładnia literalna, podkreśla jednak dyskusyjność zagadnienia, w kwestii przedmiotowej zaś przyjmuje, że prawomocność wyroku uwzględniającego powództwo odnosi się do postanowień tego samego albo innego wzorca identycznych z postanowieniem, które sąd w wyroku uznał za niedozwolone i zakazał jego wykorzystywania. Innymi słowy, jeśli sąd uznał, że postanowienie wzorca określonej treści jest niedozwolone, to odnosi się to do każdego postanowienia o identycznej treści, bez względu na to, czy zawarte będzie ono w tym samym, czy też jakimkolwiek innym wzorcu umowy. Tak też – przed zmianą stanowiska – M. Bednarek w: *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, Warszawa 2006, t. 5, s. 695. Tak też – być może – J. Sadomski, K. Zaradkiewicz, *Wybrane zagadnienia prawa konsumenckiego. Uwagi dotyczące projektów ustaw przygotowanych przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego" 1999/1, s. 164, którzy piszą, iż „stwierdzenie przez Sąd Antymonopolowy, że określony typ klauzuli ma charakter postanowienia umownego «niedozwolonego», powoduje bezpośrednio nieważność wszelkich takich klauzul w innych umowach".

[64] M. Michalska, *Wyrokowanie…*, s. 51. Choć z drugiej strony dostrzega się, że wykładnia literalna mogłaby prowadzić do wniosku, iż stosowanie takiej klauzuli jest zakazane także w stosunkach między przedsiębiorcami albo w umowach zawieranych bez wykorzystania wzorca; pogląd taki jest jednak odrzucany; zob. M. Michalska, M. Wojewoda, *Kilka uwag…*, s. 31.

[65] Zob. – przed zmianą stanowiska – M. Bednarek w: *System…*, Warszawa 2006, t. 5, s. 696. Małą skuteczność koncepcji odmiennej dostrzegają także jej zwolennicy; zob. np. M. Skory, *Klauzule abuzywne…*, s. 310.

[66] M. Michalska, M. Wojewoda, *Kilka uwag…*, s. 29.

[67] M. Michalska, M. Wojewoda, *Kilka uwag…*, s. 33.

[68] M. Romanowski, *W sprawie charakteru i skutków abstrakcyjnej kontroli niedozwolonych postanowień wzorców umownych stosowanych przez przedsiębiorcę*, „Studia Prawa Prywatnego" 2010/3, s. 38, którego zdaniem „rozwiązaniem, które w najpełniejszy sposób realizuje założenia ochrony konsumentów przy wykorzystaniu instrumentu o charakterze z jednej strony abstrakcyjnym, z drugiej masowym (powszechnym), a więc ukierunkowanym na ochronę zbiorowych interesów konsumentów, jest przyjęcie istnienia rozszerzonej skuteczności i prawomocności wyroku SOKiK po jego wpisie do Rejestru zarówno w stosunku do wszystkich

Stanowisko własne co do zakresu podmiotowego oddziaływania wyroku

Pogląd ograniczający zakres związanej z wpisem do rejestru rozszerzonej prawomocności wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone do przedsiębiorcy, który przegrał spór abstrakcyjny i jego kontrahentów wydaje się bardziej prawidłowy.

Istotne znaczenie dla uzasadnienia tej tezy ma wyrok w sprawie *Invitel*, w którym TS uznał, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy w związku z art. 7 ust. 1 i 2 tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że:

– nie stoją one na przeszkodzie temu, by stwierdzenie – w sprawie z powództwa o zaniechanie naruszeń, o którym mowa w art. 7 tej dyrektywy, wytoczonego na rzecz konsumentów przez działający w interesie publicznym podmiot wskazany przez prawo krajowe przeciwko przedsiębiorcy – nieważności nieuczciwego postanowienia umownego zawartego we wzorcu umowy konsumenckiej, wywierało, zgodnie z tymi przepisami, skutki wobec ogółu konsumentów, którzy zawarli z zainteresowanym przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy, w tym wobec konsumentów, którzy nie byli stroną postępowania o zaniechanie naruszeń;
– w wypadku stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia wzorca umowy w ramach takiego postępowania sądy krajowe są zobowiązane, także na przyszłość, wyciągać z urzędu wszelkie konsekwencje wynikające z prawa krajowego, tak aby wspomniane postanowienie nie wiązało konsumentów, którzy zawarli z zainteresowanym przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy" (pkt 44).

W motywach TS wskazał ponadto, że przewidziane w art. 7 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG postępowanie, które ma zmierzać do ustalenia, czy postanowienia umowne sporządzone do celów ogólnego wykorzystywania są nieuczciwe, oraz – ewentualnie – uzyskania zakazu ich stosowania, ma prewencyjny charakter i odstraszający cel, a „skuteczne osiągnięcie tego celu wymaga (…) by postanowienia umowne ujęte we wzorcu umowy konsumenckiej uznane za nieuczciwe wskutek powództwa o zaniechanie naruszeń wytoczonego przeciwko zainteresowanemu przedsiębiorcy (…) nie wiązały ani tych konsumentów, którzy byli stronami postępowania o zaniechanie naruszeń, ani też tych konsumentów, którzy zawarli z tym przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy" (pkt 37–38). Trybunał Sprawiedliwości uznał, że przepisy krajowe, takie jak przewidziane w prawie węgierskim, „spełniają wymogi określone w art. 6 ust. 1 w związku z art. 7 ust. 1 i 2 dyrektywy" (pkt 39). „Zastosowanie bowiem sankcji nieważności nieuczciwego postanowienia umownego, skutecznej względem wszystkich konsumentów, którzy

konsumentów, jak i wszystkich przedsiębiorców"; równocześnie autor przyjmuje, że „wydanie przez SOKiK orzeczenia w wyniku abstrakcyjnej kontroli powinno prowadzić do powstania kolejnej (poza listą zawartą w art. 385^3 k.c.) klauzuli potencjalnie niedozwolonej, ewentualnie może nawet objętej domniemaniem niedozwolonego charakteru (choć lista klauzul podejrzanych o abuzywność z art. 385^3 KC nie jest objęta nawet domniemaniem, a jedynie regułą interpretacyjną), jednakże nie klauzuli zawsze i bezwzględnie zakazanej w umowie z konsumentem. Konsekwencją przyjęcia takiego założenia musi z kolei być, co bardzo istotne, brak bezpośredniego przełożenia orzeczenia SOKiK na indywidualne stosunki zobowiązaniowe nawiązane przez przedsiębiorcę i konsumenta)".

zawarli umowę konsumencką, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy, zapewnia, że konsumenci ci nie będą związani omawianym postanowieniem, co nie wyklucza jednak zastosowania innych stosownych i skutecznych sankcji przewidzianych w przepisach krajowych" (pkt 40). Sąd stwierdził ponadto, że „w wypadku stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia zawartego we wzorcu umowy konsumenckiej w ramach postępowania z powództwa o zaniechanie naruszeń (…) sądy krajowe są zobowiązane, także na przyszłość, wyciągać z urzędu wszelkie konsekwencje wynikające z prawa krajowego, tak aby wspomniane postanowienie nie wiązało konsumentów, którzy zawarli umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy" (pkt 43).

W omawianym orzeczeniu z jednej strony – w tezie – TS stwierdził, że art. 6 ust. 1 w związku z art. 7 ust. 1 i 2 dyrektywy 93/13/EWG nie sprzeciwiają się rozwiązaniu przyjętemu w prawie węgierskim, a z drugiej – w uzasadnieniu – że skuteczne osiągnięcie celu kontroli abstrakcyjnej wymaga, aby postanowienia umowne uznane abstrakcyjnie za nieuczciwe „nie wiązały ani tych konsumentów, którzy byli stronami postępowania o zaniechanie naruszeń, ani też tych konsumentów, którzy zawarli z tym przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy".

Wydaje się, że w ten sposób TS wytyczył wiążący standard oddziaływania – co do rezultatu – wyroku wydanego w sprawie abstrakcyjnej na stosunki indywidualne. Oddziaływanie to ma wykraczać poza krąg stron w postępowaniu prowadzonym w interesie zbiorowym – konieczne oddziaływanie dotyczy jednak tylko stosunków między pozwanym przedsiębiorcą a jego kontrahentami. Co więcej, TS każdorazowo podkreślał, że chodzi o stosunki nawiązane z wykorzystaniem „tego samego wzorca". Teza wyroku i jego uzasadnienie nie stwarzają żadnych podstaw, by twierdzić, że oddziaływanie skutków kontroli abstrakcyjnej powinno się rozciągać także na stosunki nawiązywane przez innych przedsiębiorców[69].

Kwestia ta nie była w ogóle roztrząsana przez TS. Ustosunkowała się do niej natomiast rzecznik generalny V. Trstenjak[70], wyrażając m.in. opinię, że wprawdzie państwom członkowskim została pozostawiona swoboda określenia, w jaki sposób sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru postanowienia umownego ma wywierać skutki prawne wykraczające poza postępowanie w konkretnej sprawie, jednakże korzystając z tej swobody, państwa członkowskie muszą respektować unijnoprawną ochronę praw podstawowych i zasadę proporcjonalności.

Wskazując na brak naruszenia zasady proporcjonalności przez istotne w sprawie przepisy prawa krajowego, rzecznik podkreśliła, że w świetle prawa krajowego „orzeczenie o braku wiążącego charakteru postanowień umownych dotyczy jedynie konkretnego pozwanego przedsiębiorcy. Skutek *erga omnes* zapadłego na jego niekorzyść wyroku nie odnosi się zatem bez wyjątku do wszystkich innych przedsiębiorców, którzy stosują jednakowe postanowienia umowne, jednak nie biorą udziału w postępowaniu prowadzącym do stwierdzenia braku wiążącego charakteru spornego postanowienia. Gdyby tak było, sprzeciwiałyby się temu istotne względy wynikające z prawa procesowego oraz praw podstawowych: trudno byłoby

[69] Podobnie M. Sieradzka, *Glosa do wyroku C-472/10*..., LEX/el. 2015.
[70] Opinia rzecznika generalnego Trstenjak z 6.12.2011 r. w sprawie C-472/10, *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság przeciwko Invitel Távközlési Zrt*, ECLI:EU:C:2011:806.

pogodzić skutek *erga omnes* na niekorzyść niebiorących udziału w postępowaniu przedsiębiorców z zasadą uczciwego postępowania sądowego, tym bardziej że zostałaby im odebrana możliwość zajęcia stanowiska przed wydaniem odnoszącego się do nich wyroku dotyczącego zarzutu stosowania nieuczciwych postanowień umownych w obrocie. Prawo do bycia wysłuchanym, będące emanacją zasady państwa prawnego i należące do uznanych w orzecznictwie ogólnych zasad prawa Unii, nie byłoby zapewnione w wystarczający sposób w przypadku skutku *erga omnes* odnoszącego się bez wyjątku do osób niebiorących udziału w postępowaniu, a środek ten nie byłby adekwatny w rozumieniu art. 7 dyrektywy" (pkt 59–60).

Z przytoczonych rozważań wynika zatem nie tylko, że ograniczenie oddziaływania wyroku w sprawie abstrakcyjnej do stosunków nawiązanych przez konsumentów z przedsiębiorcą, który przegrał spór abstrakcyjny, czyni zadość wymaganiom z dyrektywy 93/13/EWG, ale także to, iż przyjęcie szerszego oddziaływania podmiotowego byłoby – zdaniem rzecznik – niezgodne z prawem unijnym[71].

Należy równocześnie zauważyć, że w świetle orzeczenia w sprawie *Invitel* skutki abstrakcyjnego uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone są bardzo poważne. Z orzeczenia wynika bowiem, że zgodnie z prawem unijnym stwierdzenie nieuczciwości postanowienia „w postępowaniu o zaniechanie naruszeń wytaczanym w interesie publicznym" – a więc w ramach kontroli abstrakcyjnej – pociągać ma za sobą bezpośrednie konsekwencje w ramach stosunków prawnych, w ramach których postanowienie to znalazło zastosowanie. Uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone skutkować ma brakiem związania konsumenta tym postanowieniem w umowach zawartych z pozwanym przedsiębiorcą, do których stosuje się ten sam wzorzec umowy[72], przy czym – co wynika pośrednio z uwag TS – dotyczy to zarówno umów zawartych przed uznaniem postanowienia za niedozwolone, jak i umów zawartych po tej chwili.

To ostatnie stwierdzenie jest istotne nie tylko w aspekcie oddziaływania abstrakcyjnego uznania postanowienia za niedozwolone na skuteczność tego postanowienia w ramach indywidualnych stosunków prawnych. Wytycza bowiem również pośrednio zakres obligatoryjnego zastosowania skutecznych środków prawnych w celu zapobieżenia stałemu stosowaniu takich postanowień. Skoro abstrakcyjne uznanie postanowienia za nieuczciwe ma – zgodnie z art. 7 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG – umożliwiać podjęcie stosownych i skutecznych środków w celu zapobieżenia stałemu stosowaniu takich postanowień, to środki te – w prawie polskim w pierwszej kolejności zakaz wykorzystywania postanowienia (art. 479[42] k.p.c.) oraz zakaz

[71] Por. też M. Sieradzka, *Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 16.01.2015 r. (VI ACa 253/14)*, LEX/el. 2015, która wskazuje, iż „przyjęcie, że skutki *erga omnes* wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone należy odnieść do wszystkich przedsiębiorców, a zatem nawet tych, którzy nie brali udziału w sprawie, jeżeli stosują zakazane wzorce, może zostać uznane za niezgodne z art. 7 dyrektywy 93/13/WE w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich".

[72] Tak też – jak się wydaje – M. Pecyna, J. Zatorska, *Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach nieuczciwych praktyk rynkowych i nieuczciwych postanowień umownych*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego" 2013/3, s. 702, które w nawiązaniu do orzeczenia TS w sprawie *Invitel* stwierdzają, że „przedsiębiorca, wobec którego zapadł wyrok zakazujący stosowania określonego wzorca jako niedozwolonego, nie ma już bowiem możliwości kwestionowania tego skutku w sporach z konkretnymi konsumentami"; w odniesieniu do tożsamych klauzul stosowanych przez innych przedsiębiorców wyrok uznający abstrakcyjnie postanowienie za niedozwolone może stanowić „jeden z argumentów merytorycznych w ramach oceny danego sporu na takiej samej zasadzie jak inne rozstrzygnięcia sądowe, którymi sąd rozpoznający daną sprawę nie jest formalnie związany".

przewidziany w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. – powinny dotyczyć stosowania postanowienia zarówno w nowych, jak i w starych umowach (szerzej w tej kwestii poniżej).

Równocześnie nie powinno być wątpliwości co do tego, że im poważniejsze konsekwencje pociąga za sobą abstrakcyjne uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, tym ostrożniej należy określać zakres oddziaływania wyroku. Jest to szczególnie istotne w odniesieniu do podmiotowego zakresu rozszerzonej prawomocności wyroku.

Objęcie rozszerzoną prawomocnością wyroku również innych przedsiębiorców niż ten, który przegrał spór abstrakcyjny, sprawiałoby, że wpis postanowienia do rejestru prowadziłby w istocie do skutku zbliżonego do ustanowienia normy imperatywnej, w dodatku ze skutkiem wstecznym (skoro oddziaływałby także na umowy uprzednio zawarte). Prowadziłoby bowiem do wiążącego w postępowaniach indywidualnych uznania wszelkich postanowień zbieżnych z postanowieniem wpisanym do rejestru, zastosowanych we wzorcach wykorzystywanych w stosunkach konsumenckich, za niedozwolone i niewiążące konsumenta. Wpis postanowienia do rejestru byłby równoznaczny z nadaniem mu „czarnego" charakteru z mocą wsteczną.

Koncepcja ta – z punktu widzenia skuteczności kontroli abstrakcyjnej rzeczywiście atrakcyjna – nie może być zaakceptowana z dwóch podnoszonych w doktrynie zasadniczych powodów.

Po pierwsze, byłaby równoznaczna – w aspekcie praktycznym – z przypisaniem wyrokom sądów skutków właściwych dla działalności prawotwórczej (stanowienia norm generalnych i abstrakcyjnych), co zdaje się godzić w art. 87 Konstytucji RP, określający źródła prawa powszechnie obowiązującego. Rozwiązanie takie byłoby nieprawidłowe także w aspekcie funkcjonalnym. Nie można bowiem od sądu orzekającego w konkretnej sprawie oczekiwać, że będzie prawidłowo prowadził analizy właściwe dla procesu stanowienia norm, i to takich, które mają oddziaływać na już istniejące stosunki prawne (por. art. 3 k.c.). Przepisy postępowania nie zapewniają mu ani niezbędnego czasu, ani niezbędnych środków do prowadzenia tego rodzaju analiz. Nie zapewniają również możliwości korygowania nieuchronnych błędów: *de lege lata* nie ma podstaw do wykreślenia postanowienia z rejestru. Z tego punktu widzenia rozszerzenie skutków wyroku na kontrahentów przedsiębiorcy, który przegrał spór abstrakcyjny, wydaje się i tak rozwiązaniem daleko idącym.

Po drugie, koncepcja rozciągnięcia skutków wyroku na innych przedsiębiorców prowadziłaby do naruszenia przysługującego im prawa do sądu (art. 45 Konstytucji RP) i prawa do bycia wysłuchanym (prawa do obrony), będącego emanacją zasady państwa prawnego. Z opinii rzecznika generalnego w sprawie *Invitel* wynika, że takie rozwiązanie może być również niezgodne z prawem unijnym. Nie są to zarzuty czysto formalne. Doświadczenia związane z kontrolą abstrakcyjną potwierdzają, że w praktyce sądy mają trudności z występowaniem w roli strażnika interesu publicznego (także przedsiębiorców niebiorących udziału w postępowaniu), co wiąże się do pewnego stopnia z ugruntowaniem nawyków właściwych postępowaniom kontradyktoryjnym. Sytuacja, w której o losach wielu – potencjalnie setek tysięcy – stosunków prawnych i położeniu prawnym wielu kontrahentów decydować ma pojedynczy spór prowadzony częstokroć między rachityczną organizacją

konsumencką (czy wręcz pseudokonsumencką) a nieporadnym przedsiębiorcą, rozstrzygany przez przeciążony obowiązkami sąd, nie rokuje dobrze z punktu widzenia pełnego respektowania standardów państwa prawnego.

Argumenty te zdecydowanie przemawiają za poglądem, że związana z wpisem postanowienia do rejestru skuteczność wyroku względem osób trzecich (art. 479[43] k.p.c.) nie dotyka przedsiębiorców, którzy nie byli stroną postępowania zakończonego tym wyrokiem.

Należy uznać, że rozszerzona skuteczność wyraża się przede wszystkim w dwóch aspektach, przy czym oba są związane z tą częścią wyroku, w której sąd uznaje postanowienie wzorca umowy za niedozwolone. Po pierwsze, wyłącza ona możliwość efektywnego zainicjowania – przez osoby wskazane w art. 479[38] k.p.c. – ponownej kontroli abstrakcyjnej tego samego postanowienia stosowanego przez tego samego przedsiębiorcę (powaga rzeczy osądzonej). Po drugie, skutek wiążący wyroku uwzględniającego powództwo wydanego w ramach kontroli abstrakcyjnej wyraża się także w tym, że abstrakcyjne uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone wiąże sądy oceniające skuteczność postanowienia w indywidualnych postępowaniach, co dotyczy – jak wynika z wyroku TS w sprawie *Invitel* – oceny wykorzystania postanowienia w umowach zawartych zarówno przed wpisem postanowienia do rejestru, jak i po tej chwili. Postanowienia uznane za niedozwolone *in abstracto* muszą być – bez dodatkowego badania przez sąd – uznane za niedozwolone również *in concreto*, choćby za ich skutecznością *in casu* przemawiały szczególne okoliczności konkretnego przypadku. Rozwiązanie takie zwiększa skuteczność kontroli abstrakcyjnej – jest elementem sankcji w stosunku do przedsiębiorcy, nie zagraża zaś interesom konsumenta, który może się powołać na klauzulę abuzywną, jeżeli uzna to za korzystne (w każdym razie art. 385[1] k.c. dopuszcza taką interpretację[73]). Rozwiązanie to prawidłowo koreluje ze stanowiskiem wyrażonym przez TS w sprawie *Invitel*. Rozszerzenie skuteczności prawomocnego uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i będące jego konsekwencją związanie sądów dokonujących kontroli incydentalnej jest *per se* środkiem zmierzającym do zapobiegania stałemu stosowaniu klauzul abuzywnych (art. 7 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG). Adresowany do przedsiębiorcy, który przegrał spór abstrakcyjny, zakaz wykorzystywania postanowienia uznanego za niedozwolone jest środkiem dodatkowym. Sens tego zakazu – obwarowanego sankcjami z art. 138b k.w. i art. 26 i n. u.o.k.i.k. – polega na przeciwdziałaniu ewentualnym próbom faktycznego korzystania z postanowień bezskutecznych.

Związany z przyjęciem proponowanego stanowiska problem nadmiernego obciążenia SOKiK powinien być rozwiązany przez stosowne działania legislacyjne (zwłaszcza zmierzające do umożliwienia ugodowego załatwienia sporu). Są one zresztą podejmowane. Obecnie toczą się[74] – z widokami na zakończenie jeszcze w tej kadencji Sejmu – intensywne prace legislacyjne nad przygotowanym przez Prezesa UOKiK projektem ustawy reformującej abstrakcyjną kontrolę postanowień

[73] W doktrynie broniony jest pogląd, że w art. 385[1] § 1 k.c. chodzi o sankcję inną niż sankcja nieważności; zob. w tej kwestii R. Trzaskowski, *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem*, Warszawa 2013, s. 584 i n.

[74] Zob. http://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12271401.

wzorców umów[75]. Projekt ten przewiduje m.in. powierzenie kontroli abstrakcyjnej Prezesowi UOKiK (pod kontrolą SOKiK) i wyraźnie rozstrzyga istotną w niniejszej sprawie wątpliwość prawną, postanawiając w projektowanym art. 23d, że „prawomocna decyzja o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone ma skutek wobec przedsiębiorcy, co do którego stwierdzono stosowanie niedozwolonych postanowień umownych oraz wobec wszystkich konsumentów, którzy zawarli z nim umowę na podstawie tego wzorca".

2.1.2.4. Postanowienie identyczne czy także postanowienie inaczej brzmiące, ale tożsame co do treści, lub postanowienie podobne; zakres przedmiotowy oddziaływania wyroku

Rozbieżność poglądów

Na tle art. 479^{42} i art. 479^{43} k.p.c. wątpliwości wywołuje również kwestia, czy rozszerzone skutki wyroku uznającego postanowienie wzorca za niedozwolone rozciągają się jedynie na klauzule o identycznym brzmieniu, czy także o odmiennym brzmieniu, ale tożsame co do treści lub podobne.

W najnowszych postanowieniach wydawanych w Wydziale I Izby Cywilnej SN przyjmuje się – nie rozważając i nie wyjaśniając szerzej tej kwestii – że rozszerzona prawomocność obejmuje także postanowienia tożsame co do treści z wpisanymi do rejestru. Wydaje się, że stanowisko w tej kwestii jest prostą konsekwencją poglądów SN co do zakresu przedmiotowego zakazu praktyki naruszającej zbiorowy interes konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. (zob. dalsza część opracowania).

Więcej uwagi poświęca tej kwestii doktryna. Stosownie do jednego poglądu, wyrok, o którym mowa w art. 479^{42} k.p.c., nie dotyczy klauzul o „zbliżonym (a nie tożsamym) brzmieniu", ponieważ stwierdzenie podobieństwa klauzul nie jest sprawą prostą i często będzie budzić wątpliwości i rodzić niepewność[76]. W konsekwencji, jeżeli w późniejszym postępowaniu w innej sprawie zakwestionowano klauzulę o zbliżonym brzmieniu, lecz nie identyczną, brak podstaw do dopatrywania się *res iudicata*[77].

---

[75] Projekt ustawy dostępny na stronie: http://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12271401/12284085/12284086/dokument158551.PDF; uzasadnienie do projektu dostępne na stronie: http://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12271401/12284085/12284086/dokument158552.PDF.

[76] M. Bednarek w: *System*…, Warszawa 2006, t. 5, s. 695; M. Bednarek w: *System*…, Warszawa 2013, t. 5, s. 826; podobnie J. Pisuliński, *Niedozwolone klauzule*…, s. 21; R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowień wzorca*…, s. 243; M. Kaliński, P. Winczorek, *W sprawie zakresu skutków*…, s. 14; tak też – jak się wydaje – T. Ereciński w: *Kodeks*…, t. 2, komentarz do art. 479^{43}, nb. 7, który pisze, iż „należy przyjąć, że pod względem przedmiotowym prawomocność powyższego wyroku dotyczy tego postanowienia konkretnego wzorca umowy, które było przedmiotem oceny w postępowaniu zakończonym prawomocnym wyrokiem (art. 365 § 1 i art. 366)". Por. też obecnie W. Popiołek w: *Kodeks*…, t. 1, 2015, komentarz do art. 385^{1}, nb. 16, który stwierdza, że „nie można też aprobować mechanicznego przenoszenia oceny abuzywności z wyroku zapadłego w odniesieniu do innego postanowienia wzorca. Może się okazać, że ustalona w zgodzie z dyrektywami art. 65 i art. 385 k.c. treść konkretnego postanowienia nie jest wcale materialnie zbieżna z uznanymi za niedozwolone. Nawet bowiem niewielkie zmiany językowe mogą istotnie modyfikować ogólny sens postanowienia, a literalnie tożsame klauzule – *in concreto* realizować inny cel (tak wyrok SN z 12.2.2014 r. (III SK 18/13, Legalis)", a który uprzednio wskazywał, że: „posłużenie się przez przedsiębiorcę klauzulą zamieszczoną w rejestrze pociąga za sobą skutki opisane w art. 58 k.c. (…), także w odniesieniu do umów zawartych przed wydaniem wyroku. Dotyczy to także postanowień o identycznym brzmieniu stosowanych czy to we wzorcach przedsiębiorcy-pozwanego, czy to przez innych przedsiębiorców" – zob. W. Popiołek w: *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1–449[11]*, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2013, t. 1, komentarz do art. 385^{1}, nb. 14.

[77] E. Łętowska w: *Nieuczciwe klauzule w prawie umów konsumenckich*, Warszawa 2004, s. 32; P. Marecki, S. Witkowski, *Rejestr postanowień*…, s. 20D; R. Flejszar w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, A. Góra-Błaszczykowska (red.), Warszawa 2013, komentarz do art. 479^{43}, nb. 5; M. Kościelniak, *Wpis postanowienia*…, s. 87.

Względy funkcjonalne – w szczególności dążenie do zapobieżenia możliwości łatwego obchodzenia zakazu stosowania niedozwolonych postanowień – skłaniają natomiast niektórych autorów do uznania, że zakaz stosowania postanowienia wzorca uznanego za niedozwolone dotyczy nie tylko postanowień o identycznym brzmieniu wykorzystywanych w tym samym lub innym wzorcu, lecz także postanowień o innym brzmieniu, ale o identycznej treści[78]. „Językowy sposób wyrażenia treści niedozwolonego postanowienia jest bez znaczenia, istotne jest natomiast, jakie określenie obowiązków stron w tym postanowieniu zostało uznane za niedozwolone"[79]. Zdaniem niektórych autorów „wyrok SOKiK dotyczący klauzuli wpisanej do rejestru mógłby wiązać pozwanego, a także innych przedsiębiorców stosujących w umowach z konsumentami ten sam lub podobny wzorzec umowy zawierający identyczne lub podobne postanowienia, o ile podmioty te posługiwały się postanowieniem wzorca **o treści materialnie (merytorycznie)** odpowiadającej postanowieniu wzorca będącego podstawą rozstrzygnięcia SOKiK w konkretnej sprawie. (…) dla uznania, że klauzula wpisana do rejestru i klauzula z nią porównywana są tożsame w treści, nie jest konieczna dokładna literalna identyczność tych postanowień"[80]. Według zbliżonego poglądu, niedozwolone klauzule zamieszczone w rejestrze pełnią taką samą funkcję jak przepisy prawne i należy do nich stosować – w drodze analogii – reguły dotyczące wykładni przepisów[81]. „Nie jest zatem konieczna dokładna literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej"[82].

Także i ta koncepcja budzi jednak wątpliwości w doktrynie. Zdaniem M. Bednarek „niekiedy (…) nawet niewielkie zmiany brzmienia (sformułowań językowych) mogą powodować dość istotną modyfikację znaczenia. Wątpliwości co do identyczności treściowej musiałby zatem ostatecznie rozstrzygać sąd w ramach kontroli incydentalnej"[83]. Zwraca się niekiedy uwagę, że ocena tożsamości postanowienia (tożsamości jego skutku) wymaga znajomości motywów rozstrzygnięcia SOKiK, a ich ustalenie jest utrudnione (wymaga dostępu do uzasadnienia wyroku w trybie dostępu do informacji publicznej) albo niemożliwe (uzasadnienie nie zawsze jest sporządzane albo jest zbyt lakoniczne)[84].

Z drugiej strony, zdaniem M. Bednarek, „ograniczenie zakresu przedmiotowego jedynie do postanowień o identycznym brzmieniu stosowanych przez tego samego przedsiębiorcę w tym samym wzorcu, który podlegał kontroli sądowej, tworzyłoby aż nazbyt łatwy sposób uniknięcia konsekwencji wynikających z wyroku uznającego

[78] Zob. np. J. Moskała, *Eliminacja klauzul abuzywnych*…, s. 65.
[79] M. Lemkowski, *Materialna ochrona konsumenta*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 2002/3, s. 95; K. Weitz, K. Gajda-Roszczynialska w: *System*…, t. 7, s. 310, którzy przyjmują, że „prawomocność wyroku uwzględniającego powództwo odnosi się do postanowień tego samego albo innego wzorca identycznych z postanowieniem, które sąd w wyroku uznał za niedozwolone i zakazał jego wykorzystywania. Innymi słowy, jeśli sąd uznał, że postanowienie wzorca określonej treści jest niedozwolone, to odnosi się do każdego postanowienia o identycznej treści, bez względu na to, czy zawarte będzie ono w tym samym, czy też jakimkolwiek innym wzorcu umowy. Chodzi przy tym o identyczność treści postanowienia wzorca, a nie identyczne brzmienie językowe".
[80] A. Kołodziej, *Kontrowersje*…, s. 233.
[81] I. Wesołowska, *Niedozwolone postanowienia*…, s. 281.
[82] I. Wesołowska, *Niedozwolone postanowienia*…, s. 281; w istocie podobnie E. Tylińska, *Granice*…, s. 31.
[83] M. Bednarek w: *System*…, Warszawa 2006, t. 5, s. 695–696; M. Bednarek w: *System*…, Warszawa 2013, t. 5, s. 826; wątpliwości zdaje się wyrażać także A. Kołodziej, *Kontrowersje*…, s. 236, której poglądy nie są jednak w tej kwestii w pełni jednoznaczne.
[84] P. Marecki, S. Witkowski, *Rejestr postanowień*…, s. 19D.

dane postanowienie wzorca za nieuczciwe. Wystarczałoby bowiem nieznacznie zmienić dotychczasowy wzorzec umowy, by móc nadal posługiwać się klauzulą uznaną za niedozwoloną.

Obawa przed wspomnianymi technikami manipulatorskimi podpowiada, iż cywilnoprawne skutki wyroku wydanego w trybie kontroli abstrakcyjnej powinny rozciągać się na **postanowienia identyczne** w stosunku do postanowień wpisanych do rejestru klauzul abuzywnych, **choćby znalazły się one w nowym lub zmienionym wzorcu** stosowanym przez tego samego przedsiębiorcę, przeciwko któremu zapadł wyrok w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Od takiego przedsiębiorcy można bowiem wymagać, by znając motywy, którymi kierował się sąd, uznając klauzulę zaczerpniętą z jego wzorca za niedozwoloną, definitywnie zaprzestał stosowania takiej nieuczciwej klauzuli.

Jednakże gdyby uznać, że zakres przedmiotowy rozszerzonej prawomocności wyroku SOKiK wydanego w sprawie o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone (art. 479[43] k.p.c.) wyznacza zarazem zakres przedmiotowy stanowiący przesłankę zastosowania sankcji publicznoprawnych określonych w art. 24 u.o.k.i.k. i w art. 138b k.w. (a tak zgodnie z regułami wykładni systemowej przyjmuje się w dotychczasowym orzecznictwie), to pojawia się teza o potrzebie zawężenia zakresu przedmiotowego rozszerzonej prawomocności wyroku SOKiK do postanowień identycznych w stosunku do postanowień wpisanych do rejestru klauzul abuzywnych stosowanych przez tego samego przedsiębiorcę, przeciwko któremu zapadł wyrok SOKiK, w tym samym wzorcu.

Ostatnio wyrażone zapatrywanie znajduje uzasadnienie w podanych wyżej argumentach, z których wynika, że zmiana kontekstu, w jakim zostało użyte postanowienie uznane za niedozwolone, może powodować, że nawet identyczna co do brzmienia i treści klauzula może «utracić» swój abuzywny charakter. W takim zaś razie niepodobieństwem byłoby aprobować dopuszczalność nakładania na przedsiębiorcę kar i grzywien w sposób automatyczny, tj. za sam tylko fakt dalszego posługiwania się identyczną klauzulą w innym wzorcu umownym, bez względu na to, czy z uwagi na zmianę kontekstu utraciła ona swoją pierwotnie abuzywną naturę czy też nie”[85].

Stanowisko własne co do zakresu przedmiotowego oddziaływania wyroku

Ocena przedmiotowego zakresu oddziaływania wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone i zakazującego jego wykorzystywania nie jest sprawą prostą.

Prawo unijne nie daje jednoznacznych wskazówek w tym względzie. Artykuł 7 ust. 3 dyrektywy 93/13/EWG stanowi jedynie, że „w poszanowaniu przepisów prawa krajowego prawne środki zabezpieczające określone w ust. 2 można skierować oddzielnie lub łącznie przeciwko kilku sprzedawcom lub dostawcom z tego samego sektora gospodarki lub przeciwko ich stowarzyszeniom, które stosują lub zalecają stosowanie tych samych lub podobnych ogólnych warunków umowy”. Przepis ten sugeruje, że z punktu widzenia mechanizmu kontroli abstrakcyjnej istotna jest tożsamość materialna postanowienia, a nie jego identyczność formalna.

[85] M. Bednarek w: *System*..., Warszawa 2013, t. 5, s. 826.

Takie też rozwiązanie przyjmowane jest w obcych porządkach prawnych. Ze względu na wyraźną regulację (prawo niemieckie[86], prawo angielskie[87]) albo w drodze interpretacji (prawo austriackie[88]) przyjmuje się tam, że nakaz zaniechania stosowania klauzuli abuzywnej dotyczy także postanowień podobnych albo mających podobny skutek (prawo angielskie), albo postanowień treściowo równoważnych (prawo niemieckie) i klauzul o tożsamym sensie (prawo austriackie); niekiedy jest to zawężane do czynności określonego rodzaju (prawo niemieckie; może być dowolnie zawężone w prawie angielskim).

Rozstrzygając omawianą kwestię na gruncie prawa polskiego, należy mieć na względzie, że – jak przeważnie przyjmuje się w doktrynie – przedmiotem rozstrzygnięcia w ramach kontroli abstrakcyjnej jest konkretne postanowienie odczytywane w kontekście konkretnego wzorca. Stwierdzenie to nie jest jednak przesądzające. Pojęcie konkretnego postanowienia, które uznano za niedozwolone, zakazując przedsiębiorcy jego wykorzystywania, może być nadal rozumiane różnie.

Po pierwsze, można bronić poglądu, że przedmiotem uznania za niedozwolone i zakazu wykorzystywania jest tylko postanowienie w ujęciu formalnym, w ramach którego decydujące znaczenie ma literalne brzmienie postanowienia określone w sentencji wyroku, uwzględniające literalny kontekst wzorca. W takim ujęciu jakakolwiek – nawet najdrobniejsza – zmiana brzmienia postanowienia albo zmiana kontekstu wzorca powodowałaby, że nie byłoby ono objęte skutkami wyroku, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c.

Po drugie, można również twierdzić, że przedmiotem uznania za niedozwolone i zakazu wykorzystywania jest postanowienie w ujęciu materialnym, w ramach którego decydującego znaczenia nie miałoby literalne brzmienie postanowienia określone w sentencji wyroku, uwzględniające literalny kontekst wzorca, lecz wyrażona w postanowieniu rozumianym formalnie treść normatywna (norma albo jej element), uwzględniająca normatywny kontekst wzorca. W takim ujęciu skutki wyroku, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c., rozciągałyby się na każde

[86] Z § 9 ustawy z 26.11.2001 r. o powództwach o zaniechanie (*Gesetz über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen*; BGBl. I 3422 ze zm.), dalej jako UklaG, wynika, że wyrok uwzględniający powództwo powinien przytaczać brzmienie zakwestionowanych postanowień ogólnych warunków umów, określenie rodzaju czynności prawnych, w odniesieniu do których postanowienia nie powinny być stosowane albo zalecane, a ponadto nakaz zaniechania stosowania postanowień treściowo równoważnych (*inhaltsgleicher*). W związku z tym w doktrynie niemieckiej przyjmuje się, że nakaz zaniechania nie dotyczy brzmienia zakwestionowanej klauzuli, lecz jej treści, i dotyczy także klauzul o treści równoważnej (jakościowo i ilościowo) – por. P. Schlosser w: *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 2, Recht der Schuldverhältnisse, §§ 305–310; UKlaG*, M. Martinek (red.), Berlin 2013, s. 1020. Dla oceny tożsamości klauzuli istotne znaczenie ma nie tylko jej brzmienie, ale także przyczyna uznania jej za bezskuteczną (naruszenie tej samej normy przemawia za tożsamością) – por. H.-W. Miklitz w: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, t. 1: *Allgemeiner Teil, §§ 1–240, AGB-Gesetz*, F.J. Säcker (red.), Monachium 2001, s. 2596.

[87] W prawie angielskim kontrolę postanowień wzorców umów realizowaną w zbiorowym interesie konsumentów przewidują art. 10–15 *The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations* 1999, dalej jako UTCCR. Rozporządzenie UTCCR przyznaje sądowi duży margines swobody w decydowaniu o tym, jakie postanowienie nie może być stosowane – orzeczenie sądu może dotyczyć konkretnego postanowienia, jak również **postanowienia o podobnych skutkach**. Artykuł 12 ust. 4 stanowi bowiem, że nakaz zaniechania może być sformułowany nie tylko w odniesieniu do stosowania określonego postanowienia przeznaczonego do ogólnego stosowania, ale także do jakiegokolwiek podobnego postanowienia albo postanowienia mającego podobny skutek, stosowanego albo zalecanego do stosowania przez jakąkolwiek osobę.

[88] W orzecznictwie i w doktrynie przyjmuje się, że nakaz zaniechania stosowania postanowienia nieuczciwego dotyczy także stosowania **klauzul o tożsamym sensie**; sens jest uznawany za tożsamy wówczas, gdy mimo odmiennego sformułowania treść regulacji jest taka sama – por. S. Langer w: *Konsumentenschutzgesetz. Kurzkommentar*, A.M. Kosesnik-Wehrle (red.), Wiedeń 2010, s. 369.

postanowienie – niezależnie od jego literalnego sformułowania – które ma tę samą treść normatywną, przy czym owa „tożsamość normatywna" powinna być oceniana z uwzględnieniem kontekstu normatywnego wzorca.

W rachubę wchodzi także trzecia interpretacja, w ramach której również decydują kryteria materialne, jednakże akcent przeniesiony jest z tożsamości treści normatywnej postanowienia na jego skutki normatywne. W tym ujęciu skutki wyroku, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c., rozciągałyby się także na postanowienia o takim samym skutku normatywnym jak ten, ze względu na który postanowienie przytoczone w sentencji wyroku zostało uznane za niedozwolone. Różnice w hipotezie i dyspozycji postanowienia dopóty nie miałyby znaczenia, dopóki postanowienie to wywierałoby skutek normatywny napiętnowany w wyroku.

W takim ujęciu można byłoby np. twierdzić, że jeżeli postanowienie przewidujące obowiązek pokrycia przez konsumenta rezygnującego z umowy ryczałtowo określonych kosztów poniesionych przez przedsiębiorcę zostało uznane za niedozwolone ze względu na ryczałtowy charakter zobowiązania konsumenta, wówczas za objęte skutkami wyroku należałoby uznać także postanowienie, które przewiduje to zobowiązanie w innej (także niższej), ale nadal ryczałtowo określonej wysokości.

Wydaje się natomiast, że *de lege lata* przepisy nie stwarzają żadnych podstaw dla poglądu, iż skutki wyroku, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c., rozciągają się także na postanowienia podobne do tego, które zostało przytoczone w sentencji wyroku – takie rozszerzenie wymagałoby wyraźnej podstawy prawnej (jak w obcych porządkach prawnych) – chyba że za podobne uzna się postanowienia, które mimo innej treści mają ten sam, napiętnowany skutek normatywny (jak w trzecim wariancie interpretacyjnym).

Od razu należy zastrzec, że wadą każdego z rozważanych wariantów interpretacyjnych jest to, iż zakładają one każdorazowo możliwość odtworzenia treści wzorca, który stwarza kontekst postanowienia uznanego za niedozwolone. Możliwość ta jest istotna dla sądu rozpatrującego spór indywidualny i związanego wyrokiem wydanym w ramach kontroli abstrakcyjnej oraz – przynajmniej hipotetycznie – dla konsumentów, którzy muszą mieć możliwość ustalenia – także poza ramami indywidualnego sporu sądowego (pozasądowo) – czy są związani określonym postanowieniem wpisanym do rejestru. Nie jest to bez znaczenia (dydaktycznego) również dla pozostałych przedsiębiorców.

Rejestr postanowień uznanych za niedozwolone w aktualnym kształcie możliwości tej nie zapewnia. Wzorzec, z którego postanowienie pochodzi, w ogóle nie jest oznaczany we wpisie, nie jest również załączany jako informacja dodatkowa (choć mógłby być oznaczany w ostatniej kolumnie rejestru: „Uwagi (wszelkie wpisy dodatkowe)"). Z przeprowadzonego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości badania 202 spraw o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, zakończonych wpisami do rejestru w 2010 r., wynika, że wzorzec, z którego pochodzi postanowienie uznane za niedozwolone, został oznaczony w sentencji wyroku tylko w 81 sprawach (w wielu przypadkach wzorzec ten był oznaczany w uzasadnieniu, jeżeli było ono sporządzone)[89]. Wada ta jest w praktyce łagodzona przez to, że wzorzec,

[89] Zob. R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowienia umowy za nieuczciwe w ramach kontroli abstrakcyjnej*, w: M. Safjan, K. Matuszyk, K. Michałowska, P. Mikłaszewicz, R. Trzaskowski, A. Wiewiórowska, M. Wild, *Przeciwdziałanie stosowaniu klauzul abuzywnych w prawie europejskim i polskim*, Warszawa 2013, s. 353.

z którego postanowienie pochodzi, jest oznaczony w pozwie i zwykle znajduje się w aktach sprawy o uznanie tego postanowienia za niedozwolone, co stwarza możliwość ustalenia jego treści przez sąd rozpatrujący spór indywidualny.

W tym kontekście należy jednak zwrócić uwagę na formułowany w doktrynie postulat, aby „sąd uznający postanowienie wzorca umowy za niedozwolone zawsze oznaczał w sentencji orzeczenia wzorzec, którego dotyczy postanowienie. Częścią tego oznaczenia powinno być również ustalenie, w jakim okresie wzorzec ten – a więc w postaci uwzględnionej w wyroku – był wykorzystywany przy zawieraniu umów, tak by konsument korzystający z rejestru mógł ocenić, czy wpis ten dotyczy go bezpośrednio”[90].

Wszystkie rozważane warianty interpretacyjne mają także dodatkowe wady, ich ciężar gatunkowy nie wydaje się jednak równy.

Przeciwko ujęciu czysto formalnemu dodatkowo i wystarczająco silnie przemawiają racje celowościowe, a zwłaszcza dążenie do zapewnienia kontroli abstrakcyjnej pożądanej efektywności (zapobieżenie prostemu obchodzeniu skutków wyroku[91]) i uniknięcia konieczności ponawiania kontroli abstrakcyjnej w odniesieniu do postanowień różniących się jedynie sposobem sformułowania – co dotyczy także kontekstu wzorca – a tożsamych co do treści normatywnej.

Z kolei poważną i – jak się wydaje – *de lege lata* dyskwalifikującą wadą ostatniego z poglądów, niewątpliwie najbardziej elastycznego i potencjalnie najbardziej efektywnego, jest to, że zakłada on każdorazowo nie tylko możliwość odtworzenia kontekstu wzorca (treści wzorca), ale także napiętnowanego skutku normatywnego postanowienia uznanego za niedozwolone. Możliwość ta jest istotna zarówno dla sądu rozpatrującego spór indywidualny i związanego wyrokiem wydanym w ramach kontroli abstrakcyjnej, jak i – przynajmniej hipotetycznie – dla konsumentów, którzy muszą mieć możliwość ustalenia – także poza ramami indywidualnego sporu sądowego (pozasądowo) – czy są związani określonym postanowieniem wpisanym do rejestru. Tymczasem poznanie motywów wyroku, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c., jest w wielu przypadkach niemożliwe ze względu na to, że nie sporządzono jego uzasadnienia.

W tej sytuacji konieczne wydaje się zaakceptowanie wariantu drugiego, który jest wariantem pośrednim. Także ten wariant nie jest pozbawiony wad, choć nie są to wady dyskwalifikujące.

Zgodnie z tym wariantem przedmiotem uznania za niedozwolone i zakazu wykorzystywania jest postanowienie w ujęciu materialnym, w ramach którego decydujące znaczenie ma nie tyle literalne brzmienie postanowienia określone w sentencji wyroku i literalny kontekst wzorca, ile wyrażona w postanowieniu rozumianym formalnie treść normatywna (norma albo jej element), uwzględniająca normatywny kontekst wzorca. W tym wariancie skutki wyroku, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c., rozciągają się na każde postanowienie – niezależnie od jego literalnego sformułowania – które ma tę samą treść normatywną, przy czym owa

[90] R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowienia umowy*…, s. 353.

[91] Prowadzone w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości badania wskazują, że przypadki intencjonalnego obchodzenia skutków wyroku zdarzają się – co najwyżej – tylko sporadycznie. W kontekście badania 202 spraw o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, zakończonych wpisami do rejestru w 2010 r. – zob. R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowienia umowy*…, s. 353–354.

„tożsamość normatywna" powinna być oceniana z uwzględnieniem kontekstu normatywnego wzorca. Oznacza to, że nieistotne normatywnie zmiany brzmienia postanowienia lub nieistotne zmiany kontekstu normatywnego (zmiany „kosmetyczne" wzorca albo zmiany dotyczące tych jego części, które nie mają wpływu na hipotezę i dyspozycję postanowienia uznanego za niedozwolone) nie dezaktualizowałyby skutków wyroku.

Wadą omawianego rozwiązania jest to, że ustalenie tożsamości normatywnej postanowienia nie zawsze jest sprawą oczywistą i wymaga interpretacji. Dotychczasowe doświadczenia z oceną tożsamości postanowień przez Prezesa UOKiK i SOKiK (por. uwagi zamieszczone poniżej) wskazują na tendencję do szerokiego – w wielu przypadkach nazbyt szerokiego – ujmowania tej tożsamości. Dlatego przyjęcie tego wariantu interpretacyjnego powinno się wiązać z wyraźnym podkreśleniem konieczności skrupulatnej oceny tożsamości normatywnej postanowienia. W szczególności ocena tożsamości postanowienia nie może być – jak często się zdarza w praktyce – ukrytą formą oceny jego abuzywności. Kwestie te różnią się istotnie. Jeżeli postanowienie zostało uznane za niedozwolone, to związany tym wyrokiem sąd rozpatrujący spór indywidualny powinien w pierwszej kolejności ocenić tożsamość normatywną postanowienia – decydujące znaczenie ma tu właśnie tożsamość treści postanowienia, a nie abuzywność – a dopiero w razie zakwestionowania tożsamości ocenić samodzielnie jego abuzywność *in concreto*.

2.1.2.5. Zakres zakazu wykorzystywania postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolone (art. 479[42] k.p.c.)

Istota wątpliwości

Zgodnie z art. 479[42] § 1 k.p.c. w razie uwzględnienia żądania uznania postanowień wzorca umowy za niedozwolone sąd w sentencji wyroku zakazuje ich wykorzystywania. Oznacza to, że istotnym elementem wyroku uwzględniającego powództwo w sprawie uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone jest – obok uznania postanowienia za niedozwolone – zakaz wykorzystywania w obrocie prawnym niedozwolonych postanowień wzorca umowy.

Zakaz ten może być rozumiany węziej lub szerzej, nawet przy założeniu, że jest adresowany tylko do przedsiębiorcy, który przegrał spór sądowy w ramach kontroli abstrakcyjnej. W węższym ujęciu chodzi tylko o zakaz wykorzystywania polegającego na włączaniu niedozwolonego postanowienia do nowo zawieranych umów, w szerszym – także o zakaz powoływania się na postanowienie uznane za niedozwolone w uprzednio zawartych umowach.

Uwagi prawnoporównawcze

Kwestia ta nie została dotychczas wystarczająco wyjaśniona w rodzimym orzecznictwie i doktrynie. Z tego względu warto wspomnieć o rozwiązaniach przyjętych w obcych porządkach prawnych.

Nakaz zaniechania stosowania nieuczciwego postanowienia wzorca jest tam ujmowany węziej albo szerzej. Ujęcie węższe zdaje się przyjmować np. art. 6:243 holenderskiego kodeksu cywilnego, który stanowi, że jeżeli orzeczenie zakazuje określonej osobie stosowania pewnych postanowień we wzorcu umowy, a mimo

to osoba ta nadal stosuje je w tych albo podobnych wzorcach przy zawieraniu umowy, postanowienie takie może być unieważnione[92].

Natomiast ujęcie szersze przyjęto np. w austriackiej ustawie o ochronie konsumenta z 8.03.1979 r., której § 28 ust. 1 stanowi wyraźnie, że zakaz stosowania klauzul abuzywnych obejmuje również zakaz powoływania się na takie postanowienie, o ile było ono uzgodnione w niedopuszczalny sposób[93].

Szersze ujęcie znane jest także prawu niemieckiemu. Stosowanie postanowień, którego zaniechania można żądać w ramach kontroli abstrakcyjnej (§ 1 UklaG), jest w doktrynie rozumiane szeroko – ma ono miejsce także wtedy, gdy stosujący ogólne warunki umów powołuje się na klauzulę w toku wykonywania umowy; roszczenie może być zatem skierowane także na nakazanie zaniechania powoływania się na klauzulę w starych umowach (umowach zawartych przed rozstrzygnięciem sporu abstrakcyjnego)[94].

W istocie takie samo rozwiązanie zaakceptował w prawie angielskim Court of Appeal, czego dowodzi orzeczenie w sprawie *The Office of Fair Trading przeciwko Foxtons Ltd*[95]*, dotyczące wykładni art. 12 UTCCR*[96].

Stanowisko własne

Racje celowościowe przemawiają zdecydowanie za stanowiskiem, że wynikający z wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone zakaz jego wykorzystywania powinien się odnosić nie tylko do wykorzystywania polegającego na wprowadzaniu postanowienia do umów zawieranych z konsumentami po wydaniu zakazu, ale także do stosowania polegającego na powoływaniu się na postanowienie w już zawartych umowach. W obu bowiem przypadkach powstaje zagrożenie dla zbiorowego interesu konsumentów, któremu zapobiegać ma kontrola abstrakcyjna. Ograniczenie zakresu oddziaływania zakazu tylko do nowo zawieranych umów i uznanie, że przedsiębiorca ma swobodę powoływania się na postanowienie uznane za nieuczciwe w już zawartych umowach, byłoby niekonsekwentne. Nie zmienia tego nawet stwierdzenie, że postanowienie takie jest niewiążące w ramach indywidualnych stosunków między przedsiębiorcą a konsumentami. Należy bowiem mieć

[92] Art. 6:243: „Where a judgment prohibits a person to make use of a certain stipulation in standard terms and conditions, but this person nevertheless keeps using this stipulation in these or similar standard terms and conditions when entering into a contract, this stipulation is voidable. Article 6:235 applies accordingly"; tłumaczenie angielskie dostępne na stronie http://www.dutchcivillaw.com/civilcodebook066.htm.

[93] „Wer im geschäftlichen Verkehr in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die er von ihm geschlossenen Verträgen zugrunde legt, oder in hiebei verwendeten Formblättern für Verträge Bedingungen vorsieht, die gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen, oder wer solche Bedingungen für den geschäftlichen Verkehr empfiehlt, kann auf Unterlassung geklagt werden. Dieses Verbot schließt auch das Verbot ein, sich auf eine solche Bedingung zu berufen, soweit sie unzulässigerweise vereinbart worden ist". W doktrynie zob. S. Langer w: *Konsumentenschutzgesetz…*, s. 360.

[94] P. Schlosser w: *J. von Staudingers Kommentar…*, s. 980–981; P. Bassenge w: *Palandt Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch*, Monachium 2012, s. 2822; H. Heinrichs w: *Palandt Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch*, Monachium 2000, s. 2498. W orzecznictwie zob. np. wyrok niemieckiego Trybunału Federalnego z 18.04.2002 r. (III ZR 199/01), http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=0edecabf254a80956f4bbd97c860c2b8&nr=20112&pos=0&anz=1, i wyrok niemieckiego Trybunału Federalnego z z 4.02.2009 r. (VIII ZR 32/08), http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=287d72deeb3db690fd3f3ecfa73b4a4a&nr=47283&pos=1&anz=4.

[95] Orzeczenie Court of Appeal z 2.04.2009 r. w sprawie *The Office of Fair Trading v. Foxtons Ltd* ([2010] 1 W.L.R. 663); orzeczenie dostępne w bazie Westlaw International.

[96] Akt ten zostanie uchylony 1.10.2015 r., z chwilą wejścia w życie Consumer Rights Act 2015 z 26.03.2015 r. – zob. *Schedule 4*, pkt 34.

na względzie, że w ramach tych stosunków, bazując na niewiedzy i niezaradności konsumenta (nieświadomości abuzywności i nieskuteczności postanowienia), przedsiębiorca może nadal faktycznie czerpać korzyści z niedozwolonego i niewiążącego postanowienia. Problemu nie rozwiązuje również obowiązek uwzględnienia przez sąd z urzędu braku związania postanowieniem uznanym abstrakcyjnie za niedozwolone. Wykorzystywanie postanowienia może mieć wszak charakter pozasądowy i przybierać np. postać naliczania i pobierania nienależnych opłat.

Interpretacja taka prawidłowo koreluje z orzeczeniem TS w sprawie *Invitel*. Jak wskazano, TS uznał w tym orzeczeniu, że postanowienia uznane abstrakcyjnie za niedozwolone należy uznać za niewiążące w umowach zawartych z ich wykorzystaniem, co dotyczy zarówno umów istniejących, jak i przyszłych. Skoro zaś abstrakcyjne uznanie postanowienia za nieuczciwe ma – zgodnie z art. 7 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG – umożliwiać podjęcie stosownych i skutecznych środków w celu zapobieżenia stałemu stosowaniu takich postanowień, to środki te – w prawie polskim w pierwszej kolejności zakaz wykorzystywania postanowienia (art. 479^{42} k.p.c.) – powinny dotyczyć stosowania zarówno w nowych, jak i w starych umowach.

Powstaje jednak wątpliwość, czy na realizację przytoczonych wyżej racji pozwala wykładnia zastosowanego w art. 479^{42} § 1 k.p.c. pojęcia zakazanego wykorzystywania postanowienia wzorca umowy. *Prima facie* można sądzić, że wykładnia ta nie powinna być odrywana od wykładni art. 138b § 1 k.w.[97], a więc przepisu, który został ustanowiony równocześnie z wprowadzeniem samej kontroli abstrakcyjnej (art. 479^{36} i n. k.p.c.) na mocy ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny. Zgodnie z tym przepisem „kto, będąc zobowiązany na mocy orzeczenia sądu do **zaniechania wykorzystywania** lub do odwołania zalecenia stosowania ogólnych warunków umów albo wzoru umowy, nie stosuje się do tego obowiązku, **zawierając w umowie niedozwolone postanowienia umowne**, podlega karze grzywny". Przepis ten zdaje się wiązać wykorzystywanie ogólnych warunków umów albo wzoru umowy z „zawieraniem w umowie niedozwolonych postanowień umownych". Kwestia ta nie jest jednak w pełni jednoznaczna, ponieważ można twierdzić, że zastrzeganie w umowie niedozwolonego postanowienia umownego stanowi jedynie jedną z postaci – wyłącznie penalizowaną – wykorzystywania postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolone. Wadą tej interpretacji jest jednak trudność w wyjaśnieniu, dlaczego tylko ta postać wykorzystywania postanowienia miałaby podlegać penalizacji. Racjonalizująco można uznać, że w ocenie ustawodawcy przesłanka wykorzystywania polegającego na powoływaniu się na postanowienie (wywodzeniu zeń skutków) w już istniejących umowach byłaby zbyt niedookreślona, jeżeli chodzi o przesłanki aktualizujące sankcję karną.

Dodatkowo należy wspomnieć, że brzmienie art. 138b k.w. jest wynikiem przeoczenia legislacyjnego. Przystawało ono do pierwotnych projektów regulacji dotyczącej kontroli abstrakcyjnej, natomiast w ogóle nie przystaje do obecnej regulacji zawartej w kodeksie postępowania cywilnego. Dowodzi tego zwłaszcza

[97] Przepis ten został ustanowiony wraz z wprowadzeniem kontroli abstrakcyjnej na mocy ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny.

zawarta w przepisie wzmianka o zobowiązaniu do „zaniechania wykorzystywania lub do odwołania zalecenia stosowania ogólnych warunków umów albo wzoru umowy", podczas gdy art. 479[42] k.p.c. nie przewiduje nakazu zaniechania wykorzystywania oraz odwołania zalecenia stosowania ogólnych warunków umów albo wzoru umowy, lecz jedynie zakaz wykorzystywania „postanowień wzorca umowy".

W każdym razie za szerszą wykładnią wykorzystywania, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c., zdecydowanie przemawia wykładnia prounijna i ostatecznie należy ją uznać za bardziej prawidłową.

2.1.3. Podmiotowo-przedmiotowy zakres zakazu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (art. 24 i n. u.o.k.i.k.)

Zaakceptowanie poglądu, że zakres zakazu praktyki NZIK określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. – i tym samym działania Prezesa UOKiK – nie może sięgać dalej niż podmiotowo-przedmiotowy zakres skutków wyroku, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c., związanych z wpisem postanowienia do rejestru, oznacza w świetle poczynionych ustaleń, iż praktyki tej może się dopuścić tylko przedsiębiorca, który przegrał spór abstrakcyjny, i to tylko wtedy, gdy stosuje postanowienie, które wyraża tę samą treść normatywną co postanowienie wpisane do rejestru, przy czym owa tożsamość normatywna powinna być oceniana z uwzględnieniem kontekstu normatywnego wzorca (brzmienie nie musi być identyczne).

Kwestia budzi jednak wątpliwości w orzecznictwie i w doktrynie.

2.1.3.1. Zakres podmiotowy

Stanowisko Sądu Najwyższego

Stanowisko SN orzekającego w kwestii zakresu podmiotowego zakazu podlegało istotnym zmianom. Początkowo mocne oparcie w rozstrzygnięciach SN znajdowało stanowisko, że wpis do rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, iż od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych, tj. stosowanych także przez innych przedsiębiorców.

Mianowicie w wyroku z 20.06.2006 r.[98] SN stwierdził, że uznanie określonej klauzuli za niedozwoloną i wpisanie jej do rejestru sprawia, iż zakazane i nielegalne jest posługiwanie się w obrocie prawnym taką klauzulą „przez wszystkich i przeciwko wszystkim kontrahentom występującym w stosunkach prawnych określonego rodzaju".

Stanowisko to zostało ugruntowane w uchwale z 13.07.2006 r.[99], w której SN wyraził pogląd, że „stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479[45] § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (art. 23a ust. 2 ustawy

[98] Wyrok SN z 20.06.2006 r. (III SK 7/06), OSNP 2007/13–14, poz. 207.
[99] Uchwała SN z 13.07.2006 r. (III SZP 3/06), OSNP 2007/1–2, poz. 35.

z 15.12.2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, jednolity tekst: Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm.)". W uzasadnieniu SN m.in. wskazał, że nie ma podstaw, by zawarty w art. 479[43] k.p.c. termin „osoby trzecie" ograniczać do pojęcia „inni konsumenci", i podzielił zapatrywanie, że odmienne stanowisko przekreślałoby głębszy sens prowadzenia rejestru klauzul niedozwolonych, gdyż wystarczające byłoby kontrolowanie wzorców umów w sposób incydentalny, bez potrzeby prowadzenia rejestru.

W rezultacie SN uznał, że praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumenta w rozumieniu art. 23a u.o.k.i.k. jest stosowanie identycznej klauzuli jak klauzula wpisana do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, także przez przedsiębiorcę, który nie był stroną lub uczestnikiem postępowania zakończonego wpisaniem danej klauzuli do rejestru. Przemawiać miała za tym wykładnia gramatyczna art. 23a ust. 1 u.o.k.i.k., gdyż przepis ten nie rozróżniał między stosowaniem klauzuli przez przedsiębiorcę, który brał udział w postępowaniu zakończonym wpisem klauzuli do rejestru, a innymi przedsiębiorcami (użyto sformułowania „stosowanie klauzuli wpisanej do rejestru", a nie „dalsze stosowanie klauzuli wpisanej do rejestru"). Zdaniem SN przeciwna wykładnia nie uwzględnia potrzeby i obowiązku zapewnienia skuteczności przepisom prawa krajowego wprowadzonym w celu implementacji dyrektywy 98/27/WE oraz dyrektywy 93/13/EWG. Wykładnia taka prowadziłaby do tego, że art. 23a u.o.k.i.k. zostałby pozbawiony skuteczności i byłby praktycznie przepisem martwym, „znajdowałby bowiem zastosowanie tylko w odniesieniu do tych przedsiębiorców, którzy nie stosują się do wyroku SOKiK, w sytuacji gdy wyrok ten jest skuteczny *erga omnes* i inni konsumenci związani umowami zawartymi z tym przedsiębiorcą mogą się skutecznie uchylać od skutków prawnych klauzuli uznanej za niedozwoloną". Interpretacja taka podważałaby sens wprowadzenia instytucji praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumenta i „wywarłaby negatywne skutki także w odniesieniu do innych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumenta", gdyż „należałoby przyjąć, iż praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumenta nie jest stosowanie przez przedsiębiorcę reklamy wprowadzającej w błąd, a tylko niezastosowanie się przez przedsiębiorcę do wyroku sądu zakazującego takiej reklamy. To samo dotyczyłoby obowiązku udostępnienia konsumentom rzetelnej i pełnej informacji. Brak takiej informacji lub udostępniania konsumentom informacji nierzetelnej musiałby być stwierdzony wyrokiem sądu wydanym w sprawie z zakresu nieuczciwej konkurencji lub z odwołania od decyzji właściwego organu administracji, a dopiero następnie Prezes UOKIK mógłby podjąć interwencję w interesie publicznym i nakazać zaniechania praktyki". Według SN za odrzuceniem wskazanej interpretacji przemawia również troska o zapewnienie równych warunków konkurencji na rynku, gdyż w jej świetle inni przedsiębiorcy działający w tej samej branży, stosujący identyczny wzorzec lub klauzulę, nie musieliby się obawiać żadnych sankcji z tego tytułu do momentu wydania wyroku w ich sprawie. „Mogliby więc bez przeszkód działać na szkodę interesów konsumentów, zyskując dzięki takiemu bezprawnemu zachowaniu przewagę nad konkurentami działającymi w sposób nienaruszający interesów konsumentów".

Omówiony pogląd został zaaprobowany w wyroku Sądu Najwyższego wydanym w Izbie Cywilnej 5.06.2007 r.[100] oraz w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych 11.10.2007 r.[101]

[100] Wyrok SN z 5.06.2007 r. (I CSK 117/07), LEX nr 351189.
[101] Wyrok SN z 11.10.2007 r. (III SK 19/07), LEX nr 496411.

Bezpośredniego zakwestionowania omawianej linii orzeczniczej nie należy dopatrywać się w omówionej już uprzednio, wydanej w Izbie Cywilnej, uchwale z 7.10.2008 r.[102], w której SN wskazał, że „rozszerzona prawomocność wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479^{43} w związku z art. 365 k.p.c.) nie wyłącza możliwości wytoczenia powództwa przez tego samego lub innego powoda – w tym także przez organizację społeczną działającą na rzecz ochrony interesów konsumentów – przeciwko innemu przedsiębiorcy, niebiorącemu udziału w postępowaniu, w którym zapadł wyrok, stosującemu takie same lub podobne postanowienia wzorca, jak wpisane do rejestru, o którym mowa w art. 479^{45} § 2 k.p.c.". W uzasadnieniu uchwały SN zaznaczył wyraźnie, że moc wiążąca wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie wzorca umowy za niedozwolone w innych postępowaniach niż określone w art. 479^{36}–479^{45} k.p.c. pozostaje poza zakresem jego rozważań.

Mimo powyższego zastrzeżenia wyrażone w ostatnio przywołanej uchwale stanowisko nie pozostało bez wpływu na poglądy prezentowane w orzeczeniach SN wydawanych w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w sprawach dotyczących praktyk naruszających zbiorowy interes konsumentów.

Mianowicie w wydanym z 12.04.2011 r.[103] wyroku SN uznał, że stanowisko wyrażone w uchwale z 7.10.2008 r.[104] wymaga „odpowiedniego ukierunkowania interpretacji" uzasadnienia wydanej w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych uchwały z 13.07.2006 r.[105] Kryje się za tym przeświadczenie SN, że czym innym jest kwestia rozszerzonej prawomocności wyroku, o której mowa w art. 479^{43} k.p.c. – w tym zakresie SN uznał racje wyrażone w uchwale z 7.10.2008 r.[106] – a czym innym podmiotowy i przedmiotowy zakres przewidzianego w art. 24 u.o.k.i.k. zakazu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Oceniając, że w tej drugiej kwestii w orzecznictwie SN nie ma rozbieżności, SN wskazał, iż w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. chodzi nie tylko o stosowanie postanowienia konkretnego wzorca, ale w ogóle o stosowanie postanowień, które skutkiem wyroku uznającego je za niedozwolone zostały wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. W rezultacie SN uznał, że „praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest dalsze stosowanie postanowienia, (…) którego treść jest identyczna z treścią postanowienia, które zostało wpisane do rejestru, przez tego samego przedsiębiorcę, który uczestniczył w postępowaniu zakończonym wpisem do rejestru niedozwolonych postanowień umownych". Dotyczyć to może także identycznego (tożsamego) postanowienia w zmienionym wzorcu umowy, przy czym tożsamość tę należy oceniać nie tylko „z punktu widzenia jego treści", ale również „w świetle wpływu wprowadzonych (…) zmian w treści wzorca inkorporującego przedmiotowe postanowienie na jego abuzywność". Zdaniem SN przeprowadzenie takiej analizy „jest niewątpliwie możliwe w przypadku stosowania postanowienia

[102] Uchwała SN z 7.10.2008 r. (III CZP 80/08), OSNC 2009/9, poz. 118.
[103] Wyrok SN z 12.04.2011 r. (III SK 44/10), LEX nr 1027693.
[104] Uchwała SN z 7.10.2008 r. (III CZP 80/08), OSNC 2009/9, poz. 118.
[105] Uchwała SN z 13.07.2006 r. (III SZP 3/06), OSNP 2007/1–2, poz. 35.
[106] Uchwała SN z 7.10.2008 r. (III CZP 80/08), OSNC 2009/9, poz. 118.

wpisanego do rejestru niedozwolonych postanowień umownych przez przedsiębiorcę, który był wcześniej stroną postępowania zakończonego powyższym wpisem, nawet jeżeli przedsiębiorca ten posługuje się klauzulą o identycznym lub tożsamym brzmieniu w nowym wzorcu umownym, opracowanym dla zawierania tego samego rodzaju umów, co wzorzec, który zawierał postanowienia uznane za niedozwolone". Sąd Najwyższy zanegował natomiast możliwość dokonania takiej oceny w odniesieniu do postanowień zawartych we wzorcach innych przedsiębiorców, zastrzegając, że u podstaw tej negacji stoją nie tyle trudności natury praktycznej, ile wypracowane w orzecznictwie SN standardy obowiązujące w postępowaniach, w których nakładane są wysokie kary pieniężne: „Z uwagi na sposób prowadzenia rejestru niedozwolonych postanowień umownych inni przedsiębiorcy mogą jedynie ustalić, jaką treść mają niedozwolone postanowienia umowne, bez możliwości przeprowadzenia samodzielnej oceny, czy stosowane przez nich, identyczne lub tożsame w treści postanowienie umowne, naruszałoby rozkład praw i obowiązków stron ewentualnej umowy w analogiczny w sposób uznany za niedozwolony".

Można zatem sądzić, że tym samym SN pośrednio przyjął – ze względu na ograniczony walor informacyjny rejestru – że adresatem zakazu stosowania postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.), jest wyłącznie przedsiębiorca, który był stroną postępowania zakończonego tym wpisem. Tak też omawiane orzeczenie jest rozumiane w literaturze[107].

Stanowisko to bywa jednak rozumiane inaczej, czego dowodzi postanowienie SN z 14.02.2012 r.[108] Sąd Najwyższy stwierdził tam ponownie, że „stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479^{45} § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (art. 23a ust. 2 ustawy z 15.12.2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, jednolity tekst: Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm.)". Wskazał przy tym – co ciekawe – że „wyrażony w powyższej uchwale pogląd jest przyjmowany w orzecznictwie (por. wyrok Sądu Najwyższego z 12.04.2011 r. (III SK 44/10) – LEX nr 1027693) w którym SN wyraził pogląd zgodnie z którym zmiana wzorca przy zachowaniu identyczności zakwestionowanego wcześniej postanowienia nie wpływa – z uwagi na treść art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy z 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów – na możliwość zastosowania tego przepisu)".

Odmienna interpretacja została przyjęta w uzasadnieniu uchwały SN (skład z Izby Cywilnej) z 13.12.2013 r.[109], w którym wskazano, iż „przyjęcie, że wpisanie

[107] Zob. np. M. Bednarek w: *System*..., Warszawa 2013, t. 5, s. 829.

[108] Postanowienie SN z 14.02.2012 r. (III SK 32/11), LEX nr 1170692.

[109] Uchwała SN z 13.12.2013 r. (III CZP 73/13), OSNC 2014/10, poz. 97, w której m.in. wskazano: „stanowisko, że abstrakcyjna kontrola wzorca umownego nie może prowadzić do generalnego wyłączenia danej klauzuli z obrotu, a w związku z tym, że powaga rzeczy osądzonej nie może rozciągać się na podobne lub nawet takie same postanowienia stosowanego przez innego przedsiębiorcę w innym wzorcu, wyraził Sąd Najwyższy w uchwale z 7.10.2008 r. (III CZP 80/08), OSNC 2009/9, poz. 118 oraz w wyroku z 13.05.2010 r. (III SK 29/09), niepubl.; w wyroku z 20.09.2013 r. (II CSK 708/12), niepubl.; w wyroku z 23.10.2013 r. (IV CSK 142/12), niepubl. Sąd Najwyższy w obecnym składzie zdecydowanie przychyla się do takiego właśnie rozumienia znaczenia prawomocnego wyroku, o którym mowa w art. 479^{43} k.p.c. To, że sąd dokonuje tzw. abstrakcyjnej kontroli postanowienia wzorca umownego nie oznacza, że kontrola ta może być

postanowienia wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone wobec jednego przedsiębiorcy nie uprawnia samo przez się do uznania go za niedozwolone wobec innego przedsiębiorcy określa także wyraźnie wykładnię art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przepis ten nie uprawnia Prezesa UOKiK do samodzielnego określenia, czy postanowienie wpisane do wspomnianego rejestru w związku z wydaniem wyroku przeciwko jednemu przedsiębiorcy mogą być uznane za takie wobec innego przedsiębiorcy. Nie wystarczy bowiem stwierdzenie, że oceniane postanowienia łączy ten sam zamiar i cel jakiemu one służą. Jeszcze raz należy podkreślić, że kontrola abstrakcyjna wzorca umownego nie może być przeprowadzona w oderwaniu od konkretnych stosunków określonego przedsiębiorcy z konsumentami a do tego uprawniony jest tylko sąd ochrony konkurencji i konsumentów, a nie samodzielnie Prezes UOKiK".

Stanowisko wyrażone w wyroku SN z 12.04.2011 r.[110] zostało potwierdzone frontalnie – z bardzo staranną argumentacją – w wyroku SN z 12.02.2014 r.[111] Istotne znaczenie dla SN miała wprowadzona w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów 2007 r. kompetencja Prezesa UOKiK do nakładania kar pieniężnych z tytułu złamania zakazu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. „Ma to istotne znaczenie z punktu widzenia standardów, jakie powinny być dochowywane w postępowaniach administracyjnych prowadzących do nałożenia dolegliwych kar pieniężnych, w sytuacji, gdy rejestr, o którym mowa, prowadzony jest – jak wskazuje się w piśmiennictwie, w szczególności zaś w powołanych powyżej publikacjach – w mało czytelny sposób, a możliwość zapoznania się z motywami leżącymi u podstaw wpisu postanowienia do rejestru jest ograniczona".

Ponadto w ocenie SN zachodzi istotna korelacja między interpretacją art. 479[43] k.p.c. a art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.. „W odniesieniu do art. 24 ust. 1 u.o.k.i.k. zdecydowanie przeważa w praktyce (…) i piśmiennictwie pogląd, zgodnie z którym do stwierdzenia, że dane zachowanie przedsiębiorcy jest bezprawne, niezbędne jest sięgnięcie do innych niż uokik z 2007 r. przepisów prawa nakładających na przedsiębiorcę określony obowiązek (nakaz/zakaz) w obrocie konsumenckim (…). Z przytoczonego wcześniej orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego tzw. rozszerzonej prawomocności wpisu postanowienia wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone wynika zaś, że zachowaniu polegającemu na stosowaniu przez innego przedsiębiorcę postanowień wzorca umowy wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. z 2007 r., nie można przypisać bezprawności. Nie jest to bowiem zachowanie sprzeczne z ukształtowanymi w k.p.c. zasadami funkcjonowania rejestru i skutkami wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za postanowienie niedozwolone w ramach tzw. abstrakcyjnej kontroli wzorców umów".

Na stanowisko SN wpłynęło także omówione już uprzednio orzeczenie TS w sprawie *Invitel*. W ocenie SN „z przywołanego orzeczenia wynika jednoznacznie,

dokonywana w zupełnym oderwaniu od konkretnych stosunków prawnych z udziałem przedsiębiorcy, który ten wzorzec stosuje w umowach z konsumentami. Przepis art. 479[43] k.p.c. nie może także być wykładany w taki sposób, aby stał się podstawą dla sądu kreowania norm generalnych i abstrakcyjnych, gdyż godzi to wprost w postanowienia Konstytucji normujące kompetencje do stanowienia norm prawnych".

110 Wyrok SN z 12.04.2011 r. (III SK 44/10), LEX nr 1027693.

111 Wyrok SN z 12.02.2014 r. (III SK 18/13), LEX nr 1448753, z glosą P. Gutkowskiego i M. Malagi, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny" 2014/3, s. 108 i n.

że w ocenie TSUE taka interpretacja art. 479[43] k.p.c., jaką przyjęto w powołanym powyżej orzecznictwie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, odpowiada wymogom wynikającym z art. 7 dyrektywy 93/13 i nie ma potrzeby odwoływania się do zasady efektywności prawa unijnego w celu poszerzenia zakresu skutków wpisu postanowienia do rejestru niedozwolonych postanowień".

Sąd Najwyższy dostrzegł również, „że w sporządzonej w tej sprawie opinii Rzecznik Generalnej V. T. z 6.12.2011 r. wynika, że dokonywanie takiej rozszerzającej interpretacji byłoby raczej sprzeczne z prawem unijnym (…) skutek *erga omnes* wyroku nie może odnosić się bez wyjątku do wszystkich innych przedsiębiorców, którzy stosują jednakowe postanowienia umowne, ale nie brali udziału w postępowaniu prowadzącym do uznania ich za niedozwolone (pkt 59 i 60). Wykonując zaś prawo unijne, państwa członkowskie muszą respektować zasady ogólne prawa unijnego, w tym te dotyczące praw podstawowych oraz zasady proporcjonalności, która sprzeciwia się zbyt daleko idącej ingerencji (pkt 54)".

Pogląd wyrażony w wyroku SN z 12.02.2014 r.[112] został podtrzymany w postanowieniu SN z 30.09.2014 r.[113]

Poglądy doktryny

Stanowisko doktryny co do podmiotowego zakresu zakazu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, jest zwykle prostą konsekwencją stanowiska co do zakresu podmiotowego zakazu, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c.

Niektóre przywoływane argumenty dotyczą jednak wyłącznie sfery naruszenia zbiorowego interesu konsumentów.

W szczególności zwraca się uwagę – w kontekście uznawanej za niezbędną przewidzianej w art. 24 ust. 2 u.o.k.i.k. przesłanki bezprawności – że „nie można zgodzić się z poglądem (…) że zachowaniu, polegającemu na stosowaniu przez innego przedsiębiorcę postanowień wzorca umowy wpisanych do rejestru, nie można przypisać znamion bezprawności. O bezprawności takiej praktyki przesądza generalny zakaz stosowania niedozwolonych postanowień umownych w obrocie konsumenckim wyinterpretowany z treści przepisu art. 385[1] § 1 k.c. Zakaz ten w wyroku SOKiK jest jedynie konkretyzowany w odniesieniu do klauzuli będącej przedmiotem powództwa. Co istotne, konkretyzacja ta ma charakter abstrakcyjny, a zatem każdy przedsiębiorca, niezależnie od okoliczności, stosując w relacjach z konsumentami postanowienia tożsame z klauzulami wpisanymi do rejestru, czyni to równocześnie w sposób bezprawny, sprzeczny z regulacją art. 385[1] § 1 k.c.

---

[112] Wyrok SN z 12.02.2014 r. (III SK 18/13), LEX nr 1448753, z glosą P. Gutkowskiego i M. Malagi, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny" 2014/3, s. 108 i n.

[113] Postanowienie SN z 30.09.2014 r. (III SK 2/14), LEX nr 1544567, w którym wskazano, że „wątpliwości w zakresie wykładni mógłby wywoływać, co prawda przepis art. 24 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k. w związku z art. 479[43] k.p.c. w kontekście bezprawności zachowania powódki, którego dotyczy kwestionowana w sprawie decyzja Prezesa, tym niemniej zostały one już dostatecznie wyjaśnione w motywach wyroku Sądu Najwyższego z 12.02.2014 r. (III SK 18/13), LEX nr 1448753, w którym przyjęto, że ani orzeczenie Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ani wpis postanowienia do rejestru, nie wiążą w sprawach dotyczących innego przedsiębiorcy, nawet jeżeli kwestionowane w takim postępowaniu postanowienia wzorca umowy mają brzmienie tożsame z postanowieniami uznanymi wcześniej za niedozwolone i wpisanymi do rejestru".

W konsekwencji zasadnym jest wniosek, że Prezes UOKiK posiada kompetencję do orzekania o stosowaniu praktyki określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. nie tylko wobec przedsiębiorcy będącego stroną uprzedniego postępowania przed SOKiK, lecz także wobec wszystkich pozostałych przedsiębiorców”[114].

Wskazuje się również, że argumentem przemawiającym za koniecznością ograniczenia skuteczności wyroków wydawanych w ramach kontroli abstrakcyjnej postanowień wzorców umownych jedynie do przedsiębiorcy będącego stroną postępowania przed SOKiK nie może być okoliczność istnienia wad rejestru. „Zgodzić się należy z poglądem (…) że rejestr, na skutek wielu czynników, aktualnie jest mało czytelny. Niewątpliwie, wobec faktu, że nie do wszystkich postanowień objętych wpisem w rejestrze załączono uzasadnienia do wyroków orzekających o zakazie ich stosowania, często ograniczona jest także możliwość zapoznania się z motywami leżącymi u podstaw dokonania tych wpisów. Powyższe wady rejestru bezsprzecznie należy wyeliminować. Niemniej, nie mogą one przesądzać o ograniczaniu skuteczności wyroków SOKiK wydanych w toku postępowania o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Wskazać bowiem należy, że wady w tym zakresie nie mogą stanowić przesłanki dla ograniczania skuteczności uregulowanego na gruncie prawa krajowego systemu ochrony konsumentów przed skutkami stosowania przez przedsiębiorców niedozwolonych postanowień umownych”[115].

Zauważa się ponadto, że „w ramach decyzji stwierdzających wykorzystywanie klauzul wpisanych do rejestru, zasadą było ich wydawanie wobec przedsiębiorców, którzy nie byli stroną uprzedniego sądowego postępowania o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone. W konsekwencji akceptacja stanowiska (…), zgodnie z którym wyrok SOKiK uwzględniający powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone odnosi skutek wyłącznie wobec przedsiębiorcy będącego stroną uprzedniego postępowania sądowego, w praktyce doprowadzi do ograniczenia, jeśli nie pozbawienia, skuteczności art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. Znajdowałby on bowiem zastosowanie tylko w odniesieniu do tych przedsiębiorców, którzy nie stosowaliby się do wyroków SOKiK, przy czym w praktyce prawdopodobieństwo wystąpienia tego typu przypadku jest znikome”[116].

W odniesieniu do wyroku TS w sprawie *Invitel* zwraca się uwagę, że TS odpowiadał tam na pytanie, czy „stwierdzenie – w sprawie z powództwa o zaniechanie naruszeń (…) wytoczonego przeciwko przedsiębiorcy na rzecz konsumentów przez działający w interesie publicznym podmiot wskazany przez prawo krajowe – nieważności nieuczciwego postanowienia umownego zawartego we wzorcu umowy konsumenckiej, wywierało, zgodnie z (art. 7 dyrektywy nr 93/13/EWG – przyp. R.T.), skutki wobec ogółu konsumentów, którzy zawarli umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy, w tym wobec konsumentów, którzy nie byli stroną postępowania o zaniechanie naruszeń”. Nie badał natomiast, czy system rozszerzonej względem przedsiębiorców skuteczności wyroku stwierdzającego, że dane postanowienie umowne jest niedozwolone, byłby zgodny z prawem unijnym. Przedmiotem analizy była jedynie kwestia rozszerzonej skuteczności takiego wyroku względem

[114] P. Gutkowski, M. Malaga, *Rozszerzona skuteczność…*, s. 114.
[115] P. Gutkowski, M. Malaga, *Rozszerzona skuteczność…*, s. 114.
[116] P. Gutkowski, M. Malaga, *Rozszerzona skuteczność…*, s. 115.

konsumentów[117]. Stwierdzenie przez TS, że skuteczny (w rozumieniu art. 7 dyrektywy 93/13/EWG) jest system prawa krajowego, w którym „postanowienia umowne ujęte we wzorcu umowy konsumenckiej uznane za nieuczciwe wskutek powództwa o zaniechanie naruszeń wytoczonego przeciwko zainteresowanemu przedsiębiorcy nie wiązały ani tych konsumentów, którzy byli stronami postępowania o zaniechanie naruszeń, ani też tych konsumentów, którzy zawarli z tym przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy", dotyczyło minimalnego standardu ochrony; TS nie wykluczył „zastosowania innych stosownych i skutecznych sankcji przewidzianych w przepisach krajowych"[118].

W odniesieniu do opinii rzecznika generalnego zauważa się natomiast, że opinie przedkładane przez rzeczników generalnych w żaden sposób nie są wiążące dla TS wydającego wyrok w sprawie ani dla żadnego innego organu stosującego prawo unijne.

W związku z powyższym postuluje się skierowanie do TS pytania prejudycjalnego o „czy zasada stosowności wyrażona w art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 sprzeciwia się stosowaniu przepisów prawa krajowego, według których wyrok stwierdzający, że dane postanowienie umowne jest nieuczciwe skuteczny jest nie tylko względem przedsiębiorcy, który brał udział w postępowaniu przed sądem wydającym wyrok w tej sprawie, lecz także względem każdego innego przedsiębiorcy?"[119].

Praktyka SOKiK, Sądu Apelacyjnego w Warszawie i Prezesa UOKiK w świetle badań aktowych

Do niedawna wszystkie zaangażowane organy, a więc Prezes UOKiK, SOKiK i Sąd Apelacyjny w Warszawie, stały niemal zgodnie[120] na stanowisku zbieżnym z uchwałą SN z 13.07.2006 r.[121], interpretując szeroko – zarówno w aspekcie podmiotowym, jak i przedmiotowym – praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów przewidzianą w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.. Co ciekawe, argumentów za takim stanowiskiem doszukiwano się także w wyroku SN z 12.04.2011 r.[122], choć wyraźnie zwiastował on zmianę kierunku orzecznictwa.

Interpretacja taka miała istotne znaczenie praktyczne, co potwierdzają przeprowadzone badania aktowe. Spośród blisko 60 spraw objętych badaniem tylko w 2 sprawach decyzja o uznaniu stosowania określonego postanowienia za praktykę NZIK była skierowana do przedsiębiorcy, który przegrał uprzednio spór abstrakcyjny dotyczący tego postanowienia[123] (okoliczność ta wpłynęła na wysokość kary

[117] P. Gutkowski, M. Malaga, *Rozszerzona skuteczność*..., s. 116–117.
[118] P. Gutkowski, M. Malaga, *Rozszerzona skuteczność*..., s. 117.
[119] P. Gutkowski, M. Malaga, *Rozszerzona skuteczność*..., s. 120.
[120] Zapatrywania odmienne wyrażane były jedynie wyjątkowo. Przykładu dostarcza tu wyrok SOKiK z 23.03.2011 r. (XVII AmA 33/10), niepubl., gdzie wyrażono pogląd, że związana z wpisem postanowienia do rejestru rozszerzona prawomocność wyroku (art. 479^{43} k.p.c.) jest ograniczona do tego samego przedsiębiorcy. Równocześnie przyjęto, że stosowanie przez innego przedsiębiorcę wpisanych do rejestru postanowień abuzywnych może być bezprawne i dlatego naruszające zbiorowy interes konsumentów (art. 24 ust. 1 i 2 zw. z art. 385^1 § 1 i art. 384 § 1 w zw. z art. 384^1 k.c.). Z kolei w wyroku SOKiK z 9.11.2011 r. (XVII AmA 64/10), niepubl., uznano wprawdzie, że rozszerzona prawomocność powinna być rozumiana wąsko, co jednak nie przesądza o zakresie stosowania art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k., który może być rozumiany szerzej.
[121] Uchwała SN z 13.07.2006 r. (III SZP 3/06), OSNP 2007/1–2, poz. 35.
[122] Wyrok SN z 12.04.2011 r. (III SK 44/10), LEX nr 1027693.
[123] W tych wyjątkowych przypadkach okoliczność stosowania postanowienia przez przedsiębiorcę, który przegrał spór abstrakcyjny, miała istotne znaczenie dla wymiaru kary pieniężnej: Prezes UOKiK uznawał ją za równoznaczną z umyślnością działania przedsiębiorcy, co skutkowało podwyższeniem kary – zob. sprawę rozstrzygniętą wyrokami SOKiK z 6.06.2011 r. (XVII AmA 216/09), niepubl. oraz sprawę rozstrzygniętą wyrokiem SOKiK z 27.12.2012 r. (XVII AmA 24/11), niepubl.

umownej, ponieważ Prezes UOKiK uznał, że przesądza ona o umyślności działania przedsiębiorcy[124]).

Pozostałe decyzje dotyczyły innych przedsiębiorców. Dość często w praktyce orzeczniczej Prezesa UOKiK pojawiało się w tym kontekście stwierdzenie, że „ze względu na rozszerzoną skuteczność klauzul (art. 479[43] k.p.c.) spełnia ona funkcję podobną do przepisów prawa"[125].

Pogląd ten zazwyczaj nie był kwestionowany przez przedsiębiorców. Zdarzały się jednak również sytuacje odmienne, czego dowodzi uzasadnienie odwołania od decyzji Prezesa UOKiK w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 26.03.2012 r.[126], gdzie zwrócono uwagę, że automatyzm wynikający z uchwały SN z 13.07.2006 r.[127] oznaczałby naruszenie art. 7 i art. 87 Konstytucji RP, gdyż „orzeczenie sądu lub stworzona na tej podstawie lista klauzul zakazanych nie może stanowić podstawy ograniczania uprawnień obywatela (przedsiębiorcy) i podstawy władztwa administracyjnego. W istocie oznaczałoby to prawotwórczą rolę sądu sprzeczną z Konstytucją (art. 45 i art. 174) oraz nieograniczone ustawami władztwo Prezesa Urzędu (co narusza art. 7 Konstytucji RP i art. 6 k.p.a.)". W związku z tym podniesiono zarzut niezgodności art. 479[43] k.p.c. „z art. 7, art. 87 i art. 32 Konstytucji RP wskazując na konieczność zwrócenia się w tym zakresie przez sąd tut. z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego. (…) w RP ustawa nie może przyznać mocy prawa obowiązującego wyrokowi sądu (…). Takie rozwiązanie obchodzące nakaz działania w ramach przepisów prawa prowadzi do dyskryminacji grupy obywateli – przedsiębiorców posługujących się wzorami umów – gdyż muszą oni w swojej działalności uwzględniać stale się poszerzający, niejasny katalog zakazów nie wynikający z norm prawa – a przy rozszerzającej interpretacji pojęcia «identyczności» klauzul przez Prezesa Urzędu nie mogą przewidzieć jaka klauzula jest dozwolona".

Argumentacja ta nie znalazła uznania SOKiK, który oddalił odwołanie z następującą argumentacją: „Akceptacja stanowiska, zgodnie z którym wyrok SOKiK uznający klauzulę za niedozwoloną miałby zastosowanie tylko w stosunku do przedsiębiorcy, w sprawie którego wyrok taki został wydany, oznaczałaby, iż inni przedsiębiorcy działający w tej samej branży, stosujący identyczny wzorzec lub klauzulę, nie musieliby się obawiać żadnych sankcji z tego tytułu do momentu wydania wyroku w ich sprawie. Mogliby więc bez przeszkód działać na szkodę interesów konsumentów, zyskując dzięki takiemu bezprawnemu zachowaniu przewagę nad konkurentami działającymi w sposób nienaruszający interesów konsumentów. (…) Powyższa wykładnia nie narusza art. 7, art. 32 i art. 87 konstytucji RP i art. 58 k.c. Źródłem zakazu stosowania w umowach z konsumentami postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru (…) nie są bowiem wyroki sądowe, stanowiące podstawę wpisu ale przepis art. 24 ust. 1 ustawy (…). Stosowanie

[124] W sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 6.06.2011 r. (XVII AmA 216/09), niepubl., wpłynęło to na podwyższenie kary o 50%. Natomiast w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 27.12.2012 r. (XVII AmA 24/11), niepubl., wpłynęło to na podwyższenie kary o 100%.

[125] Zob. decyzje Prezesa UOKiK: z 3.11.2009 r. (RKT 33/2009); z 7.12.2009 r. (RLU 26/2009); z 24.08.2010 r. (RWA 8/2010).

[126] Wyrok SOKiK z 26.03.2012 r. (XVII AmA 170/11), niepubl. Podobnie w sprawach rozstrzygniętych wyrokami SOKiK z 25.05.2012 r. (XVII AmA 200/09), niepubl., i z 13.04.2011 r. (XVII AmA 193/09), niepubl.

[127] Uchwała SN z 13.07.2006 r. (III SZP 3/06), OSNP 2007/1–2, poz. 35.

w umowach z konsumentami postanowień wzorców umów samo w sobie nie jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jeżeli nie jest bezprawnym działaniem przedsiębiorcy, godzącym w zbiorowe interesy konsumentów. Przepis art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów będąc normą interpretacyjną, jedynie rozwija i wyjaśnia zakaz zawarty w art. 24 ust. 1 tej ustawy".

W apelacji od wyroku przedsiębiorca podtrzymał swe zastrzeżenia, wywodząc, że „zarówno orzeczenie sądu jak i być może art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (a w każdym razie jego interpretacja uznająca za zakazaną każdą klauzulę tożsamą z klauzulą wpisaną do rejestru) są niekonstytucyjne w tym sensie, że dopuszczają delegację z ustawy do aktu innego niż rozporządzenie. Sąd za podstawę swoich działań przyjmuje wyroki sądu ochrony konkurencji i konsumentów podczas gdy jest to obejście konstytucyjnego katalogu źródeł prawa".

Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko SOKiK, że „źródłem zakazu stosowania we wzorcach umownych wykorzystywanych w obrocie z konsumentami postanowień wpisanych do rejestru, jest przepis art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy (…). Skoro w sprawie niniejszej działanie przedsiębiorcy polega na stosowaniu praktyki określonej wprost jako bezprawna w przepisie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy – zarzut naruszenia przepisów Konstytucji nie znajduje żadnego uzasadnienia". Co ciekawe, Sąd Apelacyjny odwołał się do wyroku SN z 12.04.2011 r.[128], mimo że zwiastował on już zmianę linii orzeczniczej. Uznając za SN, że „praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest dalsze stosowanie postanowienia – tak jak w niniejszej sprawie – którego treść jest identyczna z treścią postanowienia, które zostało wpisane do rejestru, przez tego samego przedsiębiorcę, który uczestniczył w postępowaniu zakończonym wpisem do rejestru niedozwolonych postanowień umownych" i że dotyczy to „nie tylko dalszego stosowania przez przedsiębiorcę tego samego postanowienia wzorca umowy, ale także identycznego postanowienia w zmienionym wzorcu umowy", Sąd Apelacyjny stwierdził, że „*mutatis mutandis* należy uznać, iż powyższa zasada ma zastosowanie także w sytuacji, gdy przedsiębiorca, który nie był stroną postępowania o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, w wynik którego to postępowania został wydany wyrok uznający określone postanowienia za niedozwolone i zostały one wpisane do rejestru, stosował w swoim wzorcu umownym postanowienia o treści identycznej bądź tożsamej z postanowieniami wpisanymi do rejestru, a następnie wzorzec ten został zmieniony jednakże w zakresie nie obejmującym niedozwolonych postanowień lub modyfikującym je nieznacznie".

Zwrot, który dokonał się orzecznictwie SN w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych (zwłaszcza wyrok z 12.02.2014 r.[129]), wywarł dotychczas ograniczony wpływ na praktykę Prezesa UOKiK. Jeszcze w decyzjach wydawanych we wrześniu 2014 r. Prezes UOKiK obstawał przy szerokim, podmiotowym zakresie zakazu stosowania praktyki polegającej na stosowaniu postanowienia wpisanego do rejestru. Z aktualnych informacji uzyskanych w UOKiK wynika, że postępowania wszczęte przeciwko przedsiębiorcom, którzy nie przegrali sporu abstrakcyjnego, są nadal kontynuowane – Prezes UOKiK zrezygnował jednak z nakładania kar

[128] Wyrok SN z 12.04.2011 r. (III SK 44/10), LEX nr 1027693.
[129] Wyrok SN z 12.02.2014 r. (III SK 18/13), LEX nr 1448753.

pieniężnych – natomiast nie są wszczynane nowe postępowania o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów przeciwko takim przedsiębiorcom.

Stanowisko SOKiK orzekającego w sprawie odwołania od decyzji Prezesa UOKiK jest obecnie inne. W niektórych orzeczeniach SOKiK wyraża pogląd zgodny z wyrokiem SN z 12.02.2014 r.[130], przeważnie jednak zawiesza postępowanie[131] na podstawie art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c. w związku z tym, że postanowieniem z 19.11.2014 r.[132] Sąd Apelacyjny w Warszawie skierował do TS pytanie prejudycjalne m.in. o to „czy w świetle art. 6 ust. 1 i art. 7 dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. L 95, s. 29) w zw. z art. 1 i art. 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE z 23.04.2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (Dz. U. L 110, s. 30) stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem sądu i wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy, który nie brał udziału w postępowaniu zakończonym wpisem do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, za działanie bezprawne, stanowiące w świetle prawa krajowego praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stanowiące podstawę nałożenia kary pieniężnej z tego tytułu w krajowym postępowaniu administracyjnym?”.

Stanowisko własne

Jak podkreślono na wstępie, zaakceptowanie poglądu, że zakres zakazu praktyki NZIK określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. nie może wykraczać poza podmiotowo-przedmiotowy zakres skutków wyroku, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c., związanych z wpisem postanowienia do rejestru, powinno prowadzić do wniosku, iż praktyki tej może się dopuścić tylko przedsiębiorca, który przegrał spór abstrakcyjny. Za takim ujęciem przemawiają te same racje, które mają decydujące znaczenie dla wąskiego ujęcia zakresu podmiotowego rozszerzonej prawomocności wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone.

Organy stosujące prawo powinny jak najszybciej dostosować się – jeszcze przed rozstrzygnięciem przez TS pytania prejudycjalnego wniesionego przez Sąd Apelacyjny w Warszawie (postanowienie z 19.11.2014 r.[133]) – do kształtującej się w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych nowej linii orzeczniczej, wąsko ujmującej – od strony podmiotowej – zakres praktyki NZIK, określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k..

---

[130] Wyrok SN z 12.02.2014 r. (III SK 18/13), LEX nr 1448753; np. w wyroku z 16.07.2014 r. (XVII AmA 106/12), SOKiK uchylił decyzję Prezesa UOKiK o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, stwierdzając, że „podziela pogląd wyrażony w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 12.02.2014 r. (III SK 18/13), iż nie jest możliwe traktowanie jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zachowania innego przedsiębiorcy, polegającego na stosowaniu postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone i nakładanie z tego tytułu kar pieniężnych”.

[131] Zob. np. postanowienie SOKiK z 12.01.2015 r. (XVII AmA 108/13), http://orzeczenia.warszawa.so.gov.pl/content/$N/154505000005127_XVII_AmA_000108_2013_Uz_2015–01–12_001; postanowienie SOKiK z 14.01.2015 r. (XVII AmA 101/13), http://orzeczenia.warszawa.so.gov.pl/content/$N/154505000005127_XVII_AmA_000101_2013_Uz_2015–01–14_001.

[132] Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 19.11.2014 r. (VI ACa 165/14), niepubl.

[133] Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 19.11.2014 r. (VI ACa 165/14), niepubl.

Dostosowanie to jest zapewne kwestią czasu. Dlatego warto zwrócić uwagę, że wywołuje ono problem synchronizacji z aktualnym – ukształtowanym pod wpływem orzeczeń wydawanych ostatnio w Wydziale I Izby Cywilnej – orzecznictwem SOKiK w sprawach o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone. Sprawia bowiem, że klauzule tożsame z wpisanymi do rejestru, lecz stosowane przez innego przedsiębiorcę, nie będą w ogóle zwalczane. Decyzje Prezesa UOKiK o uznaniu stosowania tego postanowienia za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów będą uchylane z odwołaniem do wyroku SN z 12.02.2014 r.[134], a ewentualne powództwo o uznanie tego postanowienia za niedozwolone – odrzucane z odwołaniem do postanowienia SN z 19.03.2014 r.[135]

Należy w związku z tym podkreślić, że odrzucenie pozwu przez SOKiK – równoznaczne w swej istocie ze stwierdzeniem, że pozwany inny przedsiębiorca stosuje klauzulę tożsamą z klauzulą wpisaną do rejestru (a więc abuzywną!) – w żaden sposób nie pełni funkcji prewencyjnej, m.in. dlatego, iż SOKiK nie zawiadamia o tym zdarzeniu Prezesa UOKiK. W rezultacie działanie przedsiębiorcy jest praktycznie pozbawione sankcji. Tak też jest postrzegane w obrocie, czego dowodzi choćby wpis (z 15.07.2013 r.) na jednym z forów internetowych[136].

W tym kontekście warto zwrócić uwagę, że ze statystyk sądowych gromadzonych w Ministerstwie Sprawiedliwości wynika, iż:

- w 2013 r. odrzucono 3675 pozwów o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone (w tym czasie uwzględniono 1038 powództw, a oddalono 948), a dodatkowo w 5432 sprawach umorzono postępowanie ze względu na cofnięcie pozwu;
- w 2014 r. odrzucono 5656 pozwów (uwzględniono 315, oddalono 607), a dodatkowo w 1091 sprawach umorzono postępowanie ze względu na cofnięcie pozwu;
- w I kwartale 2015 r. odrzucono 83 pozwy (uwzględniono 79, oddalono 163), a dodatkowo w 62 sprawach umorzono postępowanie ze względu na cofnięcie pozwu.

Wszystko to oznacza w praktyce, że – uwzględniając pozwy cofnięte i proporcję między powództwami uwzględnianymi i oddalanymi – w znacznej liczbie spraw (prawdopodobnie ponad 10 tys.) stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umowy nie spotkało się z żadną realną sankcją.

---

[134] Wyrok SN z 12.02.2014 r. (III SK 18/13), LEX nr 1448753.

[135] Postanowienie SN z 19.03.2014 r. (I CSK 20/14), LEX nr 1460974.

[136] „Dzień dobry. To mój pierwszy post na forum, ale nie będę owijał w bawełnę :-) Prowadzę sklep z art. motoryzacyjnymi. Dostałem mailem dwa pozwy od dwóch różnych ludzi. Każdy na inną klauzulę. Klauzule są faktycznie niedozwolone. Jedna wpisana jest (dosłownie) już do rejestru, a druga jest, tylko nieco inaczej sformułowana. Czy w tym przypadku będą jakieś konsekwencje? Przeczytałem, że obniżyli stawkę na adwokata, ale jeszcze niby jakiś wpis do Monitora za «jakieś miliony złotych» będzie, tak? Z góry bardzo dziękuję dobrym ludziom za ewentualną pomoc bo «troszkę» mi to dzisiaj humor popsuło:/Do tego adwokat do którego dzwoniłem grubo mnie nastraszył gadając o paru tysiącach kosztów! Czy to naprawdę takie groźne?". Po dwóch dniach przenikniętych niepokojem interlokutor otrzymał uspokajającą odpowiedź: „Dostałem 3 pozwy za jeden regulamin. Pozwy były o uznanie klauzul za niedozwolone i zaprzestanie ich stosowania. Co zrobiłem:
1. bez nerwów
2. poszedłem do radcy prawnego, odpisał na niego
3. poczekałem 3 miesiące i przyszło informacja o odrzuceniu powództwa ze względu na to, że klauzule są już w spisie i koniec" – por. http://forumprawne.org/prawa-konsumenta/324135-wezwanie-do-zaprzestania-stosowania-klauzul-niedozwolonych-czesc-ii-99.html.

Jest to argument, który przemawia za synchronizacją orzecznictwa SN w zakresie objętym właściwością Izby Cywilnej (art. 479[36] i n. k.p.c.) oraz właściwością Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych (art. 24 i n. u.o.k.i.k.). Okazję po temu stwarza wniosek Pierwszego Prezesa SN z 16.02.2015 r. o podjęcie przez SN w składzie siedmiu sędziów uchwały w przedmiocie następującego zagadnienia prawnego: „Czy wpis uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, o którym mowa w art. 479[45] § 2 k.p.c., powoduje, że przewidziana w art. 479[43] k.p.c. rozszerzona skuteczność prawomocnego wyroku będącego podstawą tego wpisu stoi na przeszkodzie postępowaniu w przedmiocie kontroli postanowienia tej samej treści, zawartego w innym wzorcu umowy, stosowanym przez przedsiębiorcę, przeciwko któremu został wydany ten wyrok, bądź przez innego przedsiębiorcę?".

2.1.3.2. Zakres przedmiotowy

Stanowisko Sądu Najwyższego

W orzecznictwie SN nie budzi wątpliwości, że zakaz stosowania praktyki NZIK określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. rozciąga się nie tylko na stosowanie postanowień identycznych z wpisanymi do rejestru, ale także postanowień tożsamych co do treści.

Istotne światło na tę formułę rzuca przywołana już uprzednio uchwała SN z 13.07.2006 r.[137] Należy przypomnieć, że SN orzekł w niej, iż „stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479[45] § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (art. 23a ust. 2 ustawy z 15.12.2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, jednolity tekst: Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm.)". W uzasadnieniu SN wyjaśnił, że „praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumenta z art. 23a u.o.k.i.k. obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu szyku wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli". Za taką wykładnią, odbiegającą od literalnego brzmienia art. 23a u.o.k.i.k., przemawia – zdaniem SN – *ratio legis* tego przepisu, ponieważ wprowadzając instytucję praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, ustawodawca krajowy zamierzał zwiększyć skuteczność zakazu stosowania klauzul umownych, które zostały wpisane do rejestru nieuczciwych postanowień umownych. Sąd Najwyższy uznał, że „możliwość uznania zachowania przedsiębiorcy polegającego na stosowaniu postanowień wzorców umownych, które nie mając identycznego brzmienia jak postanowienia wpisane do rejestru, o którym mowa w art. 479[45] § 2 k.p.c., za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów z art. 23a ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w sposób istotny zwiększa skuteczność obu instytucji (tj. niedozwolonych postanowień umownych oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy

[137] Uchwała SN z 13.07.2006 r. (III SZP 3/06), OSNP 2007/1–2, poz. 3.

konsumenta), zniechęcając przedsiębiorców do obchodzenia wpisów dokonanych w rejestrze niedozwolonych postanowień, przyczynia się do podniesienia poziomu ochrony konsumentów przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi w sposób odpowiadający wymogom wynikającym z art. 76 Konstytucji RP oraz art. 2 i art. 3t TWE".

Pogląd ten został zaaprobowany w wyroku SN wydanym w Izbie Cywilnej 5.06.2007 r.[138] Rozważając, czy za klauzulę niedozwoloną umieszczoną w rejestrze, o jakim mowa w art. 479^{45} § 2 k.p.c., należy uznać – w kontekście art. 23a ust. 2 u.o.k.i.k. z 2000 r. – wyłącznie klauzule o takiej samej treści jak niedozwolone klauzule zawarte w rejestrze, czy też klauzule o treści zbliżonej, których stosowanie wywiera jednak taki sam skutek jak klauzula wpisana do rejestru klauzul niedozwolonych, SN stwierdził, że „stosowanie w obrocie klauzul o treści zbliżonej do klauzuli wpisanej do rejestru, która mimo innego brzmienia wywołuje takie same skutki jak klauzula wpisana do rejestru może godzić w interesy konsumentów, w takim samym stopniu, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru". W związku z tym SN przychylił się do poglądu, że „za niedozwoloną klauzulę umowną w rozumieniu tego przepisu (art. 23a ust. 2 u.o.k.i.k. z 2000 r. – przyp. R.T.) może być uznana klauzula nie tylko identyczna, co do treści z klauzulą wpisaną do rejestru, ale także klauzula o treści zbliżonej, której stosowanie wywiera taki sam skutek, jak stosowanie klauzuli wpisanej do rejestru". Uznanie, że decydujące znaczenie ma tożsamość skutku (treść może być zbliżona), jest formułą jeszcze bardziej elastyczną niż tożsamość treści powiązana z zakresem hipotezy klauzuli wpisanej do rejestru.

Koncepcja tożsamości postanowienia została przyjęta również w wydanym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych wyroku SN z 12.04.2011 r.[139] Sąd Najwyższy uznał w nim, że „praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest dalsze stosowanie postanowienia, (…) którego treść jest identyczna z treścią postanowienia, które zostało wpisane do rejestru, przez tego samego przedsiębiorcę, który uczestniczył w postępowaniu zakończonym wpisem do rejestru niedozwolonych postanowień umownych". Dotyczyć to może także identycznego (tożsamego) postanowienia w zmienionym wzorcu umowy, przy czym tożsamość tę należy oceniać nie tylko „z punktu widzenia jego treści", ale również „w świetle wpływu wprowadzonych (…) zmian w treści wzorca inkorporującego przedmiotowe postanowienie na jego abuzywność".

Pogląd ten nie jest jednak w pełni podzielany. W szczególności w wydanym w Izbie Cywilnej wyroku z 30.05.2014 r.[140] SN stwierdził – co prawda w odniesieniu do stosowania postanowienia przez innego przedsiębiorcę niż ten, który przegrał spór abstrakcyjny – że „trudne do zaaprobowania jest (…) mechaniczne przenoszenie oceny abuzywności z wyroku zapadłego w odniesieniu do innego postanowienia wzorca. Może się okazać, że ustalona w zgodzie z dyrektywami wypływającymi z art. 65 k.c. i art. 385 k.c. treść konkretnego postanowienia nie jest wcale materialnie zbieżna z uznanymi za niedozwolone. Nawet bowiem niewielkie zmiany językowe mogą istotnie modyfikować ogólny sens postanowienia, a literalnie tożsame klauzule – *in concreto* realizować inny cel. Wymaga to zbadania wydźwięku znaczeniowego danego postanowienia w kontekście pozostałych zapisów umowy".

[138] Wyrok SN z 5.06.2007 r. (I CSK 117/07), LEX nr 351189.
[139] Wyrok SN z 12.04.2011 r. (III SK 44/10), LEX nr 1027693.
[140] Wyrok SN z 30.05.2014 r. (III CSK 204/13), LEX nr 1466608.

Poglądy doktryny

Określenie zakresu praktyki określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. w aspekcie przedmiotowym wywołuje wątpliwości w doktrynie.

W ocenie J. Moskały „przyznanie UOKiK kompetencji do oceny podobieństwa klauzul stanowi niebezpieczną praktykę, która może w konsekwencji okazać się niezwykle negatywną dla przedsiębiorców. (…) Nie ulega bowiem wątpliwości, że skoro «wykładnia» postanowień wpisanych do rejestru UOKiK należeć będzie do samego urzędu, a następnie SOKiK, swoboda przedsiębiorcy w kształtowaniu treści wzorców umownych kształtowana będzie w zasadzie dowolnie, w zależności od indywidualnie dokonanej wykładni treści klauzuli, uznanej już za abuzywną, zaś brak pewności co do prawa z całą pewnością nie może skutkować negatywnymi konsekwencjami w stosunku do podmiotów jemu podlegających”[141].

Z kolei zdaniem D. Miąsika z wyroku TS w sprawie *Invitel* „wynika jednoznacznie, że rozszerzona prawomocność wpisu postanowienia do rejestru niedozwolonych postanowień umownych wywołuje skutki tylko w odniesieniu do konsumentów związanych postanowieniami konkretnego wzorca stosowanego przez konkretnego przedsiębiorcę. W konsekwencji nie jest możliwe wywiedzenie z rozszerzonej prawomocności wpisu postanowienia wzorca do rejestru postanowień niedozwolonych bezprawności posługiwania się tożsamą klauzulą przez innego przedsiębiorcę. Sugeruje to, że brak podstaw do stosowania koncepcji tożsamości niedozwolonych postanowień wzorców umów na użytek zakazu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, chyba że przyjmie się, iż art. 24 ust. 2 pkt 1–3 przesądza o bezprawnym charakterze wymienionych w nim praktyk. (…) W świetle opinii Rzecznik Generalnej V. Trstenjak z 6.12.2011 r. w sprawie C-472/10 *Nemzeti* (zwłaszcza pkt 54 i 97) należy uznać, że wysoce wątpliwe jest wydanie przez TSUE takiego orzeczenia. Istnieją zatem podstawy do odstąpienia od zapatrywań wyrażonych w uchwale z 13.07.2006 r. (III SZP 3/06), OSNAPiUS 2007/1–2, poz. 35 i ukształtowanej na jej podstawie praktyce organu ochrony konsumentów i ograniczenie instytucji tożsamości do przypadków wymienionych w wyroku SN z 12.04.2011 r. (III SK 44/10), OSNAPiUS 2012/9–10, poz. 132”[142].

Praktyka SOKiK, Sądu Apelacyjnego w Warszawie i Prezesa UOKiK w świetle badań aktowych; problem ustalenia tożsamości postanowienia

Przeprowadzane badanie aktowe nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, że Prezes UOKiK oraz SOKiK interpretują szeroko przedmiotowy zakres zakazu z art. 24 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k., przyjmując – zgodnie z poglądem wyrażonym przez SN w uchwale z 13.07.2006 r.[143] – że „stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479[45] § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów”.

[141] J. Moskała, *Eliminacja klauzul abuzywnych*…, s. 66.
[142] D. Miąsik w: *Ustawa*…, komentarz do art. 24, nb. 70.
[143] Uchwała SN z 13.07.2006 r. (III SZP 3/06), OSNP 2007/1–2, poz. 35.

W ramach wspomnianego badania aktowego poddano ocenie analizę dotyczącą 291 postanowień uznanych przez Prezesa UOKiK za tożsame z wpisanymi do rejestru. Oceniano przy tym sposób argumentacji i trafność rozstrzygnięć Prezesa UOKiK oraz sądów kontrolujących jego decyzję. W większości spraw kwestią kluczową była właśnie ocena tożsamości postanowienia wpisanego do rejestru i postanowienia stosowanego przez innego przedsiębiorcę.

Badanie pozwoliło na poczynienie kilku obserwacji.

Przede wszystkim pozwala stwierdzić, że oceniając tożsamość postanowień, Prezes UOKiK istotne znaczenie przypisywał najczęściej – łącząc wielokroć różne kryteria – temu, czy analizowane postanowienie:

- wywołuje ten sam skutek co postanowienie wpisane do rejestru albo w ten sam sposób narusza prawo (47% przypadków);
- jest sprzeczne z tymi samymi przepisami lub dobrymi obyczajami co postanowienie wpisane do rejestru (35% przypadków);
- ma ten sam sens (tę samą treść, w ten sam sposób kształtuje prawa i obowiązki) co postanowienie wpisane do rejestru (12% przypadków);
- występuje tożsamość branży, w której postanowienie jest wykorzystywane (11% przypadków);
- ma ten sam cel, co postanowienie wpisane do rejestru (10% przypadków);
- jest stosowane w takim samym kontekście oraz w „zgodnym stanie faktycznym" (10% przypadków);
- mieści się w hipotezie postanowienia wpisanego do rejestru (% przypadków).

Podobne kryteria stosowane były przez SOKiK w sytuacji, w której tożsamość postanowienia była kwestionowana w odwołaniu od decyzji Prezesa UOKiK. W takich sytuacjach SOKiK najczęściej oceniał, czy analizowane postanowienie:

- ma ten sam cel co postanowienie wpisane do rejestru (40% przypadków);
- mieści się w hipotezie postanowienia wpisanego do rejestru (36% przypadków);
- wywołuje ten sam skutek co postanowienie wpisane do rejestru albo w ten sam sposób narusza prawo (36% przypadków);
- występuje tożsamość branży, w której postanowienie jest wykorzystywane (22% przypadków);
- jest sprzeczne z tymi samymi przepisami lub dobrymi obyczajami co postanowienie wpisane do rejestru (10% przypadków);
- ma ten sam sens (tę samą treść, w ten sam sposób kształtuje prawa i obowiązki) co postanowienie wpisane do rejestru (5% przypadków).

Z kolei sąd apelacyjny, rozpatrując apelacje od wyroków SOKiK, w których kwestionowano tożsamość postanowienia, istotną wagę przywiązywał najczęściej do tego, czy analizowane postanowienie:

- wywołuje ten sam skutek co postanowienie wpisane do rejestru albo w ten sam sposób narusza prawo (56% przypadków);
- występuje tożsamość branży, w której postanowienie jest wykorzystywane (43% przypadków);
- mieści się w hipotezie postanowienia wpisanego do rejestru (26% przypadków);

- ma ten sam cel co postanowienie wpisane do rejestru (26% przypadków);
- ma ten sam sens (tę samą treść, w ten sam sposób kształtuje prawa i obowiązki) co postanowienie wpisane do rejestru (17% przypadków);
- jest sprzeczne z tymi samymi przepisami lub dobrymi obyczajami co postanowienie wpisane do rejestru (4% przypadków).

W kilku przypadkach wymagano dodatkowo tożsamości stosunków prawnych, których dotyczy postanowienie kwestionowane i postanowienie wpisane do rejestru, ocenianej na podstawie kryterium branży, w jakiej działa przedsiębiorca. W praktyce tożsamość branży przedsiębiorców wpisanego do rejestru i stosującego postanowienie występowała w 93% przypadków; w 7% przypadkach tożsamość postanowień była stwierdzana mimo odrębności branży.

Badanie aktowe wykazało również, że stwierdzenie tożsamości postanowienia jest dość rzadko kwestionowane przez pozwanego przedsiębiorcę w odwołaniu od decyzji (dotyczyło to tylko mniej więcej 33% (99) postanowień).

Ponadto ustalono, że praktycznie zawsze SOKiK zgadza się z oceną dokonaną przez Prezesa UOKiK (było tak w blisko 100% przypadków). To samo dotyczy rozstrzygnięć Sądu Apelacyjnego w Warszawie, co jest istotne, ponieważ w blisko połowie spraw była wnoszona apelacja, a w apelacjach tych tożsamość postanowienia kwestionowana była w odniesieniu do ponad 66% postanowień.

W świetle tych danych mogłoby się zatem wydawać, że kwestia oceny tożsamości nie nastręcza poważniejszych wątpliwości prawnych. Bliższe badanie pozwoliło jednak stwierdzić, że wniosek taki byłby pochopny.

Sytuacje, w których tożsamość postanowień jest niemal oczywista, należą do rzadkości, i to także przy założeniu, że oczywistość nie ogranicza się do przypadku, w którym brzmienie klauzuli jest identyczne[144], ale dotyczy także takich przypadków jak ten rozstrzygnięty wyrokiem SOKiK z 21.09.2012 r.[145], w którym postanowienie o treści: „niezależnie od jakichkolwiek postanowień zawartych w niniejszej umowie, DOMRES nie będzie ponosił odpowiedzialności wobec Nabywcy za utratę jego zysku lub inną szkodę pośrednią, wynikającą z realizacji niniejszej umowy" zostało uznane za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod pozycją 892 o treści: „niezależnie od jakichkolwiek innych postanowień zawartych w niniejszej umowie Sprzedający nie będzie ponosił odpowiedzialności wobec Kupującego za utratę zysków, umów lub inną pośrednią szkodę wynikającą z realizacji niniejszej umowy".

Z przeprowadzonego badania wynika, że analizując wnikliwie treść porównywanych postanowień, uwzględniając rozumowania *a fortiori* i bardzo szeroko – w świetle przyjętej w niniejszym opracowaniu interpretacji nawet za szeroko – rozumiejąc pojęcie tożsamości (w sposób, który pozwala uznać za tożsame postanowienie, które w podobny sposób godzi w ten sam chroniony interes), ich tożsamość można było stwierdzić na podstawie samego wpisu postanowienia do rejestru w ok. 55% przypadków.

Przykładowo rozważane w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 30.09.2011 r.[146] (utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie

[144] Tak było np. sprawie zakończonej wyrokiem SOKiK z 13.12.2013 r. (XVII AmA 155/11), niepubl.
[145] Wyrok SOKiK z 21.09.2012 r. (XVII AmA 81/11), niepubl.
[146] Wyrok SOKiK z 30.09.2011 r. (XVII AmA 22/10), niepubl.

z 7.09.2012 r.[147]) postanowienie o treści: „nabywcy nie będą przysługiwać w stosunku do Inwestora zarzuty z tytułu wad fizycznych widocznych przy odbiorze, jeżeli nie zostaną one wymienione w protokole odbioru lokalu" można było uznać za tożsame co do treści z postanowieniem wpisanym do rejestru pod pozycją 1418 o treści: „strony uznają, iż wady stwierdzone protokołem odbioru wyczerpują całość wad lokalu. Kupujący nie może domagać się naprawy wad, które nie zostaną ujęte w protokole, chyba że wady te stanowią wady ukryte lokalu".

Podobnie oceniane w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 14.12.2012 r.[148] (utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 3.10.2013 r.[149]) postanowienie o treści: „kupujący zobowiązany jest w trakcie realizacji inwestycji do utrzymywania stałego kontaktu ze Sprzedającym, oraz do zawiadomienia sprzedającego o każdej zmianie adresu podanego w umowie, pod rygorem uznania za prawnie skuteczne dostarczenie wszelkiej korespondencji przesłanej Kupującemu na dotychczasowy adres" można było uznać – kierując się elastyczną wykładnią – za tożsame co do treści z postanowieniem wpisanym do rejestru pod pozycją 1207 o treści:

„w przypadku zmiany adresu, każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie pisemnie powiadomić o tym drugą stronę. W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu, korespondencja kierowana na ostatni znany adres będzie uznawana za skutecznie doręczoną".

Należy jednak podkreślić, że w przypadku aż 186 ocenianych postanowień (stanowi to 64% ogółu ocenianych w badaniu przypadków) istotną rolę w ramach argumentacji Prezesa UOKiK wskazującej na tożsamość postanowień odgrywało nawiązanie do uzasadnień wyroków, które były podstawą wpisu postanowienia do rejestru[150]. W ten m.in. sposób Prezes UOKiK rozwiązywał również problem kontekstowego uwikłania postanowienia wzorca wpisanego do rejestru.

Najistotniejsze wydaje się jednak to, że według oceny badającego – każda z ocen może być oczywiście dyskusyjna – w 93 postanowieniach (stanowiących 32% wszystkich ocenianych przypadków) nawet najszerzej rozumianą tożsamość treściową postanowień dało się ustalić jedynie z uwzględnieniem uzasadnienia wyroku będącego podstawą wpisu. W ten sposób badający oceniał wszystkie przypadki, w których oceniane postanowienie było korzystniejsze dla konsumenta albo w inny istotny sposób różniło się treścią od postanowienia wpisanego do rejestru. Dopiero w świetle uzasadnienia różnice te okazywały się irrelewantne.

Przykładu takiej sytuacji dostarcza sprawa rozstrzygnięta wyrokiem SOKiK z 30.09.2011 r.[151] (utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 7.09.2012 r.[152]), w której postanowienie o treści: „w przypadku jeżeli do ustania niniejszej umowy dojdzie z przyczyn niezawinionych przez Inwestora Nabywca wyraża zgodę na potrącenie przez Inwestora ze zwracanej zapłaconej kwoty na poczet ceny sprzedaży 2.000 zł (dwa tysiące złotych) tytułem pokrycia zryczałtowanych

[147] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 7.09.2012 r. (VI ACa 400/12), niepubl.
[148] Wyrok SOKiK z 14.12.2012 r. (XVII AmA 119/10), niepubl.
[149] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 3.10.2013 r. (VI ACa 388/13), niepubl.
[150] Nawiązania te występują sporadycznie w przypadku SOKiK, a nie występują w uzasadnieniach wyroków Sądu Apelacyjnego w Warszawie.
[151] Wyrok SOKiK z 30.09.2011 r. (XVII AmA 22/10), niepubl.
[152] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 7.09.2012 r. (VI ACa 400/12), niepubl.

kosztów Inwestora związanych z zawarciem, wykonywaniem i rozliczeniem umowy. Potrącenie powyższej kwoty stanowi prawo Inwestora, przy czym decyzje w tym zakresie Inwestor będzie podejmował indywidualnie", zostało uznane za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod pozycją 651 o treści: „w przypadku rozwiązania umowy przez partycypanta PTBS Sp. z o.o. zwróci wpłacone kwoty po potrąceniu 10% wpłaconych kwot tytułem kosztów zawarcia umowy".

Już na pierwszy rzut oka postanowienia te różnią się istotnie, przy czym niezależnie od stylistyki rzucają się w oczy istotne różnice merytoryczne, np. przedmiotowe postanowienie jest korzystniejsze dla konsumenta, ponieważ dotyczy tylko ustania umowy z przyczyn niezawinionych przez inwestora, a ponadto przewiduje z góry określoną stałą kwotę 2000 zł, a nie bardzo wysokie (zważywszy, że chodzi o kupno lokalu) 10% potrącenie wpłaconych kwot. Dopiero w świetle uzasadnienia wyroku SOKiK będącego podstawą wpisu postanowienia do rejestru różnice te okazują się pozbawione znaczenia, ponieważ SOKiK uznał postanowienie za niedozwolone z tego względu, że nie przewidywało indywidualnego rozliczenia kosztów, lecz rozliczenie ryczałtowe.

Innego przykładu dostarcza sprawa rozstrzygnięta wyrokiem SOKiK z 10.05.2011 r.[153] (utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14.03.2012 r.[154]), w której postanowienie o treści: „w przypadku zmiany powszechnie obowiązujących przepisów prawnych w tym wzrostu stawek VAT, wprowadzenia nowych regulacji podatkowych, cena przedmiotu umowy określona w § 4 ulegnie zmianie we właściwym zakresie. W przypadku wzrostu cen produkcji budowlano-montażowych – wskaźnika opublikowanego przez Prezesa GUS, powyżej 3% sumowanych za okres trwania całej budowy cena określona w § 4 ulegnie zmianie o pełen opublikowany wskaźnik" zostało uznane za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod pozycją 284 o treści: „koszty budowy 1 m^2 powierzchni całkowitej może się zmienić w zależności od wzrostu czynników cenotwórczych i budowlanych mających wpływ na koszt budowy".

Postanowienia te różnią się istotnie choćby z tego względu, że w ocenianym postanowieniu zakres dopuszczalnej zmiany jest ujęty precyzyjniej („we właściwym zakresie"), podczas gdy w postanowieniu wpisanym do rejestru mowa jest jedynie ogólnie o możliwości zmiany, a charakter zależności nie został dookreślony. Jednakże dopiero w świetle uzasadnienia wyroku SOKiK, będącego podstawą wpisu, różnice te są pozbawione znaczenia, ponieważ rozstrzygnięcie SOKiK wynikało w istocie z braku zastrzeżenia dla konsumenta prawa odstąpienia na wypadek zmiany umowy.

Z kolei w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 23.03.2011 r.[155] (zmienionym w zakresie kary finansowej wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 12.01.2012 r.[156]) postanowienie o treści: „zaleganie z opłatą czesnego lub innych opłat i kar umownych wynikających z niniejszego regulaminu w kwocie większej niż 2 krotność aktualnego czesnego stanowi podstawę do skreślenia z listy uczniów Szkoły" zostało uznane za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod

[153] Wyrok SOKiK z 10.05.2011 r. (XVII AmA 30/10), niepubl.
[154] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14.03.2012 r. (VI ACa 1271/11), niepubl.
[155] Wyrok SOKiK z 23.03.2011 r. (XVII AmA 33/10), niepubl.
[156] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 12.01.2012 r. (VI ACa 956/11), niepubl.

pozycją 726 o treści: „nieusprawiedliwione zaleganie z uiszczeniem czesnego lub innych opłat spowoduje skreślenie z listy studentów".

Postanowienia te różnią się istotnie choćby tym, że przedmiotowe postanowienie – inaczej niż wpisane – precyzyjnie określa rozmiar zaległości upoważniającej do skreślenia z listy uczniów. Dopiero w świetle uzasadnienia różnica ta jest pozbawiona znaczenia, ponieważ istota abuzywności dostrzeżonej przez SOKiK tkwiła w tym, że postanowienie przewidywało skreślenie bez obowiązku wyznaczenia konsumentowi dodatkowego terminu na spełnienie świadczenia.

Podobnie w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 26.04.2011 r.[157] postanowienie o treści: „zwrotu odpowiednich kwot dokonuje Organizator do 7 dni od daty odstąpienia Uczestnika od umowy, a od zwracanych kwot odsetki nie przysługują" zostało uznane za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod pozycją 1153 o treści: „zwrot opłat należnych uczestnikowi, organizator zrealizuje w terminie do 30 dni, od momentu podjęcia przez uczestnika ostatecznej decyzji. Od zwracanych kwot nie przysługują odsetki".

Między przywołanymi postanowieniami zachodzi m.in. ta istotna różnica, że oceniane postanowienie przewiduje znacznie krótszy czas oczekiwania konsumenta na zwrot należnych mu kwot niż postanowienie wpisane. W świetle uzasadnienia różnica ta jest jednak pozbawiona znaczenia, ponieważ SOKiK zakwestionował brak obowiązku zapłaty odsetek.

W sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 30.03.2012 r.[158] postanowienie o treści: „wysokość czesnego za II semestr i następne semestry kształcenia ustala Założyciel proporcjonalnie do kosztów utrzymania uczelni. Ewentualna podwyżka opłat nie może przekroczyć 10% kwoty przewidzianej do opłaty w poprzednim semestrze" uznano za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod pozycją 848 o treści: „wysokość odpłatności ustala dyrektor placówki w oparciu o kalkulacje kosztów bieżących. Odpłatność może ulec zmianie w ciągu roku szkolnego".

Postanowienia różnią się istotnie choćby z tego względu, że kwestionowane postanowienie – inaczej niż wpisane do rejestru – ograniczało wysokość ewentualnej podwyżki. W świetle uzasadnienia wyroku SOKiK różnica ta jest jednak pozbawiona znaczenia, ponieważ o abuzywności przesądziło nieprzyznanie konsumentowi prawa odstąpienia.

Przykłady takie można mnożyć, już podane wystarczą jednak, by stwierdzić, że w praktyce Prezesa UOKiK, SOKiK oraz Sądu Apelacyjnego w Warszawie proces ustalania tożsamości jest daleki od wytycznych z uchwały SN z 13.07.2006 r.[159], w której mowa była – co warto przypomnieć – o pozornych różnicach wynikających ze „zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu szyku wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi".

Niezależnie od tego warto jeszcze zauważyć, że w niebagatelnej grupie przypadków (ok. 10%) rozstrzygnięcie Prezesa UOKiK wydało się badającemu błędne albo budziło bardzo poważne wątpliwości, ponieważ nawet z uwzględnieniem uzasadnienia wyroku będącego podstawą wpisu do rejestru postanowienie nie wydawało się tożsame choćby w najszerszym rozumieniu tego słowa.

[157] Wyrok SOKiK z 26.04.2011 r. (XVII AmA 233/10), niepubl.
[158] Wyrok SOKiK z 30.03.2012 r. (XVII AmA 122/11), niepubl.
[159] Uchwała SN z 13.07.2006 r. (III SZP 3/06), OSNP 2007/1–2, poz. 35.

Przykładu dostarcza tu sprawa rozstrzygnięta wyrokiem SOKiK z 30.08.2013 r.[160], w której postanowienie o treści: „nabywca nie może przenieść swoich praw i obowiązków wynikających z Umowy na osoby trzecie bez uzyskania pisemnej zgody Sprzedającego" zostało uznane za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod pozycją 1501 o treści: „nabywca może dokonać przelewu wierzytelności wynikających z niniejszej umowy za zgodą spółki".

Między postanowieniami zachodzi istotna różnica, ponieważ w ocenianym postanowieniu mowa o przeniesieniu praw i obowiązków, co może być rozumiane jako przeniesienie statusu strony umowy (tak pojęcie to zostało użyte w art. 385^3 pkt 5 k.c.) – co rzeczywiście wymaga zgody w związku z przejęciem długu – podczas gdy postanowienie wpisane do rejestru dotyczy tylko przelewu, który co do zasady nie wymaga zgody.

Innego przykładu dostarcza sprawa rozstrzygnięta wyrokiem SOKiK z 13.12.2013 r.[161], w której postanowienie o treści: „nie uważa się za wadę usługi usterek, o których uczestnik wiedział lub był poinformowany przed rozpoczęciem imprezy i zaakceptował je" uznano za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod pozycją 1840 o treści: „nie mogą być przedmiotem roszczeń znane Uczestnikowi przed rozpoczęciem imprezy okoliczności powodujące utrudnienia lub niewygody".

Fundamentalna różnica między postanowieniami polega na tym, że w ocenianym postanowieniu – inaczej niż w postanowieniu wpisanym do rejestru – mowa jest o usterkach, które uczestnik zaakceptował. Okoliczność ta nie została w ogóle rozważona w uzasadnieniu decyzji, mimo że zgoda konsumenta może istotnie wpływać na ocenę abuzywności postanowienia.

Stanowisko własne

Oceniając praktykę organów stosujących prawo, należy przede wszystkim stanowczo podkreślić, że sytuacja, w której Prezes UOKiK uznaje, iż przedsiębiorca – inny niż ten, który przegrał spór abstrakcyjny – dopuścił się omawianej praktyki naruszającej zbiorowy interes konsumentów, z odwołaniem do uzasadnienia wyroku SOKiK będącego podstawą wpisu tożsamego postanowienia do rejestru, jest niemożliwa do zaakceptowania z punktu widzenia podstawowych zasad państwa prawa (zasada bezpieczeństwa prawnego, zasada zaufania obywateli do państwa). Nie można bowiem oczekiwać od przedsiębiorców, że będą nie tylko śledzili wpisy do rejestru, ale również zapoznawali się z uzasadnieniami wyroków będących podstawą wpisów, które – co również istotne – w wielu przypadkach w ogóle nie są sporządzane.

Okoliczność ta jest rzadko eksponowana przez broniących się przedsiębiorców. W kilku sprawach objętych badaniem zdarzyło się jednak, że przedsiębiorcy z naciskiem podkreślali, iż w świetle samego wpisu postanowienia nie są tożsame, a argumenty z uzasadnień są niedopuszczalne, ponieważ nie są one ujawniane w rejestrze.

Charakterystycznego przykładu dostarcza tu wywód z apelacji od wyroku SOKiK z 10.05.2011 r.[162] (apelacja została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego

[160] Wyrok SOKiK z 30.08.2013 r. (XVII AmA 74/11), niepubl.
[161] Wyrok SOKiK z 13.12.2013 r. (XVII AmA 155/11), niepubl.
[162] Wyrok SOKiK z 10.05.2011 r. (XVII AmA 30/10), niepubl.

w Warszawie z 14.03.2012 r.[163]), gdzie przedsiębiorca argumentował, że „przedsiębiorca opracowując wzorzec umownych nie ma dostępu do uzasadnień do wyroku, w oparciu o które poszczególne postanowienia zostają uznane za niedozwolone i są wpisywane do rejestru. Uniemożliwia mu to w zasadzie określenie normy, która dane postanowienie może naruszać. Jednocześnie nie znając treści wzorca, w którym znajdowała się klauzula wpisana do rejestru, nie może się dowiedzieć jak kształtowała się tam sytuacja prawna konsumenta. Mając to na uwadze przedsiębiorca w chwili opracowania wzorca nie był w stanie określić, czy opracowany przez niego wzorzec jest zbieżny z klauzulami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. (…) Jednocześnie treść rejestru, częstotliwość dokonywanych zmian (nowych wpisów), sposób jego publikacji (dokument PDF na stronie internetowej Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów) oraz brak możliwości zapoznania się z uzasadnieniem do wyroku, w oparciu o który dana klauzula została wpisana do rejestru powodują, że jego jawność jest fikcyjna, a sama regulacja umożliwia w zasadzie nieprzerwany dopływ środków do budżetu państwa tytułem uiszczanych kar pieniężnych. Taka sytuacja musi zostać uznana za sprzeczną z ideą państwa prawnego, a co za tym idzie za naruszającą art. 2 Konstytucji RP. (…) W związku z powyższym wniosek o wystąpienie do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym co do zgodności art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z art. 2 i art. 87 Konstytucji RP jest w pełni uzasadniony i winien zostać uwzględniony".

Również w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 25.05.2012 r.[164] (apelacja została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18.03.2013 r.[165]) przedsiębiorca zwracał uwagę w odwołaniu od decyzji, że „osoby trzecie mają dostęp do rejestru, nie mają one jednak dostępu do uzasadnień do wyroków, na mocy których niedozwolone klauzule umowne są do tego rejestru wpisywane. W takim stanie rzeczy przedsiębiorca nie ma pewności, jakie interesy konsumenta narusza dana klauzula umowna. Nie ma więc możliwości takiego ustalenia treści wzorca umownego, aby te interesy uwzględnić". I dalej – w kontekście kary umownej – „stosowane przez Skarżącą klauzule na tyle odbiegały w swej treści od treści klauzul ujawnionych w przedmiotowym rejestrze, iż Skarżąca nie miała świadomości, że stosowane przez nią klauzule mogą zostać uznane za tożsame w swoim celu i skutku (a więc nie treści) z klauzulami wpisanymi do rejestru. Podkreślenia wymaga również okoliczność, iż Skarżąca nie znała treści uzasadnień Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ani też nie mogła się z nimi zapoznać pomimo dołożenia należytej staranności, gdyż uzasadnienia te nie są podawane do publicznej wiadomości, w tym nie są publikowane nawet w specjalistycznej prawniczej bazie danych LEX. Skarżąca nie mogła zatem poznać motywów orzeczeń tego Sądu, przemawiających za uznaniem danej klauzuli za klauzulę niedozwoloną, a motywy te – w ocenie Skarżącej – nie wynikały, ani nie dały się wywieść, z samego brzmienia klauzul wpisanych do rejestru. Powyższe dowodzi, iż Skarżącej nie można przypisać winy (w najlżejszym nawet stopniu) za ewentualne stosowanie klauzul tożsamych w swoim celu i skutku z klauzulami wpisanymi do rejestru".

[163] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14.03.2012 r. (VI ACa 1271/11), niepubl.
[164] Wyrok SOKiK z 25.05.2012 r. (XVII AmA 200/09), niepubl.
[165] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18.03.2013 r. (VI ACa 1265/12), niepubl.

Podobnie w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 13.03.2012 r.[166] (apelacja została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21.03.2013 r.[167]) przedsiębiorca wywodził w odwołaniu od decyzji Prezesa UOKiK, że „rozszerzona moc wiążąca wyroku, będące podstawą dokonania wpisu postanowienia wzorca do rejestru (art. 479^{43} k.p.c. w zw. z art. 365 k.p.c.) dotyczy jedynie sentencji wyroku i to właśnie sentencja wyroku (treści klauzuli) podlega publikacji w rejestrze. Zdaniem BGŻ chybione jest wywodzenie zakresu przedmiotowego wzorca wpisanego do rejestru z uzasadnienia wyroku, przy równoczesnym abstrahowaniu od regulacji art. 384 k. i art. 384^1 k.c., które determinują ocenę skutków zakwestionowanego postanowienia Regulaminu. To właśnie normy zawarte w tych przepisach, a nie poglądy zawarte w uzasadnieniu wyroku kształtują skutki spornego postanowienia Regulaminu i w konsekwencji wpływ na interesy prawne konsumentów. Zdaniem BGŻ, uzasadnienie wyroku jest istotne tylko o tyle, o ile konkretyzuje klauzulę generalną z art. 385^1 k.c., która stanowiła podstawę prawną rozstrzygnięcia. Poglądy prawne w zakresie wykładni tej klauzuli oraz subsumcji stanu faktycznego nie mogą determinować decyzji Prezesa UOKiK". W kolejnym piśmie przedsiębiorca dodawał, że „skoro sentencja wyroku wpisanego do rejestru jest skuteczna wobec osób trzecich, rodząc daleko idące skutki w zakresie ich związania stosunkami umownymi, to należy zachować szczególną ostrożność w wykładni normy zawartej w rejestrze. (…) Zaakceptowanie stanowiska pozwanego prowadziłoby do przerzucenia na przedsiębiorców, którzy nie brali udziału w postępowaniu sądowym, które doprowadziło do dokonania wpisu w rejestrze, konsekwencji spowodowanych zbyt wąskim lub zbyt szerokim sformułowaniem sentencji wyroku. Prowadziłoby to do przyznania Urzędowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów dowolności w zakresie określania, kiedy i dlaczego można uwzględniać w wykładni normy wpisanej do rejestru ustalenia zawarte w uzasadnieniu wyroku, który był podstawą wpisu do rejestru. (…) Albo rejestr jest zbiorem norm ogólnych i abstrakcyjnych albo treść wpisana do rejestru jest skuteczna jedynie wobec przedsiębiorcy, który brał udział w postępowaniu, w którym zapadł wyrok"[168].

W tego rodzaju przypadkach Prezes UOKiK przeciwstawiał argument, że przedsiębiorca może się zwrócić do SOKiK o uzasadnienie wyroku będącego podstawą wpisu w trybie dostępu do informacji publicznej. W szczególności w odpowiedzi na odwołanie w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 10.05.2011 r.[169] (apelacja została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14.03.2012 r.[170]) Prezes m.in. podnosił, że „za chybiony należy uznać zarzut pełnomocnika powoda, iż opracowując wzorzec umowy nie posiadał dostępu do wyroków, w oparciu o które, poszczególne postanowienia zostały uznane za niedozwolone i wpisywane do rejestru. Dostęp do informacji publicznej obejmuje swoim zakresem działalność organów wymiaru sprawiedliwości. (…) Wykorzystując zatem tryb przewidziany w ww. ustawie powód mógł bez problemu dotrzeć do interesujących

[166] Wyrok SOKiK z 13.03.2012 r. (XVII AmA 34/10), niepubl.
[167] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21.03.2013 r. (VI ACa 894/12), niepubl.
[168] Zob. też odwołania od decyzji w sprawach rozstrzygniętych wyrokiem SOKiK z 10.05.2011 r. (XVII AmA 30/10), niepubl., oraz wyrokiem SOKiK z 18.11.2011 r. (XVII AmA 117/10), niepubl.
[169] Wyrok SOKiK z 10.05.2011 r. (XVII AmA 30/10), niepubl. Podobnie w odpowiedzi na odwołanie w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 25.05.2012 r. (XVII AmA 200/09), niepubl.
[170] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14.03.2012 r. (VI ACa 1271/11), niepubl.

go rozstrzygnięć sądów (tu SOKiK). Ponadto w tym samym trybie powód mógł wystąpić do Prezesa UOKiK o udostępnienie treści wyroków SOKiK, na podstawie których wpisano niedozwolone klauzule do Rejestru".

Tym niemniej w przywołanej odpowiedzi na odwołanie Prezes UOKiK wskazał również, że „czerpiąc z własnych doświadczeń oraz reagując na postulaty innych zainteresowanych podmiotów, widzi potrzebę **stworzenia funkcjonalnego i transparentnego instrumentu**, który będzie służył wszystkim uczestnikom rynku (konsumentom i przedsiębiorcom) do eliminacji niedozwolonych postanowień umów. Należy zaznaczyć, iż celem rozważanych przez Prezesa UOKiK zmian nie jest modyfikacja materialno-prawnych przepisów regulujących kwestie niedozwolonych postanowień umownych, lecz wyłącznie zmiana w funkcjonowaniu Rejestru np. poprzez wprowadzenie klasyfikacji wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umów w oparciu o transparentne kryteria, wypracowanie procedury wykreślania z Rejestru postanowień, które się zdezaktualizowały w wyniku zmiany stanu prawnego oraz zamieszczanie obok danej klauzuli uzasadnienia wyroku SOKiK. Powyższe wynika z przyjętej przez Radę Ministrów Polityki Konsumenckiej na lata 2010–2013".

Mimo to w konkretnej sprawie przedsiębiorca został ukarany karą finansową w wysokości 120.965 zł (decyzja ta została utrzymana przez SOKiK i Sąd Apelacyjny w Warszawie).

Z kolei w odpowiedzi na odwołanie w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 13.03.2012 r.[171] (apelacja została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21.03.2013 r.[172]) Prezes UOKiK wyjaśnił:, że „przyjmując, że granice przedmiotowe powagi rzeczy osądzonej określa przedmiot rozstrzygnięcia sądu oraz podstawa faktyczna tego rozstrzygnięcia (…) nasuwa się konkluzja, iż stan faktyczny sprawy, w której zapadł wyrok sądu uznający postanowienie wzorca umowy za niedozwolone determinuje sposób postępowania Prezesa Urzędu przy badaniu tożsamości klauzul stosowanych przez przedsiębiorców z klauzulami wpisanymi do Rejestru. Uznanie określonej klauzuli za niedozwoloną i wpisanie jej do Rejestru oznacza bowiem, że dalsze posługiwanie się taką klauzulą jest zakazane nie tylko wobec podmiotu, wobec którego to orzeczono, ale również w identycznych lub w posobnego rodzaju stosunkach faktycznych i prawnych nawiązanych przez osoby trzecie. Zatem, dokonywane przez Prezesa Urzędu badanie tożsamości klauzul nie może odbywać się w oderwaniu od uzasadnienia wyroku będącego podstawą wpisu klauzuli do Rejestru. Nie istnieje inna techniczna możliwość porównania stosunków faktycznych i prawnych będących przedmiotem rozstrzygnięcia sądu ze stosunkami będącymi przedmiotem badania niż odniesienie się do ustaleń faktycznych zawartych w uzasadnieniu wyroku Sądu".

We wskazanych przypadkach SOKiK podziela zwykle zapatrywanie Prezesa UOKiK. Nieco inną strategię przyjmuje Sąd Apelacyjny w Warszawie, który twierdzi, że dla oceny tożsamości postanowienia nie jest niezbędne odwołanie się do uzasadnienia wyroku będącego podstawą wpisu postanowienia do rejestru[173].

---

[171] Wyrok SOKiK z 13.03.2012 r. (XVII AmA 34/10), niepubl.

[172] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21.03.2013 r. (VI ACa 894/12), niepubl.

[173] Np. w wyroku z 14.03.2012 r. (VI ACa 1271/11), niepubl., Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, że „nie ma (…) racji skarżący gdy wywodzi, że w dacie opracowywania własnego wzorca nie miał możliwości określenia, czy sporządzony przez niego wzorzec nie jest zbieżny z klauzulami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień wzorców umownych. Dla dokonania powyższej oceny (…) nie jest bowiem konieczna znajomość uzasadnienia wyroku stanowiącego podstawę wpisu danej klauzuli do rejestru

Stanowisko to odbiega jednak wyraźnie od praktyki organów ochrony konkurencji i konsumentów – jak to zostanie wyjaśnione, w blisko 33% spraw uznanie różniących się postanowień za tożsame było niemożliwe bez uwzględnienia uzasadnienia; w blisko 66% przypadków istotną rolę w ramach argumentacji Prezesa UOKiK odgrywało odwołanie się do uzasadnień wyroków będących podstawą wpisu postanowień do rejestru.

Obecna praktyka organów stosujących prawo wymaga zatem pilnej korekty. W znacznej mierze sytuacja może ulec poprawie w razie zaakceptowania poglądu, że praktyki NZIK określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. może się dopuścić tylko przedsiębiorca, który przegrał spór abstrakcyjny. Przedsiębiorca ten bowiem wie przeważnie, jakie motywy leżały u podstaw rozstrzygnięcia SOKiK uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone, co ułatwia mu ocenę dopuszczalności swych przyszłych działań. Nie oznacza to jednak, że problem zakresu przedmiotowego omawianej praktyki traci całkowicie na znaczeniu. Zakres ten nadal wymaga określenia.

Omawiając przedmiotowy zakres oddziaływania wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone, przyjęto, że przedmiotem uznania za niedozwolone i zakazu wykorzystywania jest postanowienie w ujęciu materialnym, w ramach którego decydujące znaczenie ma wyrażona w postanowieniu rozumianym formalnie treść normatywna (norma albo jej element), uwzględniająca normatywny kontekst wzorca. Oznacza to, że skutki wyroku, o którym mowa w art. 479[42] k.p.c., rozciągają się na każde postanowienie – niezależnie od jego literalnego sformułowania – które ma tę samą treść normatywną, przy czym owa tożsamość normatywna powinna być oceniana z uwzględnieniem kontekstu normatywnego wzorca. Nieistotne normatywnie zmiany brzmienia postanowienia lub nieistotne zmiany kontekstu normatywnego (zmiany kosmetyczne wzorca albo zmiany dotyczące tych jego części, które nie mają wpływu na hipotezę i dyspozycję postanowienia uznanego za niedozwolone) nie dezaktualizowałyby skutków wyroku.

Zgodnie z założeniem ogólnym co do ścisłego związku między zakresem oddziaływania wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone a zakresem praktyki, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k., należy przyjąć, że interpretacja ta jest miarodajna również przy wykładni tego ostatniego przepisu.

Dotychczasowe doświadczenia z oceną tożsamości postanowień przez Prezesa UOKiK i SOKiK wskazują na tendencję do szerokiego – w wielu przypadkach nazbyt szerokiego – ujmowania tej tożsamości. Dlatego przyjęcie proponowanej interpretacji powinno się wiązać z wyraźnym podkreśleniem konieczności skrupulatnej oceny tożsamości normatywnej postanowienia, i to nawet w razie zaakceptowania wąskiego zakresu podmiotowego zakazu praktyki NZIK określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. W szczególności ocena tożsamości postanowienia nie może być – jak się często zdarza w praktyce[174] – ukrytą formą oceny jego abu-

w oparciu o art. 479[45] k.p.c. Natomiast powód, jako przedsiębiorca, a zatem w branży obrotu nieruchomościami mający statut profesjonalisty, nie tylko miał możliwość (rejestr prowadzony przez Prezesa UOKiK ma bowiem charakter jawny i jest udostępniony m.in. na stronie internetowej UOKiK), ale wręcz powinien sprawdzić, czy którekolwiek z postanowień, które zamierzał w swoim wzorcu zawrzeć, nie został uznane za niedozwoloną klauzulę umowną".

[174] Aż w połowie przypadków w ramach argumentacji Prezesa UOKiK dotyczącej tożsamości postanowień istotne miejsce poświęcono wykazaniu, że również oceniane postanowienie jest abuzywne; w odniesieniu do SOKiK sytuacja taka miała miejsce w 40% przypadków; Sąd Apelacyjny nie czyni tego nigdy.

zywności. Kwestie te różnią się istotnie. Oceniając, czy stosowanie postanowienia wzorca stanowi praktykę naruszającą zbiorowy interes konsumentów (art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.), Prezes UOKiK powinien się skupić na ocenie tożsamości postanowienia z postanowieniem wpisanym do rejestru, która jest czym innym niż ocena jego abuzywności (o tej ostatniej może orzekać tylko sąd w ramach kontroli abstrakcyjnej albo indywidualnej). *De lege lata* Prezes UOKiK nie ma kompetencji do uznania postanowienia za niedozwolone – ustawodawca świadomie zastrzegł tę kompetencję dla SOKiK – i może oceniać jedynie tożsamość przedmiotowego postanowienia z postanowieniem wpisanym do rejestru. Kwestie te powinny być skrupulatnie rozróżniane.

Postanowienie o innym brzmieniu literalnym może być uznane za tożsame normatywnie z postanowieniem uznanym za niedozwolone tylko wtedy, gdy różnice językowe są pozbawione znaczenia normatywnego albo mają bagatelne (pomijalne) znaczenie normatywne. Podobnie należy ocenić znaczenie zmian innych części wzorca. Jeżeli zmianie uległ wzorzec, z którego pochodzi postanowienie uznane za niedozwolone, zawarte w zmienionym wzorcu postanowienie może być uznane za tożsame z postanowieniem uznanym za niedozwolone tylko wtedy, gdy zmiany wzorca nie wpłynęły (z wyłączeniem wpływu bagatelnego) na skutek normatywny tego postanowienia (jego hipotezę lub dyspozycję).

Wydaje się, że wskazówki te pozostają w zgodzie ze stanowiskiem wyrażonym w wydanym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych wyroku SN z 12.04.2011 r.[175], gdzie stwierdzono, iż „praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest dalsze stosowanie postanowienia, (…) którego treść jest identyczna z treścią postanowienia, które zostało wpisane do rejestru, przez tego samego przedsiębiorcę, który uczestniczył w postępowaniu zakończonym wpisem do rejestru niedozwolonych postanowień umownych". Dotyczyć to może także identycznego (tożsamego) postanowienia w zmienionym wzorcu umowy, przy czym tożsamość tę należy oceniać nie tylko „z punktu widzenia jego treści", ale również „w świetle wpływu wprowadzonych (…) zmian w treści wzorca inkorporującego przedmiotowe postanowienie na jego abuzywność".

Trudniej ocenić zgodność tych wskazówek z poglądem wyrażonym w uzasadnieniu wydanej w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych uchwały SN z 13.07.2006 r.[176], w której m.in. stwierdzono, że „praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumenta z art. 23a u.o.k.i.k. obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu szyku wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli".

Jest wprawdzie jasne, że zmiany kosmetyczne nie mogą podważać tożsamości normatywnej postanowień. Mniej oczywista jest wskazówka dotycząca stosunku hipotez. Zdaje się ona wyrażać myśl, że za tożsame z postanowieniem uznanym za niedozwolone może być uznane także takie postanowienie, którego hipoteza jest węższa, a więc które różni się treścią normatywną. Rzecz jednak w tym, że w wielu przypadkach węższe ujęcie hipotezy postanowienia może sprawiać, że klauzula jest abuzywna w mniejszym

[175] Wyrok SN z 12.04.2011 r. (III SK 44/10), LEX nr 1027693.
[176] Uchwała SN z 13.07.2006 r. (III SZP 3/06), OSNP 2007/1–2, poz. 3.

stopniu. Kryterium to nie wydaje się zatem praktycznie operatywne (w praktyce jest stosowane mechanicznie, „formułkowo", bez wnikania w istotę rzeczy).

Odrębną kwestią jest pytanie o to, czy zakres praktyki określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. może być rozszerzany przez zastosowanie rozumowań inferencyjnych (wnioskowanie z norm o normach), a w szczególności rozumowania *a minori ad maius*. Wydaje się oczywiste, że wpis do rejestru postanowienia przewidującego obowiązek wniesienia przez konsumenta opłaty w wysokości 10 zł za określoną czynność oznacza, iż za praktykę NZIK powinno zostać uznane również stosowanie przez tego samego przedsiębiorcę postanowienia przewidującego obowiązek wniesienia przez konsumenta opłaty za tę samą czynność w wysokości wyższej. Względy pragmatyczne przemawiają za uznaniem tożsamości normatywnej również w tego rodzaju przypadkach.

2.2. Zakres pojęcia stosowania postanowienia wpisanego do rejestru (art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.)

2.2.1. Istota wątpliwości

Zgodnie z art. 24 ust. 1 u.o.k.i.k. „zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów", w myśl zaś art. 24 ust. 2 u.o.k.i.k. „przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z 17.1.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014 r. poz. 101ze zm.)".

Podobnie jak pojęcie wykorzystywania postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolone (art. 479^{42} k.p.c.), również pojęcie stosowania postanowień wzorców umów wpisanych do rejestru może być rozumiane węziej lub szerzej.

W węższym ujęciu chodzi tylko o stosowanie polegające na włączaniu niedozwolonego postanowienia do nowo zawieranych umów, w szerszym – także o stosowanie polegające na powoływaniu się na postanowienie uznane za niedozwolone i wpisane do rejestru w uprzednio zawartych umowach.

Wątpliwość ta jest istotna praktycznie, ponieważ przyjęcie wąskiego rozumienia pojęcia stosowania postanowienia wzorca umowy oznaczałoby, że przedsiębiorca, który zaniechał wprowadzania postanowienia do umów zawieranych po jego wpisie do rejestru, nie dopuszczałby się praktyki określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k., choćby powoływał się na to postanowienie w umowach zawartych przed wpisem.

Zaprzestanie stosowania praktyki jest istotne także wtedy, gdy przedsiębiorca dopuścił się uprzednio stosowania praktyki NZIK.

Po pierwsze dlatego, że zgodnie z art. 105 u.o.k.i.k. „nie wszczyna się postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok".

Po drugie dlatego, że zgodnie ze stosowanymi przez Prezesa UOKiK – niewiążącymi, ale praktycznie istotnymi – regułami ustalania wysokości kar pieniężnych[177]

[177] *Wyjaśnienia w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów*, http://www.uokik.gov.pl/wyjasnienia_w_sprawie_kar2.php.

zaniechanie stosowania niedozwolonej praktyki jest istotną okolicznością łagodzącą, która może powodować obniżenie kary do 30%.

Nie powinno zatem dziwić, że z przeprowadzonego badania aktowego wynika, iż przedsiębiorcy bardzo często usiłowali wykazać, że zaprzestali stosowania niedozwolonego postanowienia (tak było w blisko 90% przypadków, w których okoliczność ta dała się ustalić). Jednak tylko w ok. 33% spraw Prezes UOKiK stwierdził zaprzestanie stosowania praktyki, przynajmniej w odniesieniu do niektórych postanowień; w pozostałych przypadkach uznał, że do chwili wydania decyzji zaprzestanie nie miało miejsca albo nie zostało wykazane.

Przyczyny takiej oceny były różne. Najczęstszymi było to, że:

- zmienione i stosowane w nowych umowach postanowienie było nadal abuzywne (ponad 75% spraw, w których odmówiono stwierdzenia zaniechania przynajmniej w odniesieniu do niektórych postanowień)[178];
- postanowienie niedozwolone było utrzymywane w starych umowach (blisko 25% spraw, w których odmówiono stwierdzenia zaniechania przynajmniej w odniesieniu do niektórych postanowień);
- przedsiębiorca nie dostarczył dowodów na poparcie tezy o zaprzestaniu stosowania praktyki NZIK (blisko 25% spraw, w których odmówiono stwierdzenia zaniechania przynajmniej w odniesieniu do niektórych postanowień).

2.2.2. Stanowisko orzecznictwa i poglądy doktryny

Omawiana kwestia pojawia się w orzecznictwie SN bardzo rzadko. Tym niemniej trzeba zwrócić uwagę, że w wyroku z 3.03.2010 r.[179] SN jednoznacznie opowiedział się za szerokim ujęciem pojęcia stosowania praktyki naruszającej zbiorowy interes konsumentów, polegającej na stosowaniu niedozwolonych postanowień wzorców umów. Stwierdził tam bowiem, że „«zaprzestanie stosowania praktyki» polega na zastosowaniu się przez przedsiębiorcę do dyspozycji przepisów, na naruszeniu których oparto zarzut bezprawności zachowania, zakwalifikowanego jako praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów. Sąd Apelacyjny trafnie przyjął, że w przypadku praktyk polegających na posługiwaniu się w obrocie wzorcami umownymi zawierającymi niedozwolone postanowienia umowne, bądź – jak w niniejszej sprawie – postanowienia sprzeczne z przepisami prawa chroniącymi konsumentów, o zaniechaniu praktyki można mówić jedynie wówczas, gdy uznane za bezprawne postanowienia wzorca przestaną wiązać konsumentów". Tym samym SN odrzucił argumentację przedsiębiorcy, który wykazywał, że zaniechał już stosowania wzorca, ponieważ nie wykorzystywał go w nowo zawieranych umowach.

Pogląd taki reprezentowany jest również w piśmiennictwie[180].

---

[178] Zob. decyzję Prezesa UOKiK: z 8.10.2009 r. (RWA-29/2009); decyzję Prezesa UOKiK z 10.09.2010 r. (RWA 2/2010); decyzję Prezesa UOKiK z 22.10.2010 r. (RWA 14/2010).

[179] Wyrok SN z 3.03.2010 r. (III SK 38/09), OSNP 2011/17–18, poz. 244.

[180] Zob. zwłaszcza D. Miąsik w: *Ustawa…*, komentarz do art. 24, nb. 66, który wskazuje, że „przez dalsze stosowanie należy rozumieć stosowanie wzorca umów zawierającego niedozwolone postanowienia z klientami tak nowymi, jak i dotychczasowymi"; A. Jurkowska-Gomułka w: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, T. Skoczny (red.), Warszawa 2014, komentarz do art. 27, nb. 12, stwierdza, że „o zaniechaniu stosowania postanowień wzorców umowy wpisanych do rejestru postanowień niedozwolonych można (…) mówić jedynie wówczas, gdy «stare» wzorce przestaną wiązać konsumentów".

Kwestia nie jest jednak w pełni oczywista. Należy bowiem zwrócić uwagę, że pojęcie stosowania postanowienia wzorca umowy bywa rozumiane inaczej. Zwłaszcza w kontekście art. 479[39] k.p.c. („Z żądaniem uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone można wystąpić również wtedy, gdy pozwany zaniechał jego stosowania, jeżeli od tego zaniechania nie minęło sześć miesięcy") pojęcie stosowania postanowienia wzorca kojarzone jest jedynie z jego wykorzystywaniem w nowo zawieranych umowach.

Stanowisko takie zostało wyrażone ostatnio np. w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 9.04.2014 r.[181], w którym sąd stwierdził, że „Pojęcie stosowania wzorców umów w rozumieniu przepisu art. 479[39] k.p.c. należy wiązać z momentem zawierania umów z użyciem tego wzorca, nie zaś z samym wykonywaniem przez strony postanowień umowy zawartej z użyciem tego wzorca. Stosowanie postanowień zamieszczonych we wzorcu umowy polega w istocie na wprowadzaniu wzorca do obrotu prawnego poprzez oferowanie go konsumentom i proponowanie zawierania umów na warunkach w nim określonych. Przyjmuje się również, iż momentem równoznacznym z zaniechaniem stosowania przez pozwanego wzorca umowy zawierającego zakwestionowane w pozwie postanowienia umowne, jest wprowadzenie do obrotu, a zatem zastosowanie nowego wzorca umowy, z treści którego wyeliminowano postanowienia umowne uznane za abuzywne"[182].

2.2.3. Praktyka orzecznicza Prezesa UOKiK, SOKiK i Sądu Apelacyjnego w Warszawie w świetle badań aktowych

Szerokie ujęcie pojęcia stosowania postanowienia wzorca nie budzi wątpliwości w praktyce orzeczniczej Prezesa UOKiK, SOKiK i Sądu Apelacyjnego w Warszawie. W wielu sprawach objętych badaniem Prezes UOKiK stwierdzał wyraźnie, że „uznanie, iż przedsiębiorca zaniechał stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów musi wiązać się z zaniechaniem tej praktyki w stosunku do konsumentów, których interesy mogły zostać naruszone niezgodnym z prawem działaniem przedsiębiorcy, a wiec również w stosunku do konsumentów, z którymi przedsiębiorca miał zawarte umowy według zakwestionowanego wzorca umownego"[183].

---

[181] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 9.04.2014 r. (VI ACa 1793/13), LEX nr 1540977.

[182] Zob. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30.11.2004 r. (VI ACa 399/04), LEX nr 156759: „Pojęcie «stosowania» wzorców umów należy – w ocenie sądu drugiej instancji – wiązać z momentem zawierania umów z użyciem tego wzorca, nie zaś z samym wykonywaniem przez strony postanowień umowy zawartej z użyciem tego wzorca. W razie odmiennej interpretacji samo ustalenie momentu «zaniechania» stosowania zakwestionowanego wzorca, stanowiącego początek biegu 6-miesięcznego terminu do wygaśnięcia roszczenia zgodnie z przepisem art. 479[39] k.p.c., byłoby praktycznie niemożliwe bądź znacznie utrudnione. Należałoby bowiem badać wszystkie umowy zawarte z użyciem takiego wzorca oraz stan ich wykonania przez strony, a nawet po ich wygaśnięciu, rozwiązaniu, bądź odstąpieniu od tych umów – badać, czy nadal którejś ze stron przysługują roszczenia wynikające z tych umów, których mogłaby dochodzić przed sądem, bądź egzekwować w postępowaniu egzekucyjnym. Taki zakres kognicji wykracza poza ramy postępowania uregulowanego w rozdziale 3 Działu IV A dotyczącego postępowania w sprawie uznania postanowień wzorców umownych za niedozwolone" – wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6.10.2011 r. (VI ACa 304/11), LEX nr 1171444; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 24.09.2010 r. (VI ACa 140/10), LEX nr 927231; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 27.10.2010 r. (VI ACa 775/10), LEX nr 736852; wyrok SOKiK z 27.02.2009 r. (XVII Ama 99/08), LEX nr 505387.

[183] Zob. decyzję Prezesa UOKiK z 7.09.2009 r. (RWA 18/2009 i RWA 19/2009); decyzję Prezesa UOKiK z 30.09.2009 r. (RWA 26/09); decyzję Prezesa UOKiK z 8.10.2009 r. (RWA 29/2009); decyzję Prezesa UOKiK z 9.11.2009 r. (RLU 24/2009); decyzję Prezesa UOKiK z 30.11.2009 r. (DDK 8/2009).

Również SOKiK przyjmuje przeważnie – zazwyczaj z odwołaniem do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 7.05.2009 r.[184] – że o zaniechaniu nie można mówić wtedy, gdy nadal obowiązują i kształtują prawa i obowiązki stron umowy zawarte z wykorzystaniem postanowienia wpisanego do rejestru[185]. Stanowisko takie jest akceptowane przez Sąd Apelacyjny w Warszawie[186].

2.2.4. Stanowisko własne

Za przyjęciem szerokiego sposobu rozumienia pojęcia stosowania postanowień wzorców umów (art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.) przemawia stwierdzona już uprzednio ścisła zależność między zakresem oddziaływania wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone a zakresem praktyki określonej w art. 24 ust. 2 pkt 2 u.o.k.i.k.

Niezależnie od tego należy podkreślić, że omówione uprzednio racje przemawiające za szeroką interpretacją pojęcia wykorzystywania postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolone (art. 479[42] k.p.c.) zachowują w pełni aktualność również przy interpretacji pojęcia stosowania postanowień wzorców umów (art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.).

W szczególności przyjęcie odmiennej interpretacji sprawiałoby, że niedozwolone postanowienia mogłyby jeszcze przez długi czas faktycznie oddziaływać na „stare" relacje kontraktowe stron, co byłoby w pełni zgodne z prawem i czemu Prezes UOKiK nie mógłby przeciwdziałać, jeżeli przedsiębiorca zaniechał już wykorzystywania postanowienia w nowo zawieranych umowach. Po upływie roku od takiego zaniechania nie istniałaby już możliwość wszczęcia postępowania w sprawie naruszenia zbiorowego interesy konsumentów, o którym mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k., a tym samym Prezes UOKiK nie miałby już możliwości uzdrowienia sytuacji choćby przez zastosowanie środków dodatkowych przewidzianych w art. 27 ust. 4 u.o.k.i.k.

Proponowana szeroka interpretacja pojęcia stosowania postanowienia wzorca umowy wpisanego do rejestru prawidłowo koreluje z orzeczeniem TS w sprawie *Invitel*. Jak wskazano, TS uznał w tym orzeczeniu, że postanowienia uznane abstrakcyjnie za niedozwolone należy uznać za niewiążące w umowach zawartych z ich wykorzystaniem, co dotyczy zarówno umów istniejących, jak i przyszłych. Skoro zaś abstrakcyjne uznanie postanowienia za nieuczciwe ma – zgodnie z art. 7 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG – umożliwiać podjęcie stosownych i skutecznych środków w celu zapobieżenia stałemu stosowaniu takich postanowień, to środki te – w prawie polskim także zakaz praktyki naruszającej zbiorowy interes konsumentów „nazwanej" w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. – powinny dotyczyć stosowania zarówno w nowych, jak i w starych umowach.

---

[184] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 7.05.2009 r. (VI ACa 1318/08), niepubl.

[185] Zob. wyrok SOKiK z 22.02.2011 r. (XVII AmA 3/10), niepubl.; wyrok SOKiK z 12.04.2011 r. (XVII AmA 211/09), niepubl.; wyrok SOKiK z 23.05.2011 r. (XVII AmA 208/09), niepubl.; wyrok SOKiK z 30.03.2012 r. (XVII AmA 122/11), niepubl.; wyrok SOKiK z 25.05.2012 r. (XVII AmA 200/09), niepubl.; wyrok SOKiK z 21.09.2012 r. (XVII AmA 81/11), niepubl.; wyrok SOKiK z 14.12.2012 r. (XVII AmA 119/10), niepubl.; wyrok SOKiK z 30.03.2012 r. (XVII AmA 122/11), niepubl.

[186] Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8.02.2012 r. (VI ACa 1036/11), niepubl., wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14.02.2012 r. (VI ACa 1153/11), niepubl., w których wskazano, że „o zaprzestaniu stosowania niedozwolonej praktyki (...) można mówić jedynie wówczas, gdy «stare» wzorce zawierające abuzywne klauzule przestaną wiązać konsumentów".

Przeciwko takiemu ujęciu nie przemawia (przynajmniej bezpośrednio) – inaczej niż na gruncie art. 479[42] k.p.c. – wąskie ujęcie sankcji przewidzianej w art. 138b k.w.

Stanowisko to oznacza, że praktyki NZIK, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k., dopuszcza się także przedsiębiorca, który wprawdzie zaniechał wykorzystywania postanowienia wpisanego do rejestru w umowach zawieranych po dokonaniu wpisu, ale stosuje to postanowienie w umowach zawartych wcześniej. Stosowanie to może przybrać różną postać, np. może polegać na powołaniu się na postanowienie w sporze (choćby pozasądowym) z konsumentem albo na milczącym pobierania świadczeń na podstawie niedozwolonego postanowienia. Chodzi jednak tylko o zachowania czynne (działania). Każde takie działanie może być postrzegane jako dopuszczenie się praktyki NZIK. Ma to istotne znaczenie m.in. w kontekście art. 105 u.o.k.i.k., który przewiduje, że „nie wszczyna się postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok".

2.3. Szczególne problemy dotyczące zaprzestania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów

2.3.1. Istota wątpliwości

Istotna wątpliwość dotyczy również tego, czy o zaprzestaniu szeroko rozumianej praktyki NZIK określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. można mówić już wtedy, gdy przedsiębiorca zrezygnował z powoływania się na postanowienie w starych umowach – wystarczające byłoby tu zachowanie bierne – czy też niezbędne jest także zachowanie czynne, polegające na „wyeliminowaniu" tego postanowienia z umów uprzednio zawartych.

2.3.2. Stanowisko orzecznictwa i doktryny

W swych dotychczasowych wypowiedziach dotyczących praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (art. 24 i n. u.o.k.i.k.) SN zdaje się skłaniać do koncepcji, że niezbędną przesłanką stwierdzenia zaniechania stosowania praktyki jest podjęcie działań czynnych, polegających na wyeliminowaniu postanowienia ze stosunków prawnych, które przed wydaniem decyzji zostały nawiązane z wykorzystaniem postanowienia wpisanego do rejestru.

Taka interpretacja zdaje się wynikać z uzasadnienia wyroku z 2.07.2009 r.[187], w którym SN wskazał, że jeżeli istota zakazanej praktyki polega na stosowaniu określonych warunków umów, „wówczas o zaniechaniu stosowania praktyki można mówić dopiero w przypadku zaprzestania stosowania, a zatem po wprowadzeniu odpowiednich zmian w zawartych wcześniej umowach".

Pogląd taki reprezentowany jest również w piśmiennictwie[188].

[187] Wyrok SN z 2.07.2009 r. (III SK 10/09), LEX nr 551869.

[188] Zob. zwłaszcza D. Miąsik w: *Ustawa*..., komentarz do art. 24, nb. 66, który wskazuje, że „przez dalsze stosowanie należy rozumieć stosowanie wzorca umów zawierającego niedozwolone postanowienia z klientami tak nowymi, jak i dotychczasowymi. Przedsiębiorca musi więc zmienić dotychczasowy wzorzec i poinformować o tym klientów związanych postanowieniami wzorca, który zawierał zakwestionowane postanowienia".

2.3.3. Praktyka orzecznicza Prezesa UOKiK, SOKiK i Sądu Apelacyjnego w Warszawie w świetle badań aktowych

Wyłaniająca się z badań aktowych praktyka orzecznicza Prezesa UOKiK (a wraz z nią praktyka SOKiK) co do omawianej kwestii jest chwiejna.

Z niektórych wypowiedzi Prezesa UOKiK wynika, że – w jego ocenie – o zaniechaniu stosowania praktyki NZIK określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. można mówić tylko w razie „wyeliminowania" niedozwolonego postanowienia ze starych umów, co zakłada konieczność podjęcia działań czynnych (przeważnie mowa jest o obowiązku aneksowania starych umów). Jak wspomniano, utrzymywanie niedozwolonych postanowień w starych umowach było przyczyną odmowy stwierdzenia zaprzestania praktyki NZIK w blisko 25% spraw, w których odmówiono stwierdzenia zaniechania przynajmniej w odniesieniu do niektórych postanowień.

W szczególności w uzasadnieniu decyzji wydanej w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 23.05.2011 r.[189] (utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14.02.2012 r.[190]) Prezes UOKiK wyjaśnił, że „przyjęcie odmiennego stanowiska, tj. uznawanie za wystarczającą przesłankę stwierdzenia zaniechania praktyki, zawierania przez przedsiębiorcę na nowych zasadach umów z nowymi kontrahentami, przy jednoczesnym pozostawieniu bez zmiany choćby części umów zawartych wcześniej na starych zasadach, prowadziłoby do swoistego usankcjonowania nierównoprawnego traktowania kontrahentów, w tym konsumentów, z którymi zawarto umowy na nowych i starych zasadach. Pozostawienie tym konsumentom, z którymi wcześniej przedsiębiorca zawarł umowy na starych zasadach, a które nie zostały aneksowane, jako jedynej możliwości, dochodzenia swych praw na drodze cywilnoprawnej, czyniłoby ochronę, jaką zapewnia ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów iluzoryczną. Prowadziłoby to do zniweczenia funkcji, jaka maja do spełnienia zawarte w tej ustawie uregulowania"[191].

Podobnie w uzasadnieniu decyzji z 8.10.2009 r.[192] Prezes UOKiK wyraził pogląd, iż „dopiero udowodnienie, że przedsiębiorca zapewnił konsumentom możliwość usunięcia niedozwolonych zapisów, bądź ich zastąpienia postanowieniami zgodnymi z prawem lub też faktu wygaśnięcia umów zawierających klauzule abuzywne, pozwoliłoby na stwierdzenie zaniechania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów (…). Dla stwierdzenia zaniechania stosowania praktyki istotne jest natomiast, by przedsiębiorca przedstawił nowo opracowany wzorzec umowy i wykazał, że przedstawił wszystkim dotychczasowym klientom aneksy do wcześniej zawartych umów".

Podobny pogląd można odnaleźć również w orzecznictwie SOKiK. Szczególnie dobitnie SOKiK wyraził to w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem z 30.03.2012 r.[193] wywodząc, że „przez «dalsze stosowanie» rozumie się stosowanie wzorca umownego zawierającego niedozwolone postanowienia z klientami nowymi ale też, co istotne

[189] Wyrok SOKiK z 23.05.2011 r. (XVII AmA 208/09), niepubl.
[190] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14.02.2012 r. (VI ACa 1153/11), niepubl.
[191] Decyzja Prezesa UOKiK z 7.10.2010 r. (RŁO 16/2009); zob. też decyzję Prezesa UOKiK z 7.09.2009 r. (RWA 18/2009); decyzję Prezesa UOKiK z 9.11.2009 r. (RLU 24/2009); decyzję Prezesa UOKiK z 3.12.2010 r. (RKR 22/2010); decyzję Prezesa UOKiK z 30.11.2009 r. (DDK 8/2009).
[192] Decyzja Prezesa UOKiK z 8.10.2009 r. (RWA-29/2009).
[193] Wyrok SOKiK z 30.03.2012 r. (XVII AmA 122/11), niepubl.

w rozpoznawanej sprawie, z dotychczasowymi. Aby uniknąć zarzutu «dalszego stosowania» klauzuli abuzywnej przedsiębiorca powinien zmienić dotychczasowy wzorzec umowy i poinformować o tym wszystkich klientów zawiązanych jego postanowieniami. Zatem, aby udowodnić zaprzestanie stosowania wzorca z niedozwolonymi klauzulami przedsiębiorca musi **udowodnić zmianę wzorca oraz co najmniej poinformować o tym fakcie klientów umów zawartych przed tą zmianą** (art. 27 ust. 3 u.o.k.i.k.)"[194].

Utrzymywanie niedozwolonych postanowień w starych umowach było przyczyną odmowy stwierdzenia przez SOKiK zaprzestania praktyki NZIK w blisko połowie spraw, w których przedsiębiorca kwestionował stanowisko Prezesa UOKiK odmawiające stwierdzenia zaprzestania.

Stanowisko takie było podtrzymywane przez Sąd Apelacyjny w Warszawie – spośród 3 spraw, w których przedsiębiorca powołał się w apelacji na zaniechanie praktyki NZIK, a Sąd Apelacyjny w Warszawie odrzucił to twierdzenie, w 2 sprawach podstawą było właśnie utrzymywanie postanowienia w starych umowach.

Z kolei w wyroku z 20.12.2011 r.[195] Sąd Apelacyjny w Warszawie uchylił wprawdzie nakaz zaniechania stosowania praktyki NZIK i stwierdził zaprzestanie stosowania tej praktyki, jednakże wskazał nie tylko na to, że przedsiębiorca nie zamieszcza niedozwolonego postanowienia w nowo zawieranych umowach, ale także na to, że umowy zawarte na podstawie starych wzorców „były już zakończone i jako takie nie mogły być aneksowane, zwłaszcza gdy z tytułu tych umów konsumenci nie dochodzili żadnych roszczeń". Zdaniem Sądu Apelacyjnego w Warszawie „jakkolwiek co do zasady należy zgodzić się z pozwanym, iż pomimo zawierania przez przedsiębiorcę nowych umów z konsumentami przy wykorzystaniu zmodyfikowanych wzorców, umowy zawierające dotychczas stosowane niedozwolone postanowienia umowne mogą znajdować się dalej w obrocie prawnym, jednakże ze względu na specyfikę i czasokres umów dotyczących prowadzenia kursu językowego (…) sytuacja taka nie zachodzi w rozpoznawanej sprawie, bowiem z końcem sierpnia 2009 r. wygasły umowy obejmujące semestr rozpoczęty na początku tegoż roku".

W praktyce Prezes UOKiK zadowala się niekiedy rozpoczęciem procesu aneksowania umów[196].

Stanowisko Prezesa UOKiK nie jest jednak w pełni jednolite. Bardzo często bowiem Prezes UOKiK zdaje się *implicite* uznawać, że dla stwierdzenia zaniechania wystarczająca jest rezygnacja z wykorzystywania postanowienia w nowo zawieranych umowach (w ponad 2/3 spraw, w których Prezes UOKiK stwierdził zaniechanie,

[194] Zob. też wyrok SOKiK z 22.02.2011 r. (XVII AmA 3/10), niepubl., oraz wyrok SOKiK z 21.09.2012 r. (XVII AmA 81/11), niepubl., w których stwierdzono, że „zawarte przez powoda z wykorzystaniem starych wzorców umownych umowy funkcjonowały i kształtowały prawa i obowiązki stron do momentu przeniesienia na wszystkich uprawnionych własności lokali. Nastąpiło to dopiero w dniu 8 września 2010 r. Wobec tego w tym dniu przestały funkcjonować w obrocie a więc być stosowane wszystkie umowy zawierające klauzule wpisane do Rejestru"; a także wyrok SOKiK z 14.12.2012 r. (XVII AmA 119/10), niepubl., w którym wskazano, że „zaprzestanie stosowania przez przedsiębiorcę praktyki polegającej na stosowaniu postanowień wzorców umowy wpisanych do rejestru występuje wtedy, gdy kwestionowane wzorce przestaną wiązać konsumentów. Ciężar udowodnienia tych okoliczności spoczywa na przedsiębiorcy. Środkiem dowodowym w tym zakresie mogą być przedstawione nowe wzorce umów, ale w przypadku gdy na ich podstawie zawierano umowy z konsumentami, należy przedstawić dowody na okoliczność aneksowania tych umów, gdyż w innym przypadku taki nowy wzorzec może być uznany wyłącznie za deklarację zmiany, a nie zmianę faktyczną skutkującą zaprzestaniem stosowania praktyki. Podobnie należy wykazać wprowadzenie do obrotu zmodyfikowanego wzorca poprzez przedstawienie nowych umów zawartych w oparciu o ten wzorzec".

[195] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 20.12.2011 r. (VI ACa 627/11), niepubl.

[196] Zob. decyzję Prezesa UOKiK z 31.12.2009 r. (DDK 11/2009).

powołał się tylko na wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia z nowo zawieranych umów). Problem starych umów rozwiązuje zaś – akcentując potrzebę zapewnienia równouprawnienia konsumentów w nowych i starych umowach – przez zastosowanie środków dodatkowych z art. 26 ust. 2 w zw. art. 27 ust. 4 u.o.k.i.k., nakładając na przedsiębiorcę dodatkowy obowiązek aneksowania starych umów[197].

Podobne stanowisko wyraził SOKiK w wyroku z 8.10.2012 r.[198], wskazując, że „ależy zaznaczyć, że pojęcie «stosowania» wzorców umów oznacza przyjętą technikę zawierania umów, a nie wykonywanie przez strony postanowień umowy zawartej z użyciem tego wzorca (…). Natomiast stosowanie postanowień jest ich wprowadzaniem, używaniem, umieszczaniem we wzorcach".

2.3.4. Stanowisko własne

Rozstrzygnięcie omawianej wątpliwości nie jest sprawą prostą. Także dlatego, że można mieć wątpliwości co do tego, czy wyeliminowanie postanowienia wzorca z umów już zawartych jest instrumentem ochrony zbiorowego interesu konsumentów, czy też raczej instrumentem ochrony sumy indywidualnych interesów.

Oddziaływanie na interes zbiorowy można uzasadniać, wskazując, że utrzymywanie postanowienia niedozwolonego w ramach stosunku umownego zagraża nie tylko stronom umowy, ale także np. nieograniczonemu kręgowi następców syngularnych, co widać wyraźnie np. w odniesieniu do postanowienia gwarancji przy sprzedaży[199], która „idzie" za produktem. Ponadto samo funkcjonowanie w obrocie starych umów wpływa „demoralizująco" na obrót i zakłóca uczciwą konkurencję.

W każdym razie potrzeba ochrony interesów dotychczasowych konsumentów nie powinna budzić wątpliwości. Samo abstrakcyjne uznanie postanowienia za niedozwolone nie jest wystarczające, ponieważ konsumenci mogą nie być świadomi tego zdarzenia i przedsiębiorca może nadal czerpać korzyści z postanowienia, mimo że nie wiąże ono konsumenta.

Nie jest to jednak równoznaczne ze stwierdzeniem, że o zaprzestaniu stosowania praktyki NZIK (art. 27 ust. 1 u.o.k.i.k.) określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. można mówić dopiero w razie czynnego „zneutralizowania" postanowienia, które może polegać na jego zmianie albo złożeniu konsumentowi oferty zmiany, ewentualnie poinformowaniu go o skutkach niedozwolonego charakteru postanowienia (brak związania) i woli respektowania praw konsumenta. Alternatywą bowiem jest tu stwierdzenie, że działania czynne mogą być nakazane w ramach zastosowania środków dodatkowych[200] (szerzej kwestia ta zostanie omówiona poniżej).

To ostatnie rozwiązanie nie jest jednak wolne od wad. Przyjęcie, że o zaniechaniu stosowania postanowienia można mówić już wtedy, gdy przedsiębiorca zaprzestał

---

[197] Zob. decyzję Prezesa UOKiK z 28.07.2009 r. (RWA 12/2009); decyzję Prezesa UOKiK z 31.12.2009 r. (RŁO 42/09); decyzję Prezesa UOKiK z 19.05.2010 r. (RKR 5/2010); decyzję Prezesa UOKiK z 12.10.2010 r. (RPZ 24/2010); decyzję Prezesa UOKiK z 27.12.2010 r. (RKR 25/2010); decyzję Prezesa UOKiK z 15.07.2011 r. (RŁO 21/2011); decyzję Prezesa UOKiK z 31.10.2011 r. (RLU 25/11).

[198] Wyrok SOKiK z 8.10.2012 r. (XVII AmA 59/11), niepubl.

[199] Np. postanowienie o treści „Gwarancja nie obejmuje skutków normalnego używania wyrobu" – zob. okoliczności sprawy rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 29.08.2013 r. (XVII AmA 135/11), niepubl.

[200] Por. A. Jurkowska-Gomułka w: *Ustawa*…, komentarz do art. 26, nb. 22, która wyjaśnia, że obowiązek usunięcia trwających skutków praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów może oznaczać konieczność zmiany umów zawartych w przeszłości, a skutkujących obecnie.

podejmowania jakichkolwiek działań czynnych związanych z wykorzystaniem tego postanowienia (tzn. przestał je zastrzegać w nowych umowach i podejmować na jego podstawie działania w starych umowach), prowadziłoby po roku „bezczynności" do wyłączenia możliwości wszczęcia postępowania w sprawie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów (art. 105 u.o.k.i.k.), chociaż postanowienie to może nadal zagrażać interesom konsumentów, skutkując *de facto* niekorzystną dla nich biernością (np. postanowienie wyłączało odpowiedzialność przedsiębiorcy w określonym zakresie, co sprawia, że konsument odpowiedzialności tej nie dochodzi, nie wiedząc o nieskuteczności wyłączenia). Wydaje się, że przynajmniej w takich przypadkach, gdy czerpanie przez przedsiębiorcę korzyści z postanowienia nie wymaga żadnych działań czynnych, można bronić poglądu, iż brak jakichkolwiek działań przedsiębiorcy zmierzających do zneutralizowania postanowienia jest jego stosowaniem.

2.4. Problemy dotyczące stosowania środków dodatkowych

2.4.1. Instytucja środków dodatkowych

Zgodnie z art. 26 ust. 2 u.o.k.i.k. w decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania Prezes UOKiK może określić „środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu, w szczególności zobowiązać przedsiębiorcę do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji. Może również nakazać publikację decyzji w całości lub w części na koszt przedsiębiorcy".

Podobna możliwość istnieje w razie wydania decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającej zaniechanie jej stosowania (art. 27 ust. 4 u.o.k.i.k.).

2.4.2. Praktyka orzecznicza Prezesa UOKiK, SOKiK i Sądu Apelacyjnego w Warszawie w świetle badań aktowych

Przeprowadzone badanie aktowe wskazuje, że Prezes UOKiK dość rzadko korzysta z możliwości zastosowania środków dodatkowych. Uczynił to jedynie w 1/6 spraw objętych badaniem, przy czym przeważnie wiąże się to z przyjmowanym *implicite* założeniem, że przesłanką stwierdzenia zaprzestania stosowania praktyki NZIK określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. nie jest wyeliminowanie postanowienia ze starych umów. Kierując się tą interpretacją, Prezes UOKiK stwierdza zaniechanie stosowania praktyki NZIK, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k., a problem starych umów rozwiązuje właśnie przez zastosowanie środków dodatkowych, nakładając na przedsiębiorcę dodatkowy obowiązek aneksowania (doręczenia wzorca bez niedozwolonego postanowienia, wystąpienia do konsumentów z propozycją zmian eliminujących postanowienie) starych umów[201].

[201] Zob. decyzję Prezesa UOKiK z 28.07.2009 r. (RWA 12/2009); decyzję Prezesa UOKiK z 31.12.2009 r. (RŁO 42/09); decyzję Prezesa UOKiK z 25.06.2010 r. (RLU 8/10); decyzję Prezesa UOKiK z 12.10.2010 r. (RPZ 24/2010); decyzję Prezesa UOKiK z 15.07.2011 r. (RŁO 21/2011); decyzję Prezesa UOKiK z 31.10.2011 r. (RLU 25/11).

Prezes UOKiK przeważnie wskazuje przy tym na okoliczność, że „brak uregulowania tej sytuacji mógłby prowadzić do swoistego usankcjonowania nierównoprawnego traktowania konsumentów, z którymi zawarto umowy na nowych i starych zasadach. Pozostawienie tym konsumentom, z którymi wcześniej przedsiębiorca zawarł umowy na starych zasadach, a które nie zostały aneksowane, jako jedynej możliwości, dochodzenia swych praw na drodze cywilnoprawnej, czyniłoby ochronę, jaka zapewnia ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów iluzoryczna. Prowadziłoby to do zniweczenia funkcji, jaka maja do spełnienia zawarte w tej ustawie uregulowania"[202].

Praktyka nakładania obowiązku aneksowania jest akceptowana przez SOKiK oraz Sąd Apelacyjny w Warszawie (w żadnej ze spraw decyzja Prezesa UOKiK w tym zakresie nie została zakwestionowana przez sądy, nawet jeżeli była kwestionowana przez przedsiębiorcę[203]).

Tylko w dwóch sprawach zastosowano środki inne niż obowiązek aneksowania umów. W decyzji z 31.12.2009 r.[204] Prezes UOKiK nałożył na przedsiębiorcę obowiązek publikacji decyzji w prasie na koszt przedsiębiorcy, odwołując się do funkcji prewencyjnej i edukacyjnej takiego środka. Decyzja ta została utrzymana przez SOKiK, który wskazał, że „zasadne jest podanie treści decyzji do publicznej wiadomości i nie ma to charakteru wyłącznie represyjnego. Publikacja tej decyzji ma także znaczenie edukacyjne dla konsumentów – w oderwaniu od przedmiotu tej konkretnej sprawy, gdyż może przyczynić się do kształtowania świadomości konsumenckiej na wzór europejski poprzez poszerzanie znajomości praw i obowiązków. Publikacja decyzji ma również charakter prewencyjny w aspekcie indywidualnym – skierowanym (…) przeciwko ponownemu naruszeniu praw konsumenta, ogólnym skierowanym do wszystkich przedsiębiorców"[205]. Sąd Apelacyjny w Warszawie zaaprobował cele publikacji, uznał jednak, że w wystarczającym stopniu zrealizuje je publikacja decyzji w Internecie, także dlatego, że informacje o decyzji niekorzystnej dla przedsiębiorcy były już publikowane w prasie. Wzmacnianie represji Sąd Apelacyjny w Warszawie uznał *in casu* za nieuzasadnione[206].

Natomiast w decyzji z 3.08.2009 r.[207] Prezes UOKiK nałożył na przedsiębiorcę obowiązek opublikowania w prasie lokalnej oświadczenia informującego o stosowaniu przez przedsiębiorcę praktyki NZIK i nałożonym na niego obowiązku aneksowania umów. W uzasadnieniu wyjaśnił, że „poinformowanie konsumentów o naruszeniu przez spółkę zakazu stosowania postanowień umownych wpisanych do na podstawie art. 479[45] kodeksu postepowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone Prezes Urzędu uważa za niezbędne"[208].

---

[202] Zob. decyzję Prezesa UOKiK z 31.12.2009 r. (RŁO 42/09) oraz decyzję Prezesa UOKiK z 15.07.2011 r. (RŁO 21/2011).

[203] Zob. wyrok SOKiK z 11.06.2012 r. (XVII AmA 193/10), niepubl.; wyrok SOKiK z 13.03.2012 r. (XVII AmA 34/10), niepubl., utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21.03.2013 r. (VI ACa 894/12), niepubl.; wyrok SOKiK z 18.09.2012 r. (XVII AmA 54/11), niepubl., utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 17.09.2013 r. (VI ACa 200/13), niepubl.

[204] Decyzja Prezesa UOKiK z 31.12.2009 r. (DDK 11/2009).

[205] Wyrok SOKiK z 12.08.2011 r. (XVII AmA 48/10), niepubl.

[206] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13.04.2012 r. (VI ACa 1380/11), niepubl.; skarga kasacyjna od wyroku nie została przyjęta do rozpoznania; zob. postanowienie SN z 21.06.2013 r. (III SK 56/12), niepubl.

[207] Decyzja Prezesa UOKiK z 3.08.2009 r. (RWR 17/2009).

[208] SOKiK utrzymał ten środek mimo jego zakwestionowania przez przedsiębiorcę – por.. wyrok SOKiK z 16.05.2012 r. (XVII AmA 164/09), niepubl.

2.4.3. Ocena praktyki

Wydaje się, że instytucja środków dodatkowych jest niewystarczająco doceniana w praktyce. Potrzeba wykorzystania tych środków może być w pełni aktualna nawet w razie przyjęcia, że konieczną przesłanką stwierdzenia zaniechania stosowania praktyki NZIK jest zaniechanie stosowania postanowienia także w ramach stosunków prawnych, które przed wydaniem decyzji zostały nawiązane z wykorzystaniem postanowienia wpisanego do rejestru.

Potrzeba ta ujawnia się w sytuacjach, w których mogło dojść już do zastosowania niedozwolonego postanowienia wzorca w celu ukształtowania sytuacji prawnej stron (np. zakończono stosunek prawny na podstawie niedozwolonego postanowienia przewidującego prawo rozwiązania umowy[209]), pobrania na jego podstawie świadczeń od konsumenta (np. zawyżonych odsetek, podwyższonej ceny, kary umownej[210], czesnego po skreśleniu studenta[211]) albo gdy postanowienie może skutkować niekorzystną dla konsumenta jego biernością (np. taki skutek mogą powodować wszelkie bezpośrednie i pośrednie wyłączenia odpowiedzialności przedsiębiorcy, jak postanowienia umożliwiające wydłużenie terminu realizacji inwestycji, przewidujące zbyt krótki termin złożenia reklamacji[212], zastrzeżenie odstępnego na wypadek skorzystania przez konsumenta z ustawowego prawa odstąpienia).

Ten ostatni aspekt został trafnie uchwycony w odpowiedzi Prezesa UOKiK na odwołanie w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 28.07.2011 r.[213] (utrzymanym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28.06.2012 r.[214]), w której czytamy, że „sama potencjalna możliwość wystąpienia skutków praktyki jest wystarczająca do stwierdzenia naruszenia zakazu stosowania praktyki, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 cytowanej ustawy. Prezes Urzędu ma zatem obowiązek oceniać zachowania przedsiębiorcy od strony skutków, jakie zachowania te mogą nawet hipotetycznie wywołać na rynku. Stosowane przez powódkę zapisy mogły u przeciętnego konsumenta wywołać wrażenie, że powódka nie ponosi odpowiedzialności za określone w nich zdarzenia. Tym samym zapisy te mogły powodować, że konsument nie dochodził od powódki roszczeń, jakie w świetle prawa mu przysługiwały. W tym stanie rzeczy bez znaczenia dla rozstrzygnięcia pozostaje okoliczność sporadycznego wykorzystywania przez powódkę niedozwolonych zapisów".

W tego rodzaju przypadkach trudno uznać, że dostosowanie się przez przedsiębiorcę do „zakończenia" stosunku, niezwracanie świadczeń albo aktualizowanie przesłanek odpowiedzialności jest zakazanym stosowaniem wzorca. Tym bardziej że w wielu przypadkach chodzić tu może o umowy już zakończone.

---

[209] Zob. np. okoliczności sprawy rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 23.03.2011 r. (XVII AmA 33/10), niepubl.

[210] Zob. okoliczności spraw rozstrzygniętych wyrokami SOKiK: z 22.02.2011 r. (XVII AmA 3/10), niepubl.; z 23.03.2011 r. (XVII AmA 33/10), niepubl.; z 9.12.2011 r. (XVII AmA 6/10), niepubl.; z 14.12.2012 r. (XVII AmA 119/10), niepubl.

[211] Zob. okoliczności spraw rozstrzygniętych wyrokami SOKiK z 14.12.2012 r. (XVII AmA 195/10), niepubl., oraz z 30.03.2012 r. (XVII AmA 122/11), niepubl.

[212] Zob. okoliczności sprawy w wyroku SOKiK z 25.09.2013 r. (XVII AmA 2/11), niepubl.; w wyroku SOKiK z 10.05.2011 r. (XVII AmA 30/10), niepubl.; w wyroku SOKiK z 28.07.2011 r. (XVII AmA 29/10), niepubl., utrzymanym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28.06.2012 r. (VI ACa 1379/11), niepubl.; w wyroku SOKiK z 9.11.2011 r. (XVII AmA 64/10), niepubl., utrzymanym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28.06.2012 r. (VI ACa 196/12), niepubl.

[213] Wyrok SOKiK z 28.07.2011 r. (XVII AmA 29/10), niepubl.

[214] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28.06.2012 r. (VI ACa 1379/11), niepubl.

Nie jest też wystarczające stwierdzenie, że postanowienie uznane abstrakcyjnie za niedozwolone nie wiąże konsumenta w ramach konkretnych stosunków prawnych. Konsument bowiem nie skorzysta z dobrodziejstwa tej sankcji, jeżeli nie zostanie o niej poinformowany.

Wydaje się, że zastosowanie środka dodatkowego w postaci poinformowania konsumenta – gdy to możliwe, indywidualnie, a w pozostałych przypadkach przez ogłoszenie publiczne – o stwierdzeniu praktyki NZIK polegającej na stosowaniu postanowienia niedozwolonego wpisanego do rejestru i jego konsekwencjach (np. prawie do żądania zwrotu pobranych świadczeń) powinno być rozwiązaniem standardowym. Środek ten służyłby – zgodnie z założeniami ustawodawcy – usunięciu trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Można bronić poglądu, że w wielu przypadkach czyniłoby to zbędnym nałożenie obowiązku aneksowania starych umów.

W niektórych przypadkach za uzasadnione można uznać również nakazanie – wraz z informacją – zaoferowania zwrotu świadczeń pobranych na podstawie niedozwolonego postanowienia.

Potrzeba zastosowania dodatkowego środka nie powstaje natomiast, jeżeli umowa została zakończona albo postanowienie zostało usunięte z obowiązującej umowy i nie zastosowano go w praktyce (np. postanowienie o dopuszczalności jednostronnej zmiany umowy nie zostało wykorzystane w praktyce[215]).

Należy przy tym zaznaczyć, że możliwość zastosowania środków dodatkowych powinna istnieć nie tylko na etapie zwalczania praktyki NZIK, ale już na etapie samej kontroli abstrakcyjnej; konsumenci powinni być poinformowani przez przedsiębiorcę o tym, że stosowane przezeń postanowienie zostało uznane za niedozwolone i o wpływie tego zdarzenia na ich sytuację prawną. Takie rozwiązanie pozwoli na uniknięcie zagrożeń związanych z sytuacją, w której po wydaniu wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone przedsiębiorca przestaje je zamieszczać w nowych umowach i powoływać w umowach starych (nie podejmuje żadnych działań na podstawie niedozwolonego postanowienia), a zarazem charakter postanowienia sprawia, że może ono skutkować niekorzystną biernością konsumenta. Do czasu wprowadzenia takiej zmiany ustawowej należy uznać, że w tego rodzaju przypadkach brak jakichkolwiek działań (czynnych) przedsiębiorcy zmierzających do zneutralizowania postanowienia wyłącza możliwość przyjęcia, iż przedsiębiorca ten zaprzestał stosowania praktyki NZIK.

2.5. Zobowiązanie do działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom

2.5.1. Istota instytucji

Zgodnie z art. 28 ust. 1 u.o.k.i.k.[216] „jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione

[215] Zob. okoliczności sprawy rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 13.03.2012 r. (XVII AmA 34/10), niepubl.

[216] W brzmieniu obowiązującym w czasie przeprowadzania badania. Obecnie art. 28 ust. 1 u.o.k.i.k. stanowi, że „jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 100 ust. 1, lub będących podstawą wszczęcia postępowania – że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 24, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. W przypadku gdy przedsiębiorca zaprzestał naruszania zakazu, o którym mowa w art. 24, i zobowiąże się do usunięcia skutków tego naruszenia, zdanie pierwsze stosuje się odpowiednio".

– na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 100 ust. 1, lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania – że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego przepisu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań". W decyzji tej Prezes UOKiK może określić termin wykonania zobowiązań (ust. 2), a ponadto nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań (ust. 3).

Instytucja dobrowolnego zobowiązania – w istocie swej zbliżona do ugody – jest dla przedsiębiorców bardzo atrakcyjna, ponieważ w przypadku wydania takiej decyzji Prezes UOKiK nie może nałożyć na przedsiębiorcę kary pieniężnej (por. art. 28 ust. 4 u.o.k.i.k.).

Instytucja ta jest stosowana w praktyce dość często i coraz częściej: z analizy internetowej bazy decyzji Prezesa UOKiK wynika, że w 2009 r. i 2010 r. zastosowano ją mniej więcej w 25% spraw, w 2011 r. – w ponad 33% spraw, w 2012 r. – w blisko 50%, w 2013 r. – w blisko 40% spraw, a od stycznia 2014 r. do września 2014 r. już w ponad połowie spraw. Potencjał „ugodowy" w omawianych sprawach jest zatem dość duży i wzrastający.

Mimo to wydaje się, że nie jest w pełni wykorzystywany, jeżeli zważyć, że – jak wynika z przeprowadzonego badania – w ogromnej większości spraw (ok. 90%) przedsiębiorcy usiłują „zaniechać" stosowania niedozwolonej praktyki.

2.5.2. Praktyka orzecznicza Prezesa UOKiK, SOKiK i Sądu Apelacyjnego w Warszawie w świetle badań aktowych

Praktyka orzecznicza dotycząca stosowania art. 28 u.o.k.i.k. nie była co do zasady przedmiotem przeprowadzonego badania. Jak wyjaśniono na wstępie, przedmiotem badania były tylko sprawy, w których wniesiono odwołania od decyzji Prezesa UOKiK, a w przypadku zastosowania art. 28 u.o.k.i.k. sytuacje te nie mają raczej miejsca (choć zdarzają się wyjątki, np. gdy kwestionowany jest zbyt krótki i niezgodny z zobowiązaniem przedsiębiorcy termin wykonania zobowiązania).

Mimo to informacje zaczerpnięte z badań aktowych pozwalają na sformułowanie kilku uwag nasuwających się w kontekście spraw, w których Prezes UOKiK nie zastosował art. 28 u.o.k.i.k.

2.5.2.1. Przyczyny odmowy zastosowania art. 28 u.o.k.i.k.

Przede wszystkim warto zwrócić uwagę na przyczyny braku zastosowania art. 28 u.o.k.i.k.

Podstawowa przyczyna sprowadza się do tego, że sam Prezes UOKiK raczej nie wychodzi z inicjatywą zastosowania art. 28 u.o.k.i.k., choćby przez poinformowanie przedsiębiorcy o takiej możliwości; daje to wrażenie, że dąży do ukarania przedsiębiorcy, kierując się względami prewencyjnymi.

Ten ostatni czynnik okazuje się istotny także wówczas, gdy przedsiębiorca wprost wnioskuje o zastosowanie art. 28 u.o.k.i.k., a Prezes UOKiK nie akceptuje

tej propozycji[217]. Niekiedy Prezes UOKiK podkreśla przy tym, że zastosowanie art. 28 u.o.k.i.k. jest fakultatywne i od jego decyzji zależy, czy uznaje je za uzasadnione[218] (argument ten został zaaprobowany w uzasadnieniu wyroku SOKiK z 30.08.2013 r.[219]).

Zdarza się również, że odmowę zastosowania art. 28 u.o.k.i.k. Prezes UOKiK uzasadnia, wskazując, że skoro naruszenie zostało już udowodnione, a nie uprawdopodobnione – jak wymaga tego przepis – sprawę należy doprowadzić do końca[220]. Praktyka nie jest tu jednak w pełni konsekwentna, ponieważ w niektórych sprawach Prezes UOKiK akceptuje zobowiązanie, mimo że w istocie „udowodnił" już stosowanie praktyki NZIK w taki sam sposób, jak czyni to w sprawach zakończonych decyzją wydaną na podstawie art. 26 ust. 1 albo art. 27 ust. 2 u.o.k.i.k.[221]

Pokrewny argument sprowadza się do tego, że zobowiązanie jest spóźnione, ponieważ zgłoszono je na zaawansowanym etapie postępowania, a powinno pojawić się na etapie wstępnym[222].

Niekiedy zobowiązanie przedsiębiorcy zostaje uznane za niewystarczająco precyzyjne[223], choć nic nie wskazuje na to, by Prezes UOKiK sygnalizował potrzebę jego doprecyzowania.

2.5.2.2. Paradoks zaniechania

Największe wątpliwości w praktyce wywołuje sytuacja, w której Prezes UOKiK odmawia – z aprobatą SOKiK – zastosowania art. 28 u.o.k.i.k. twierdząc, iż przedsiębiorca zaniechał już stosowania praktyki NZIK, co oznacza, że nie może zobowiązać się do tego zaniechania[224].

Takie postawienie sprawy prowadzi jednak do paradoksu. Oznacza bowiem, że ten przedsiębiorca, który nie zaniechał stosowania niedozwolonej praktyki, może liczyć na zastosowanie art. 28 u.o.k.i.k. i uniknięcie kary finansowej, a ten który zaniechał – a więc wyszedł dalej naprzeciw potrzebie ochrony zbiorowego interesu konsumentów – może liczyć najwyżej na złagodzenie kary finansowej[225].

---

[217] Zob. okoliczności sprawy rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 6.06.2011 r. (XVII AmA 216/09), niepubl., gdzie przedsiębiorca stosował postanowienia wpisane do rejestru, mimo że uprzednio przegrał spór abstrakcyjny dotyczący tych postanowień. Podobnie w decyzji z 12.10.2010 r. (RPZ 24/2010) Prezes UOKiK wskazał, że „niewątpliwą (...) zaletą wydania decyzji, o której mowa w art. 28 cyt. ustawy jest szybkie zakończenie sprawy poprzez uniknięcie długotrwałego postępowania przed sądami, przy jednoczesnym osiągnieciu pozytywnych skutków dla ochrony zbiorowych interesów konsumentów poprzez niemal natychmiastowe usunięcie zagrożeń ww. interesów. Natomiast podstawowym mankamentem takiej decyzji jest pozbawienie Prezesa Urzędu możliwości oddziaływania prewencyjnego na przedsiębiorcę naruszającego przepisy o ochronie konkurencji, jak również na innych przedsiębiorców (prewencja ogólna) poprzez wyłączenie, zgodnie z art. 28 ust. 4 ustawy, zastosowania w takim wypadku sankcji określonej w art. 106 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów"; zob. też decyzję Prezesa UOKiK z 29.12.2011 r. (RWA 31/2011).

[218] Zob. decyzję Prezesa UOKiK z 7.12.2009 r. (RLU 26/2009).

[219] Wyrok SOKiK z 30.08.2013 r. (XVII AmA 62/12), niepubl.

[220] Zob. decyzję Prezesa UOKiK z 7.12.2009 r. (RLU 26/2009) i decyzję Prezesa UOKiKz 29.12.2011 r. (RWA 31/2011).

[221] Zob. decyzję Prezesa UOKiK: z 14.07.2009 r. (RKR 10/2009); decyzję Prezesa UOKiK z 24.02.2011 r. (RKR 3/2011); decyzję Prezesa UOKiK z 4.08.2011 r. (RWR 18/2011).

[222] Zob. decyzję Prezesa UOKiK z 7.12.2009 r. (RLU 26/2009); zob. też decyzję Prezesa UOKiK z 15.10.2010 r. (RŁO 29/2010), utrzymaną w mocy wyrokiem SOKiK z 30.07.2013 r. (XVII AmA 32/11), niepubl.

[223] Zob. np. decyzję Prezesa UOKiK z 7.09.2009 r. (RWA 19/2009).

[224] Zob. wyrok SOKiK z 6.06.2011 r. (XVII AmA 216/09), niepubl.; wyrok SOKiK z 21.09.2012 r. (XVII AmA 81/11), niepubl.; wyrok SOKiK z 30.08.2013 r. (XVII AmA 62/12), niepubl.; zob. też decyzję Prezesa UOKiK z 3.12.2010 r. (RKR 22/2010).

[225] Zob. np. okoliczności sprawy rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 6.12.2011 r. (XVII AmA 92/11), niepubl., utrzymanym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6.09.2012 r. (VI ACa 470/12), niepubl.

Paradoks ten unaocznia decyzja z 29.12.2011 r.[226], w której Prezes UOKiK odmówił zastosowania art. 28 u.o.k.i.k. z następującym uzasadnieniem: „Należy wskazać, iż Spółka składając ww. zobowiązanie podjęła jednocześnie czynności, które doprowadziły do zaprzestania zarzucanych jej praktyk. Spółka dokonała zmiany wzorca umowy, w taki sposób, iż postanowienia w nim zawarte nie naruszają już zbiorowych interesów konsumentów. W związku z powyższym nie można zobowiązać przedsiębiorcy do wykonania zobowiązania, które już zostało faktycznie przez niego wykonane. Po zaniechaniu praktyki brak jest podstaw, jak również i potrzeby, do wydania przez Prezesa Urzędu decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Istnieją natomiast w takim przypadku przesłanki wydania decyzji określonej w art. 27 powołanej ustawy". Prezes UOKiK odwołał się także do względów prewencyjnych, stwierdzając m.in., że „skuteczna polityka karania wymaga, by w przypadku stwierdzenia przez przedsiębiorcę stosowania zakazanych praktyk zasada było nakładanie kary pieniężnej".

Paradoks ten jest dostrzegany przez przedsiębiorców i wywołuje wiele negatywnych emocji. Zdarza się, że przedsiębiorcy ukarani karą pieniężną mimo pełnego zaprzestania praktyki NZIK wywodzą, iż narusza to zasadę równości prawa[227].

Prezes UOKiK uzasadnia stosowanie kar pieniężnych także w przypadku zaprzestania praktyki NZIK względami prewencyjnymi. W sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 4.09.2012 r.[228] (utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26.04.2013 r.[229]) w odpowiedzi na odwołanie wskazał m.in., że rezygnacja z kar w przypadku zaniechania „prowadziłaby do faktycznej bezkarności przedsiębiorców naruszających przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów". Skutkowałaby to tym, że „przedsiębiorcy nie mieliby motywacji do dokonywania stałej autokontroli prowadzonej przez siebie działalności pod kątem jej zgodności z ustawą, bardziej korzystne byłoby bowiem dla nich oczekiwanie na interwencję ze strony Prezesa UOKiK. Aby uniknąć dotkliwych sankcji finansowych z tytułu naruszenia przepisów ustawy wystarczyłoby bowiem, aby przedsiębiorca zaprzestał stosowania zakazanej praktyki już po wszczęciu postępowania i przedstawieniu mu zarzutów przez Prezesa UOKiK. Prowadziłoby to do bezcelowości działań Prezesa UOKiK i mijałoby się zarazem z funkcjami kar, które stosuje Prezes UOKiK, w szczególności w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej. Dodatkowo należy wskazać, iż przepis art. 28 ustawy jest wykorzystywany przez Prezesa UOKiK tylko w niektórych przypadkach, np. gdy wykazanie stosowania zakazanej praktyki wymagałoby przeprowadzenia szczególnie skomplikowanego lub długotrwałego postępowania dowodowego, zaś ochrona interesów konsumentów wymaga szybkiej interwencji Prezesa UOKiK. Niezależnie od tego w niniejszej sprawie Powódka nie złożyła zobowiązania, o którym mowa w art. 28 ustawy".

2.5.2.3. Ocena praktyki

Występujące w praktyce dążenie przedsiębiorców do zastosowania art. 28 u.o.k.i.k. i ugodowego rozwiązania problemu zasługuje na wyeksponowanie, ponieważ

[226] Decyzja Prezesa UOKiK z 29.12.2011 r. (RWA 31/2011).
[227] Zob. np. sprawę rozstrzygniętą wyrokiem SOKiK z 4.09.2012 r. (XVII AmA 56/11), niepubl., utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26.04.2013 r. (VI ACa 1539/12), niepubl.
[228] Wyrok SOKiK z 4.09.2012 r. (XVII AmA 56/11), niepubl.
[229] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26.04.2013 r. (VI ACa 1539/12), niepubl.

wskazuje, że w rozpatrywanym typie spraw drzemie znaczący „potencjał ugodowy" umożliwiający załatwienie zdecydowanej większości spraw bez angażowania sądu.

Potencjalnie może tu chodzić nawet o 90–95% spraw. Bardzo często bowiem przedsiębiorcy starają się wyjść naprzeciw zarzutom Prezesa UOKiK; często powołują się również na to, że nigdy nie wykorzystywali klauzul abuzywnych w praktyce i w ogóle są „nastawieni prokonsumencko".

Podstawy dla zastosowania tej instytucji są szczególnie wyraziste, gdy przedsiębiorca formułuje swe zobowiązanie na wczesnym etapie postępowania w sprawie dopuszczenia się praktyki NZIK.

Przeciwko szerszemu wykorzystaniu tej instytucji nie powinny przemawiać względy prewencyjne, a ściślej – trafnie dostrzegana przez Prezesa UOKiK potrzeba ukarania przedsiębiorcy, który dopuścił się naruszenia. Oczywiście potrzeba ta może być mniejsza lub większa, stosownie do natężenia złej woli oraz szkodliwości praktyki. Już *de lege lata* można jednak – jak się wydaje – uczynić zadość tej potrzebie, interpretując elastycznie pojęcie „działań", do których przedsiębiorca powinien się zobowiązać w celu zapobieżenia naruszeniom zbiorowego interesu konsumentów. Można bowiem bronić poglądu, że w rachubę wchodzi tu m.in. możliwość zobowiązania się przedsiębiorcy do zapłaty określonej kwoty pieniężnej na określony cel społeczny związany z ochroną zbiorowych interesów konsumentów.

Ustalenie takiej praktyki pozwoliłoby na uniknięcie opisanego wyżej paradoksu zaniechania. Jest jasne, że przedsiębiorca, który na wstępnym etapie postępowania zaniechał stosowania praktyki, nie powinien być traktowany gorzej niż ten, który zaledwie do tego zaniechania się zobowiązał. W obu przypadkach względy prewencyjne mogą przemawiać za nałożeniem na przedsiębiorcę pewnego ciężaru finansowego. To, czy chodzić będzie o dobrowolne zobowiązanie, czy też o karę pieniężną, ma znaczenie drugorzędne.

Odrębną kwestią jest pytanie, czy *modus operandi*, w którym większość działań i wysiłków Prezesa UOKiK kończy się na etapie „ugody", jest do zaakceptowania z punktu widzenia fiskalnego. Wydaje się jednak, że kwestia ta nie powinna mieć znaczenia decydującego.

2.6. Stosowanie kar pieniężnych

2.6.1. Istota instytucji

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. Prezes UOKiK[230] może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary m.in. wtedy, gdy przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 24 u.o.k.i.k..

W czasie wydawania orzeczeń objętych badaniem aktowym obowiązywał też art. 111 u.o.k.i.k., który stanowił, że „przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106–108, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień

[230] W brzmieniu obowiązującym w czasie przeprowadzania badania. Obecnie w art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. mowa jest po prostu o naruszeniu zakazu określonego w art. 24 u.o.k.i.k.

oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy".

Obecnie regulacja art. 111 u.o.k.i.k. jest znacznie bardziej rozbudowana. W odniesieniu do kary finansowej za naruszenie zakazu określonego w art. 24 u.o.k.i.k. przepis ten stanowi, że Prezes UOKiK, ustalając wysokość nakładanej kary pieniężnej, uwzględnia w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także okres, stopień oraz skutki rynkowe naruszenia przepisów ustawy, przy czym stopień naruszenia Prezes UOKiK ocenia, biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące natury naruszenia oraz działalności przedsiębiorcy, która stanowiła przedmiot naruszenia (art. 111 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k.). Prezes UOKiK bierze również pod uwagę okoliczności łagodzące lub obciążające, które wystąpiły w sprawie (art. 111 ust. 2 u.o.k.i.k.). Wśród okoliczności łagodzących uwzględnia w szczególności: dobrowolne usunięcie skutków naruszenia, zaniechanie stosowania zakazanej praktyki przed wszczęciem postępowania lub niezwłocznie po jego wszczęciu, podjęcie z własnej inicjatywy działań w celu zaprzestania naruszenia lub usunięcia jego skutków oraz współpracę z Prezesem UOKiK w toku postępowania, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania (art. 111 ust. 3 pkt 1 lit. a–d w zw. z ust. 3 pkt 2 u.o.k.i.k.), a wśród okoliczności obciążających: znaczny zasięg terytorialny naruszenia lub jego skutków, znaczne korzyści uzyskane przez przedsiębiorcę w związku z dokonanym naruszeniem, dokonanie uprzednio podobnego naruszenia, umyślność naruszenia (art. 111 ust. 4 pkt 2 lit. a–b i ust. 3 lit. c–d w zw. z ust. 4 pkt 2 lit. c u.o.k.i.k.).

2.6.2. Praktyka orzecznicza Prezesa UOKiK, SOKiK i Sądu Apelacyjnego w Warszawie w świetle badań aktowych

Możliwość nałożenia przez Prezesa UOKiK kary pieniężnej w razie dopuszczenia się praktyki określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. sprawia, że spory na tym tle mają istotne znaczenie praktyczne.

W praktyce kary pieniężne są stosowane standardowo. W sprawach objętych badaniem kary nie zastosowano tylko raz, i to tylko dlatego, że przychód przedsiębiorcy był tak mały, a hipotetyczna kara tak znikoma, iż Prezes UOKiK odstąpił od jej wymierzenia, uznając, iż nie pełniłaby swoich funkcji[231].

W sprawach objętych badaniem Prezes UOKiK kierował się określonymi przez siebie i niewiążącymi kryteriami zawartymi w Wyjaśnieniach w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów[232].

W praktyce Prezes UOKiK, uzasadniając wymierzenie i wysokość kary finansowej, przywoływał najczęściej następujące czynniki:

- dotkliwość postanowienia (w tym ekonomiczną) dla interesów konsumentów (81% przypadków);
- długotrwałość albo krótkotrwałość naruszenia (60% przypadków);
- obowiązek dochowania przez przedsiębiorcę należytej staranności w związku z jawnością rejestru (47% przypadków);

[231] Sprawa rozstrzygnięta wyrokiem SOKiK z 16.05.2012 r. (XVII AmA 164/09), niepubl.
[232] Por. http://www.uokik.gov.pl/wyjasnienia_w_sprawie_kar2.php.

- stopień zawinienia przedsiębiorcy – umyślność albo nieumyślność (22% przypadków);
- ponadlokalny charakter naruszenia (30% przypadków);
- zaniechanie stosowania praktyki niezwłocznie po wszczęciu postępowania (53% przypadków);
- niezwłoczne uznanie zarzutów i gotowość do natychmiastowej zmiany (15% przypadków);
- zaniechanie stosowania praktyki jeszcze przed wszczęciem postępowania (6% przypadków);
- konkurencyjność rynku (9% przypadków);
- brak uprzedniego naruszenia ustawy (4% przypadków);
- niski udział przychodów z działalności związanej ze stosowanie wzorców w ogólnych przychodach przedsiębiorcy (4% przypadków).

W pojedynczych sprawach Prezes UOKiK przywoływał także takie kryteria jak możliwość uzyskania nieuzasadnionych korzyści finansowych, duża ilość stosowanych klauzul niedozwolonych, uporczywość stosowania (brak zaniechania), pierwszorazowy charakter naruszenia, duża skala naruszeń w danej branży.

Kary były bardzo zróżnicowane. W liczbach bezwzględnych najniższe z nich liczone były w tysiącach złotych, najwyższe w milionach (najwyższa kara wyniosła blisko 2 mln zł). Średnia wysokość kary wyniosła 189.597 zł, a mediana sytuuje się na poziomie 35.412 zł.

Zróżnicowana była również względna wysokość kar. Średnio było to 0,28% rocznego przychodu, przy czym mediana wyniosła 0,22%, kara maksymalna – 0,9%, a kara minimalna – 0,01%.

Wysokość kar była niemal zawsze kwestionowana w odwołaniu, a samo jej wymierzenie było zapewne podstawową przyczyną wniesienia tego odwołania (tylko w jednej sprawie przedsiębiorca nie kwestionował wysokości kary).

W zdecydowanej większości przypadków (blisko 80%) SOKiK utrzymywał karę w wysokości ustalonej przez Prezesa UOKiK. Zdecydowanie rzadziej karę obniżał (13% przypadków), a jeszcze rzadziej uchylał w całości (niecałe 6% przypadków).

Obniżając lub uchylając karę, SOKiK przywoływał (łącznie lub pojedynczo) następujące czynniki:

- brak faktycznych, negatywnych skutków po stronie konsumentów (ewentualnie niestosowanie postanowień w praktyce) (37% przypadków);
- wyeliminowanie niedozwolonych postanowień (37% przypadków);
- współpraca przedsiębiorcy z organem (25% przypadków);
- pierwszo- albo drugorazowy charakter naruszenia (25% przypadków);
- dysproporcja między potencjałem ekonomicznym a wysokością kary (12% przypadków);
- nieumyślny charakter naruszenia (12% przypadków);
- zaniechanie działalności, której dotyczył wzorzec (12% przypadków);
- wcześniejsze zaniechanie stosowania postanowienia wzorca, niż przyjął to Prezes UOKiK (12% przypadków);
- brak włączenia postanowienia do umowy (12% przypadków).

Wysokość kary była kwestionowana w niemal wszystkich wnoszonych apelacjach (w 23 sprawach). W blisko 70% przypadków Sąd Apelacyjny w Warszawie utrzymał karę, w 21% ją obniżył, a w 4% (1 sprawa) uchylił w całości. W jednej sprawie kara została przywrócona w wyniku apelacji Prezesa UOKiK.

Obniżając lub uchylając karę (6 przypadków), Sąd Apelacyjny w Warszawie przywoływał (łącznie lub pojedynczo) następujące czynniki:

- współpraca z organem (3 przypadki);
- wyeliminowanie postanowień (2 przypadki);
- brak umyślności naruszenia (2 przypadki);
- brak faktycznych, negatywnych skutków po stronie konsumentów (ewentualnie niestosowanie postanowień w praktyce) (2 przypadki);
- krótkotrwałość naruszenia (2 przypadki);
- indywidualne negocjowanie umów (1 przypadek);
- mała dotkliwość postanowienia (1 przypadek);
- brak korzyści przedsiębiorcy (1 przypadek);
- konkurencyjność rynku (1 przypadek);
- możliwość sięgnięcia przez Prezesa UOKiK do art. 28 u.o.k.i.k. (1 przypadek).

2.6.3. Ocena

Przeprowadzone badanie aktowe pozwala stwierdzić, że również i ten aspekt praktyki orzeczniczej wymaga pewnego uporządkowania. Dotyczy to zwłaszcza ograniczonego znaczenia przypisywanego niekiedy faktycznemu negatywnemu oddziaływaniu postanowienia oraz korzyściom czerpanym przez przedsiębiorcę.

Kwestia ta nie jest oceniana jednolicie.

Niekiedy znaczenie tych czynników jest minimalizowane czy wręcz negowane. Charakterystycznego przykładu dostarcza tu sprawa rozstrzygnięta wyrokiem SOKiK z 6.12.2011 r.[233] (utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6.09.2012 r.[234]). W odwołaniu od decyzji Prezesa UOKiK, kwestionując nałożoną karę, przedsiębiorca m.in. podkreślał, że „od momentu rozpoczęcia przez Spółkę stosowania ww. klauzul do momentu ich wycofania z obrotu, Spółka nigdy nie skorzystała z tych zapisów i w związku z tym, żaden z jej klientów nie poniósł szkody z powodu zastosowania zakwestionowanych klauzul".

Odrzucając argumentację odwołującego się przedsiębiorcy, SOKiK wyjaśnił, że „kara w założeniu spełnia (…) kilka funkcji, pośród których największe znaczenie mają funkcje prewencyjna i represyjna. O ile w przypadku powódki można mówić o intencji zmiany postępowania i zarzucenia stosowania bezprawnych praktyk, to w razie odstąpienia od nałożenia kary nie dojdzie do skutku jej walor represyjny. Należy przy tym podkreślić, że naruszenie zbiorowych interesów konsumentów miało miejsce i sam ten fakt uzasadnia nałożenie na powódkę kary pieniężnej. Celem postępowania jest ochrona interesów konsumentów, a jego skuteczność jest uzależniona m.in. od ukształtowania u przedsiębiorców

[233] Wyrok SOKiK z 6.12.2011 r. (XVII AmA 92/11), niepubl.
[234] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6.09.2012 r. (VI ACa 470/12), niepubl.

świadomości wagi przestrzegania przepisów w tym zakresie, co w pewnej mierze zależy od polityki karania".

Podobnie w odpowiedzi na odwołanie w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 26.10.2011 r.[235] Prezes UOKiK wskazał – odpowiadając na zarzut wymierzenia lub zawyżenia kary – że kwestia, czy konsumenci ponieśli faktyczną szkodę (czy postanowienie było stosowane w praktyce), jest pozbawiona znaczenia, ponieważ przesłanką jest samo naruszenie, a „w toku postępowania dowodowego fakt poniesienia przez konsumentów szkody nie jest badany". Pogląd ten podzielił SOKiK, stwierdzając w uzasadnieniu, że „dla wymierzenia kary za stwierdzoną praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów nie ma znaczenia czy praktyka ta wywołała realną szkodę, naganne jest już samo stosowanie praktyki".

Także w wyroku z 15.07.2012 r.[236] SOKiK stwierdził „odnosząc się do zarzutów powoda dotyczących wysokości nałożonej decyzją kary pieniężnej należy wskazać, że: (…) okoliczność zachowania się powoda przy zawieraniu konkretnych umów oraz możliwość negocjowania postanowień przez konsumentów nie ma wpływu na istnienie potencjalnej możliwości zawarcia przez powoda umów z wykorzystaniem wzorca zawierającego powołane klauzule z nieograniczoną liczbą konsumentów.

Bez znaczenia jest również okoliczność, że powołane postanowienia nie znalazły realnego zastosowania w praktyce, ponieważ do nałożenia kary pieniężnej upoważnia Prezesa UOKiK również stwierdzenie nieumyślnego stosowania przez przedsiębiorcę zakazanej praktyki określonej w art. 24 ustawy"[237].

Podobnie w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 25.09.2013 r.[238], odpowiadając na odwołanie, Prezes UOKiK wyraził pogląd, że „za obniżeniem kary nie przemawia również argument Spółki, iż zakwestionowane postanowienie nie miało faktycznego zastosowania wobec konsumentów. (…) Dla stwierdzenia naruszenia art. 24 (…) wystarczające jest samo wprowadzenie niewłaściwej regulacji (…), nawet jeśli w praktyce nigdy nie zaistniały przesłanki do jej zastosowania i konsument lub ich większa ilość faktycznie nie została dotknięta negatywnymi skutkami danej regulacji, albo też, gdy przedsiębiorcy zachowali się odmienni, niż wynikałoby to z niewłaściwej regulacji".

W praktyce orzeczniczej wyrażane bywa jednak także stanowisko odmienne, czego dowodzi stosunek sądów do argumentacji przywołanej w odwołaniu od decyzji w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 13.03.2012 r.[239] (apelacja została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21.03.2013 r.[240]), gdzie wskazano, że „kierując się wskazaną zasadą proporcjonalności kary wobec skutków naruszenia interesów konsumentów, należałoby przede wszystkim uwzględnić to, czy zakwestionowane postanowienia wzorców były wykorzystywane w praktyce i w konsekwencji, czy doszło do faktycznego naruszenia interesów konsumentów przy równoczesnym osiągnięciu zysków przez BGŻ kosztem konsumentów (…).

[235] Wyrok SOKiK z 26.10.2011 r. (XVII AmA 20/10), niepubl.
[236] Wyrok SOKiK z 15.07.2012 r. (XVII AmA 179/10), niepubl.
[237] Stanowisko to zostało zaaprobowane przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 18.04.2012 r. (VI ACa 1320/11), niepubl.
[238] Wyrok SOKiK z 25.09.2013 r. (XVII AmA 2/11), niepubl.
[239] Wyrok SOKiK z 13.03.2012 r. (XVII AmA 34/10), niepubl.
[240] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21.03.2013 r. (VI ACa 894/12), niepubl.

Istotą kary pieniężnej, zgodnie z ustawą, jest jej wymierzenie również w celu zniwelowania nieuzasadnionych korzyści przedsiębiorcy, który uzyskuje on kosztem konsumentów (…). Zatem Prezes UOKiK powinien był ustalić jaka była, w okolicznościach sprawy, szkodliwość każdego z zakwestionowanych przez niego postanowień wzorca umów, jakie były skutki ich stosowania przez BGŻ, a także korzyści, jakie BGŻ osiągnął z ich stosowania".

Przytoczona argumentacja okazała się przekonywająca dla SOKiK, który w uzasadnieniu wyroku stwierdził, że „kryterium okoliczności naruszenia przepisów w niniejszej sprawie niewątpliwie korzystnie wpływa na sytuację powoda. Jeśli wziąć pod uwagę korzyści finansowe, jakie bank uzyskał wskutek stosowania praktyki antykonkurencyjnej, to są one zerowe, gdyż w odniesieniu do klauzul z punktu II decyzji bank wykazał, że nie uzyskał żadnych korzyści z tytułu ich stosowania, a w odniesieniu do klauzuli z punktu I decyzji została wykazane, że bank nigdy nie skorzystał w stosunku do konsumentów związanych umową z możliwości zmiany regulaminu. Konsumenci w wyniku stosowania obu zakazanych praktyk nie ponieśli szkód".

W apelacji od wyroku Prezes UOKiK wywodził, że „w ocenie pozwanego ilość przypadków zafunkcjonowania zakwestionowanego postanowienia w praktyce pozostaje bez wpływu na wymiar kary, dlatego, że nie ma wpływu na to, czy ustawa została mniej lub bardziej naruszona, a zatem nie wpływa na stopień naruszenia ustawy. Naruszenie ustawy nastąpiło w momencie zamieszczenia we wzorcu umowy bezprawnych postanowień".

Sąd Apelacyjny przychylił się jednak do stanowiska przedsiębiorcy, podzielając pogląd, że „skoro jednym z najistotniejszych celów ustawy o ochronie kokurencji i konsumentów jest wyeliminowanie zachowania sprzecznego z ustawą, to zaprzestanie naruszenia ustawy w toku postępowania administracyjnego powinno być również najistotniejszą okolicznością łagodzącą i to niezależnie od motywacji przedsiębiorcy. Jeśli przedsiębiorca zaniechał dalszego stosowania praktyki, choćby nawet licząc na odstąpienie od nałożenia kary bądź na jej obniżenie, to taka okoliczność powinna mieć istotne znaczenie dla ustalenia wysokości kary. Kara w takiej sytuacji powinna być obniżona, cel ustawy został bowiem osiągnięty a decyzja nie musi być egzekwowana".

Również w innych sprawach Sąd Apelacyjny w Warszawie okazał się bardziej skłonny do uwzględnienia faktycznych skutków stosowania klauzuli. W wyroku z 13.04.2012 r.[241], obniżając karę finansową o ponad połowę, Sąd Apelacyjny w Warszawie powołał się m.in. na okoliczność, że nie doszło do faktycznego naruszenia interesów konsumentów (a jedynie zagrożenia) i przedsiębiorca nie uzyskał żadnej korzyści majątkowej (Sąd Apelacyjny w Warszawie wskazał także na współpracę z Prezesem UOKiK).

Podobnie w wyroku z 28.06.2012 r.[242] Sąd Apelacyjny w Warszawie uznał – obniżając karę finansową z 0,23% do 0,1% przychodu – że indywidualne negocjacje i niewyciąganie ujemnych konsekwencji finansowych na podstawie postanowienia

[241] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13.04.2012 r. (VI ACa 1380/11), niepubl.; skarga kasacyjna od wyroku nie została przyjęta do rozpoznania – zob. postanowienie SN z 21.06.2013 r. (III SK 56/12), niepubl.

[242] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28.06.2012 r. (VI ACa 196/12), niepubl.

„świadczy korzystnie o powodzie i sprawia, że szkodliwość społeczna zarzucanej mu praktyki nie przybrała znacznych rozmiarów".

Na potrzebę uwzględnienia faktycznych, negatywnych skutków stosowania klauzuli wskazuje również wyrok SOKiK z 13.04.2011 r.[243], w którym stwierdzono: „sąd podziela pogląd doktryny, że kary nakładane powinny być w szczególności wówczas, gdy na skutek stosowania praktyki odniesione zostały korzyści finansowe, z powodu zaś rozproszenia podmiotów poszkodowanych tymi praktykami mało prawdopodobne jest wystąpienie prze nie z roszczeniami odszkodowawczymi".

Również stanowisko Prezesa UOKiK nie jest w pełni konsekwentne, o czym świadczy jego zapatrywanie wyrażone w odpowiedzi na odwołanie od decyzji w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem SOKiK z 20.12.2012 r.[244] Prezes UOKiK stwierdził, że „słuszności rozstrzygnięcia Prezesa UOKiK w przedmiocie kary z pewnością nie podważa argumentacja powoda dotycząca niewykorzystywania w praktyce zakwestionowanego postanowienia (…) oraz jego usunięcia (…). Pozwany pragnie podkreślić, iż obie te okoliczności zostały uwzględnione w zaskarżanej decyzji przy wymiarze kary, przy czym co do pierwszej z nich Pozwany uznał, iż miała ona wpływ na obniżenie stopnia szkodliwości stwierdzonego naruszenia dla interesów ekonomicznych konsumentów, co pociągało za sobą obniżenie kwoty bazowej".

Ustosunkowując się do zasygnalizowanej wątpliwości orzeczniczej, należy przychylić się do poglądu, że brak albo znikomość faktycznego negatywnego oddziaływania klauzuli przemawia za obniżeniem kary finansowej. Okoliczność ta jest istotna zarówno w aspekcie prewencyjnego, jak i represyjnego oddziaływania kary, w obu bowiem tych aspektach istotne jest wszak pozbawienie przedsiębiorcy ewentualnych uzyskanych korzyści.

3. ZAKOŃCZENIE

Dokonane w niniejszym opracowaniu ustalenia pozwalają stwierdzić, że praktyka stosowania art. 24 ust. 2 pkt 1 i art. 26 i n. u.o.k.i.k. wywołuje poważne wątpliwości i zastrzeżenia. Są one w znacznej mierze spowodowane chwiejnością orzecznictwa SN i niedoskonałością obowiązującej regulacji.

Najpoważniejsze zastrzeżenia dotyczą przyjmowanego w praktyce organów stosujących prawo szerokiego zakresu podmiotowego i przedmiotowego zakazu stosowania praktyki NZIK przewidzianej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k., zwłaszcza w powiązaniu z nader swobodną oceną przesłanki tożsamości postanowień, w ramach której Prezes UOKiK (z aprobatą SOKiK i Sądu Apelacyjnego w Warszawie) standardowo (w 64% przypadków) nawiązuje do treści uzasadnień wyroków SOKiK będących podstawą wpisu postanowienia do rejestru, a w blisko 33% przypadków nawet najszerzej rozumianą tożsamość „treściową" postanowień da się ustalić jedynie z uwzględnieniem uzasadnienia wyroku będącego podstawą wpisu.

Zważywszy na to, że uzasadnienia wyroków SOKiK nie są standardowo publikowane, a w wielu przypadkach w ogóle nie są sporządzane, sytuacja taka jest

[243] Wyrok SOKiK z 13.04.2011 r. (XVII AmA 193/09), niepubl.
[244] Wyrok SOKiK z 20.12.2012 r. (XVII AmA 35/11), niepubl.; utrzymany wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8.10.2013 r. (VI ACa 387/13), niepubl.

niemożliwa do zaakceptowania z punktu widzenia standardów demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP), a w szczególności zasady bezpieczeństwa prawnego.

Praktyka orzecznicza dotycząca tej kwestii wymaga pilnej korekty, co może wymagać jednoznacznego sygnału ze strony SN albo zmiany ustawowej.

Uporządkowania wymaga także stosowanie przepisów dotyczących zaprzestania stosowania praktyki NZIK nazwanej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k., a zwłaszcza jednoznaczne wyjaśnienie, że o zaprzestaniu stosowania tej praktyki można mówić dopiero w razie zaprzestania stosowania postanowienia w starych umowach (przedsiębiorca nie może podejmować żadnych działań na podstawie postanowienia wpisanego do rejestru).

Pilnej korekty wymaga również praktyka i regulacja dotycząca środków dodatkowych. Standardowym środkiem dodatkowym powinno być poinformowanie konsumentów o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i skutkach tego zdarzenia dla indywidualnych stosunków prawnych. Środek ten powinien być stosowany – co wymaga interwencji ustawodawcy – już z chwilą uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, a nie dopiero w razie dalszego stosowania postanowienia wpisanego do rejestru.

Zdecydowanej „promocji" wymaga instytucja „ugodowego" załatwienia sprawy przewidziana w art. 28 u.o.k.i.k., która pozwala zwykle na uniknięcie zaangażowania sądu. Powściągliwość Prezesa UOKiK w stosowaniu tej instytucji powinna zostać skorygowana, co wymaga jednak przyjęcia (w drodze interpretacji albo zmiany normatywnej), że również w przypadku dobrowolnego zobowiązania się przez przedsiębiorcę do zakończenia naruszenia albo jego skutków wchodzi w rachubę obciążenie go (w drodze samozwiązania albo decyzji Prezesa UOKiK) konsekwencjami finansowymi naruszenia. Instrument ten powinien być zastosowany wówczas, gdy wymagają tego względy prewencyjne (np. przedsiębiorca pobrał świadczenia na podstawie niedozwolonego postanowienia, a prawdopodobieństwo domagania się zwrotu tych świadczeń przez konsumentów jest znikome albo działanie przedsiębiorcy było umyślne albo rażąco niedbałe).

Istotne zastrzeżenia budzi także – i wymaga zmiany – chwiejna praktyka dotycząca nakładania kar finansowych. W szczególności należy uznać, że istotne znaczenie dla wysokości kary powinna mieć okoliczność, czy postanowienie faktycznie wywołało negatywne konsekwencje dla konsumentów oraz czy i w jakiej wysokości przedsiębiorca uzyskał korzyści majątkowe na podstawie tego postanowienia.

Uwagi te mogą przemawiać – obok innych argumentów – za powierzeniem tzw. abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców umów Prezesowi UOKiK, pod kontrolą SOKiK (w trybie odwołania od decyzji Prezesa UOKiK).

Zaletą takiego rozwiązania byłoby m.in. to, że pozwalałoby ono na:

- wykorzystanie doświadczeń Prezesa UOKiK w zakresie stosowania środków usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów (art. 26 ust. 2 i art. 27 ust. 4 u.o.k.i.k.) w celu stworzenia możliwości zastosowania takich środków już na etapie uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone; brak tego rodzaju kompetencji SOKiK de lege lata budzi poważne wątpliwości co do zgodności z prawem unijnym (art. 2 lit. b dyrektywy 2009/22/WE);

- wykorzystanie pozostających w gestii Prezesa UOKiK instrumentów umożliwiających ustalenie okoliczności istotnych dla określenia środków koniecznych dla usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów (w szczególności ustalenie treści całego wzorca, okresu jego zastosowania, ilości umów zawartych z wykorzystaniem kwestionowanego postanowienia wzorca umowy i umów nadal obowiązujących, ewentualnych korzyści uzyskanych przez przedsiębiorcę na podstawie tego postanowienia);
- wykorzystanie bogatych doświadczeń Prezesa UOKiK związanych ze stosowaniem art. 28 u.o.k.i.k. w celu koncyliacyjnego zakończenia postępowania; w powiązaniu z występującą zazwyczaj gotowością przedsiębiorców do uwzględnienia zastrzeżeń Prezesa UOKiK – w toku spraw objętych badaniem gotowość ta ujawniła się w 90–95% przypadków – mogłoby to w zdecydowanej większości spraw pozwolić na unikanie zbędnego angażowania w spór SOKiK.

Należy przy tym podkreślić, że ugodowemu zakończeniu postępowania nie sprzeciwia się okoliczność, że jest ono prowadzone w celu ochrony zbiorowego interesu konsumentów. O kształcie ugodowego zakończenia decydowałby Prezes UOKiK, a więc organ stojący na straży zbiorowego interesu konsumentów i posiadający – w proponowanym wariancie – kompetencje do uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone oraz zastosowania środków usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Koncyliacyjne zakończenie nie musi być równoznaczne z rezygnacją z ustalenia niedozwolonego charakteru postanowienia.

Za powierzeniem Prezesowi UOKiK kontroli abstrakcyjnej przemawia także stwierdzony w przeprowadzonym badaniu brak istotnych różnic „jakościowych" między praktyką Prezesa UOKiK i praktyką orzeczniczą SOKiK w sprawach o naruszenie zbiorowego interesu konsumentów określone w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k. Z badania tego bowiem wynika, że w odniesieniu do objętych analizą 291 postanowień wzorców umów niemal w 100% przypadków stwierdzenie przez Prezesa UOKiK tożsamości postanowienia wzorca stosowanego przez przedsiębiorcę z postanowieniem wpisanym do rejestru klauzul abuzywnych było akceptowane przez SOKiK. Ze względu na to, że w wielu przypadkach stwierdzenie tożsamości uwzględniało rozbudowaną analizę oceny wpływu kontrolowanego postanowienia na prawa i obowiązki konsumenta (jego sensu i celu), a więc analizę roli postanowienia w ramach stosunku cywilnoprawnego, konstatacja ta nie jest pozbawiona znaczenia w kontekście obaw związanych z powierzeniem Prezesowi UOKiK rozstrzygania o niedozwolonym charakterze postanowienia wzorca umowy, a tym samym dokonywania przezeń wartościowań typowo cywilnoprawnych.

Zaletą omawianego rozwiązania jest także to, że pozwoliłoby ono na faktyczne rozproszenie kontroli abstrakcyjnej (sieć delegatur UOKiK), z równoczesnym zachowaniem gwarancji jednolitości orzecznictwa (kontrola nadal sytuowałaby się w ramach jednego organu).

Summary

Roman Trzaskowski – *Effects of pronouncing a clause in standard form of contract abusive and its entry in the register in the sphere of counteracting practice infringing collective consumer interests (Art. 24(2)(1) of the Act on Competition and Consumer Protection) in the light of case law of the Court of Competition and Consumer Protection*

The paper is devoted to analysing the effects of pronouncing a clause from a standard form of contract an abusive one, prohibiting its use and entering it in the register (Art. 47942–47943 of the Code of Civil Procedure, later: CCP), that is, the effects of the so-called abstract control of abusive clauses, in the sphere of counteracting practices which infringe collective consumer interests. Its subject is the identification of, and an attempt to resolve, the problems posed by the application of Art. 24(2) and Art. 26 and subs. of the Act of 16 February 2007 on Competition and Consumer Protection (ACCP, consolidated text: Dz. U. 2105 item 184), that is, provisions that define the prohibition of applying a practice infringing collective consumer interests by using, in standard forms of contracts, clauses which were entered in the register of abusive clauses of standard forms of contracts, referred to in Art. 47945 CCP and the effects of infringement of the prohibition.

This analysis covers both dogmatic reflections and observations concerning the practice of authorities which apply the provisions quoted above. The source of these observations is the study, conducted at the Institute of Justice, covering the case law of the Court of Competition and Consumer Protection (Polish abbreviation: SOKiK) and the Court of Appeal in Warsaw, hearing cases initiated by appeals against decisions of the President of the Office of Competition and Consumer Protection (Polish abbreviation: UOKiK) ascertaining infringements of collective consumer interests in the form of a practice consisting in applying in standard forms of contracts clauses which have been entered in the register. The group of cases covered by the study is fully representative of the case law from 2011-2013 and enables findings about both the practice of general courts and the practice of UOKiK President.

This practice causes serious doubts and objections, which are largely due to the erratic case law of the Supreme Court and imperfections of the regulations in force.

The most serious objections concern the fact that in the practice of authorities applying the law assume a broad scope of the prohibition of applying practices that infringe collective consumer interests, provided for in Art. 24(2)(1) ACCP, and a broad range of entities covered by this prohibition. The situation is aggravated by excessive discretion in evaluating the condition of identicalness of clauses, within which the President of the UOKiK (with the approval of the SOKiK and the Court of Appeal in Warsaw) regularly (in 64% of cases) makes references to the reasons for SOKiK judgments on whose basis clauses were entered in the register and in nearly 33% of cases identicalness of contents of the clauses, even in the broadest sense, can only be established by taking into account the reasons for the judgment being the grounds for the entry.

Considering that reasons for SOKiK judgments are not usually published and in many cases they are not even written down, the situation is unacceptable from the point of view of standards of a democratic state ruled by law (Art. 2 of the Polish Constitution), in particular the principle of legal security.

The adjudicating practice concerning this issue needs to be urgently corrected, which might require an unequivocal signal from the Supreme Court or a statutory amendment.

Other objections concern: the practice of applying provisions on cessation of the practice described in Art. 24(2)(1) ACCP (it is only possible to speak that the practice was ceased if the clause is no longer applied in existing contracts (the entrepreneur cannot take any measures on the basis of the clause entered in the register); the practice concerning additional remedies (the standard additional remedy should be to inform consumers that a given clause from the standard form of contract was pronounced abusive and the effects this has for individual legal relationships); the practice of using the 'conciliatory' manner of dealing with the matter provided for in Art. 28 ACCP (it is used too rarely); the practice concerning the imposed financial penalties (an important factor for the amount of the penalty should be whether the clause has actually produced any negative consequences for consumers and whether the entrepreneur gained any financial benefits – and in what amount – on the basis of that clause).
The paper also presents arguments which might support delegating the so-called abstract control of clauses of standard forms of contracts to UOKiK President, supervised by the SOKiK.

PRAWO W DZIAŁANIU
SPRAWY CYWILNE
20/2014

Aneta Wiewiórowska-Domagalska*

Refleksje na tle orzecznictwa sądów powszechnych w zakresie sprzedaży konsumenckiej

1. CELE BADAWCZE

1.1. Założone cele badawcze

Przeprowadzone badanie miało na celu udzielenie odpowiedzi – na podstawie badania akt sądowych – na pytania związane z reakcją systemu prawa krajowego na wprowadzenie nowego, potencjalnie niezwykle problematycznego elementu, tj. regulacji opartej na przepisach dyrektywy 1999/44/WE w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji[1]. Dyrektywa ta została transponowana w ustawie o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego[2].

Postawione zostały następujące cele badawcze.

1. Ustalenie, w jaki sposób transpozycja dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej zafunkcjonowała w prawie polskim.
2. Ustalenie, czy można mówić o prawidłowej implementacji dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej w prawie polskim.
3. Ustalenie, najpoważniejszych problemów ujawniających się na gruncie transponowanych przepisów dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej w praktyce prawa polskiego.
4. Wskazanie, w jaki sposób transpozycja wpłynęła na system prawa polskiego (czy można w ogóle stwierdzić wpływ dyrektywy na system prawa polskiego, a jeśli tak, to w czym się on wyraża i na jakich obszarach można go zaobserwować).
5. Ustalenie, w jaki sposób funkcjonują przepisy dotyczące odpowiedzialności przy sprzedaży z udziałem konsumenta poza zakresem dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej (czy doszło do tzw. spontanicznej

* Autorka przygotowuje rozprawę habilitacyjną na Uniwersytecie w Osnabrück.

[1] Dyrektywa 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 25.05.1999 r. w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji (Dz. Urz. WE L 171 z 1999 r., s. 12), dalej jako dyrektywa o sprzedaży konsumenckiej lub dyrektywa 1999/44/WE.

[2] Ustawa z 27.07.2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie kodeksu cywilnego (Dz. U. Nr 141, poz. 1176 ze zm.), dalej jako ustawa o sprzedaży konsumenckiej albo u.s.k.

harmonizacji, czy aksjologia ochrony konsumenckiej funkcjonuje poza zakresem objętym bezpośrednim wpływem prawa UE).

1.2. Zrealizowane cele badawcze

1.2.1. Wnioski w ramach postawionych celów badawczych

Zgromadzony materiał badawczy umożliwił realizację postawionych celów badawczych, tj. sformułowanie wniosków dotyczących funkcjonowania przepisów o sprzedaży konsumenckiej w związku z rozłamem systemu prawa polskiego po transpozycji dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej. Wnioski te ujawniają charakterystyczne zjawiska występujące w otoczeniu normatywnym umowy sprzedaży, a więc zarówno w zakresie stosowania przepisów dyrektywy, jak i w dogmatycznym oprzyrządowaniu umowy sprzedaży (zmiany, jakie wymusza prawo europejskie poza przestrzenią normatywną).

Wnioski na tle postawionych celów badawczych mają jednocześnie charakter bardziej ogólny – pokazują praktyczne skutki rozbicia wewnętrznej struktury prawa krajowego, wynikającej z transpozycji unijnego prawa konsumenckiego. Przypadek sprzedaży konsumenckiej, choć najbardziej spektakularny (ze względu zarówno na znaczenie umowy sprzedaży dla obrotu i dla systemu prawa cywilnego, jak i na zakres regulacji europejskiej), nie jest przecież odosobniony. Zbliżone strukturalnie rozbicie systemu oraz związane z tym wyzwania dla organów stosujących prawo na poziomie krajowym powstają w każdym przypadku transpozycji prawa unijnego. Szczególnie zaś jasno się uwidoczniają, kiedy transpozycja dyrektywy UE dokonywana jest w ramach regulacji równoległej w stosunku do regulacji istniejącej w prawie krajowym.

1.2.2. Aktualność wniosków w nowym stanie prawnym

Wnioski sformułowane w zakresie funkcjonowania przepisów na tle sprzedaży konsumenckiej pozostają również aktualne po wejściu w życie ustawy o prawach konsumenta[3] i zmianie kodeksu cywilnego[4], a więc po zlikwidowaniu strukturalnego rozbicia systemu prawa sprzedaży w sferze normatywnej. Oczywiście sądom pod rządami nowej regulacji prawnej łatwiej będzie rekonstruować normy dotyczące sprzedaży konsumenckiej, zniknie bowiem dualizm reżimów wynikający z istnienia przepisów równoległych. Ustawa wprowadza jednak jednocześnie dość daleko idące zmiany (będące wynikiem transpozycji dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej) w zakresie charakteru odpowiedzialności za wadę sprzedanej rzeczy. Obowiązują one nie tylko na obszarze objętym bezpośrednio zakresem dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej, ale obejmują wszystkie umowy sprzedaży zawierane z konsumentem – bez względu na ich przedmiot. Będzie to wymagało od sądów dostrzeżenia, że treść kodeksu cywilnego uległa dość fundamentalnej zmianie, co wiąże się ze stosowaniem nowych przepisów przy zachowaniu odpowiedniej wrażliwości aksjologicznej i wykładnią uwzględniającą proweniencję przepisów. Ponadto, jeżeli system odpowiedzialności

[3] Ustawa z 30.05.2014 r. o prawach konsumenta (Dz. U. z 2014 r. poz. 827).
[4] Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121 ze zm.), dalej jako k.c.

za jakość rzeczy sprzedanej ma funkcjonować w sposób spójny, przepisy o charakterze konsumenckim powinny być stosowane w taki sam sposób w zakresie wiązania dyrektywy, jak i poza nim. W świetle przeprowadzonych badań, które ujawniają nikłą tendencję odwoływania się sądów do europejskiej proweniencji przepisów, ten aspekt stosowania przepisów zapewne nie będzie jednak problematyczny w praktyce.

1.2.3. Wnioski wykraczające poza postawione cele badawcze

Zjawiska ujawnione na skutek przeprowadzonego badania dotyczyły jednak nie tylko problematyki związanej ze sprzedażą konsumencką. Zgromadzony materiał badawczy pozwala na sformułowanie wniosków wykraczających poza przyjęte założenia. Badanie stanowi znakomitą ilustrację mechanizmów wykształconych w systemie prawnym pod wpływem:

- zmian o charakterze polityczno-ekonomicznym,
- zmian technologicznych na rynku (rozwój sektora usług),
- prawa europejskiego.

Dotyczą one kwestii kluczowych dla funkcjonowania prawa polskiego: kondycji sądów czy statystyki sądowej jako narzędzia umożliwiającego śledzenie praktyki.

W odniesieniu do statystyki sądowej badanie wykazało, że (w zakresie przeprowadzonego badania) nie dostarcza ona wiarygodnych danych dotyczących praktyki sądowej. Prowokuje to pytania zarówno o sposób organizacji statystyki, jak i o sposób realizacji przez sądy obowiązków wynikających z konieczności jej prowadzenia. Wnioski dotyczą tu:

- funkcjonowania systemu wymiaru sprawiedliwości w ogóle (podejście sądów do gromadzenia informacji w ramach statystyki sądowej);
- problematyki klasyfikacji umów w prawie polskim (wyodrębnienie i skutki wyodrębnienia umów nazwanych i nienazwanych).

W odniesieniu do praktyki stosowania prawa przez sądy badanie wykazało dość mechaniczny sposób stosowania przepisów. Ujawniło ono w szczególności:

- brak internalizacji prawa UE w praktyce stosowania prawa, co wywiera decydujący wpływ na efektywność penetracji prawa polskiego przez prawo europejskie; zjawisko to ujawnia się zarówno w zakresie regulacji umowy sprzedaży, jak i poza nią (na obszarze ogólnych instytucji prawa cywilnego);
- trudności i niejasności w zdefiniowaniu koncepcji leżących u podstaw prawa umów (wnioski wynikające ze zderzenia koncepcji liberalnych z koncepcjami ochronnymi oraz słabe przyswojenie aksjologii ochrony konsumenta przez sądy);
- niski poziom refleksji sądów w odniesieniu do treści żądań stron.

Jeżeli chodzi o reakcję systemu wymiaru sprawiedliwości na rozwój rynku, badanie pozwala na sformułowanie wniosków dotyczących adekwatności rozwiązań normatywnych do rozwoju rynku i ewolucji oczekiwań uczestników rynku (umowy nazwane, nienazwane, problemy z kwalifikacją umów). W szczególności można tu wskazać problemy dotyczące:

- umiejętności zastosowania przez sądy istniejących przepisów do nowych zjawisk obrotu determinowanych zmieniającą się gospodarką i nowymi zjawiskami społecznymi;
- umiejętności dostrzeżenia przez sądy nowych stanów gospodarczych i społecznych (umowy nienazwane);
- biegłości w posługiwaniu się narzędziami dogmatycznymi przez sądy;
- (w ramach dalej idących wniosków) – dostępności odpowiednich narzędzi dogmatycznych;
- trudności wynikających ze zbyt powierzchownego podejścia dogmatyki (brak dyskursu bądź dyskurs ograniczony do bieżącej krajowej literatury).

Zgromadzony materiał badawczy stwarza dalsze możliwości jego wykorzystania w innych jeszcze badaniach praktyki (np. w zakresie wartości przedmiotu sporu, długości postępowania, analizy treści wydawanych orzeczeń, sposobu sporządzania uzasadnień). Niniejsza publikacja podejmuje natomiast jedynie tematykę związaną z wnioskami ujawniającymi się na tle organizacji i funkcjonowania statystyki sądowej, stosowania prawa konsumenckiego przez sądy, penetracji prawa krajowego przez prawa europejskie oraz funkcjonowania przepisów dotyczących sprzedaży konsumenckiej.

1.2.4. Funkcja sądów w procesie implementacji prawa europejskiego

Implementacja prawa europejskiego dokonuje się na etapie jego stosowania – rola sądów krajowych jest więc kluczowa dla zapewnienia jej prawidłowości. Znaczenie sądów jest równie ważne w sytuacji, kiedy transpozycja przepisów europejskich jest dokonana prawidłowo, jak i wówczas, kiedy nie można mówić o prawidłowej transpozycji prawa unijnego.

Jeżeli transpozycja może zostać oceniona jako prawidłowa, zadaniem sądów staje się zapewnienie, by również stosowanie przepisów europejskich na poziomie krajowym było prawidłowe – a więc realizowało cele, dla których przepisy zostały przyjęte (na poziomie europejskim), a sposób stosowania odzwierciedlał aksjologię zaakceptowaną na poziomie europejskim.

Natomiast w odniesieniu do nieprawidłowej transpozycji należy rozróżnić dwie sytuacje. Po pierwsze – nieprawidłowość transpozycji może polegać na tym, że na poziomie legislacyjnym nie zostaną zrealizowane cele wyznaczane przez legislację europejską. Wówczas sądy powinny pełnić funkcję korekcyjną, a więc dostrzec błąd transpozycyjny i poprzez proeuropejską wykładnię przepisu krajowego doprowadzić do poprawnej implementacji prawa europejskiego, w sytuacjach wątpliwych odwołując się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej jako TSUE). Warto przywołać tu wyrok Trybunału Sprawiedliwości (dalej jako TS) z 22.06.2010 r. w sprawach połączonych C-188/10 i C-189/10[5], w którym orzeczono, że jakiekolwiek przepisy obowiązujące w krajowym porządku prawnym oraz jakakolwiek praktyka legislacyjna, administracyjna lub sądowa, która powodowałaby ograniczenie skuteczności prawa europejskiego przez odmowę przyznania sądowi, w którego

[5] Wyrok TS z 22.06.2010 r. w sprawach połączonych C-188/10 i C-189/10, *Aziz Melki i Sélim Abdeli*, ECLI:EU:C:2010:363.

kompetencji leży jego zastosowanie, uprawnienia do uczynienia w momencie stosowania tego prawa wszystkiego, co niezbędne do pominięcia krajowych przepisów ustawowych stojących na przeszkodzie, nawet tymczasowo, pełnej skuteczności prawa Unii, są sprzeczne z wymogami wynikającymi z samej natury prawa Unii[6]. Trybunał Sprawiedliwości podkreślił również, że byłoby tak, gdyby w przypadku sprzeczności między przepisem prawa Unii a ustawą krajową rozstrzygnięcie konfliktu zastrzeżone było dla innego organu niż sąd, który ma zastosować prawo Unii, wyposażonego we własne uprawnienia dyskrecjonalne, nawet gdyby wynikające stąd przeszkody dla pełnej skuteczności tego prawa były tylko przejściowe.

Jeżeli natomiast błąd transpozycyjny polega nie na tym, że doszło do błędnego wprowadzenia przepisów prawa europejskiego do prawa krajowego, lecz na tym, że na skutek wprowadzenia przepisów europejskich powstaje problem na poziomie stosowania przepisów prawa krajowego, rolą sądów jest znalezienie sposobu, aby przepisy były stosowane racjonalnie i praktycznie. Transpozycja dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej jest tu świetnym przykładem – jej włączenie do systemu prawa polskiego spowodowało bowiem powstanie luk regulacyjnych.

Sądy krajowe są więc gwarantem prawidłowej transpozycji prawa unijnego. Aby sądy mogły efektywnie realizować tę funkcję niezbędne jest, aby struktura procesu orzekania ukształtowana była w ten sposób, aby element unijny sprawy nie mógł pozostać niezauważony przez sąd (konieczność rozważenia w każdej sprawie, czy znajduje się ona w zakresie stosowania prawa unijnego).

Przeprowadzone badanie wykazuje, że sądy dużo sprawniej korygują problemy wynikające z transpozycji prawa europejskiego, jeśli dotyczą one problemów ujawniających się na płaszczyźnie prawa krajowego (przede wszystkim – stosowanie przepisów *per analogiam*). Jeśli chodzi natomiast o kontekst europejski, zazwyczaj jest on niedostrzegany przez sądy.

1.2.5. Literatura

Wymaga podkreślenia, że dostępna literatura nie daje sądom wsparcia, jeżeli chodzi o problemy pojawiające się w praktyce. Zjawiska, o których mowa, ujawniają się na tle nowo powstałych form obrotu, zmian dotyczących oczekiwań uczestników gry rynkowej czy zmian zachodzących w konstrukcji systemu prawnego (kwestia multicentryczności). Dogmatyka skupia się przede wszystkim na demonstracji rozwiązań normatywnych; przeważają pozycje o charakterze komentatorskim, które mogą być pomocne jedynie gdy problem, z którym mierzy się sąd, znajdzie się w zakresie stosowania przepisu. Współczesna literatura prawnicza nie oferuje co do zasady rozwiązań *de lege lata* możliwych do zastosowania wobec nowych zjawisk rynkowych.

2. Zakres badania

Wyznaczone cele badawcze zdeterminowały zakres prowadzonych badań. Celem badania była analiza funkcjonowania przepisów o sprzedaży. W sytuacji gdy kupującym

[6] Zob. wyrok TS z 09.03.1978 w sprawie 106/77 *Amministrazione delle Finanze dello Stato przeciwko Simmenthal SA*, ECR 1978, s. 629, pkt 22, a także wyrok TS z 19.06.1990 r. w sprawie C-213/89, *The Queen przeciwko Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd i in.*, ECLI:EU:C:1990:257, pkt 20.

jest konsument, konieczne więc było objęcie jego zakresem sprzedaży konsumenckiej w szerokim znaczeniu. Oznaczało to z jednej strony wyjście poza kategorię umowy sprzedaży właściwą dla prawa krajowego i oparcie się na kryteriach kwalifikacyjnych, jakie dla umowy sprzedaży przyjmuje prawo unijne (tj. uwzględnienie nie tylko umowy sprzedaży, ale również umowy o dzieło i dostawy). Z drugiej strony niezbędne było wyjście poza kategorię sprzedaży konsumenckiej w znaczeniu unijnym, a więc analiza nie tylko sprzedaży konsumenckiej na tle ustawy o sprzedaży konsumenckiej, ale również umów, gdzie kupującym jest konsument, a ich regulacja znajduje się w kodeksie cywilnym.

2.1. Niepokrywające się zakresy sprzedaży konsumenckiej i unijnej regulacji sprzedaży konsumenckiej

Sprzedaż konsumencka jest obecnie kojarzona przede wszystkim z regulacją zawartą w ustawie o sprzedaży konsumenckiej, która transponuje dyrektywę o sprzedaży konsumenckiej. Dyrektywa o sprzedaży konsumenckiej przyjmuje jednak inne rozumienie umowy sprzedaży niż tradycyjnie funkcjonujące na tle polskiego kodeksu cywilnego. Nie jest to jednak sytuacja szczególna – tego typu różnice ujawniają się w odniesieniu do właściwie wszystkich sytuacji, kiedy prawo Unii Europejskiej wkracza poprzez dyrektywy w regulacje umów prawa krajowego[7]

Sprzedaż konsumencka na tle kodeksu cywilnego i sprzedaż konsumencka na tle ustawy o sprzedaży konsumenckiej to dwie odrębne konstrukcje prawne. Różnice między nimi ujawniają się na kilku płaszczyznach. Wynikają on z odrębności, jakie przyjmuje prawo krajowe i prawo unijne w odniesieniu do systematyki umów nazwanych[8]. Prawo europejskie wyodrębnia poszczególne typy umów na podstawie kryterium ekonomicznego, podchodząc do umów jak do rynkowych zjawisk ekonomicznych. Prawo polskie natomiast rozróżnienie między umowami nazwanymi opiera na nie zawsze spójnych, tradycyjnych kryteriach takich jak treść praw i obowiązków stron, prawna kwalifikacja strony spełniającej świadczenie niepieniężne czy przedmiot świadczenia. Podział umów na poziomie europejskim nie pokrywa się więc z systematyką umów nazwanych, tradycyjnie funkcjonującą w prawie polskim[9].

2.2. Rozumienie umowy sprzedaży konsumenckiej w kodeksie cywilnym

Artykuł 535 k.c. wskazuje, że przez umowę sprzedaży sprzedawca zobowiązuje się przenieść na kupującego własność rzeczy i wydać mu rzecz, a kupujący zobowiązuje się rzecz odebrać i zapłacić sprzedawcy cenę.

---

[7] Por. dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z 23.04.2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylająca dyrektywę Rady 87/102/EWG, Dz. U. UE L 133/66 z 22.05.2008 r.; dyrektywa Rady 90/314/EWG z 13.06.1990 r. w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek, Dz. U. L 158 z 23.06.1990 r.; dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/122/WE z 14.01.2009 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do niektórych aspektów umów timeshare, umów o długoterminowe produkty wakacyjne, umów odsprzedaży oraz wymiany, Dz. U. UE L 33/10 z 3.02.2009 r.

[8] A. Wiewiórowska-Domagalska, *O celu i metodzie transpozycji dyrektyw unijnych na przykładzie projektu ustawy o prawach konsumenta*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego" 2014/1. s. 127.

[9] A. Wiewiórowska-Domagalska, *O celu i metodzie transpozycji…*

Artykuł 535 k.c. nie wprowadza żadnego ograniczenia podmiotowego, jeśli chodzi o umowę sprzedaży, co oznacza, że obejmuje ona wszelkie kombinacje podmiotowe (B2B, B2C, C2B oraz C2C). Częściowe wyłączenie w podmiotowym zakresie stosowania zostało wprowadzone na skutek transpozycji dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej przez ustawę o sprzedaży konsumenckiej.

Jeżeli chodzi o zakres przedmiotowy umowa sprzedaży na tle regulacji kodeksowej znajduje zastosowanie do sprzedaży rzeczy, a dodatkowo – na podstawie art. 555 k.c. – do sprzedaży energii oraz sprzedaży praw (lista ta została rozszerzona na sprzedaż wody po wejściu w życie ustawy o ochronie praw konsumenta i zmianie kodeksu cywilnego).

2.3. Rozumienie umowy sprzedaży konsumenckiej na tle dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej i ustawy o sprzedaży konsumenckiej

Dyrektywa o sprzedaży konsumenckiej nie zawiera definicji umowy sprzedaży (ani umowy sprzedaży konsumenckiej). Jak wskazuje J. Pisuliński[10], na gruncie dyrektywy wykształciło się jednak funkcjonujące w prawie europejskim pojęcie sprzedaży konsumenckiej[11]. W związku z brakiem definicji umowy sprzedaży w dyrektywie treść umowy sprzedaży jest rekonstruowana na podstawie zakresu jej stosowania.

Dyrektywa o sprzedaży konsumenckiej rozumie umowę sprzedaży jednocześnie szerzej i węziej niż umowa sprzedaży funkcjonująca na tle prawa polskiego. Z jednej bowiem strony sprzedaż w rozumieniu europejskim obejmuje umowy, które z ekonomicznego punktu widzenia mogą być traktowane na równi z umową sprzedaży[12], a więc nie tylko różnego rodzaju odmiany umowy sprzedaży, ale również umowa dostawy, o dzieło czy umowa kontraktacji[13]. Wynika to z art. 1 ust. 4 dyrektywy 1999/44/WE, który stanowi, że umowy na dostawę towarów konsumpcyjnych, które mają być wytworzone czy wyprodukowane, dla celów dyrektywy uważane są za umowę sprzedaży[14]. Z drugiej natomiast strony dyrektywa o sprzedaży konsumenckiej wprowadza określone ograniczenia podmiotowe i przedmiotowe w zakresie stosowania jej przepisów. Dyrektywa posługuje się kryterium kwalifikacyjnym opartym na przedmiocie umowy – stosuje się ją do towarów, czyli materialnych rzeczy ruchomych z wyjątkiem towarów sprzedawanych w drodze egzekucji lub w inny sposób przez władze sądowe, wody i gazu, gdy nie są wystawione na sprzedaż w ograniczonej objętości lub ustalonej ilości, oraz elektryczności (art. 1 ust. 2 lit. b dyrektywy 1999/44/WE). Dyrektywa pomija więc np. umowy

[10] J. Pisuliński w: *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, J. Rajski (red.), t. 7, Warszawa 2004, s. 156.

[11] Należy wskazać, że takie podejście nie spotkało się z jednorodnym przyjęciem. Z jednej strony (A. L. Serrano w: *EU Sales Directive. Commentary*. M. C. Bianca, S. Grundmann (red.), Antwerpia, Oksford, Nowy Jork 2002, s. 95) stwierdzono, że umowa sprzedaży jest w zasadzie rozumiana w sposób jednorodny w systemach prawnych państw członkowskich, z drugiej zaś (R. Bradgate, C. Twigg –Flesner, *Expanding the boundaries of liability for quality defects*, Journal of Consumer Policy, nr 25 2002, s. 23) uznane to zostało za zaskakujące.

[12] J. Pisuliński w: *System*…, s. 156.

[13] Por. E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 383; C. Żuławska, *Uwagi o „europeizacji" prawa umów*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego" 2001/2, s. 236.

[14] Treść tego przepisu wskazuje ponadto, z jakimi problemami boryka się legislator krajowy przy okazji transpozycji przepisów unijnych: umowy na dostawę towarów konsumpcyjnych to w istocie umowy o dostarczanie towarów konsumpcyjnych. Termin „dostawa", którym posługuje się dyrektywa, nie pokrywa się więc ze znaczeniem przypisywanym mu na gruncie prawa krajowego.

sprzedaży nieruchomości. Jeśli chodzi o ograniczenia podmiotowe, dyrektywę stosuje się do umowy sprzedaży zawieranej pomiędzy sprzedawcą, czyli osobą fizyczną lub prawną, która na podstawie umowy sprzedaje towary konsumpcyjne w ramach swojej działalności handlowej, przedsiębiorstwa lub zawodowej (art. 1 ust. 2 lit. c dyrektywy 1999/44/WE), a konsumentem, będącym osobą fizyczną, który w umowach objętych dyrektywą działa w celu niezwiązanym z handlem, przedsiębiorstwem lub zawodem (art. 1 ust. 2 lit. a dyrektywy 1999/44/WE).

Zarówno rozszerzenia, jak i ograniczenia zakresu stosowania dyrektywy zostały przejęte przez ustawę o sprzedaży konsumenckiej, która znajduje zastosowanie do sprzedaży rzeczy ruchomej dokonywanej w zakresie działalności przedsiębiorstwa osobie fizycznej, która nabywa tę rzecz w celu niezwiązanym z działalnością zawodową lub gospodarczą (towar konsumpcyjny) (art. 1 ust. 1 u.s.k.). Nie stosuje się jej do sprzedaży energii elektrycznej ani gazu i wody, chyba że są one sprzedawane w ograniczonej ilości lub w określonej objętości (art. 1 ust. 2 u.s.k.), a ponadto do sprzedaży egzekucyjnej oraz sprzedaży dokonywanej w postępowaniu upadłościowym albo innym postępowaniu sądowym (art. 1 ust. 3 u.s.k.). Jednocześnie zaś przepisy ustawy o sprzedaży konsumenckiej stosuje się do umowy dostawy (art. 605^1 k.c.) i sprzedaży komisowej (art. 770^1 k.c.) oraz odpowiednio do umowy o dzieło (art. 627^1 k.c.), w sytuacjach kiedy umowy te wypełniają podmiotowe (umowę zawiera osoba fizyczna) i przedmiotowe (przedmiotem umowy jest rzecz ruchoma, a umowa zawierana jest w celu niezwiązanym z działalnością gospodarczą ani zawodową kupującego) przesłanki kwalifikujące umowę sprzedaży konsumenckiej.

Rozwiązanie przyjęte w prawie polskim w związku z pierwotną transpozycją dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej oznaczało więc, że obok tradycyjnie rozumianej umowy sprzedaży (na tle kodeksu cywilnego) zaczęła funkcjonować regulacja europejska, której zakres oraz metoda wyodrębnienia nie pokrywały się z regulacją krajową. **Rozwiązanie takie** (dość zresztą typowe dla regulacji transponującej europejskie dyrektywy konsumenckie) **stawia przed systemem prawa krajowego, a w szczególności przed sądami, dwojakiego rodzaju wyzwania. Z jednej strony chodzi tu o konieczność internalizacji rozwiązań europejskich, które nie zostały strukturalnie zespolone z regulacją krajową (regulacja równoległa), i związaną z tym konieczność zapewniania prawidłowej implementacji prawa europejskiego** (obowiązek wynikający z członkostwa Polski w Unii Europejskiej)**. Z drugiej strony powstaje pytanie o potrzebę (konieczność) zastosowania aksjologii ochrony konsumenta na przestrzeniach prawa krajowego nieobjętych bezpośrednim działaniem prawa europejskiego** (jeśli konsumentowi przysługuje szczególna ochrona w zakresie sprzedaży rzeczy ruchomej, to czy powinna ona wpłynąć na podejście do konsumenta nabywającego nieruchomość).

2.4. Znaczenie wniosków badawczych w świetle znaczenia jakie mają przepisy o sprzedaży dla systemu prawa krajowego

Umowa sprzedaży posiada szczególne znaczenie dla systemu prawa zarówno polskiego, jak i unijnego. Jeżeli chodzi o prawo polskie, jest ona pierwszą z umów nazwanych – zarówno jeśli chodzi o porządek ujęcia umowy w kodeksie cywilnym,

jak i o doniosłość regulacji umowy sprzedaży dla systemu umów nazwanych istniejących w prawie polskim. Jej znaczenie wynika z faktu, że reżim odpowiedzialności za niewłaściwą jakość świadczenia, charakterystyczny dla umowy sprzedaży, stosowany jest na podstawie odesłania ustawowego również do innych umów nazwanych – wymiany, o dzieło czy dostawy. Poprzez odesłania umowa sprzedaży promieniuje na regulację dotyczącą odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, ze względu na zaostrzony reżim odpowiedzialności. Taki rozkład materii wynika z faktu, że polski kodeks cywilny, jeśli chodzi o strukturę regulacji, nawiązuje bezpośrednio do monumentalnych europejskich regulacji cywilistycznych – przede wszystkim niemieckiego kodeksu cywilnego (*Bürgerliches Gesetzbuch*). Były one tworzone w czasie, kiedy umowa sprzedaży była najczęściej zawieraną, a z tego względu również najważniejszą umową występującą w obrocie (choć jej kształt był wówczas nieco odmienny).

Również na poziomie prawa Unii Europejskiej regulacja prawa sprzedaży odgrywa szczególną rolę, która ze względu na stopień rozwoju prawa unijnego jest nawet donioślejsza niż na poziomie krajowym.

Po pierwsze, umowa sprzedaży to jedyna umowa regulująca zasady odpowiedzialności za nienależyte wykonanie świadczenia na poziomie unijnym, ujęte w dyrektywie o sprzedaży konsumenckiej. Nie jest to jednak regulacja kompleksowa. Obejmuje ona jedynie odpowiedzialność za nienależytą jakość świadczenia (czyli odpowiedzialność za niezgodność towaru z umową), choć dokładne ustalenie jej zakresu może budzić wątpliwości. Ponadto, regulacja dotyczy jedynie umów sprzedaży towarów konsumpcyjnych, a więc nawet nie całości obrotu z konsumentami.

Unijna regulacja umowy sprzedaży zawarta w dyrektywie o sprzedaży konsumenckiej stała się również źródłem regulacji ogólnych zasad odpowiedzialności za naruszenie zobowiązania ujętych w unijnych projektach z zakresu prawa umów w Unii Europejskiej – zarówno akademickich (tu wskazać należy przede wszystkim *Academic Common Frame of Reference*), jak i oficjalnych (projekt rozporządzenia w sprawie wspólnych europejskich przepisów dotyczących sprzedaży[15]). Wpływ przepisów o sprzedaży na przepisy ogólne na poziomie unijnym jest więc bezpośredni (choć projekty akademickie wskazują oczywiście jedynie potencjalny kierunek rozwoju prawa). Trudno stwierdzić, czy wpływ regulacji sprzedaży na ogólne zasady odpowiedzialności kontraktowej na poziomie unijnym to świadomy wybór legislatora europejskiego podjęty po stwierdzeniu, że jest on optymalny dla rynku europejskiego, czy też był on podyktowany podejściem pragmatycznym, czyli zakotwiczeniem przepisów projektu w przepisach już istniejących i funkcjonujących zarówno w obrocie krajowym (na skutek transpozycji dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej), jak i międzynarodowym (Konwencja Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów sporządzonej w Wiedniu 11.04.1980 r.[16]).

Umowa sprzedaży pozostaje w centrum zainteresowania legislatora europejskiego, czego dowodem był projekt WEPS, choć można dywagować, czy przyczyną takiego stanu rzeczy jest fakt, że umowa sprzedaży jest umową podstawową dla

[15] Bruksela, 11.10.2011, KOM(2011) 635 wersja ostateczna, dalej „WEPS".
[16] Konwencja Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów, sporządzona w Wiedniu 11.04.1980 r. (Dz. U. Nr 45, poz. 286), dalej jako konwencja wiedeńska.

obrotu w kontekście rynku wewnętrznego (co ze względu na rozwój sektora usług jest wątpliwym argumentem), czy też po prostu wyjście poza schemat regulacyjny oparty na sprzedaży jest zadaniem zbyt trudnym (merytorycznie i politycznie)[17]. Pytanie to uwidacznia się w kontekście braku prób uregulowania szeroko rozumianych usług w prawie unijnym.

Wpływ, jaki wywarła transpozycja dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej na system prawa polskiego, jest więc dużo głębszy niż ten, na który wskazywałby zakres dyrektywy. Legislator polski, podejmując po raz pierwszy prace nad transpozycją dyrektywy, miał tego świadomość. W tym czasie nie był jednak w stanie (ze względu na brak doświadczenia transpozycyjnego i towarzyszący pracom pośpiech przedakcesyjny) wskazać ani skutków wdrożenia dyrektywy w oderwaniu od kodeksu cywilnego, ani też sposobu ich uniknięcia poprzez efektywne wykorzystanie swobody przysługującej legislatorowi krajowemu w ramach harmonizacji minimalnej. Wynika to jasno z uzasadnienia do ustawy[18], które warto przytoczyć *in extenso*:

„Właściwym miejscem dla regulacji sprzedaży konsumenckiej jest Kodeks cywilny (Księga Trzecia, Tytuł XI). Jednakże wbudowanie odpowiednich przepisów do kodeksowej umowy sprzedaży nie jest możliwe bez głębokich zmian całego tytułu XI, i to zmian zarówno merytorycznych, jak i dotyczących systematyzacji. Przygotowanie takich zmian w krótkim czasie jest niewykonalne.

Przeciwko wprowadzaniu do Kodeksu już w chwili obecnej przepisów o sprzedaży konsumenckiej przemawia też wymóg stabilności Kodeksu. Nowa regulacja tej umowy wprowadza tak istotne zmiany do tradycyjnych instytucji prawnych, że potrzebne jest zebranie doświadczeń z jej funkcjonowania w praktyce (orzecznictwo sądowe wraz ze związanym z nim dorobkiem nauki, praktyka pozasądowego załatwiania konsumenckich sporów, praktyki handlu), ażeby należycie – przy ich uwzględnieniu – przygotować regulację kodeksową. W razie gdyby treść obecnej regulacji wymagała korekt, będą one dokonane przy wprowadzaniu (przenoszeniu) jej przepisów do Kodeksu.

Wszystko to przemawia za dokonaniem implementacji dyrektywy 99/44 w osobnej (pozakodeksowej) ustawie (podobnie postąpił ustawodawca przy implementacji dyrektyw nr 85/577 i nr 97/7 o umowach zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa oraz na odległość; taki też był bieg spraw przy implementacji szeregu dyrektyw konsumenckich w Niemczech i Francji)".

Należy z całą mocą podkreślić trafność argumentacji podniesionej w uzasadnieniu ustawy. Konieczna przebudowa systemu, do której odnosi się uzasadnienie, dotyczy bowiem nie tylko regulacji umowy sprzedaży. Prawidłowe pełne wdrożenie unijnej regulacji umowy sprzedaży sprawia, że konieczne jest przemyślenie systematyki umów nazwanych w prawie polskim, a zmiany dotyczą nie tylko warstwy normatywnej systemu, ale również jego oprzyrządowania dogmatycznego.

Transpozycja dyrektywy poza kodeksem cywilnym doprowadziła do systemowego rozbicia prawa cywilnego w Polsce. Pomijając regulację CISG, powstał stan prawny, w którym funkcjonują dwa reżimy odpowiedzialności za nienależytą

[17] Na pytanie to będzie można odpowiedzieć, śledząc losy projektu/ów, które Komisja Europejska ma zamiar opublikować w grudniu 2015 w odniesieniu do handlu internetowego.

[18] Uzasadnienie projektu ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego, Sejm IV kadencji, druk sejmowy nr 465, s. 12–13.

jakość świadczenia (w tym przypadku – rzeczy sprzedanej), oparte na odmiennych założeniach i przesłankach. Są to ujęta w kodeksie cywilnym odpowiedzialność za wadę oraz przeniesiona z prawa unijnego, uregulowana w ustawie o sprzedaży konsumenckiej, odpowiedzialność za niezgodność towaru z umową. Niezwykle podobne brzmienie przepisów wskazujących zakres odpowiedzialności w obu reżimach sprawia, że trudno dostrzec koncepcyjne różnice leżące u ich podstaw. Choć jest to kwestia wymagająca głębszej analizy, można wskazać, że koncepcja wady i niezgodności zakładają odmienną strukturę regulacyjną, jeśli chodzi o ułożenie zasad odpowiedzialności za nienależyte wykonanie zobowiązania bądź też jego niewykonanie. System oparty na klasycznie rozumianej wadzie zakłada istnienie ogólnych przepisów o odpowiedzialności za niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania, przepisy o wadzie zaś ograniczają się do odpowiedzialności za niewłaściwą jakość świadczenia. Natomiast w przypadku niezgodności towaru z umową struktura koncepcji umożliwia proste ujęcie innych form naruszenia zobowiązania niż te odnoszące się do jakości, a więc spłaszczenie struktury regulacyjnej zasad odpowiedzialności za niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania (odejście od przepisów o charakterze ogólnym). Ustalanie skomplikowanych konstrukcyjnie przesłanek odpowiedzialności z tytułu rękojmi w takiej sytuacji odpada. Włączenie przepisów opartych o niezgodność do kodeksu cywilnego wymagało więc również przesądzenia tej kwestii.

Na skutek blokowego wyłączenia stosowania przepisów kodeksu cywilnego w zakresie stosowania dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej w systemie powstały luki normatywne. Ustawa o sprzedaży konsumenckiej (art. 1 ust. 4 u.s.k.) wyłączyła stosowanie przepisów art. 556–581 k.c.; zakres wprowadzonej przez nią regulacji nie pokrywał się jednak z zakresem przepisów kodeksu cywilnego, które ustawa ta wyłączyła. Legislator krajowy nie podjął próby uzupełnienia luk w zakresie stosowania ustawy (w związku z wyłączeniem stosowania kodeksu cywilnego). W związku z tym pojawiły się wątpliwości związane z zagadnieniami tradycyjnie w prawie polskim regulowanymi, które jednak nie zostały ujęte w ustawie. Najważniejsze z nich to wada prawna oraz treść i realizacja obowiązków wynikających z gwarancji.

Należy jednak podkreślić, że wybrana metoda transpozycji, polegająca na czasowym umieszczeniu dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej poza zakresem kodeksu cywilnego, była najlepszym możliwym rozwiązaniem dla systemu prawa krajowego, biorąc pod uwagę okoliczności, w jakich była dokonywana. Oczywiście rozwiązanie to generuje problemy, jednak byłyby one dużo bardziej intensywne, jeżeli transponowana materia została umieszczona w ramach kodeksu cywilnego. Wówczas rozwiązanie ujawniających się problemów wpływałoby niekorzystnie na kodeks, którego stabilność jest jednym z gwarantów sprawnego funkcjonowania obrotu.

2.5. Sprzedaż z usługi – paradoksalna sytuacja regulacyjna

Na uwagę zasługuje jeszcze jeden aspekt związany z regulacją umowy sprzedaży, tj. pytanie, czy wiodąca rola, jaką pełni umowa sprzedaży na poziomie normatywnym, uzasadniona jest znaczeniem, jakie umowa ta odgrywa obecnie w praktyce. Umowy, które najczęściej występują na współczesnym rynku, to umowy

o świadczenie szeroko rozumianych usług. Umowy te nie posiadają jednak – ani na poziomie prawa krajowego, ani na poziomie unijnym – odpowiedniego wparcia normatywnego.

Przyczyny takiego stanu rzeczy są wielorakie – najbardziej ewidentna to zapewne trudności w zdefiniowaniu umowy o świadczenie usług, która przybiera niezwykle różnorodne formy w praktyce. Różnorodność ta wynika natomiast z rozwoju rynku, wejścia nowych form obrotu czy ewolucji oczekiwań uczestników rynku (zarówno konsumentów, jak i profesjonalistów). Legislator (zarówno krajowy, jak i unijny) napotyka na ogromne trudności, jeśli chodzi o zdefiniowanie kryteriów, które umożliwiałyby wyróżnienie umowy o świadczenie usług i wprowadzenie dalszych podziałów w jej ramach, a także kryteriów, które umożliwiłyby rozróżnienie pomiędzy umową sprzedaży i umową o świadczenie usług. Próby podejmowane w prawie krajowym i unijnym nie zakończyły się jak na razie wymiernymi rezultatami. Na poziomie unijnym z jednej strony brak wzorców krajowych, na których mógłby się oprzeć legislator europejski, krajowe systemy prawne nie wykształciły bowiem odpowiednich kryteriów kwalifikacyjnych w odniesieniu do „tradycyjnych" umów o świadczenie usług (prawo polskie i art. 750 k.c. są tu najlepszym przykładem). Z drugiej strony legislator europejski wyraża zainteresowanie umowami o świadczenie usług zawieranymi i realizowanymi w przestrzeni internetowej, co z legislacyjnego punktu widzenia może (lecz nie musi) kreować nowe rodzaje wyzwań.

Brak normatywnych rozstrzygnięć w zakresie umów o świadczenie usług w praktyce może oznaczać problemy związane z kwalifikowaniem umów występujących w obrocie i odnalezieniem przepisów, które należy stosować do umów o świadczenie usług. Ponadto ze względu na istnienie wzorca normatywnego może się pojawić tendencja do kwalifikowania umów o świadczenie szeroko rozumianych usług jako konkretnych umów nazwanych, posiadających wsparcie legislacyjne (tu przede wszystkim umów sprzedaży). W kontekście obrotu konsumenckiego brak (nawet jedynie dyspozytywnego) wzorca normatywnego może ułatwić nadużycia – odejście od treści przepisu dyspozytywnego na niekorzyść konsumenta jest jasnym wskazaniem, że może dojść do naruszenia praw konsumenta.

3. METODOLOGIA BADANIA

3.1. Wybór próbki statystycznej

Nadawanie sprawom symboli przez sądy dokonywane jest na podstawie zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 25.09.2012 r. zmieniającego zarządzenie w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej[19]. Analizując treść zarządzenia, trudno wskazać podstawy, które przyświecały przyjęciu kryteriów mających na celu wyodrębnienie poszczególnych rodzajów spraw poprzez nadawanie im symboli. Dla celów badania, aby zidentyfikować sprawy mogące ewentualnie dotyczyć umowy szeroko rozumianej

[19] Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z 25.09.2012 r. zmieniające zarządzenie w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej (Dz. Urz. Min. Sprawiedl. z 2012 r. poz. 157).

sprzedaży o charakterze konsumenckim, wzięto pod uwagę następujące symbole wyróżnione w zarządzeniu:

- 018 – roszczenia z rękojmi i gwarancji;
- 088 – roszczenia z umowy sprzedaży;
- 089 – roszczenia z umowy dostawy;
- 090 – roszczenia z umowy o dzieło.

Symbole zostały dobrane tak, aby badanie objęło sprzedaż z udziałem konsumenta na tle kodeksu cywilnego oraz sprzedaż konsumencką w rozumieniu prawa europejskiego, a więc również umowy wychodzące poza rozumienie umowy sprzedaży w prawie krajowym (dzieło, dostawa). W porozumieniu z Instytutem Wymiaru Sprawiedliwości sporządzony został operat losowania, który wskazywał sumę spraw załatwionych (czyli uwzględnienia i umorzenia) dla każdego sądu rejonowego. Odrzucone zostały sądy, w których liczba spraw uwzględnionych i umorzonych była mniejsza niż 10. Dla umowy o dzieło pozostało 49 sądów, dla umowy dostawy – 44 sądy, a w odniesieniu do rękojmi i gwarancji – 40 sądów. Jedynie umowa sprzedaży (symbol 088) została odnaleziona w ok. 150 sądach. Rozkłady spraw były bardzo nierówne – w jednych sądach spraw było relatywnie dużo, z kolei w innych mało. W związku z nierównomiernym rozkładem spraw sądy nie były losowane – do badania zostały wybrane te, w których rozpatrywane były wszystkie cztery rodzaje spraw wybranych do analizy. Wybrane zostały sądy w dużych miastach z uwzględnieniem rozkładu geograficznego. Po nadejściu akt sprawy były weryfikowane pod względem podmiotowym (sprawy niekonsumenckie były odrzucane). Ostatecznie analizie poddano 200 akt o charakterze konsumenckim.

Tabela
Sądy wybrane do badania

Nazwa sądu rejonowego	Liczba spraw uwzględnionych i umorzonych w 2013 r.			
	Umowa o dzieło	Umowa dostawy	Umowa sprzedaży	Rękojmia, gwarancja
Białystok	243	27	64	60
Katowice-Zachód	25	106	65	23
Olsztyn	21	60	146	25
Poznań-Stare Miasto	19	23	74	16
Warszawa-Wola	13	150	21	19
Ogółem	321	366	370	143

3.2. Wybór metodologii badania

Według początkowych założeń badanie miało dokonać konfrontacji pomiędzy problemami, na możliwość wystąpienia których wskazywała doktryna prawa cywilnego, a ich występowaniem w praktyce stosowania prawa. Badanie nie potwierdziło jednak zdecydowanej większości problemów identyfikowanych w doktrynie[20]. Nie oznacza to jednak, że doktrynalna identyfikacja jest błędna. Badanie wykazało

[20] Za wiodącą uznać tu należy analizę J. Pisulińskiego w: *System*..., t. 7.

po prostu, że skala oraz braki w dostrzeganiu problemów konsumenckich przez sądy lokują się niżej niż kwestie dostrzegane przez doktrynę. Problemy ujawniające się w ramach praktyki sądowej nie osiągają więc poziomu identyfikowanego w założeniach przyjętych w opracowaniach doktrynalnych. Badanie wykazuje, jak niska jest internalizacja prawa konsumenckiego jako takiego oraz implementacji prawa UE przez sądy.

Podstawowym pytaniem badawczym nie było jednak zidentyfikowanie błędów popełnianych przez sądy (stwierdzenie, że błędy zostały popełnione w konkretnej sprawie), ale wskazanie, w jaki sposób dany błąd należy zakwalifikować, a także przyczyny jego wystąpienia oraz konsekwencje, jakie powstają dla systemu prawa krajowego z racji jego wystąpienia. Udzielenie odpowiedzi na tak postawione pytania nie jest jednak możliwe poprzez analizę ilościową akt i dostrzeżonych w nich błędów. Takie ujęcie problemu wymaga bowiem odpowiednio pogłębionego podejścia analitycznego. Zastosowanie tej metody badawczej pozwala na zidentyfikowanie charakterystycznych tendencji w zakresie szeroko rozumianego prawa cywilnego oraz prawa konsumenckiego, wynikających z podejścia sądów do rozstrzyganych spraw.

Należy wyraźnie podkreślić, że trudno jest stwierdzić, w jaki sposób zaobserwowane zjawiska są statystycznym odbiciem rzeczywistości stosowania prawa w Polsce. W tym wymiarze zapewne odzwierciedlają one najpełniej problemy związane z organizacją i realizacją zadań z zakresu statystyki sądowej (ile spraw zostało rozstrzygniętych, jaka część z nich została zakwalifikowana prawidłowo, a jaka błędnie, ile uzasadnień, apelacji itd.). W zakresie problemów związanych ze stosowaniem przepisów przez sądy, podejściem stron, identyfikacją obszarów problematycznych badanie ujawnia niewątpliwie pewne charakterystyczne tendencje, dając obraz stosowania prawa w zakresie sprzedaży konsumenckiej.

3.2.1. Podstawowe dane statystyczne

Liczba przebadanych spraw 200

Liczba spraw o poszczególnych symbolach:

- 018 – 37 spraw, w tym błędnie oznaczonych 30 (29 spraw pod rządami ustawy o sprzedaży konsumenckiej);
- 088 – 59 spraw, w tym błędnie oznaczonych 44 (2 sprawy 018 – roszczenia na tle rękojmi, 10 dotyczących nienależytego wykonania zobowiązań, 32 – nienależytego wykonania umowy o świadczenie różnego rodzaju usług);
- 089 – 97 spraw, w tym błędnie oznaczonych 97;
- 090 – 6 spraw, w tym błędnie oznaczonych 2, co do pozostałych istnieją wątpliwości dotyczące stwierdzenia, czy jest to umowa sprzedaży, czy też o dzieło;
- co do jednej sprawy nie można stwierdzić, czy ma oznaczenie 018, czy 088.

Podział spraw ze względu na rodzaj łączącej strony umowy:

- umowa sprzedaży o charakterze konsumenckim regulowana przepisami kodeksu cywilnego – 9,

- umowa sprzedaży o charakterze konsumenckim regulowana ustawą o sprzedaży konsumenckiej – 42 + 9 (tu roszczenie nie wynikało z niezgodności towaru z umową),
- umowa o dzieło regulowana ustawą o sprzedaży konsumenckiej – 10,
- umowy (nie)nazwane dotyczące dostarczania wody, gazu, elektryczności, usług telekomunikacyjnych i telewizyjnych – 129,
- inne – 1.

Wskazanie podstawy prawnej w pozwie – 34, w tym prawidłowo – 29.
Uzasadnienia, które nie odnoszą się do umorzeń – 16.
Apelacja – 7.
Umorzenia – 94, w tym braki formalne – 58 (z czego 37 dotyczy sygnatury 089). Ugoda/spełnienie świadczenia – 31 (z czego 5 dotyczy 089, 11 – 088, 2 – 090, 13 – 018), wycofanie pozwu – 7 (089).
Sprawa o charakterze EU (stosowanie przepisów EU) – 62.
Powołanie na charakter EU (sądy) – 1.
Powołanie charakteru konsumenckiego sprawy (sądy) – 10.

Inne dane możliwe do uzyskania z zebranych materiałów:

- czas trwania spraw
- wartość przedmiotu sporu
- rodzaj wyroku
- sprawy z nakazu zapłaty
- rozstrzygnięcia o kosztach (nie zawsze kwotowo)

4. WNIOSKI DOTYCZĄCE STATYSTYKI

W zakresie statystyki sądowej wnioski ujawniają się na dwóch poziomach:

1) wnioski dotyczące sposobu zorganizowania statystyki sądowej oraz
2) wnioski dotyczące sposobu realizacji zarządzenia Ministra Sprawiedliwości przez sądy (błędy dotyczące nadawania symboli sprawom).

4.1. Wnioski dotyczące zorganizowania statystyki

Zgodnie z podziałem zastosowanym w zarządzeniu w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej wyróżniane symbole, jakie sądy przypisują rozstrzyganym przez siebie sprawom, nie dają możliwości wyróżnienia ani spraw dotyczących stosunków konsumenckich, ani spraw o charakterze europejskim.

4.2. Brak wyróżnienia stosunków o charakterze konsumenckim

Istniejąca statystyka spraw sądowych nie daje narzędzi umożliwiających stwierdzenie, jaka część spraw sądowych dotyczy relacji konsumenckich. Jest to oczywiście niekorzystne, biorąc pod uwagę, że jedną z najbardziej problematycznych kwestii dotyczących prawa konsumenckiego jest zapewnienie skutecznej egzekucji

przepisów. Chodzi więc o tworzenie takich rozwiązań prawnych, które będą zachęcały konsumentów do dochodzenia swoich praw, w tym na drodze sądowej. Konsumenci co do zasady nie są skłonni do występowania przed sądem. Wpływa na to kilka czynników, z których najważniejszymi wydają się niska (zazwyczaj) wartość przedmiotu sporu oraz przekonanie o niemożności efektywnego dochodzenia swoich praw, połączone z przeświadczeniem, że jest to proces skomplikowany i drogi.

Statystyczne wyróżnienie spraw konsumenckich stworzyłoby możliwość efektywnego monitorowania, w jaki sposób regulacja konsumencka funkcjonuje w praktyce. Chodziłoby więc o stwierdzenie, czy sądy właściwie stosują przepisy prawa konsumenckiego, biorąc pod uwagę aksjologię rozwiązań konsumenckich. Umożliwiłoby to również wykazanie, czy sądy dostrzegają zmieniający się charakter naruszeń w zakresie stosunków konsumenckich i czy posiadają operatywne narzędzia umożliwiające odpowiednią reakcję na te naruszenia.

Należy jednak podkreślić, że teoretyczna możliwość ustalenia na podstawie statystyk sądowych ilości spraw sądowych o charakterze konsumenckim dotyczyłaby jedynie stwierdzenia, ile spraw o takim charakterze występuje w systemie wymiaru sprawiedliwości i ewentualnego porównania jej z liczbą spraw odnoszących się do obrotu powszechnego czy dwustronnie profesjonalnego. Na podstawie statystyki sądowej nie uda się natomiast stwierdzić, jaki odsetek spośród zawieranych umów konsumenckich trafia do sądu. Aby przeprowadzić takie badania, byłoby bowiem konieczne stwierdzenie, ile umów z konsumentami jest zawieranych na rynku. Teoretycznie jest to oczywiście możliwe, choć wydaje się, że w przypadku umów sprzedaży byłoby to niezwykle trudne (biorąc pod uwagę ilość oraz różnorodność takich umów jak również organizację obrotu).

4.3. Brak wyróżnienia stosunków, do których zastosowanie znajdują przepisy o charakterze unijnym

Na podstawie statystyk sądowych nie jest również możliwe wyodrębnienie spraw o charakterze unijnym, tj. przy rozstrzyganiu których stosuje się przepisy będące wynikiem transpozycji przepisów dyrektyw europejskich[21]. Jako państwo członkowskie Unii Europejskiej Polska zobowiązana jest nie tylko do zapewnienia prawidłowej transpozycji, ale również implementacji przepisów dyrektyw, co obejmuje ich stosowanie przez urzędy i sądy krajowe. W sytuacji kiedy statystyka sądowa nie wyróżnia umów „europejskich", możliwość kontroli implementacji prawa unijnego sprowadza się do kontroli o charakterze incydentalnym (anegdotycznym). Kontrola taka może wynikać z dwóch źródeł: skargi złożonej do Komisji Europejskiej, zazwyczaj przez podmioty krajowe, które zarzucają (zazwyczaj) sądowi krajowemu naruszenie prawa europejskiego, co inicjuje kontrolę sprawowaną przez Komisję i prowadzi do ewentualnego sporu przed TS[22]. Druga możliwość to wystąpienie

[21] Wyjątkiem jest art. 13 ustawy z 3.12.2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz. U. Nr 254, poz. 1700), dla którego wprowadzone zostały aż trzy symbole: 056rt, 056s oraz 056srt.

[22] Przykłady efektywności takich działań to: akcyza, biopaliwa, GMO, gry hazardowe (tyle że to dotyka sądów nie cywilnych, lecz administracyjnych i karnych).

przez sąd krajowy z pytaniem prejudycjalnym do TS (co nie pełni być może funkcji *stricte* kontrolnej, niewątpliwie jednak wpływa na ustalenie granic penetracji prawa krajowego przez prawo europejskie). W zakresie prawa prywatnego sądy polskie nie wykazują jednak szczególnej aktywności w tym zakresie. Niewątpliwie istnieje tu ogromna przestrzeń dla rozwoju prac badawczych (badania, opracowania, glosy) mogących podnosić świadomość co do problemów i błędów związanych ze stosowaniem prawa europejskiego przez sądy krajowe.

Jeżeli chodzi o skutki przyjęcia obowiązujących obecnie kryteriów dla prowadzenia statystyki sądowej, należy stwierdzić, że brak podmiotowego wyodrębnienia umów konsumenckich uniemożliwia efektywne i całościowe monitorowanie rozwoju orzecznictwa w zakresie zarówno prawa konsumenckiego, jak i stanowiącego transpozycję prawa Unii Europejskiej. To z kolei przekłada się na ignorancję dotyczącą obecnego stanu stosowania prawa w Polsce, a w szerszej perspektywie utrudnia rozwój jednolitego (i prawidłowego) stosowania prawa.

Ponadto, jeżeli chodzi o brak wyróżnienia spraw o charakterze europejskim, to dopóki kontrola sprawowana przez Komisję Europejską sprowadza się do kontroli transpozycji, dopóty nie istnieje obawa, że Polsce może zostać postawiony zarzut niezapewnienia zgodności prawa krajowego z prawem unijnym. Jeżeli jednak zasady kontroli przyjętej przez Komisję ulegną zmianie (zgodnie zresztą z założeniami dotyczącymi zapewnienia efektywności implementacji) i kontroli będzie podlegała również implementacja prawa unijnego, Polska stanie przed wyjątkowo trudnym zadaniem. Aby sprawdzić prawidłowość implementacji, potrzebne są bowiem określone narzędzia funkcjonujące w ramach krajowego systemu prawnego, w tym narzędzia umożliwiające identyfikację spraw podlegających kontroli, a takimi instrumentami Polska obecnie nie dysponuje.

4.4. Brak konsekwentnej organizacji symboli statystycznych z punktu widzenia instytucji prawa polskiego

Jeśli chodzi o organizację statystyki sądowej z punktu widzenia instytucji prawa polskiego, należy wskazać, że zarządzenie wprowadza dwa równoległe symbole, które mogą znaleźć zastosowanie do roszczeń wynikających z umowy sprzedaży: 018 – roszczenia z rękojmi i gwarancji oraz 088 – roszczenia z umowy sprzedaży.

Jeżeli chodzi o symbol 018 (roszczenia z rękojmi i sprzedaży), może on znaleźć zastosowanie do roszczeń opartych na przepisach art. 556–581 k.c. (kodeksowy reżim odpowiedzialności z tytułu rękojmi i odpowiedzialności gwarancyjnej). W związku z przyjęciem takiego rozwiązania powstają trzy problemy.

Po pierwsze, roszczenia oparte na tych przepisach nie wyczerpują całości roszczeń, jakie mogą powstać w związku z zawarciem umowy sprzedaży regulowanej w kodeksie cywilnym. Część roszczeń z takiego stosunku prawnego (ta kwestia dotyczy zresztą w równym stopniu wszystkich umów nazwanych) może się opierać zarówno na przepisach dotyczących niewykonania i nienależytego wykonania zobowiązań wzajemnych, jak i na innych przepisach ujętych w części ogólnej prawa zobowiązań, jak również w części ogólnej kodeksu cywilnego. Ponadto rękojmia i gwarancja nie odnoszą się do roszczeń, które mogą powstać na podstawie art. 353–554 k.c. (oraz – częściowo – art. 555 k.c.). Oznacza to, że część

roszczeń opartych na przepisach działu IX k.c. powinna być kwalifikowana dla celów statystyki sądowej jako 018, a część jako 088. Powstaje również pytanie, czy roszczenia na tle umowy sprzedaży (czy jakiejkolwiek umowy nazwanej) powinny być wykazywane w statystyce jako roszczenia wynikające z danego typu umowy, bez względu na podstawę prawną, na której oparte jest roszczenie, czy też raczej statystyka powinna wykazywać, jak często dany przepis (bądź grupa przepisów) kodeksu cywilnego staje się podstawą roszczeń. Zarządzenie nie jest w tej kwestii zorganizowane w sposób koherentny, wyróżnia bowiem jedynie kilka instytucji na tle części ogólnej prawa zobowiązań:

a) naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania – 304;
b) rozstrzygnięcie z powodu nadzwyczajnej zmiany stosunków (art. 357^1 k.c.) – 311;
c) żądania z tytułu wyzysku (art. 388 k.c.) – 312;
d) zawarcie umowy przyrzeczonej (art. 390 § 2 k.c.) – 313.

Lista ta zdecydowanie nie wyczerpuje zakresu roszczeń powstających na tle umowy sprzedaży, a uregulowanych poza działem IX k.c.

Po drugie, roszczenia oparte na niezgodności towaru z umową uregulowane w ustawie o sprzedaży konsumenckiej nie są oparte na rękojmi, tak więc symbol 018 nie powinien być wykorzystywany do ich oznaczania – według podziałów statystycznych umowy takie powinny być kwalifikowane jako roszczenia z umowy sprzedaży (088). Oznacza to, że roszczenia dotyczące odpowiedzialności za jakość rzeczy sprzedanej powinny być oznaczane dwoma symbolami – 018, gdy znajdują oparcie w kodeksie cywilnym, i 088, gdy oparte są na ustawie o sprzedaży konsumenckiej. Zasadniczo mogłoby to być rozwiązanie korzystne (pozwalające na rozróżnienie pomiędzy roszczeniami o charakterze europejskim i krajowym), niestety, ze względów podniesionych w punkcie 1 (a więc kwalifikowanie roszczeń opartych na przepisach innych niż art. 556–581 k.c. jako 088) podział ten nie jest spójny i nie pozwala na wyróżnienie spraw o charakterze europejskim. W jednej grupie znajdują się więc roszczenia na tle ustawy o sprzedaży konsumenckiej i wszystkie – poza opartymi na rękojmi – roszczenia na tle kodeksu cywilnego.

Po trzecie, regulacja dotycząca gwarancji jest ujęta zarówno w kodeksie cywilnym, jak i w ustawie o sprzedaży konsumenckiej. Problem pojawia się w odniesieniu do spraw, w których roszczenia dotyczą gwarancji uregulowanej w ustawie o sprzedaży konsumenckiej, należy bowiem zadać tu pytanie, czy symbol 018 jest odpowiedni dla oznaczenia takich spraw. Jeśli tak, to wprowadza to wyjątkowo skomplikowany podział statystyczny: do jednej grupy spraw włączone są sprawy orzekane na tle odpowiedzialności z tytułu rękojmi i odpowiedzialności gwarancyjnej uregulowanej w kodeksie cywilnym oraz przepisu dotyczącego gwarancji na tle ustawy o sprzedaży konsumenckiej.

4.5. W jaki sposób sprawy umowy będące przedmiotem badania powinny być prawidłowo kwalifikowane na tle obecnie wyróżnionych symboli statystycznych

Należy przyjąć, że przyporządkowanie spraw na tle obecnie obowiązujących numerów statystycznych powinno być następujące:

- roszczenia oparte na art. 556–581 k.c. oraz art. 13 u.s.k. – roszczenia z rękojmi i gwarancji (018);
- roszczenia oparte na art. 535–554 k.c. oraz na ustawie o sprzedaży konsumenckiej, z wyjątkiem opartych na art. 13 u.s.k., który dotyczy gwarancji – roszczenia z umowy sprzedaży (088);
- roszczenia inne niż oparte na art. 535–581 k.c. i przepisach ustawy o sprzedaży konsumenckiej – roszczenia dotyczące naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (304).

4.6. W jaki sposób powinna zostać zorganizowana statystyka?

Kwestię ewentualnych zmian w organizacji statystyki sądowej należy rozważyć na dwóch płaszczyznach:

a) organizacja statystyki w kontekście wyróżnienia instytucji prawa polskiego;
b) organizacja statystyki w celu wyodrębnienia stosunków pod względem podmiotowym (możliwość wyodrębnienia stosunków o charakterze konsumenckim) oraz stosunków, w odniesieniu do których zastosowanie znajduje prawo europejskie (stworzenie możliwości kontroli prawidłowości implementacji prawa europejskiego).

Ad a) Organizacja statystyki w kontekście wyróżnienia instytucji prawa polskiego

Jeżeli chodzi o organizację statystyki w kontekście wyróżnienia instytucji prawa polskiego, podstawowe pytanie, jakie należy zadać, dotyczy roszczeń na tle umów nazwanych – czy powinny być wykazywane w statystyce jako roszczenia wynikające z danego typu umowy, bez względu na podstawę prawną, na której oparte jest roszczenie, czy też raczej statystyka powinna wykazywać, jak często dany przepis (bądź grupa przepisów) kodeksu cywilnego staje się podstawą roszczeń.

Przyjmując koncepcję pierwszą, w zakresie prawa zobowiązań nie należy wyróżniać symboli innych niż dotyczące umów nazwanych oraz roszczeń powstających na tle umów nienazwanych i ewentualnie mieszanych.

Jeżeli jednak uznanie znajdzie koncepcja druga, symbole nadawane sprawom powinny się odwoływać do konkretnych grup przepisów kodeksu cywilnego (czyli – jeśli roszczenie oparte jest na przepisach dotyczących niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania – symbol nadawany przez sąd powinien to ujawniać, abstrahując od rodzaju umowy nazwanej, której sprawa dotyczy). Oznacza to, że statystyka sądowa powinna jasno i konsekwentnie wyróżniać instytucje prawne wyodrębnione w części ogólnej prawa zobowiązań (i kodeksu cywilnego).

Taki właśnie sposób klasyfikowania spraw dla celów statystycznych jest optymalny. Po pierwsze, odzwierciedla on strukturę regulacyjną kodeksu cywilnego (wyróżnienie części ogólnej i szczególnej). Po drugie, pozwala wykazać, które z przepisów kodeksu cywilnego stają się najczęściej podstawą roszczeń w przypadku ich sądowego dochodzenia. Po trzecie, przy postępującej dezintegracji regulacyjnej systemu prawa cywilnego taki sposób zorganizowania statystyki pozwala na zachowanie (choćby tylko w świadomości sędziów) przeświadczenia, że kodeks cywilny wciąż stanowi akt o charakterze podstawowym w zakresie stosunków prywatnoprawnych.

Godne rozważenia jest również wprowadzenie oznaczenia podwójnego – to jest dodatkowego wskazania na tle jakiej umowy (nazwanej bądź nienazwanej) powstało roszczenie, jeśli jego podstawą nie są przepisy części szczegółowej prawa zobowiązań.

Ad b) Organizacja statystyki w celu wyodrębnienia stosunków pod względem podmiotowym oraz stosunków, w odniesieniu do których zastosowanie znajduje prawo europejskie

W kontekście wyodrębniania regulacji europejskiej i konsumenckiej rozwiązaniem najbardziej funkcjonalnym byłoby wprowadzenie dodatkowych wyróżników wskazujących na charakter podmiotowy bądź europejskie pochodzenie przepisów[23]. Oznaczałoby to, że sprawie nadawany byłby symbol wedle numerów dla oznaczania spraw krajowych, który byłby ewentualnie uzupełniany o oznaczenie „K" – sprawa konsumencka lub „UE" – sprawa europejska. Rozwiązanie to nie tylko wpłynęłoby na poprawę transparentności organizacji orzecznictwa, pozwoliłoby ono również na monitorowanie linii orzeczniczej w odniesieniu do stosunków konsumenckich oraz bieżącą kontrolę stanu implementacji prawa europejskiego. Takie ułożenie statystyki mogłoby również wpłynąć pozytywnie na sposób, w jaki sądy dokonują subsumpcji (zwrócenie uwagi na konsumencki i europejski charakter sprawy już na etapie jej wpisywania).

4.7. Wykonanie zarządzenia Ministra Sprawiedliwości przez sądy

Przeprowadzone badanie ujawniło szereg poważnych nieprawidłowości, jeśli chodzi o dokonywanie kwalifikacji spraw (nadawanie symboli sprawom przez sądy). Sądy albo nie przykładają większego znaczenia do faktu, w jaki sposób zostanie zakwalifikowana dana sprawa, albo popełniają (systemowo) ogromną liczbę błędów w tym zakresie. Należy jednocześnie podkreślić, że błędów tych nie da się zawsze uniknąć.

4.7.1. Umowa sprzedaży (symbole 018, 088)

Brak rozróżnienia pomiędzy roszczeniami opartymi na rękojmi i niezgodności towaru z umową

Na tle umowy sprzedaży typowym błędem jest nierozróżnianie pomiędzy roszczeniami opartymi na rękojmi i gwarancji (czyli przepisach kodeksu cywilnego) oraz na niezgodności towaru z umową, które według systematyki przyjętej w załączniku do zarządzenia powinny być kwalifikowane jako roszczenia oparte na umowie sprzedaży. Roszczenia oparte na przepisach ustawy o sprzedaży konsumenckiej często były kwalifikowane jako oparte na rękojmi. Pomyłką typową jest również traktowanie jako równoważnych reżimów rękojmi i opartego na niezgodności towaru z umową; jest to charakterystyczne nie tylko dla sądów, ale również dla stron procesowych.

Dane statystyczne:

Na 36 spraw o symbolu 018 błędnie zakwalifikowanych zostało 30 (w tym 29 powinno zostać oznaczone jako 088 na tle odpowiedzialności za niezgodność

[23] Taki sposób katalogowania z powodzeniem wykorzystywany jest np. przez prof. E. Łętowską dla oznaczania płyt w kolekcji.

towaru z umową), a na 59 spraw o symbolu 088 błędnie zostało zakwalifikowanych 44 (tu najczęściej występującym błędem było kwalifikowanie jako umowy sprzedaży różnego rodzaju umów o świadczenie usług).

4.7.2. Błędna kwalifikacja umów o świadczenie usług

Roszczenia powstające na tle umów o świadczenie usług kwalifikowane są jako umowa sprzedaży (czyli tzw. „sprzedaż usługi"). Najczęściej chodzi tu o umowy świadczenia ciągłego, którego przedmiotem jest dostarczanie prądu, gazu, dostarczanie wody i odbiór ścieków, udostępnienie łączy internetowych, choć w ten sposób została również zakwalifikowana umowa o świadczenie usług weterynaryjnych.

Dane statystyczne:

Na 59 spraw z symbolem 088 jedynie 32 dotyczyły nienależytego wykonania umowy o świadczenie różnego rodzaju usług.

4.7.3. Umowa dostawy (symbol 089)

W badaniu, według statystyk sądowych, wystąpiło 97 umów dostawy. Żadna z niech nie była jednak umową dostawy w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego. Katalog umów, które są przez sądy kwalifikowane jako umowa dostawy, jest dość szeroki:

- umowy, w których świadczenie polega na dostarczaniu gazu,
- umowy, w których świadczenie polega na dostarczaniu energii elektrycznej, w tym „umowy kompleksowe",
- umowy, w których świadczenie polega na dostarczaniu wody i odbiorze ścieków,
- umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w tym umowy o świadczenie usług związanych z udostępnieniem internetu,
- umowy o świadczeniu usług „abonamentowych",
- umowa ubezpieczenia (która wydaje się przypadkiem incydentalnym).

Skala błędów popełnionych w związku z kwalifikowaniem umów łączących strony jako umów dostawy prowokuje pytanie o przyczynę takiego stanu rzeczy. Wpierw należy jednak określić, na czym polega problem, jest on bowiem głębszy niż konstatacja, że sądy dokonują błędnej kwalifikacji umowy dostawy.

Wyzwaniem dla wymiaru sprawiedliwości jest odpowiednia kwalifikacja stosunków prawnych, gdzie występuje pewne charakterystyczne świadczenie ciągłe. Świadczenie to następuje w drodze alimentacji dobra w sensie technicznym (energia, woda) bądź udostępnienia możliwości korzystania z określonej usługi (udostępnienie sieci umożliwiającej przesyłanie i odbieranie danych).

W jednej grupie umów (dostawa wody, gazu, prądu) odbiorca posiada instalację, którą płynie (jest mu dostarczane) dobro. Instalacja umożliwia odbiór wielu odbiorcom posiadającym urządzenie umożliwiające pobranie dobra z instalacji. Dostawca gwarantuje ilość i jakość dobra, odbiorca zaś decyduje o ilości pobieranego świadczenia.

W drugiej grupie umów (RTV, internet, telefon) dostawca zapewnia dostęp do sieci, którą odbiorca może wykorzystać do odbioru bądź odbioru i przesyłu

danych. Odbiorca musi dysponować urządzeniami umożliwiającymi przyłączenie do sieci, dostawca natomiast posiada instalację, która umożliwia funkcjonowanie sieci. Dostawca gwarantuje jakość dostępu, odbiorca decyduje natomiast o ilości przesyłanych lub odbieranych danych.

Obrót dobrami uzyskiwanymi w ten sposób od świadczącego jest charakterystyczny dla współczesnego rynku, co znajduje odzwierciedlenie w ilości spraw sądowych (na 200 przebadanych spraw było 129 spraw tego rodzaju). Sądy niezwykle często stają więc przed koniecznością kwalifikacji (relatywnie) nowych rodzajów umów funkcjonujących w obrocie. Umowy tego rodzaju nie zostały ujęte w kodeksie cywilnym, można więc przyjąć, że nie były w czasie prac nad kodeksem cywilnym na tyle rozpowszechnione i rozwinięte, aby ustawodawca zdecydował się na ich legislacyjną petryfikację. Umowy takie nie zostały ani wyodrębnione jako oddzielny typ umowy nazwanej, ani – ze względu na sposób wyodrębnienia umów nazwanych zbliżonych pod względem treści świadczeń stron (tj. sprzedaży i dostawy) – umów tych nie da się zakwalifikować jako sprzedaży czy dostawy.

Jak wynika z przeprowadzonego badania, sądy kwalifikują umowy tego rodzaju jako umowę sprzedaży (w przeprowadzonym badaniu – 32), bądź – najczęściej – jako dostawę (97 na 97), czyli umowy najbardziej podobne do umów „o dostarczanie". Należy podkreślić, że za częstym kwalifikowaniem umów „z rury" czy „z kabla" jako umowy dostawy przemawia nie tylko podobieństwo językowe: umowa dostawy a umowa o dostawę wody, gazu czy internetu, ale również podobieństwo konstrukcji takich umów i klasycznej umowy dostawy (przede wszystkim strumieniowy charakter alimentacji). Sądy instynktownie ujawniają problem, które był sygnalizowany przy okazji prac nad kodeksem cywilnym – umowa dostawy ujęta jest zbyt wąsko. Zgodnie z treścią art. 605 k.c. przez umowę dostawy dostawca zobowiązuje się do wytworzenia rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku oraz do ich dostarczenia częściami albo periodycznie, a odbiorca zobowiązuje się do odebrania tych rzeczy i do zapłacenia ceny. Elementy, które ograniczają możliwość zastosowania umowy dostawy do potrzeb współczesnego rynku, to: (1) konieczność wytworzenia (2) rzeczy oraz (3) kontrolowanie źródła, z którego pochodzi alimentacja przez dostawcę. W przypadku grupy umów, o których tu mowa, dostawca jest wytwórcą rzeczy w bardzo szerokim znaczeniu tego słowa (np. może wytwarzać prąd, ale wodę jedynie pobiera) bądź jedynie zapewnia dostęp do sieci pozwalającej na przesył i odbiór danych. Jeśli chodzi o dostarczanie rzeczy, to w pierwszej grupie umów kwestia, czy ma się do czynienia z rzeczą, jest dyskusyjna[24], w drugiej natomiast chodzi o umożliwianie dostępu, co należy zakwalifikować jako usługę. W przypadku obu grup umów kontrolę źródła, z którego pochodzi alimentacja, sprawuje odbiorca przy pomocy instalacji umożliwiającej dostarczanie dobra bądź korzystanie z sieci.

Choć niewątpliwie praktyka sądów odnosząca się do umów, gdzie przedmiotem świadczenia jest dostarczanie dóbr bądź dostęp do sieci, jest błędna, wskazać należy, że systemowe ułożenie materii niezwykle utrudnia sądom prawidłową kwalifikację takich umów. Z jednej strony prawo materialne ani doktryna prawa cywilnego nie zawierają jasnych wskazań, w jaki sposób umowy takie powinny być kwalifikowane.

[24] M. Bednarek, *Mienie. Komentarz do art. 44–55[3] Kodeksu cywilnego*, Kraków 1997, s. 67–70.

Z drugiej strony zarządzenie nakłada na sądy obowiązek nadania sprawie odpowiedniego symbolu spośród symboli wskazanych w zarządzeniu. Sądy mają więc do wyboru symbole odnoszące się do umów nazwanych (w tym sprzedaży i dostawy) bądź do niektórych instytucji z części ogólnej prawa zobowiązań. Niezwykle trudno wskazać system, zgodnie z którym ułożone są symbole w zarządzeniu. Sądy (jak się wydaje) nadają symbole, biorąc pod uwagę rodzaj umowy łączącej strony, stąd też próby odpowiedniego rekwalifikowania umów o dostarczanie dóbr bądź udostępnianie sieci. W praktyce trudno wskazać, jaki symbol można byłoby nadać tym sprawom. Najbardziej zbliżony to 304 (naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania) – w tych sprawach nie chodzi jednak o naprawienie szkody, a o wykonanie zobowiązania (wszystkie sprawy dotyczą żądania wykonania zobowiązania). Zarządzenie nie daje więc w praktyce możliwości prawidłowego zakwalifikowania spraw.

4.7.4. Umowa o dzieło (symbol 090)

Dyrektywa o sprzedaży konsumenckiej intensyfikuje wpisany w naturę tych umów spór o dokonanie rozróżnienia pomiędzy umową sprzedaży a umową o dzieło. Dyrektywa ta nie tylko zakłada stosowanie swoich przepisów do umów, w których przedmiotem świadczenia jest wyprodukowanie lub wytworzenie towaru, ale również wskazuje, że za niezgodność towaru z umową przyjmuje się braki w jego zamontowaniu lub uruchomieniu (przy spełnieniu określonych warunków). Na płaszczyźnie prawa krajowego oznacza to skuteczne zatarcie granicy pomiędzy umową sprzedaży a umową o dzieło, dzielących swoją drogą wspólny reżim odpowiedzialności za jakość świadczenia, zarówno na płaszczyźnie regulacji *stricte* krajowej, jak i pochodzącej z UE.

Problem odnoszący się do prawidłowego zakwalifikowania umowy jako umowy sprzedaży bądź umowy o dzieło ujawnia się również na poziomie statystyki. Umowy o niezwykle zbliżonej treści (sprzedaż z montażem) kwalifikowane są albo jako sprzedaż, albo jako umowa o dzieło.

4.7.5. Pozwy o zapłatę

Należy również wskazać, że bardzo duża część przebadanych spraw (129) dotyczyła pozwów o zapłatę należności za spełnione świadczenie. Zostały one zakwalifikowane jako roszczenia z tytułu określonych umów nazwanych (w przeważającej części błędnie zakwalifikowanych). Trudno jednak udzielić odpowiedzi na pytanie, w jaki sposób sądy mogły inaczej dokonać kwalifikacji tych spraw, biorąc pod uwagę, że najbardziej zbliżony symbol (304) dotyczy naprawienia szkody wynikłej z niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania.

4.7.6. Potencjalne przyczyny istniejącego stanu rzeczy

Podsumowując kwestie związane z wykonaniem zadań z zakresu statystyki przez sądy, należy podkreślić, że w związku ze sposobem, w jaki zorganizowana jest statystyka, prawidłowa realizacja zadań sądów jest niezwykle utrudniona, a często

wręcz niemożliwa. W tej sytuacji trudno przerzucać na sądy ciężar odpowiedzialności za miałką wartość danych statystycznych zbieranych przez Ministerstwo Sprawiedliwości.

Niewątpliwie pilnej przebudowy wymaga system symboli nadawanych sprawom przez sądy. Konstrukcja takiego systemu winna opierać się na jasnych założeniach. Należy wyraźnie przesądzić czy kryteria *divisionis* odnoszą się do rodzaju umowy, czy też instytucji prawa zobowiązań, czy też może symbol sprawy wskazuje i rodzaj umowy, i konkretną instytucję, na której opiera się roszczenie. Ponadto należy pamiętać o wskazaniu europejskiego (EU) i konsumenckiego charakteru sprawy. Dopiero po ustaleniu jasnego, koherentnego i kompletnego systemu symboli będzie można dokonać realnej oceny wykonania zadań z zakresu statystyki przez sądy. W obecnym stanie można jedynie wskazać pewne charakterystyczne tendencje, jakie ujawniło badanie, oczywiście przy przyjęciu założenia, że nie da się jasno określić, co było przyczyną błędnej kwalifikacji danej sprawy – oprócz spraw, gdzie prawidłowe zakwalifikowanie nie było możliwe.

Badanie niewątpliwie ujawnia, że sądy mają tendencję do opierania kwalifikacji sprawy na kwalifikacji umowy dokonanej przez strony przy użyciu terminów prawniczych w potocznym znaczeniu (dostawa energii to dostawa, sprzedaż usług to sprzedaż, sprzedaż dostępu internetowego to sprzedaż).

5. WNIOSKI DOTYCZĄCE FUNKCJONOWANIA PRZEPISÓW O PROWENIENCJI UNIJNEJ ORAZ O CHARAKTERZE KONSUMENCKIM

Na wstępie trzeba jasno wskazać, że nie należy automatycznie utożsamiać spraw europejskich (tj. związanych ze stosowaniem prawa UE) ze sprawami o charakterze konsumenckim. Jednakże jeżeli punktem wyjścia jest kwalifikacja podmiotowa, przesądzenie jest automatyczne: każda sprawa konsumencka jest sprawą europejską. Abstrahując od problemów, które mogą się ujawnić w związku ze stwierdzeniem, czy dany podmiot jest konsumentem, oraz rozbieżności istniejących pomiędzy zakresem stosowania definicji konsumenta w prawie krajowym i w prawie unijnym, o ile zostanie stwierdzone, że dany podmiot jest konsumentem, a co za tym idzie – ukształtowany został stosunek o charakterze konsumenckim, zastosowanie znajdują przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych, tj. przepisy stanowiące transpozycję prawa UE.

5.1. Stosowanie prawa europejskiego przez sądy

Dla potrzeb niniejszego opracowania „europejski charakter sprawy" oznacza, że do rozstrzygnięcia sporu, jaki zaistniał między stronami, konieczne jest zastosowanie przepisów stanowiących transpozycję prawa Unii Europejskiej. Wiąże się to oczywiście z obowiązkiem dokonania takiej wykładni stosowanych przepisów, która zapewni prawidłową implementację prawa unijnego, tj. stosowanie prawa unijnego na poziomie krajowym w sposób umożliwiający zrealizowanie celów, dla których zostało ono przyjęte (*effet utile*).

Spośród 200 przebadanych spraw 62 miało charakter europejski. Sąd dostrzegł i wyraźnie podniósł ten aspekt spraw jedynie w jednym przypadku. W sprawie

tej (X C 196/12 upr., IX Ca 448/13, IX Cz 377/13) Sąd Rejonowy w Olsztynie w uzasadnieniu bezpośrednio odwołał się do dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej, niewątpliwie więc dostrzegł, że przepisy ustawy o sprzedaży konsumenckiej stanowią transpozycję prawa unijnego. Niestety, sąd nie dokonał prawidłowej wykładni przepisów dyrektywy. Nieprawidłowość ta dotyczy nie tylko wykładni treści przepisu – sąd pomija w swoim rozumowaniu kwestie związane z aksjologią europejskich przepisów ochrony konsumenta.

Sąd przywołał art. 2 ust. 2 dyrektywy 1999/44/WE, stwierdzając, że określając fizyczne właściwości (szeroko rozumiane) przedmiotu sprzedaży jako podstawę możliwego obalenia domniemania zgodności towaru z umową, bierze się pod uwagę m.in. zgodność z opisem, wzorem lub próbką przedstawioną przez sprzedawcę, przydatność dla celu wyrażonego przez konsumenta i zaakceptowanego przez sprzedawcę, przydatność do celów, do których towary tego samego rodzaju są zwykle używane, cech oraz działania normalnych dla towarów tego samego rodzaju, których konsument może oczekiwać z uwzględnieniem publicznych o tym zapewnień. Sąd stwierdził, że „długość elementu mocującego w postaci wkrętów nie była przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, ani nie była wyrażona przez pozwanego jako cecha przydatności towaru, ponadto nie została wyrażona ani w oznakowaniu ani w opisie towaru. Jakkolwiek wkręty załączone do opraw mogły się okazać za krótkie przy uwzględnieniu sposobu montażu i podłoża do jakiego pozwany zaplanował je przymocować (przydatność towaru do zamierzonego celu) okoliczność ta nie jest jednak jednoznaczna z tym, że ta cecha towaru – długość wkrętów – była niezgodna z umową. Nie można bowiem twierdzić, że dostarczone pozwanemu oprawy zawierały wkręty niezgodne z umową skoro ani powód ani producent nie oferował wkrętów określonej długości a także powód (powinno być «pozwany» – przyp. A.W.-D.) nie wskazywał powodowi jakiej długości wkręty będą mu potrzebne. Zatem to pozwany winien ocenić czy przy planowanym sposobie montażu wkręty, jakie dołączone są do opraw tego typu będą mu przydatne i na tej podstawie podjąć decyzję o zakupie tychże opraw. Jednocześnie, jak wynika z zeznań samego pozwanego sam zakupił dłuższe wkręty a więc nie domagał się od powoda dostarczenia dłuższych wkrętów w miejsce zbyt krótkich, zgodnie z uprawnieniem wynikającym z przepisu art. 8 ust. 1 wskazanej wyżej ustawy tj. doprowadzenia towaru do stanu zgodnego z umową przez nieodpłatną wymianę. Niezrozumiałe jest również to, iż pozwany pomimo tego, że wkręty były zbyt krótkie na skutek czego oprawy nie były prawidłowo osadzone nie stwierdził tego faktu od razu i nie przerwał czynności montażu tylko zamontował wszystkie 80 sztuk opraw aby następnie stwierdzić, że trzeba je wszystkie rozmontować i ponownie osadzić z użyciem dłuższych kołków. Podkreślić także należy, iż pozwany nie zawiadomił powoda o problemie z wkrętami do opraw o czym stanowi art. 9 ust. 1 ustawy, choć jak zeznał o «niezgodności towaru z umową» wiedział już w lipcu 2009 r.". Rozumowanie to zostało w całości podtrzymane przez sąd apelacyjny.

Abstrahując od innych argumentów podniesionych przez sąd należy wskazać, że fakt, iż strony nie uzgadniały, jakiej długości powinny być elementy mocujące, nie może być wykorzystany dla wykazania, że jest on nierelewantny dla stwierdzenia, czy towar jest niezgodny z umową. Jeżeli wkręty – stanowiące integralną

część sprzedawanego towaru (lampy) – nie nadawały się do wykonania mocowania lampy w określonych okolicznościach, sprzedawca powinien był poinformować o tym kupującego. Zgodnie z przepisem art. 2 ust. 2 lit. c dyrektywy 1999/44/WE towary są zgodne z umową, jeśli nadają się do celów, do których towary tego samego rodzaju są normalnie stosowane. Sąd w uzasadnieniu przerzucił na kupującego konsumenta ciężar weryfikacji przydatności sprzedawanego mu towaru, co wydaje się oparte raczej na koncepcji *caveat emptor* niż na zaakceptowanej w prawie unijnym zasadzie nałożenia na przedsiębiorcę określonych obowiązków informacyjnych mających na celu umożliwienie konsumentowi podjęcia racjonalnej i poinformowanej decyzji o nawiązaniu węzła obligacyjnego. Zasada ta nie jest bezpośrednio wyrażona w przepisach dotyczących odpowiedzialności za jakość sprzedanej rzeczy ujętych w dyrektywie o sprzedaży konsumenckiej, jednak leży u jej podstaw – jak i u podstaw koncepcji ochrony konsumenta w prawie unijnym. W prawie polskim pod rządami ustawy o sprzedaży konsumenckiej obowiązek udzielenia konsumentowi informacji wynika z art. 3 ust. 1 zd. 1 u.s.k., który stanowi, że sprzedawca dokonujący sprzedaży w Rzeczypospolitej Polskiej jest zobowiązany udzielić kupującemu jasnych, zrozumiałych i niewprowadzających w błąd informacji w języku polskim, wystarczających do prawidłowego i pełnego korzystania ze sprzedanego towaru konsumpcyjnego.

5.2. Odwołania do orzecznictwa TSUE

W zakresie przeprowadzonego badania brak również odwołań do orzecznictwa TSUE. Brak odwołań stanowi o błędnej implementacji prawa europejskiego wszędzie tam, gdzie sąd zobowiązany jest w świetle orzecznictwa do dokonania określonej interpretacji prawa unijnego (a rozstrzygnięcie ma inną treść) bądź zobowiązany jest do podjęcia określonych działań (np. do kontroli z urzędu niedozwolonego charakteru postanowień ujętych w umowie).

Ponadto odwołanie się do orzecznictwa byłoby oczywiście wskazane przy ustalaniu standardów ochrony czy staranności wymaganej od konsumenta bądź przedsiębiorcy kontraktującego z konsumentem. W zakresie będącym podstawowym przedmiotem badania (tj. odpowiedzialności z tytułu niezgodności towaru z umową) sprawy, w których byłoby możliwe ewentualne oparcie się na wyrokach TSUE (przyjęcie określonej wykładni przepisów), zakończyły się ugodą, sąd nie miał więc okazji, aby skutecznie odwołać się do orzecznictwa. W żadnej z przebadanych spraw sąd nie podjął natomiast z urzędu działań mających na celu stwierdzenie niedozwolonego charakteru postanowień umowy łączącej strony, choć w sprawach XI C 118/13, XI C 414/13, XI C 114/13, X C 420/13, X C 117/13, X C 409/13, X C 253/13, oraz X C 505/13, rozstrzygniętych przez Sąd Rejonowy w Olsztynie, istniały uzasadnione wątpliwości w odniesieniu do treści postanowień (zob. omówienie spraw poniżej). Naruszeniem prawa unijnego nie było tu więc niestwierdzenie niedozwolonego charakteru postanowień, ale niepodjęcie działań mających na celu stwierdzenie, czy postanowienia posiadają taki charakter.

Uzasadnienia wyroków nie odwołują się również do literatury zagranicznej – ani dotyczącej dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej jako takiej, ani do krajowych publikacji omawiających transpozycję i implementację prawa unijnego.

5.3. Europejski charakter sprawy

Fakt, że w zakresie przeprowadzonego badania sądy nie podnoszą europejskiego charakteru rozstrzyganych spraw, prowokuje pytanie o przyczyny i skutki takiego podejścia. Przyczyny pozostają *de facto* w sferze spekulacji – trudno bowiem stwierdzić autorytatywnie, dlaczego sąd nie podnosi jakiejś kwestii. Może to wynikać z przyjętego przez sąd założenia, że aspekt ten jest nierelewantny dla rozstrzygnięcia danej sprawy i podniesienie go będzie więc niepotrzebnym ozdobnikiem. Podejście takie może jednak wynikać również z faktu, że sądy nie dostrzegają europejskiego charakteru sprawy i dokonują rozstrzygnięcia na podstawie takiej samej metody jak w przypadku sprawy o charakterze krajowym.

Nie można oczywiście stwierdzić, że takie podejście automatycznie generuje błędy, jeśli chodzi o treść rozstrzygnięć. Co więcej, w związku z daleko idącymi podobieństwami, jakie istnieją pomiędzy zakresem „rdzennie polskiej" regulacji opartej na wadzie oraz regulacji unijnej opartej na niezgodności towaru z umową, ryzyko błędów orzeczniczych wynikających z niedostrzeżenia bądź niepodniesienia proweniencji przepisu jest automatycznie redukowane, co ujawnia się również na tle rezultatów uzyskanych w wyniku przeprowadzonego badania. Należy zadać więc jeszcze jedno pytanie – czy niepowołanie się na charakter europejski przepisu stanowi automatycznie o jego błędnej implementacji? I w tym przypadku należy udzielić odpowiedzi negatywnej – przepis, mimo braku jasnego wskazania jego europejskiego charakteru, może przecież zostać zastosowany poprawnie w świetle wymagań, jakie stawia przed nim prawo unijne. Rozwiązaniem optymalnym byłoby jednak jasne wskazywanie przez sądy, że sprawa ma charakter europejski, czyli że przy jej rozstrzyganiu sąd stosuje przepisy krajowe o proweniencji unijnej. Niewątpliwie konieczność wskazywania w ramach symbolu nadawanego sprawie, że sprawa ma charakter europejski, wprowadziłaby mechanizm wymuszający analizę stanu prawnego już w momencie wniesienia sprawy (w tej kwestii zob. również uwagi dotyczące statystyki). Wskazanie europejskiego charakteru rozstrzygnięcia wzmacniałoby świadomość prawną sądów i umożliwiało kształtowanie odpowiedniej linii orzeczniczej mającej na celu zagwarantowanie prawidłowej implementacji prawa europejskiego w Polsce. Przyczyniałoby się również do świadomego tworzenia przez polskie sądy europejskiej przestrzeni prawnej.

5.4. Konsumencki charakter sprawy

W ramach wniosków odnoszących się do konsumenckiego charakteru badanych spraw omówienia wymagają trzy kwestie:

1) definicja konsumenta,
2) podnoszenie konsumenckiego charakteru sprawy,
3) kształtowanie modelu konsumenta.

5.5. Definicja konsumenta

Definicja konsumenta zawarta w art. 22^1 k.c. stanowi zbiorczą transpozycję definicji konsumenta zawartych w dyrektywach unijnych. Zarówno na poziomie unijnym, jak

i na poziomie krajowym kształt definicji konsumenta wzbudza wątpliwości. Uznanie konkretnej grupy podmiotów za konsumentów jest bowiem decyzją o charakterze politycznym – debata zaś dotyczy stwierdzenia, czy granice uznania za konsumenta wyznaczone są poprawnie. Obszarem spornym jest więc np. przyznanie statusu konsumenta osobie prowadzącej działalność gospodarczą, ale niebędącej osobą prawną. Podobne dyskusje dotyczą celu, w jakim dokonywana jest konkretna czynność – chodzi tu przede wszystkim o czynności o celu mieszanym (rzecz wykorzystywana jest jednocześnie w celu niezwiązanym i związanym z prowadzoną działalnością gospodarczą, np. wykorzystanie komputera do pracy i do zabawy).

W badanych aktach problem zakwalifikowania kupującego jako konsumenta pojawił się w dwóch sprawach: I C 1609/13 (Sąd Rejonowy w Białystoku) oraz I C 492/13 (Sąd Rejonowy w Białystoku). Obie zakończyły się ugodą, nie jest więc niestety znane stanowisko sądu. Sprawy mają jednak niezwykle ciekawy stan faktyczny, stanowiący doskonałą ilustrację praktycznych problemów pojawiających się w związku z kształtowaniem definicji konsumenta, w związku z czym warte są przytoczenia.

W sprawie I C 1609/13 (Sąd Rejonowy w Białystoku) kupujący (powód w sprawie) nabył 2.06.2011 r. od pozwanego ciągnik. Od 20.06.2012 r. do 27.11.2012 r. ciągnik był pięciokrotnie reklamowany u sprzedawcy, przy czym za każdym razem opis wady był inny (chodziło m.in. o szarpanie przy ruszaniu); jedna z wad usuwana była dwukrotnie. Ciągnik został zabrany 7.02.2013 r. do serwisu w Lublinie, gdzie dokonano określonych napraw (częściowo nieskutecznie). Powód dokonał 6.03.2013 r. kolejnego zgłoszenia wady (sprzedawcy), a 7.03.2013 r. zgłosił wadę w serwisie w Lublinie. Serwis nie stwierdził istnienia wady, co powód zakwestionował. Wada ujawniła się ponownie 27.03.2013 r., a 28.03.2013 r. (a więc prawie 2 lata od chwili nabycia rzeczy) powód wniósł pisemną reklamację do sprzedawcy w trybie ustawy o sprzedaży konsumenckiej. Serwis fabryczny odmówił dalszej naprawy silnika w ramach gwarancji, bez odniesienia się do roszczenia opartego na ustawie o sprzedaży konsumenckiej.

Powód zwrócił się 18.04.2013 r. o pomoc do Powiatowego Rzecznika Konsumentów, który wystosował do pozwanego pismo z 19.04.2013 r. (RK732.20.2013), w którym położył nacisk na to, że powód jako rolnik jest konsumentem, nie wyjaśniając jednak niestety, dlaczego tak uważa, i w związku z tym podstawą odpowiedzialności sprzedawcy jest niezgodność towaru z umową. W piśmie podniesiono, że nawet wystawienie korekty faktury VAT tak, aby powód mógł odzyskać podatek VAT, nie oznacza, że ma się do czynienia z przedsiębiorcą.

W odpowiedzi na pozew pozwany podkreślił, że powód kupił ciągnik w celu prowadzenia działalności gospodarczej. Wskazał, że powód jest właścicielem fermy mlecznej (100 sztuk bydła), prowadzona przez niego działalność ma charakter stały, zorganizowany, zawodowy i powtarzalny, co kwalifikuje go jako przedsiębiorcę na tle art. 2 i 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej[25]. Taka kwalifikacja uniemożliwia mu dochodzenie roszczeń na tle ustawy o sprzedaży konsumenckiej. Co ciekawe, z reklamacji załączonej do akt wynikało, że sam powód wskazywał, iż ciągnik jest mu potrzebny do codziennej obsługi 100 sztuk bydła.

[25] Ustawa z 2.07.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 584 ze zm.), dalej jako u.s.d.g.

W drugiej sprawie (I C 492/13, Sąd Rejonowy w Białystoku) powód w lipcu 2011 r. kupił od pozwanego rower. Zgodnie z zapewnieniami sprzedawcy i producenta był to rower najwyższej klasy światowej do jazdy crossowej amatorskiej i wyczynowej. Powód nabył rower, aby wykorzystywać go do wyścigów, w których brał udział. W trakcie eksploatacji „ujawniły się wady w postaci korozji nypli szprych stwarzających problem z centrowaniem koła, oraz ściąganie roweru w prawo". 12.07.2012 r. powód zgłosił roszczenie związane z niezgodnością towaru z umową. Sprzedawca nie ustosunkował się do żądania w terminie wskazanym w art. 8 ust. 3 u.s.k., a tym samym uznał je za uzasadnione. Podjęte przez dystrybutora próby naprawy dały efekty jedynie w zakresie kół i szprych – nie usunięto wady w postaci ściągania w prawo. Jest to wada, która według powoda w rowerze służącym do wyścigów kolarskich stanowi wadę poważną. „W rywalizacji, gdy o wynikach decydują sekundy, brak możliwości zmiany w trakcie jazdy kurtki, napicia się napoju, konieczność balansowania ciałem w celu zapewnienia właściwego toru jazdy wpływa w zdecydowany sposób na osiągane rezultaty". Wobec nieskuteczności podjętych napraw roweru 22.08.2012 r. powód ponownie zażądał naprawy roweru w oznaczonym terminie lub wymiany roweru na wolny od wad. Pozwany nie uznał żądań powoda, w związku z czym powód odstąpił od umowy, a w związku z faktem, że nie otrzymał zapłaconej ceny, złożył pozew. W odpowiedzi na pozew pozwany podkreślił, że kupując rower, powód miał świadomość, iż kupuje rower testowy (cena za rower była znacznie obniżona). Ponadto powód dokonał sprawdzenia roweru, a jako osoba znająca się na profesjonalnym sprzęcie rowerowym wysokiej klasy miał wystarczającą wiedzę, by stwierdzić, iż rower jest zgodny zarówno z jego oczekiwaniami, jak i zapewnieniami producenta.

Obie sprawy pokazują typowe problemy związane z precyzyjnym określeniem pojęcia „konsument". Są to kwestie, z którymi musi się zmierzyć zarówno legislator podejmujący polityczną decyzję normatywną dotyczącą objęcia szerszego bądź węższego kręgu podmiotów definicją konsumenta, jak i organ stosujący prawo, dokonując kwalifikacji konkretnego stanu faktycznego. W sprawie I C 1609/13 (Sąd Rejonowy w Białystoku), gdzie spór między stronami dotyczył stwierdzenia, czy nabyty przez rolnika ciągnik służył mu do obsługi gospodarstwa rolnego, w którym hoduje 100 krów, uwagę zwracają następujące kwestie. Po pierwsze, biorąc pod uwagę stan faktyczny, nie budzi wątpliwości, że powód nie jest konsumentem, choć co zasady w doktrynie prawa polskiego istnieją spory co do kwalifikacji podmiotowej rolników[26]. Biorąc pod uwagę rozmiar, sposób i cel prowadzonej działalności prowadzonej przez powoda, nie budzi bowiem wątpliwości, że jest to działalność wykonywana w sposób ciągły, zorganizowany i zarobkowy, a więc spełniająca przesłanki sformułowane w art. 2 u.s.d.g., a wykonujący je rolnik ma status przedsiębiorcy, zgodnie z art. 4 u.s.d.g. Jednocześnie jednak powód zwrócił się o pomoc do Powiatowego Rzecznika Konsumentów i pomoc tę otrzymał, a sprzedawca zdecydował się na zawarcie ugody, w której uznał część roszczeń powoda. Sprawa więc pokazuje, w jaki sposób w praktyce może dojść do rozciągnięcia ochrony przysługującej konsumentowi na podmioty, które konsumentami nie są w ramach postępowania sądowego, co świadczy – dość zaskakująco – o praktyce stosowania prawa konsumenckiego.

[26] Por. M. Radwański, *Rolnik – przedsiębiorca czy konsument?*, „Biuletyn Rzeczników Konsumentów" 2014/4, s. 34–36.

Druga sprawa ilustruje natomiast, że założenia dotyczące przyczyn, dla których określona grupa uczestników rynku obejmowana jest szczególną ochroną, nie są jednakowo aktualne w odniesieniu do wszystkich członków tej grupy. Konsument, zgodnie z założeniami leżącymi u podstaw prawa konsumenckiego, to osoba, która posiada mniejszą wiedzę o towarze, który nabywa, i dla której zdobycie informacji jest bardziej kosztowne niż dla przedsiębiorcy, który towar oferuje, a ponadto nie posiada siły negocjacyjnej, która umożliwiłaby mu odpowiednie zabezpieczenie swoich interesów. W tej sprawie jednak konsument był, jak się wydaje, lepiej poinformowany na temat nabywanego towaru niż sprzedawca. Sprawa prowokuje ponadto niezwykle interesujące pytanie, niepodjęte dotychczas w doktrynie prawa polskiego, tj. czy sportowiec nabywający rzecz, która służy mu do (profesjonalnego) uprawiania sportu, posiada status konsumenta.

5.6. Dostrzeżenie konsumenckiego charakteru sprawy

Wszystkie sprawy objęte badaniem miały charakter konsumencki, co oznacza, że kupującym bądź usługobiorcą był konsument. Fakt, że umowa będąca źródłem pozwu ma charakter konsumencki, nie miał jednak właściwie znaczenia dla sądu. W sprawach, w których nie znajdowały zastosowania przepisy mające na celu odrębną regulację stosunków konsumenckich, sądy ograniczały się do stwierdzenia, że usługobiorcą jest osoba fizyczna, która zawiera umowę w celu niezwiązanym z jej działalnością gospodarczą ani zawodową. Chodzi tu więc o wszystkie umowy „dostawy" (np. umowy o dostarczanie wody, prądu, gazu, internetu), w których powód dochodził zaległych płatności. Sprawy te były wnoszone w trybie nakazowym, trafiały do rozpatrzenia sądu według właściwości ogólnej ze względu na wnoszone sprzeciwy bądź też braki formalne. W grupie tych spraw, w kontekście dostrzeżenia przez sąd konsumenckiego charakteru sprawy, pojawiły się trzy interesujące kwestie:

1) uwzględnienie przez sąd trudnej sytuacji pozwanego,
2) pominięcie przez sąd kontroli niedozwolonego charakteru postanowień umownych,
3) kwalifikacja umowy łączącej strony.

5.6.1. Trudna sytuacja pozwanego

W dwóch przebadanych sprawach sąd uwzględnił nie tyle konsumencki charakter sprawy, ile trudną sytuację życiową pozwanego, na wniosek strony godząc się na rozłożenie płatności na raty. Taka decyzja została podjęta w sprawie X C 2634/12, rozstrzygniętej przez Sąd Rejonowy w Olsztynie, oraz w sprawie I C 76/13, rozstrzygniętej przez Sąd Rejonowy dla Warszawy-Woli. W tej drugiej sprawie sąd podkreślił w uzasadnieniu, że zgodnie z art. 320 kodeksu postępowania cywilnego[27] w szczególnie uzasadnionych przypadkach sąd może rozłożyć zasądzone roszczenie na raty. Wniosek pozwanego, który z obiektywnych przyczyn nie może podjąć pracy (pozwany pozostawał w zamkniętym zakładzie karnym), stanowi spełnienie tej przesłanki.

[27] Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 101 ze zm.), dalej jako k.p.c.

5.6.2. Kontrola niedozwolonego charakteru postanowienia z urzędu

W ośmiu sprawach rozstrzygniętych przez Sąd Rejonowy w Olsztynie: XI C 118/13, XI C 414/13, XI C 114/13, X C 420/13, X C 117/13, X C 409/13, X C 253/13 oraz X C 505/13, o niezwykle zbliżonych stanach faktycznych, sąd nie rozważył potencjalnej konieczności zastosowania przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych.

Pozwy we wskazanych sprawach zostały sformułowane w sposób niemal identyczny. Opisany w nich stan faktyczny był następujący: pozwany zawierał z powodem pisemną umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony, w ramach oferty promocyjnej powoda. Przy zawarciu umowy pozwany oświadczał, że otrzymał, zapoznał się i zaakceptował Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych, warunki oferty promocyjnej oraz cennik usług powoda, które stanowiły integralną część umowy.

W umowie zawartej na warunkach promocyjnych (co było podkreślane w pozwach) powód przyznawał pozwanemu ulgę w cenie telefonu lub stawkach za usługi skalkulowaną przy założeniu, że umowa będzie trwała do dnia wskazanego w formularzu umowy. Pozwy w tych sprawach wskazywały, że w związku z zawarciem umowy na warunkach promocyjnych pozwany przyjmował na siebie zobowiązanie o charakterze niepieniężnym do utrzymywania karty SIM wydanej przy zawarciu umowy w stanie aktywności przez cały okres, na który została zawarta umowa. Na wypadek niewykonania zobowiązań przewidziano możliwość rozwiązania umowy przed upływem okresu, na który została zawarta, co – jak wskazywano w pozwie – miało związek z nabyciem przez stronę pozwaną określonej usługi abonenckiej. Powodowie twierdzili więc, że kara umowna nie była zastrzeżona *stricte* za niewykonanie bądź nienależyte wykonanie przez abonenta obowiązku zapłacenia faktury (co przesądziłoby o pieniężnym charakterze zobowiązania, jak stwierdził sąd apelacyjny w wyroku z 27.10.2008 r.[28]), lecz generalnie za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania polegającego na nierozwiązaniu umowy przez czas oznaczony w umowie. Powód podkreślał w pozwie, że dopuszczalność zastrzeżenia kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy została potwierdzona przez orzecznictwo Sądu Najwyższego (dalej jako SN)[29]. Jednocześnie do obowiązków pozwanej zgodnie z umową należało dokonywanie płatności za świadczenie usługi w wysokości i terminie określonych w fakturach. Umowa między stronami została rozwiązana z przyczyn leżących po stronie pozwanego przed upływem okresu, na który została zawarta, a karta SIM deaktywowana. Pozwani nie wykonali więc ciążącego na nich zobowiązania niepieniężnego do utrzymania karty SIM w stanie aktywności przez czas oznaczony w umowie. Z tego też względu powodowie naliczyli karę umowną, zgodnie z warunkami oferty promocyjnej, za czas będący różnicą pomiędzy przyjętym okresem zobowiązania niepieniężnego a okresem faktycznie zrealizowanym, zgodnie z art. 57 ust. 6 prawa telekomunikacyjnego[30].

[28] Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 27.10.2008 r. (VI ACa 533/08), niepubl.
[29] Np. wyrok SN z 20.10.2006 r. (IV CSK 154/06), OSNC 2007/7–8, poz. 117.
[30] Ustawa z 16.07.2014 r. – Prawo telekomunikacyjne (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 243 ze zm.).

W sprawie XI C 118/13 w odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości, wskazując m.in., że kara umowna jest rażąco wysoka i nie wiadomo, w jaki sposób została ustalona (na chwilę wniesienia pozwu zaległości wynosiły, zgodnie ze wskazaniem zawartym w pozwie, 2939,68 zł, wraz z odsetkami wyliczonymi na podstawie art. 481 § 1 k.c., z czego kara umowna to 2440 zł). Pozwana stwierdziła również, że nie miała świadomości dotyczącej warunków umowy. W odpowiedzi pozwany powołał się na art. 384 § 1 k.c., jeśli chodzi o akceptację regulaminu, warunków itd., i wyjaśnił, że „każda osoba zainteresowana zawarciem umowy z (…) może zapoznać się z warunkami świadczenia usług telekomunikacyjnych jeszcze przed podjęciem decyzji o nawiązaniu współpracy z operatorem. Informacje na temat oferty można znaleźć na stronie internetowej, w sieci sprzedaży operatora oraz w Biurze Obsługi Abonenta. (…) kiedy osoba zainteresowana nie zapozna się z wszystkimi warunkami na jakich usługi mają być świadczone oraz gdy nie otrzyma załączników do umowy lub nie uzyska wystarczających wyjaśnień w zakresie ewentualnych wątpliwości, może odmówić złożenia podpisu na umowie. Natomiast, jeśli pomimo braku wiedzy na temat warunków umowy zostanie ona zawarta abonent ponosi ryzyko ich nieznajomości". W tej sprawie sąd zasądził od pozwanej całość żądania z odsetkami oraz koszty procesu (637 zł).

W sprawie XI C 414/13 sąd umorzył postępowanie na skutek zrzeczenia się roszczenia przez powoda (pozwany spłacił część należności oraz zgodził się na rozłożenie na raty pozostałych), zasądzając zwrot kosztów procesu zgodnie z żądaniem powoda. W sprawie XI C 114/13 pozwana podnosiła, że wysokość kary umownej jest krzywdząca (197,26 + 505,20 zł, przy całości pierwotnego żądania 1085,11 zł), zaległości zaś zostały uregulowane. Sąd zasądził całość kwoty żądanej ostatecznie przez powoda. W sprawie X C 505/13 wysokość przedmiotu sporu wynosiła 2644,48 zł, w tym kara umowna 939,23 zł + 1400 zł. Pozwana wniosła sprzeciw od wydanego przez sąd nakazu zapłaty, twierdząc, że nie zawierała umowy z pozwanym, a sprawę już z nim wielokrotnie wyjaśniała. Z przedstawionych dokumentów wynika, że pozwana twierdziła, iż nie została poinformowana, jakie właściwie będą koszty umowy (informowano ją o dużo niższych), i w związku z tym od umowy chce odstąpić (została wprowadzona w błąd). Sąd zasądził od pozwanej 2132,50 zł oraz odsetki, zniósł natomiast koszty procesu. Sprawy X C 117/13 i X C 420/13 zostały umorzone ze względu na braki formalne, w sprawach X C 409/13 oraz X C 253/13 natomiast umorzenie uzasadnione było spełnieniem żądania przez pozwanego.

Opisane sprawy budzą wątpliwości na dwóch płaszczyznach. Po pierwsze, chodzi tu o możliwość dochodzenia kary umownej w okolicznościach wskazanych przez powodów w pozwach. Wszystkie pozwy podkreślają, że kara umowna nałożona została za naruszenie zobowiązania o charakterze niepieniężnym, tj. zobowiązania do utrzymywania karty SIM w stanie aktywności (na połączenia przychodzące i wychodzące). Należy wziąć jednak pod uwagę, że karta SIM pozostawała aktywna, tylko jeśli należności wynikające z wystawianych co miesiąc faktur były płacone w terminie. Wydaje się więc, że w istocie chodziło o spełnienie świadczenia o charakterze pieniężnym.

W prawie polskim nałożenie kary umownej jest możliwe, zgodnie z brzmieniem art. 483 § 1 k.c., jedynie w odniesieniu do zobowiązań o charakterze pieniężnym.

Cytując za W. Borysiakiem[31], kwestia ta nie budzi wątpliwości ani w doktrynie[32], ani w orzecznictwie[33]. Jak wskazuje W. Borysiak, odmienny pogląd został wyrażony w wyroku SN z 28.01.1994 r.[34], gdzie stwierdzono, że nie można odrzucić poglądu, iż w świetle art. 353[1] k.c. stronom wolno zastrzegać na wypadek nienależytego wykonania zobowiązań pieniężnych obowiązku zapłaty określonej kwoty, która miałaby takie same lub podobne znaczenie jak kara umowna przewidziana w art. 483 § 1 k.c. Zdaniem W. Borysiaka jest to jednak pogląd kontrowersyjny i budzący wątpliwości w zakresie podstaw do stosowania analogii z przepisów o karze umownej.

Wyrok SN, który powołują we wskazanych sprawach powodowie[35], dotyczył kary umownej zastrzeżonej w umowie leasingu zawartej pomiędzy przedsiębiorcami na wypadek odstąpienia od umowy. Kara ta została zastrzeżona za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązań, jakie powstaną dla leasingobiorcy w następstwie odstąpienia od umowy leasingu. Sąd Najwyższy stwierdził w nim, że fakt, iż nienależyte wykonanie zobowiązania pieniężnego przez leasingobiorcę było podstawą odstąpienia od umowy, nie przesądza charakteru jego zobowiązania, za które zastrzeżono karę umowną, gdyż leasingodawca miał zastrzeżone prawo do odstąpienia od umowy także z innych przyczyn, które mogły się wiązać z nienależytym wykonaniem obowiązków niepieniężnych przez leasingobiorcę. W rozpoznawanej sprawie na skutek odstąpienia od umowy leasingobiorca został zobowiązany do zwrotu rzeczy leasingodawcy, karę umowną zastrzeżoną na wypadek odstąpienia od umowy wiązać można więc z nienależytym wykonaniem zobowiązania zwrotu rzeczy, a jest to niewątpliwie świadczenie niepieniężne.

Jeżeli sąd uznałby jednak, że we wskazanych sprawach świadczenie, z niespełnieniem którego związana była kara umowna, ma charakter niepieniężny i że rozumowanie SN zaprezentowane w powołanej w pozwach sprawie da się i tu zastosować (choć może to budzić uzasadnione wątpliwości), pozostawała jeszcze kwestia wysokości kary umownej. Co do zasady możliwość miarkowania kary umownej wynika z art. 484 § 2 k.c., który wskazuje, że jeżeli kara umowna jest rażąco wygórowana, dłużnik może żądać jej zmniejszenia. Biorąc jednak pod uwagę konsumencki charakter umów będących podstawą dochodzonych roszczeń, otwarta jest droga kontroli postanowienia dotyczącego kary umownej jako postanowienia potencjalnie niedozwolonego.

Zgodnie z utrwaloną linią orzeczniczą TSUE sąd krajowy zobowiązany jest do zbadania z urzędu, czy dane postanowienie umowne wchodzące w zakres

[31] W. Borysiak w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, K. Osajda (red.), Warszawa 2013, s. 876.

[32] J. Szwaja, *Kara umowna według kodeksu cywilnego*, Warszawa 1967, s. 41; J. Jastrzębski, Glosa do wyroku SN z 10.10.2003 r. (II CK 120/02), OSP 2005/7–8, poz. 95; W. Czachórski, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 2009, s. 350; M. Piekarski w:. *Kodeks cywilny. Komentarz*, Z. Resich (red.), Warszawa 1972, t. II, s. 1185; W. Popiołek w: *Komentarz. Kodeks cywilny*, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2011, t. 2, art. 483, nb. 7; T. Wiśniewski w: *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia – Zobowiązania*, G. Bieniek (red.), Warszawa 2011, t. 1, art. 483, nb. 2; P. Drapała w: *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, E. Łętowska (red.), Warszawa 2013, t. 5, s. 1139.

[33] Wyrok SN z 7.04.1966 r. (III CR 45/66), Legalis; wyrok SN z 19.12.2000 r. (V CKN 171/00), Legalis; wyrok SN z 10.10.2003 r. (II CK 120/02), OSP 2005/8, poz. 95, z glosami J. Jastrzębskiego, tamże, oraz P. Drapały, „Monitor Prawniczy" 2005/19, s. 958–960; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 28.07.2005 r. (I ACa 368/05), OSAB 2005/3 poz. 3; wyrok SN z 18.08.2005 r. (V CK 90/05), „Monitor Prawniczy" 2005/18, s. 874; wyrok SN z 17.12.2008 r. (I CSK 240/08), Legalis; postanowienie SN z 24.07.2009 r. (II CNP 16/09), Legalis; wyrok SN z 26.09.2012 r. (II CSK 84/12), Legalis.

[34] Wyrok SN z 28.01.1994 r. (I CO 39/93), niepubl.

[35] Wyrok SN z 20.10.2006 r. (IV CSK 154/06), OSNC 2007/7–8, poz. 117.

stosowania dyrektywy o nieuczciwych postanowieniach umownych[36] ma nieuczciwy charakter[37].

Trybunał Sprawiedliwości UE wypracował szczegółowe zasady odnoszące się do tej kwestii. Jako punkt wyjścia podkreśla, że system ochrony zawarty w dyrektywie o nieuczciwych postanowieniach umownych opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania. W związku z tym konsument godzi się na treść postanowień umowy zredagowanych wcześniej przez przedsiębiorcę, nie mając wpływu na ich treść[38]. Biorąc pod uwagę słabszą pozycję konsumenta, art. 6 ust. 1 dyrektywy o nieuczciwych postanowieniach umownych stanowi, iż nieuczciwe postanowienia umowne nie są wiążące dla konsumentów. Jak wynika z orzecznictwa, jest to przepis bezwzględnie obowiązujący, który zmierza do zastąpienia formalnej równowagi praw i obowiązków stron ustanowionej w umowie równowagą rzeczywistą i do przywrócenia w ten sposób równości stron[39]. Zdaniem Trybunału nierówność między konsumentem a przedsiębiorcą może zostać zrównoważona jedynie poprzez pozytywną interwencję zewnętrzną wobec stron umowy[40]. Możliwość zbadania przez sąd z urzędu, czy dane postanowienie umowy ma charakter nieuczciwy, stanowi więc środek pozwalający na osiągnięcie celu wskazanego w art. 6 dyrektywy o nieuczciwych postanowieniach umownych.

---

[36] Dyrektywa Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z 1993 r., s. 29), dalej jako dyrektywy o nieuczciwych postanowieniach umownych.

[37] Wyrok TS z 17.07.2014 r. w sprawie C-169/14, *Juan Carlos Sánchez Morcillo i María del Carmen Abril García v. Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA*, ECLI:EU:C:2014:2099; wyrok TS z 30.04.2014 r. w sprawie C-280/13, *Barclays Bank SA* przeciwko Sarze Sánchez Garcíi, Alejandrowi Chacónowi Barrerze ECLI:EU:C:2014:279; wyrok TS z 30.05.2013 r. w sprawie C-488/11, *Dirk Frederik Asbeek Brusse i Katarina de Man Garabito przeciwko* Jahani BV, ECLI:EU:C:2013:341; wyrok TS z 21.02.2013 r. w sprawie C-472/11, *Banif Plus Bank Zrt przeciwko* Csabie Csipaiowi, Viktórii Csipai, ECLI:EU:C:2013:88; wyrok TS z 14.03.2013 r. w sprawie C-415/11, *Mohamed Aziz przeciwko* Caixa *d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa)*, ECLI:EU:C:2013:164; wyrok TS z 30.05.2013 r. w sprawie C-397/11, *Erika* Jörös *przeciwko* Aegon *Magyarország Hitel Zrt.*, ECLI:EU:C:2013:340; wyrok TS z 14.06.2012 r. w sprawie C-618/10, *Banco Español de Crédito* SA *przeciwko* Joaquínowi Calderónowi Caminie, ECLI:EU:C:2012:349; postanowienie TS z 16.11.2010 r. w sprawie C-76/10, *Pohotovosť s.r.o. przeciwko* Ivecie Korčkovskiej, ECLI:EU:C:2010:685; wyrok TS z 4.06.2009 r. w sprawie C-243/08, *Pannon GSM Zrt. przeciwko* Erzsébet *Sustikné Győrfi*, ECLI:EU:C:2009:350, pkt 22; wyrok TS z 9.11.2010 r. w sprawie C-137/08, *VB Pénzügyi Lízing Zrt. przeciwko Ferenc Schneider*, ECLI:EU:C:2010:659; wyrok TS z 6.10.2009 r. w sprawie C-40/08, *Asturcom Telecomunicaciones* SL *przeciwko* Cristina *Rodríguez Nogueira*, ECLI:EU-:C:2009:615; wyrok TS z 4.10.2007 r. w sprawie C-429/05, *Max Rampion i Marie-Jeanne Godard, po mężu* Rampion *przeciwko* Franfinance *SA i K par K SAS*, ECLI:EU:C:2007:575; wyrok TS z 26.10.2006 r. w sprawie C-168/05, *Elisa María Mostaza Claro przeciwko Centro Móvil Milenium SL*, ECLI:EU:C:2006:675; wyrok TS z 21.11.2002 r. w sprawie C-473/00, *Cofidis SA przeciwko Jean-Louis Fredout*, ECLI:EU:C:2002:705; wyrok TS z 27.06.2000 r. w sprawach połączonych od C-240/98 do C-244/98, *Océano Grupo Editorial SA przeciwko Roció Murciano Quintero i Salvat Editores SA przeciwko José M. Sánchez Alcón Prades, José Luis Copano Badillo, Mohammed Berroane i Emilio Viñas Feliú*, ECLI:EU:C:2000:346.

[38] Zob. wyrok TS z 27.06.2000 r. w sprawach połączonych od C-240/98 do C-244/98 *Océano Grupo Editorial i Salvat Editores*, Rec. s. I-4941, pkt 25; wyrok TS z 26.10.2006 r. w sprawie C-168/05 *Mostaza Claro*, Zb.Orz. s. I-10421, pkt 25; wyrok TS z 6.10.2009 r. w sprawie C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones*, Zb.Orz. s. I-9579, pkt 29, wyrok TS z 4.06.2009 r. w sprawie C-243/08 *Pannon GSM Zrt. przeciwko Erzsébet Sustikné Győrfi*, pkt 22, wyrok TS z 9.11.2010 r. w sprawie C-137/08 *VB Pénzügyi Lízing Zrt. przeciwko Ferencowi Schneiderowi*, pkt 46.

[39] Por. wyrok TS w sprawie *Mostaza Claro*, pkt 36; w sprawie *Asturcom Telecomunicaciones*, pkt 30; wyrok TS w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 47; wyrok TS z 15.03.2012 r. w sprawie C-453/10, *Jana Pereničová i Vladislav Perenič przeciwko SOS financ spol. s r. o.*, ECLI:EU:C:2012:144, pkt 28; wyrok TS w sprawie *Banco Español de Crédito*, pkt 40; wyrok TS w sprawie *Mohamed Aziz*, pkt 45.

[40] Zob. wyrok TS w sprawach połączonych *Océano Grupo Editorial*, pkt 27; wyrok TS w sprawie *Mostaza Claro*, pkt 26; wyrok TS w sprawie *Asturcom Telecomunicaciones*, pkt 31; wyrok TS w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 48; wyrok TS w sprawie *Banco Español de Crédito*, pkt 41; wyrok TS w sprawie *Banif Plus Bank*, pkt 21.

Chodzi tu o zapobieżenie sytuacjom, w których konsument byłby związany nieuczciwym postanowieniem umowy. Jednocześnie podejście takie przyczynia się do osiągnięcia celu wymienionego w art. 7 tej dyrektywy, jako że badanie niedozwolonego charakteru postanowień z urzędu może stanowić czynnik odstraszający, powodujący zaprzestanie stosowania przez przedsiębiorcę w umowach zawieranych z konsumentami postanowień nieuczciwych[41].

Obowiązek zbadania nieuczciwego charakteru umowy istnieje od chwili, kiedy sąd krajowy dysponuje niezbędnymi informacjami na temat okoliczności prawnych i faktycznych[42]. Sąd krajowy jest więc zobowiązany – po pierwsze – przeprowadzić z urzędu dochodzenie w celu ustalenia, czy postanowienie umowne zamieszczone w umowie pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem jest objęte zakresem zastosowania dyrektywy, po drugie – z urzędu zbadać, czy postanowienie to ewentualnie ma nieuczciwy charakter[43], a po trzecie – ewentualnie uzupełnić brak równowagi istniejący pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą[44]. Rzecznik generalny w swojej opinii przedstawionej w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, powołując się na postanowienie odsyłające sądu krajowego w sprawie *Pannon*, wskazał, że z wyroku *Pannon* nie można jasno wywnioskować chronologicznej kolejności, którą należy zachować, jeśli chodzi o stwierdzenie okoliczności prawnych i faktycznych. Powstaje bowiem wątpliwość, czy sąd krajowy może badać z urzędu nieuczciwy charakter postanowienia umownego dopiero, kiedy dysponuje niezbędnymi w tym celu informacjami co do okoliczności prawnych i faktycznych, czy też badanie z urzędu oznacza również, że sąd jest zobowiązany w ramach badania nieuczciwego charakteru określonego postanowienia umownego do ustalenia i aktualizowania z urzędu niezbędnych w tym celu informacji co do okoliczności prawnych i faktycznych[45]. Rzecznik wyjaśnił jednak, że zasadę tę należy rozumieć w ten sposób, iż obowiązek badania powstaje dopiero wówczas, gdy z informacji stron albo innych okoliczności wynikają dla sądu podejrzenia ewentualnego nadużycia. Jedynie w takim przypadku musi on rozstrzygnąć swoje wątpliwości co do skuteczności warunku umownego z urzędu, bez konieczności podnoszenia przez stronę konkretnego zarzutu nieuczciwego postanowienia umownego. Z orzeczenia *Pannon* nie wynika więc zdaniem rzecznika, że na sądzie krajowym ciąży podobny obowiązek w sytuacji, gdy nie dysponuje on takimi podstawami. Prawo wspólnotowe nie zawiera przepisu, który zobowiązywałby sąd krajowy do samodzielnego dokonywania ustaleń w celu uzyskania niezbędnych dla oceny nieuczciwego charakteru postanowienia umownego informacji co do okoliczności prawnych i faktycznych, jeśli nimi nie dysponuje. Kompetencje sądu krajowego określane są raczej przez krajowe prawo

[41] Por. wyrok TS w sprawie *Cofidis*, pkt 32; wyrok TS w sprawie *Mostaza Claro*, pkt 27; postanowienie TS w sprawie *Pohotovost'*, pkt 41; wyrok TS z 27.02.2014 r. w sprawie C-470/12, *Pohotovosť s. r. o. przeciwko Miroslav Vašuta*, ECLI:EU:C:2014:101, pkt 41.

[42] Por. wyrok TS w sprawie *Pannon*, pkt 32; wyrok TS w sprawie *Banco Español de Crédito*, pkt 43; wyrok TS w sprawie *Banif Plus Bank*.

[43] Zob. wyrok TS w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 49; wyrok TS w sprawie *Banco Español de Crédito*, pkt 44; wyrok TS wyrok w sprawie *Banif Plus Bank*, pkt 24.

[44] Por. wyrok TS w sprawie *Mostaza Claro*, pkt 38; wyrok TS w sprawie *Pannon*, pkt 31, 32; wyrok TS w sprawie *Asturcom Telecomunicaciones*, pkt 32; wyrok TS w sprawie *Banco Español de Crédito*, pkt 42, 43; wyrok TS w sprawie *Mohamed Aziz*, pkt 46; wyrok TS w sprawie *Banif Plus Bank*; wyrok TS w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 49; wyrok TS w sprawie *Dirk Frederik Asbeek Brusse*, pkt 40.

[45] Opinia rzecznika generalnego V. Trstenjak przedstawiona 6.07.2010 r. w sprawie C-137/08, *VB Pénzügyi Lízing Zrt. przeciwko Ferencowi Schneiderowi*, ECLI:EU:C:2010:401, pkt 103.

procesowe. Postępowanie cywilne w prawie państw członkowskich cechuje się zasadą dyspozycyjności, zgodnie z którą do stron należy przedstawienie wszelkich istotnych faktów, na podstawie których sąd następnie wydaje orzeczenie.

Przyznanie sądowi takich kompetencji TSUE uznał za niezbędne do zapewnienia konsumentowi skutecznej ochrony, w szczególności z uwagi na okoliczność, że istnieje realne niebezpieczeństwo, iż nie jest on świadom swoich praw lub napotyka trudności w ich dochodzeniu[46]. Ochrona przyznana konsumentom w dyrektywie rozciąga się, zdaniem TSUE, na sytuacje, w których konsument, który zawarł z przedsiębiorcą umowę zawierającą nieuczciwe postanowienie, nie podnosi zarzutu nieuczciwości tego postanowienia czy to z tego powodu, że nie jest on świadom swych praw, czy to ze względu na wysokie koszty postępowania przed sądem[47]. Trybunał Sprawiedliwości stwierdził także[48], że cel art. 6 dyrektywy nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby konsumenci mieli obowiązek samodzielnego powołania się na nieuczciwy charakter postanowień. Sąd krajowy nie jest jednak zobowiązany na mocy dyrektywy do niestosowania omawianego warunku, jeżeli konsument, po poinformowaniu go w tej kwestii przez sąd, nie zamierza podnosić jego nieuczciwego i niewiążącego charakteru[49]. Jak podkreśla rzecznik generalny[50], zalety tego podejścia należy upatrywać w okoliczności, że chroni ono konsumenta przed przymusową ochroną i odpowiada raczej koncepcji ochrony praw konsumentów poprzez informowanie.

W wyroku w sprawie *Dirk Frederik Asbeek Brusse* TS odniósł się bezpośrednio do kwestii abuzywnego charakteru postanowień kar umownych oraz swobody działania sądów krajowych w tym zakresie (pkt 55–60).

Trybunał Sprawiedliwości podkreślił, że załącznik do dyrektywy o nieuczciwych postanowieniach umownych wśród postanowień umownych, które można uznać za nieuczciwe w rozumieniu art. 3 ust. 3 tej dyrektywy, wyraźnie wymienia postanowienia, których skutkiem lub celem jest nałożenie na konsumenta obowiązku wniesienia rażąco wysokiego odszkodowania w razie niewykonania przez niego zobowiązań (pkt 1 lit. e załącznika dyrektywy o nieuczciwych postanowieniach umownych). Polska transpozycja tego przepisu, zawarta w art. 385^3 pkt 17 k.c., wyraźnie odwołuje się do kary umownej. Przepis ten stwierdza, że w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności nakładają na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy, obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego. Trybunał Sprawiedliwości podkreślił, że chociaż o nieuczciwym charakterze danego postanowienia nie przesądza w sposób automatyczny treść załącznika, to jednak załącznik stanowi istotną przesłankę, na jakiej sąd może oprzeć swą ocenę nieuczciwego charakteru postanowienia[51].

[46] Zob. wyrok TS w sprawie *Cofidis*, pkt 33; wyrok TS w sprawie *Mostaza Claro*, pkt 28; postanowienie TS w sprawie *Pohotovosť*, pkt 42.
[47] Wyrok TS w sprawie *Cofidis*, pkt 34; postanowienie TS w sprawie *Pohotovosť*, pkt 43.
[48] Wyrok TS w sprawach połączonych *Océano Grupo Editorial*, pkt 25, 26; wyrok TS w sprawie *Pannon*, pkt 23.
[49] Sprawa *Pannon*, pkt 33.
[50] Opinia w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 105.
[51] Wyrok TS z 26.04.2012 r. w sprawie C-472/10, *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság przeciwko Invitel Távközlési Zrt*, ECLI:EU:C:2012:242, pkt 26.

Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy o nieuczciwych postanowieniach umownych nie może być interpretowany jako zezwalający sądowi krajowemu, gdy stwierdzi on nieuczciwy charakter postanowienia dotyczącego kary umownej w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, na obniżenie kwoty kary umownej nałożonej na konsumenta zamiast całkowitego niestosowania wobec niego danego postanowienia. Artykuł ten wyraźnie wskazuje bowiem w drugiej części zdania, iż umowa zawarta pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem będzie nadal obowiązywała strony „w pozostałej części", jeżeli jest to możliwe, „po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków" (pkt 59). Z brzmienia art. 6 ust. 1 dyrektywy o nieuczciwych postanowieniach umownych TS wywnioskował, że sądy krajowe są zobowiązane do zaniechania stosowania nieuczciwego postanowienia umownego, aby nie wywierało ono obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiejkolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia postanowień nieuczciwych, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (ww. wyrok w sprawie *Banco Español de Crédito*, pkt 65).

5.6.3. Wnioski

Orzecznictwo TSUE w jasny i szczegółowy sposób określa, jakie obowiązki ciążą na sądach krajowych rozstrzygających spory o charakterze konsumenckim. Co więcej, TSUE wypowiadał się bezpośrednio w sprawach dotyczących kary umownej i jej wysokości. W zakresie przeprowadzonego badania sądy polskie nie wypełniły więc ciążącego na nich obowiązku wynikającego z prawa UE dotyczącego podjęcia z urzędu kontroli niedozwolonego charakteru postanowień, mimo posiadanych informacji co do stosunków prawnych i faktycznych. Działania sądu charakteryzowały się w tych sprawach dużą dozą automatyzmu. Skutkiem przyjęcia takiego podejścia jest niewątpliwie brak prawidłowej implementacji prawa europejskiego (niezbadanie przez sąd z urzędu niedozwolonego charakteru postanowień zawartych w umowach).

5.6.4. Kwalifikacja stosunku prawnego łączącego strony

Problem kwalifikacji stosunku prawnego łączącego strony na podstawie kryteriów, wprowadzonych do prawa polskiego w związku z transpozycją unijnego prawa konsumenckiego pojawił się w sprawie VII C 2012/12/2 rozstrzyganej przez Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto. W ramach przeprowadzonego badania jest to jedyne uzasadnienie, które pokazuje, w jaki sposób sąd dokonuje kwalifikacji umowy „dostawy". Sąd w uzasadnieniu stwierdził, że: „strony łączyła umowa o dostawę gazu. Zgodnie z art. 605 k.c. – przez umowę dostawy dostawca zobowiązuje się do wytworzenia rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku oraz do ich dostarczania częściami albo periodycznie, a odbiorca zobowiązuje się do odebrania tych rzeczy i do zapłacenia ceny. W myśl art. 605^1 k.c., jeżeli umowa dostawy zawierana jest w zakresie działalności przedsiębiorstwa dostawcy, a odbiorcą jest osoba fizyczna, która nabywa rzeczy w celu niezwiązanym z jej działalnością gospodarczą ani

zawodową, do umowy tej stosuje się przepisy o sprzedaży konsumenckiej. Wreszcie według art. 612 k.c. – w przedmiotach nie uregulowanych przepisami tytułu o umowie dostawy, do praw i obowiązków dostawcy stosuje się odpowiednio przepisy o sprzedaży. Jak zaznacza się w literaturze do umowy o dostawę energii elektrycznej, cieplnej, gazu czy wody, należy stosować przepisy art. 605 i nast. kodeksu cywilnego (tak. E. Niezbecka, Komentarz do art. 605 k.c. zb. pod red. Kidyby *Kodeks cywilny. Komentarz*. Tom III *Zobowiązania – część szczególna*, Lex 2010)".

W sprawie X C 720/13, rozstrzyganej przez Sąd Rejonowy w Olsztynie, doszło natomiast do sporu na tle zamówienia, jakie powódka złożyła na wykonanie skrzydeł drzwi wewnętrznych wraz z usługą montażu u pozwanego. Sąd stwierdził w uzasadnieniu, że w ustalonym stanie prawnym stosunek między stronami należy uznać za umowę o dzieło, zgodnie z którą przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania określonego dzieła, a zamawiający zobowiązuje się zapłacić wynagrodzenie (art. 627 k.c.). Skoro do umowy doszło pomiędzy powódką konsumentem a pozwaną przedsiębiorcą, to na podstawie art. 627^1 k.c. do tej umowy stosuje się odpowiednio przepisy o sprzedaży konsumenckiej, tj. ustawę sprzedaży konsumenckiej.

W sprawie I C 1094/12 Sąd Rejonowy w Olsztynie wskazał, że umowa zawarta przez strony, pomimo że została nazwana „umową na wykonanie robót budowlanych w budynku mieszkalnym", nie była umową o roboty budowlane w rozumieniu art. 647 k.c. Sąd podkreślił, że wedle materiału dowodowego w sprawie nie można stwierdzić istnienia wskazanych w art. 17 prawa budowlanego[52]: inwestora, inwestora nadzoru budowlanego, projektanta oraz kierownika robót. Zgodnie z wyrokiem SN z 6.10.2004 r.[53] istotnym składnikiem umowy o roboty budowlane jest dostarczenie projektu przez inwestora. Również tego elementu zabrakło w sprawie, co jest jednoznaczne ze stwierdzeniem, że zastosowanie do rozstrzygnięcia będą miały przepisy dotyczące umów o dzieło. Umowa, którą zawarły strony, miała – zdaniem sądu – charakter mieszany, łącząc w sobie elementy sprzedaży oraz umowy o dzieło. Zgodnie z przepisami regulującymi umowę o dzieło, w tym art. 627^1 k.c., do umowy zawartej w zakresie działalności przedsiębiorstwa przyjmującego zamówienie z osobą fizyczną, która zamawia dzieło, będące rzeczą ruchomą, w celu niezwiązanym z jej działalnością gospodarczą ani zawodową, stosuje się odpowiednio przepisy o sprzedaży konsumenckiej. „Zatem w niniejszej sprawie, niezależnie od przyjętej koncepcji, zastosowanie będą miały przepisy o sprzedaży konsumenckiej a nie, jak sugerował pozwany, przepisy kodeksu cywilnego regulujące kwestię rękojmi za wady przy sprzedaży".

Wskazane sprawy znakomicie ilustrują, na jakich obszarach pojawiają się problemy przy kwalifikacji stosunku prawnego dokonywanej przez sądy. Sądy wykazują się biegłością, jeśli chodzi o odpowiednie stosowanie przepisów odsyłających (np. stosowanie reżimu umowy sprzedaży do umowy o dzieło). Trudności powoduje natomiast kwalifikowanie nowych form obrotu, jakie wykształciły się na rynku (umowy „dostawy").

[52] Ustawa z 7.07.1994 r. – Prawo budowlane (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 1409 ze zm.).
[53] Wyrok SN z 6.10.2004 r. (I CK 71/04), OSP 2005/12, poz.146.

5.6.5. Kształtowanie modelu konsumenta

Sądy niezwykle rzadko odwołują się do podmiotowego charakteru stron – w przebadanych sprawach uzasadnienia wskazywały ten aspekt jedynie dwukrotnie. Sprawy, w których sądy zdecydowały się na odwołanie do podmiotowego charakteru stron, mogą jednak sygnalizować pewną tendencję, tj. postawę sądów charakteryzującą się niewyciąganiem praktycznych konsekwencji z faktu, że rozpatrywany stosunek ma charakter konsumencki. Sądy dostrzegają różnicę, jeśli chodzi o status podmiotowy stron. Analizując treść stosunku prawnego łączącego strony, nie opierają się jednak na konsumenckim statusie nabywcy, lecz skupiają raczej na profesjonalnym charakterze działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę. Jest to podejście tradycyjne dla prawa polskiego. Kryteria staranności, jaką winien wykazać się przedsiębiorca, wypracowywane były w prawie polskim w oderwaniu od podmiotowego charakteru kontrahenta przedsiębiorcy, innymi słowy: przedsiębiorca winien działać z określoną starannością, gdyż jest przedsiębiorcą, a nie dlatego, że druga strona umowy nim nie jest (konsument).

Sądy, stosując tradycyjne standardy wypracowane dla przedsiębiorców, nie przyczyniają się ani do kształtowania modelu (wzorca) konsumenta w prawie polskim, ani nie wykazują się wrażliwością aksjologiczną odpowiednią dla spraw o charakterze konsumenckim. Innymi słowy – sądy nie wykorzystują przestrzeni na prokonsumencką wykładnię przepisów prawa polskiego i świadome kształtowanie szeroko rozumianej polityki konsumenckiej. Źródeł takiego podejścia można się doszukiwać w tzw. obrocie mieszanym (czyli *de facto* konsumenckim), który został zidentyfikowany w polskiej doktrynie w latach 70. i 80. ubiegłego wieku. W związku z brakiem normatywnego wzorca konsumenta dogmatyka opierała się przede wszystkim na wzorcu podwyższonej staranności przypisywanym profesjonaliście. Obecnie jednak w prawie polskim funkcjonują przepisy, których źródłem jest prawo UE, które nie tylko definiują konsumenta, ale również kształtują jego wzorzec. Oznacza to, że wzorzec konsumenta wykształcony na poziomie prawa unijnego nie jest efektywnie wdrażany w prawie polskim. Najogólniej rzecz ujmując, konsument – o ile został odpowiednio poinformowany – powinien być odpowiednio rozważny i ostrożny. W zakresie przeprowadzonego badania sądy nie podejmują jednak działań mających na celu nadanie tym określeniom treści na tle konkretnych stanów faktycznych, ponieważ zazwyczaj konsumencki charakter sprawy nie jest w ogóle podnoszony. Co ciekawe, powołanie sądu na profesjonalny charakter działalności prowadzonej przez jedną ze stron jest zazwyczaj opatrzone niezwykle wyczerpującym omówieniem.

W sprawie I C 919/12, IV Ca 812/13, rozpatrywanej przez Sąd Rejonowy Katowice-Zachód, wskazano, że pozwany nie dochował należytej staranności. Wyjaśniono również, na czym staranność ta powinna w danych okolicznościach polegać: „Wyłączenie odpowiedzialności komisanta za wady ukryte i prawne nie dotyczy wad, o których mógł się z łatwością dowiedzieć. Staranność ocenia się tu z uwzględnieniem zawodowego charakteru działalności. Pozwana powinna się jako profesjonalistka liczyć z tym, że zjawiskiem powszechnym jest wprowadzanie do obrotu samochodów kradzionych z podrobionymi numerami VIN – powinna więc na poziomie profesjonalnym sprawdzić legalność pochodzenia samochodu,

czego nie uczyniła. Zgodnie z wyrokiem SN z 24.06.1997 (II CKN 224/97) komisanta – w warunkach określonych w art. 770 zd. 2 k.c. obowiązuje staranność określona rodzajem prowadzonej działalności. W przypadku komisu samochodów oznacza to, że komisant powinien liczyć się ze zjawiskiem wprowadzania do obrotu samochodów kradzionych i powinien dokładnie sprawdzać numery identyfikacyjne oraz dokumenty samochodu. Pozwana nie sprawdziła numeru VIN samochodu w ogólnie dostępnych bazach numerów VIN, z których mogłaby wywnioskować, że samochód z takim numerem nadwozia powinien mieć inną pojemność silnika. W świetle orzeczenia SN z 15 maja 1997 (II CKN 168/97) komisant prowadzący przedsiębiorstwo komisu samochodowego nie może bronić się wyłączeniem wynikającym z art. 770, jeśli sfałszowania numerów było widoczne bez badań specjalistycznych (taka sytuacja miała miejsce w przypadku tego samochodu, co jasno wynika z opinii biegłego, sporządzonej dla policji)".

W drugiej ze wspomnianych spraw – I C 859/12, IX Ca 214/13 – rozstrzyganej przez Sąd Rejonowy w Olsztynie, podkreślono, że „przedmiotowe budynki zbywane były przez pozwanych jako «apartamenty» (…). Potoczne rozumienie tego słowa wskazuje, że tak określane lokale powinny mieć standard wyższy od przeciętnego. Jak stanowi art. 355 § 1 k.c. dłużnik zobowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność). Jednym z elementów definiujących należytą staranność jest pojęcie «stosunków danego rodzaju». Mówiąc o «stosunkach danego rodzaju» mamy na uwadze ten rodzaj stosunków, które są przedmiotem oceny zachowania dłużnika w danym stanie faktycznym. Wyszczególniając stosunek danego rodzaju mamy na uwadze ten rodzaj stosunków, które są przedmiotem oceny zachowania dłużnika w danym stanie faktycznym. Wyszczególniając stosunek danego rodzaju mamy na względzie typ zobowiązania (jego treść określoną przez ustawę i czynność prawną), jego przedmiot (rodzaj i rozmiar świadczenia) i cel. Przykładowo, im większa wartość przedmiotu sporu, tym większej staranności można oczekiwać od dłużnika (…). Z art. 355 § 2 wynika nadto, że pozwany, jako osoba prowadząca działalność gospodarczą winien zachować staranność wyższego stopnia niż przeciętna, albowiem od przedsiębiorców wymaga się standardów zachowania uwzgledniających zawodowy charakter jego działalności. Uważa się, że profesjonalizm dłużnika powinien przejawiać się w dwóch podstawowych cechach jego zachowania: postępowaniu zgodnym z regułami fachowej wiedzy oraz staranności. Wzorzec należytej staranności musi uwzględnić zwiększone oczekiwania co do zawodowych kwalifikacji dłużnika – specjalisty, co do jego wiedzy i praktycznych umiejętności korzystania z nich (por. wyrok SN z 21.09.2005, IV CK 100/05, LEX na 187120). Obok fachowych kwalifikacji od profesjonalisty wymaga się zwiększonego zaangażowania w podjęte działania przygotowujące i realizujące świadczenie. Chodzi tu o większą zapobiegliwość, rzetelność, dokładność w działaniach dłużnika. Przy ustalaniu wzorca należytej staranności dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej (używa się także określenia «szczególna staranność») korzysta się z informacji zawartych w pragmatykach zawodowych, standardach formalnie obowiązujących dla obowiązujących kierunków kształcenia, a także ze zbiorów norm formułowanych w ramach poszczególnych grup zawodowych, które określają właściwe dla danego środowiska zachowania". W tej sprawie sąd rejonowy w uzasadnieniu

odwołał się też do statusu podmiotowego strony powoda (konsumenta). „Strona pozwana wskazała również, że kupujący potwierdzili w treści aktu notarialnego, iż w chwili zawarcia umowy sprzedaży znany im był stan techniczny budynku, który przyjęli bez zastrzeżeń. Takie stanowisko nie zasługuje jednak na uwzględnienie, a charakter złożonego w ten sposób oświadczenia, pomimo jego formy, nie ma charakteru bezwzględnie wiążącego. Zapoznanie się z budynkiem przez kupujących ma zwykle charakter ogólnych oględzin, przy których w głównej mierze ocenia się walory estetyczne oraz zgodność stanu budynku z wcześniejszymi ustaleniami. Nie sposób uznać, że powódki oraz ich mężowie dokonali fachowej analizy stanu budynku. Dodatkowo wskazać należy, ze rozpoznanie jego wad na etapie zakupu (a nie po ujawnieniu się będących ich następstwem szkód) wymagałoby wiedzy specjalnej, takiej, jaką posiadał biegły. W tym wypadku zaś, wobec faktu, iż kupujący byli konsumentami nie posiadającymi kwalifikacji w zakresie budownictwa uznać należy, że zgodnie ze swoim ówczesnym stanem wiedzy nie dostrzeli wad budynku i przyjęli jego stan bez zastrzeżeń. Podobnie wskazać można tytułem przykładu, że tak samo pozwani w treści aktu notarialnego oświadczyli, że prace budowlane związane ze wzniesieniem budynku prowadzone były zgodnie z projektem budowlanym i sztuką budowlaną, co, jak okazało się w toku sprawy, nie polegało na prawdzie".

Rozumowanie to zostało podtrzymane przez sąd okręgowy, który stwierdził, że „nie są profesjonalistkami i ani oświadczenie o zapoznaniu się z projektem, czy odebraniu inwestycji jako ukończonej zgodnie z normami branżowymi, nie umożliwia im występowania z powództwem o naprawienie szkody wywołanej nienależytym wykonaniem zobowiązania przez pozwanego".

W odniesieniu do przyczynienia się powódek do powstania szkody sąd stwierdził, że abstrahując od braku fizycznych możliwości osobistych starań zadośćuczynienia takiemu obowiązkowi, trudno wymagać od osób, które nabyły od pozwanych „apartamenty", możliwości przewidywania, że dachy ich zaczną przeciekać już pierwszej zimy po zakupie.

Na tle rozumowania zaprezentowanego przez sądy, w związku z odwołaniem się do podmiotowego charakteru stosunków łączących strony należy wskazać, że sąd nie rozważa w ogóle, czy fakt nawiązania stosunku kontraktowego z konsumentem powoduje, że miernik wskazujący staranność oczekiwaną od przedsiębiorcy zgodnie z art. 355 § 2 k.c. w jakikolwiek sposób modyfikuje stopień staranności wymagany od profesjonalisty. Ujmując rzecz inaczej, sąd kończy rozumowanie na ustaleniu, co oznacza miernik staranności dla profesjonalisty, nie rozważa jednak wpływu statusu podmiotowego drugiej strony na stopień staranności, jaką powinien wykazać się profesjonalista. Z takiego rozumowania płynie wniosek, że status podmiotowy drugiej kontraktującej strony nie ma znaczenia dla ustalenia staranności wymaganej od przedsiębiorcy (nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca zawiera umowę z drugim przedsiębiorcą, czy też z konsumentem – wymagania dotyczące stopnia oczekiwanej staranności są takie same). Stoi to oczywiście w sprzeczności z europejską aksjologią ochrony konsumenta, która opiera się na założeniu, że konsument jest słabszą stroną stosunku umownego ze względu na deficyty informacyjne i brak siły negocjacyjnej (w porównaniu z przedsiębiorcą). Takie założenie powinno wpływać na kształtowanie modelu starannego działania przedsiębiorcy kontraktującego

z konsumentem. Podjęcie tego zagadnienia przez sądy dawałoby również możliwość wypracowywania na gruncie prawa polskiego wzorca konsumenta. Dobrym – oraz pozytywnym – przykładem jest tu uzasadnienie Sądu Okręgowego w sprawie I C 859/12, IX Ca 214/13. Sąd podniósł tam wyraźnie fakt, że kupujący byli konsumentami, i w związku z tym nie można od nich wymagać, że dostrzegą wady, do stwierdzenia których potrzebna jest specjalistyczna wiedza.

Do konsumenckiego charakteru stosunków odwołał się sąd w sprawie II C 598/12 (Warszawa-Wola), stwierdzając w dość charakterystyczny sposób: „W ocenie sądu mając na względzie charakter sprzedaży zawartej przez strony, jako umowy «na odległość», zawieranej za pomocą środków komunikacji elektronicznej, również odstąpienie od zawartej umowy sporządzone w trybie przedsiębranym uprzednio przez strony, czyniło zadość wymogowi art. 7 ust. 1 ust. 1 ustawy o ochronie niektórych praw (…). Na zasadność przyjętego stanowiska wpływa również fakt konieczności ochrony interesów konsumenta jako «słabszej strony» zwartej umowy".

Niewątpliwie byłoby korzystne dla rozwoju prawa konsumenckiego, gdyby sądy w orzecznictwie rozwinęły nie tylko kwestię, do czego konsument nie jest zobowiązany, ale również czego i w jakim zakresie od konsumenta można racjonalnie oczekiwać. Wzorzec staranności tworzony dla profesjonalistów natomiast nie powinien mieć charakteru obiektywnego. Stwierdzenie, jak staranny ma być profesjonalista w konkretnej sytuacji, zależy bowiem od tego, jaki jest podmiotowy charakter drugiej strony – profesjonalista czy konsument.

6. WNIOSKI DOTYCZĄCE FUNKCJONOWANIA PRZEPISÓW REGULUJĄCYCH UMOWĘ SPRZEDAŻY KONSUMENCKIEJ (NA TLE ODPOWIEDZIALNOŚCI ZA NIEZGODNOŚĆ TOWARU Z UMOWĄ ORAZ ODPOWIEDZIALNOŚCI ZA WADĘ)[54]

6.1. Spostrzeżenia na tle równoległego funkcjonowania koncepcji wady i niezgodności towaru z umową

W związku z transponowaniem dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej w oderwaniu od kodeksu cywilnego i ujęciem odpowiedzialności za niezgodność towaru konsumenckiego z umową w odrębnej ustawie o sprzedaży konsumenckiej w systemie prawa polskiego powstały dwa równoległe systemy odpowiedzialności. System pierwszy, ujęty w kodeksie cywilnym, prezentował podejście tradycyjnie funkcjonujące w prawie polskim, tj. odpowiedzialność z tytułu rękojmi opartą na koncepcji wady rzeczy. Znajdował on zastosowanie do tych umów sprzedaży, które nie zostały wyłączone spod jego zakresu przez ustawę o sprzedaży konsumenckiej. System drugi – oparty na niezgodności towaru z umową – obowiązywał w zakresie stosowania ustawy, a więc jedynie w odniesieniu do sprzedaży towarów konsumenckich.

Wprowadzenie rozwiązania, które rozbiło strukturę systemu polskiego prawa cywilnego, było swojego rodzaju eksperymentem. Miał on funkcjonować jedynie

[54] W części dotyczącej wniosków co do funkcjonowania przepisów regulujących umowę sprzedaży konsumenckiej, ze względu na konieczność skrócenia tekstu do celów publikacyjnych sprawy z badania podawane są w celach egzemplifikacyjnych. Pełną list spraw ilustrujących konkretny problem zawiera raport przekazany Instytutowi Wymiaru Sprawiedliwości.

przez czas konieczny do ustalenia, w jaki sposób system oparty na niezgodności towaru z umową powinien zostać włączony do prawa polskiego, co jasno wynika z uzasadnienia do ustawy o sprzedaży konsumenckiej. Twórcy tejże ustawy wskazywali, że konieczne jest zbadanie, w jaki sposób przepisy o niezgodności towaru z umową będą stosowane w praktyce, tak aby można było wykorzystać te doświadczenia przy przygotowywaniu docelowej regulacji.

Przeprowadzone badanie ujawniło niezwykle interesujące zjawiska będące efektem reformy z 2002 r. Wskazują one nie tylko, w jakim zakresie wprowadzone zmiany zaistniały w praktyce orzeczniczej, ale również w jakim zakresie zostały przyswojone przez przedsiębiorców i konsumentów (utrwaliły się w świadomości uczestników rynku).

Wnioski dotyczące praktycznych skutków współistnienia konstrukcji prawnej opartej na wadzie i niezgodności towaru z umową wypływające z przeprowadzonego badania dotyczą przede wszystkim: braku rozróżnienia pomiędzy wadą a niezgodnością towaru z umową w praktyce oraz funkcjonowania wady prawnej w ramach systemu opartego na niezgodności. Przy okazji wniosków dotyczących braku rozróżnienia pomiędzy wadą a niezgodnością omówione zostają również kwestie związane z kwalifikacją nieprawidłowości sprzedanej rzeczy (towaru).

6.2. Brak rozróżnienia pomiędzy wadą a niezgodnością towaru z umową

Badanie ujawnia, że rozłam systemu, który powstał na skutek wprowadzenia koncepcji odpowiedzialności opartej na niezgodności towaru z umową, nie został właściwie odnotowany w praktyce stosowania prawa. Wada i niezgodność traktowane są jako synonimy. Podejście takie prezentują zarówno sądy, jak i strony oraz ich profesjonalni pełnomocnicy. Doskonale ilustruje to sprawa I C 1094/12, rozstrzygana przez Sąd Rejonowy w Olsztynie. W uzasadnieniu stwierdzono, że „z opinii biegłego wynika, że wady towaru miały charakter fundamentalny i wykluczający ich prawidłowe działanie. Niezgodności nie można było usunąć bez bardzo poważnej ingerencji w przedmiot umowy, sprowadzającej się do całkowitego wymontowania i ponownego zmontowania okien. Z całą pewnością nie można więc uznać tej niezgodności za nieistotną". W sprawie II C 924/12, rozstrzyganej w Sądzie Rejonowym Warszawa-Wola, pozwany stwierdził w pozwie, że „roszczenie niepieniężne obejmuje żądanie świadczenia przez pozwanego w postaci wydania towaru zgodnego z umową sprzedaży, tj. w stanie wolnym od wad fizycznych". W sprawie I C 167/13, rozpatrywanej przez Sąd Rejonowy w Olsztynie, która dotyczyła niegodności towaru z umową (chodziło tu o zakupiony samochód), biegły w sporządzonej przez siebie opinii stwierdził, że „pojazd sprzedany przez pozwanego powodowi był już w momencie zawierania umowy wadliwy, a więc niezgodny z umową".

W wielu sprawach uczestnicy postępowania błędnie określają mianem wady niezgodność towaru z umową. Miało to miejsce np. w sprawach I C 279/13, VII C 561/12/1 (Poznań-Stare Miasto), X C 1831/12 (Olsztyn), IX Ca 318/13 (Olsztyn). Wada zamiast niezgodności została powołana w sprawie I C 690/13/14 (Poznań-Stare Miasto) (w piśmie procesowym), I C 904/13/5 (w piśmie procesowym) i I C 118/13/8 (Olsztyn) (w pozwie). Również w sprawie I C 1094/12 (Olsztyn) niezgodność towaru z umową, polegająca na błędnym montażu,

powodującym nadmierne skraplanie wody i zalewanie, została zakwalifikowana przez powoda jako wada.

6.3. Jakie kategorie wad wyróżnia praktyka?

Kodeks cywilny co do zasady wyróżnia dwa rodzaje wad rzeczy – wady fizyczne i wady prawne. Wada fizyczna to zgodnie z art. 556 § 1 k.c. wada zmniejszająca jej wartość lub użyteczność ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub przeznaczenia rzeczy, jeżeli rzecz nie ma właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego, albo jeżeli rzecz została kupującemu wydana w stanie niezupełnym. Wada prawna natomiast, zgodnie z art. 556 § 2 k.c., odnosi się do sytuacji, kiedy rzecz sprzedana stanowi własność osoby trzeciej albo jeżeli jest obciążona prawem osoby trzeciej. Kodeks cywilny wyróżnia ponadto specyficzną kategorię wad fizycznych – wady nieistotne, których wystąpienie zgodnie z art. 560 § 1 k.c. nie uprawnia kupującego do odstąpienia od umowy, oraz ukryte wady fizyczne, za które zgodnie z art. 770 k.c. komisant nie ponosi odpowiedzialności, jeżeli przed zawarciem umowy poda je do wiadomości kupującego. Wyłączenie odpowiedzialności nie dotyczy wad rzeczy, o których komisant wiedział lub z łatwością mógł się dowiedzieć.

W praktyce uczestnicy postępowań sądowych oraz sądy posługują się niezwykle bogatą terminologią odnoszącą się do stwierdzenia, że występuje wada (bądź zaprzeczenia temu faktowi), oraz określenia rodzaju wady. Często jest to jednak kwalifikacja błędna – strony i sądy posługują się pojęciem wady w miejsce niezgodności towaru z umową. Na przykład w sprawie VII C 561/12/1 (Poznań-Stare Miasto) pozwana w piśmie procesowym podniosła, że na podstawie badania organoleptycznego stwierdziła, że nie istnieje wada fabryczno-materiałowa (w rzeczywistości chodziło o niezgodność towaru z umową). W sprawie X C 1831/12 (Olsztyn) powód powoływał się na wystąpienie wady materiałowej (tu również chodziło o niezgodność). W sprawie I C 1094/12 (Olsztyn) niezgodność towaru z umową, polegająca na błędnym montażu, powodującym nadmierne skraplanie wody i zalewanie, została zakwalifikowana przez powoda jako wada istotna i nieusuwalna.

Uwagę zwraca jeszcze jedna ujawniająca się tendencja – dążenie biegłych do zakwalifikowania zarówno wady, jak i niezgodności ze względu na przyczyny, które spowodowały ich powstanie, oraz ze względu na charakter wady, przy czym również biegli określają niezgodność towaru z umową jako wadę. W sprawie I C 279/13 biegły odwołał się do terminu wada produkcyjna, którą zaliczył do wad istotnych. Biegły stwierdził tam, że wady mają charakter krytyczny, „niespełnienie zaś wymagań krytycznych dyskwalifikuje stół i nie powinien być on dopuszczony do obrotu towarowego". Biegły stwierdził również, że wada jest istotna i nieusuwalna. W sprawie VII C 2159/13/7 biegły zakwalifikował wadę jako nieistotną i usuwalną, stwierdzając, że sprzedawca ma prawo wykonać naprawę. W sprawie I C 806/12 biegły ustalił jako bezpośrednią przyczynę uszkodzeń wadę ukrytą materiałową gumy, z której wykonano podeszwy. „Wada jest wynikiem błędów materiałowo-technologicznych na etapie produkcji podeszw. Głęboka destrukcja podeszw wyklucza możliwość skutecznej naprawy i przywrócenie pierwotnych cech użytkowych". Ze względu na nienaprawialne wady obuwie według biegłego

nie posiadało żadnej wartości. W sprawie I C 752/12 biegły stwierdził „istnienie błędu materiałowego, wady o charakterze istotnym – skóra o tak niskiej odporności na tarcie nie powinna być stosowana na zapiętki. Odpowiedzialność za nią ponosi producent, a użytkownik nie miał wpływu na jej powstanie". W sprawie I C 167/13 (Olsztyn) biegły stwierdził, że wedle zapewnień pozwanego pojazd sprzedany miał być sprawny, zdolny do normalnego korzystania, co okazało się nieprawdą. Wada miała więc charakter ukryty (nie wykazała jej rutynowa kontrola diagnostyczna).

Problem prawidłowego użycia terminologii pojawia się jedynie w odniesieniu do kwalifikacji niezgodności towaru z umową – jest ona określana jako wada. Błędy nie pojawiają się natomiast przy terminologicznym przyporządkowaniu wady (np. sprawy XI C 895/11 czy XI C 896/11). W przebadanych sprawach można odnaleźć przykłady prawidłowego użycia terminologii również w odniesieniu do przypadków niezgodności towaru z umową, choć nie są one liczne. W sprawie I C 522/13, IX Ca 784/13 termin „niezgodność towaru z umową" został prawidłowo użyty w pozwie; podobnie było w sprawach I C 806/12 oraz I C 752/12 (choć biegły w obu tych sprawach odwołał się do wady).

Błędy terminologiczne popełnione przy określaniu rodzaju nienależytej jakości świadczenia nie prowadzą automatycznie do powstania błędów, jeśli chodzi o zastosowanie odpowiedniego reżimu (np. powód twierdzi, że kupiona przez niego rzecz ma wadę, a następnie powołuje się na przepisy ustawy o sprzedaży konsumenckiej). Błędna kwalifikacja nie musi więc prowadzić do błędnego stosowania przepisów, co skłania do pytania, jakie są właściwie tego konsekwencje.

Badanie niewątpliwie ujawnia, że reżimy odpowiedzialności opartej na wadzie i na niezgodności nie są postrzegane jako byty odrębne normatywne (na co wskazywałoby wyłączenie stosowania przepisów o rękojmi do sprzedaży towarów konsumenckich). Przykładem może być tu sprawa II C 700/12, rozstrzygana przez Sąd Rejonowy Warszawa-Wola, w której uzasadniając wyrok wydany na podstawie ustawy o sprzedaży konsumenckiej, oparto rozumowanie na przepisach kodeksu cywilnego dotyczących rękojmi. Konsekwencją takiego podejścia jest niedostrzeganie różnic pomiędzy odpowiedzialnością z tytułu rękojmi a odpowiedzialnością z tytułu niezgodności towaru z umową i traktowanie ich jako zamienników. To natomiast każe zadać pytanie o skutki dla konstrukcji i funkcjonowania systemu prawa. Jeżeli (choćby przypadkowo) treść orzeczenia jest prawidłowa, jakie znaczenie ma to, że sąd powołuje się na wadę zamiast na niezgodność?

6.4. Wada prawna a niezgodność towaru z umową

Ustawa o sprzedaży konsumenckiej nie wskazuje wyraźnie (w ślad za brzmieniem dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej), że niezgodność towaru z umową obejmuje istnienie wady prawnej. Jednocześnie jednak ustawa o sprzedaży konsumenckiej wprost wyłącza stosowanie art. 556–581 k.c., tj. również przepisów dotyczących odpowiedzialności za wadę prawną. Powstała w związku z tym luka prawna była jednym z najpoważniejszych problemów, z którymi musiały zmierzyć się sądy. Do rozstrzygnięcia w tym względzie doprowadziło orzeczenie SN z 3.12.2008 r.[55]

[55] Wyrok SN z 3.12.2008 r. (V CSK 293/08), niepubl.

W tej sprawie spór między stronami dotyczył możliwości wyłączenia przez komisanta odpowiedzialności, jaką ponosi wobec konsumenta za wadę prawną nabywanego pojazdu (sfałszowane numery rejestracyjne).

Sąd Najwyższy orzekł, po pierwsze, że towar konsumpcyjny jest niewątpliwie niezgodny z umową sprzedaży, gdy nabywca nie ma możliwości swobodnego z niego korzystania w związku z niewywołaniem w następstwie wady prawnej jej skutku rozporządzającego, czyli braku nabycia przez kupującego własności rzeczy. Po drugie, obowiązek zbadania, czy pojazd nie ma sfałszowanych numerów identyfikacyjnych, tj. czy nie został skradziony, spoczywa na komisancie, skoro ma dostarczyć konsumentowi towar zgodny z umową. Sprzedawca nie może się zwolnić od odpowiedzialności przez wykazanie, że zaproponował kupującemu zbadanie towaru, a ten odmówił.

Warto przywołać fragment uzasadnienia SN, ponieważ w sposób wzorcowy dokonuje on wykładni zarówno ustawy o sprzedaży konsumenckiej, jak i kodeksu cywilnego w duchu dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej, podkreślając europejski i konsumencki aspekt rozstrzygnięć dotyczących umiejscowienia wady prawnej w strukturze niezgodności towaru z umową. Za szczególnie pozytywne należy uznać tu bezpośrednie odwołanie SN do aksjologii europejskiej ochrony konsumenta. Sąd Najwyższy stwierdził: „Ustawa z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej dokonała implementacji do polskiego systemu prawnego dyrektywy z 25.05.1999 r., Nr 99/44/WE, w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji (Dz. Urz. UE 171, poz. 12). Dyrektywa ta została uznana za najdonioślejszą ze wszystkich jakie w prawie konsumenckim były kiedykolwiek przedmiotem negocjacji. Przyjmuje się, że dokonała ona przewrotu w prawie umów sprzedaży i stanowi znaczącą ingerencję ustawodawcy wspólnotowego w prawo cywilne państw członkowskich. Wprowadzony wtedy do polskiego systemu prawnego art. 770^1 k.c. stanowi, że do umowy sprzedaży rzeczy ruchomej, zawartej przez konsumenta z osobą fizyczną, która nabywa rzecz w celu niezwiązanym z jej działalnością gospodarczą ani zawodową, stosuje się przepisy o sprzedaży konsumenckiej. W miejsce pojęcia wady, na którym został oparty kodeksowy reżim odpowiedzialności z tytułu gwarancji i rękojmi zostało wprowadzone funkcjonalne pojęcie «braku zgodności towaru z umową» (art. 4 ust. 1 ustawy). Przepis ten stanowi, że sprzedawca odpowiada wobec kupującego, jeżeli towar w chwili jego wydania jest niezgodny z umową. Konstrukcja ta została zaczerpnięta z przepisów Konwencji Narodów Zjednoczonych sporządzonej w Wiedniu z dnia 11 kwietnia 1980 r. o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów (Dz. U. z 1997 r. Nr 45, poz. 286 i 287) regulującej obrót profesjonalny.

Artykuł 1 ust. 4 ustawy wyłącza od stosowania do sprzedaży konsumenckiej art. 556–581 k.c. Gdyby więc polski ustawodawca nie zamierzał objąć pojęciem «brak zgodności towaru z umową» wad prawnych, to w takim wypadku do sprzedaży konsumenckiej nie wyłączyłby stosowania art. 572^1–576 k.c. Poza tym towar konsumpcyjny jest niewątpliwie niezgodny z umową sprzedaży, gdy nabywca nie ma możliwości swobodnego z niego korzystania w związku z niewywołaniem w następstwie wady prawnej jej skutku rozporządzającego, czyli braku nabycia przez kupującego własności rzeczy.

Skoro więc ustawa o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej miała zastosowanie w sprawie, to wynikające z ustaleń zastrzeżenie zamieszczone na fakturze komisowej należało uznać za nieważne jako sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym artykułem 11 tej ustawy, zawierającym zakaz wyłączenia i ograniczenia uprawnień konsumenta w drodze umowy zawartej przed zawiadomieniem sprzedawcy o niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową".

Po raz drugi Sąd Najwyższy podjął kwestię wady prawnej w kontekście odpowiedzialności za niezgodność towaru z umową w postanowieniu z 14.10.2011 r.[56], w którym odmówił podjęcia uchwały w celu udzielenia odpowiedzi na pytanie: „Czy do odpowiedzialności sprzedawcy związanej z dokonaniem w zakresie działalności przedsiębiorstwa sprzedaży rzeczy ruchomej osobie fizycznej, która nabywa rzecz w celu niezwiązanym z działalnością zawodową lub gospodarczą, za tzw. wady prawne, mają zastosowanie przepisy ustawy z 27.07.2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego?". Jak stwierdził w uzasadnieniu, skoro z art. 1 ust. 4 u.s.k. wynika, że nie stosuje się do niej przepisów art. 556–581 k.c., czyli także przepisów o rękojmi za wady prawne, tj. art. 572^1–576 k.c., to nie można racjonalnie twierdzić, że na podstawie art. 535^1 k.c. do sprzedaży konsumenckiej można stosować przepisy art. 556–576 k.c.

W przeprowadzonym badaniu kwestia wady prawnej wypłynęła w trzech sprawach: I C 919/12, IV Ca 812/13 (Katowice-Zachód), VII C 87/13/6 (Olsztyn) oraz II C 1447/13 (Warszawa-Wola), która to sprawa zakończyła się ugodą.

W sprawie I C 919/12, IV Ca 812/13 powód zawarł z pozwaną 28.01.2012 r. umowę komisu, której przedmiotem był samochód Seat Leon. Tego samego dnia powód uiścił zadatek w wysokości 15.000 zł. 4.02.2012 r. została wystawiona faktura na 25.000 zł, która została w całości zapłacona. 14.03.2012 r. funkcjonariusze Komendy Policji w Katowicach dokonali zatrzymania samochodu, co do którego zachodziły podejrzenia, że ma podrobiony numer VIN (zaświadczenie z 30.03.2012 r.). Samochód został poddany badaniom, biegły orzekł, że numery identyfikacyjne zostały podrobione, ustalił oryginalne numery (opinia z 30.05.2012 r.). Ustalono, że samochód został skradziony na terenie Niemiec. Samochód z kluczykami został przekazany niemieckiemu Towarzystwu Ubezpieczeniowemu VHS.

Na podstawie art. 8 ust. 4 u.s.k. powód 2.07.2012 r. odstąpił od umowy; mimo wezwań pozwany nie zwrócił mu jednak zapłaconej ceny oraz kosztów, jakie poniósł powód (koszty poniesione w związku z naprawą, rejestracją oraz ubezpieczeniem oraz 2000 zł tytułem naprawienia szkody powstałej z tytułu nienależytego wykonania umowy bez jasnego wskazania, czego miałaby ona dotyczyć). Sąd okręgowy, odwołując się do orzecznictwa SN[57], podkreślił w uzasadnieniu, że niezgodność towaru konsumpcyjnego obejmuje nie tylko wady fizyczne, ale również wady prawne, „skoro nabywca nie ma możliwości swobodnego z niego korzystania w związku z niewywołaniem w następstwie wady prawnej jej skutku rozporządzającego, czyli braku nabycia przez kupującego własności rzeczy". Sąd podkreślił, że odpowiedzialność komisanta za wady rzeczy sprzedanej oparta jest na zasadzie ryzyka

[56] Postanowienie SN z 14.10.2011 r. (III CZP 50/11), OSNC 2012/4, poz. 54.
[57] Postanowienie SN z 14.10.2011 r. (III CZP 50/11), OSNC 2012/4, poz. 54, wyrok SN z 3.12.2008 r. (V CSK 293/08), niepubl.

i nie zależy od winy sprzedawcy, który może się od niej uwolnić jedynie w razie wystąpienia określonych okoliczności egzoneracyjnych. Bez znaczenia zatem dla odpowiedzialności pozwanej za niezgodność towaru z umową były jej twierdzenia o braku wiedzy o wadzie i sprawdzanie przed zawarciem umowy z powodem, czy pojazd widnieje w bazie samochodów skradzionych. Obowiązek zbadania, czy pojazd nie ma sfałszowanych numerów identyfikacyjnych, tj. czy nie został skradziony, spoczywa na komisancie, skoro ma dostarczyć konsumentowi towar zgodny z umową. Jego odpowiedzialność znajduje jedno ograniczenie wynikające z art. 7 u.s.k., zgodnie z którym sprzedawca nie odpowiada za niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową, gdy kupujący w chwili zawarcia umowy o tej niezgodności wiedział lub oceniając rozsądnie, powinien był wiedzieć. Nie budzi jednak wątpliwości, że powód o wadzie samochodu nie wiedział, brak też podstaw, aby uznać, że powinien był wiedzieć. Sąd zasądził całość żądań powoda, oprócz niesprecyzowanego żądania 2000 zł tytułem naprawienia szkody. Apelacja została oddalona.

W sprawie VII C 87/13/6 powód zapoznał się 3.06.2012 r. przez stronę internetową otomoto.pl z ogłoszeniem o sprzedaży przyczepy kempingowej ADRIA. Jako sprzedawca wskazany został komis samochodowy X. Po uprzednim umówieniu się telefonicznym powód 4.06.2012 r. obejrzał przyczepę. W dowodzie rejestracyjnym jako właściciel przyczepy wskazany był M.M.. Pozwany przedstawił powodowi umowę sprzedaży zawartą pomiędzy M.M. a A.Ł. Jednocześnie pozwany oświadczył, że zawarł z A.Ł. umowę zastawu. Powód uzyskał od pozwanego kopię tej umowy pożyczki zastawu, w której treści jako strony wskazani zostali A.Ł. oraz komis samochodowy X. Pozwany oświadczył, że udzielił A.Ł. pożyczki w kwocie 7200 zł, która miała zostać zwrócona do 1.06.2012 r. Pożyczona kwota nie została jednak zwrócona, więc może on dokonać sprzedaży przyczepy. Pozwany przedstawił ponadto umowę sprzedaży samochodu podpisaną przez A.Ł. Następnie w treści umowy wpisano jako kupującego powoda. Powodowi wydano dokumenty związane z użytkowaniem pojazdu – dowód rejestracyjny oraz dokumenty ubezpieczenia.

Pozwany prowadzi w ramach działalności gospodarczej „sprzedaż hurtową i detaliczną pozostałych pojazdów samochodowych, z wyłączeniem motocykli". Powód i pozwany ustalili cenę na 13.900 zł, pozwany wskazał jako rachunek właściwy dla dokonania wpłaty rachunek bankowy, którego posiadaczem jest D.J., oświadczając, że jest ona jego małżonką oraz współwłaścicielką przedsiębiorstwa. Powód dokonał wpłaty 4.06.2012 r. Następnie starosta na wniosek powoda dokonał rejestracji przyczepy. Powodowi został wydany dowód rejestracyjny, w którym wskazano go jako właściciela przyczepy kempingowej.

funkcjonariusze Komendy Powiatowej Policji w S., działając na podstawie postanowienia o żądaniu wydania rzeczy i o przeszukaniu wydanego przez prokuraturę rejonową., zażądali 18.06.2012 r. od powoda dobrowolnego wydania przyczepy kempingowej wraz z kluczami i dokumentami, co też powód uczynił. Z uzasadnienia postanowienia wynika, że A.Ł. jest oskarżona o przewłaszczenie przyczepy na szkodę M.M. Powód skontaktował się z pozwanym w celu ugodowego załatwienia sprawy; następnie wezwał pozwanego pisemnie do zwrotu zapłaconej sumy. Pozwany odmówił.

W pozwie powód (reprezentowany przez adwokata) jako podstawę prawną roszczenia wskazał art. 405 k.c. oraz ew. art. 415 k.c.

Jeśli chodzi o rozstrzygnięcia na tle wady prawnej, to w zakresie przebadanego materiału wszystkie sprawy, które jej dotyczyły, zostały rozstrzygnięte prawidłowo. Jedyne dostępne uzasadnienie prawidłowo powołuje się na linię orzeczniczą SN. Na uwagę zasługuje jeszcze jeden aspekt – profesjonalny pełnomocnik reprezentujący konsumenta (sprawa VII C 87/13/6) dochodził roszczenia na podstawie art. 405 i art. 415 k.c.

6.5. Spostrzeżenia na tle funkcjonowania przepisów o niezgodności towaru z umową i o rękojmi

Na tle spraw dotyczących niezgodności towarów z umową uwagę zwracają następujące zjawiska ujawnione przez badanie.

1. Różnorodne postacie, jakie może przyjąć niezgodność towaru z umową. Badanie dostarcza niezwykle ciekawych przykładów z praktyki obrotu, szczególnie w kontekście uzasadnionych oczekiwań konsumenta.
2. Braki ilościowe jako jedna z postaci niezgodności towaru z umową. Chodzi tu o stwierdzenie, czy braki ilościowe stanowią jedną z postaci niezgodności towaru z umową, czy też powinny zostać zakwalifikowane jako inna forma niewykonania zobowiązania.
3. Problemy związane z trybem i terminem zgłaszania niezgodności towaru z umową.
4. Sprawdzanie nabytego towaru przez konsumenta – inspekcja, w tym inspekcja „ilościowa" – próby konstruowania (również przez sądy) obowiązku sprawdzenia towaru, który nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach.
5. Problemy ujawniające się na tle terminów i formy zgłoszenia niezgodności towaru z umową dokonywanej przez konsumenta.
6. Problemy związane z hierarchiczną budową systemu ochrony środków prawnych przysługujących konsumentowi.
7. Problem związany z wielokrotnością naprawy.
8. Sposób, w jaki sądy dokonują kalkulacji obniżenia ceny.

Większość ze wskazanych powyżej zagadnień ujawnia się jedynie na tle spraw rozstrzyganych na podstawie przepisów dotyczących niezgodności towaru z umową. Niektóre z zaobserwowanych zjawisk mają charakter uniwersalny, a więc występują na gruncie stosowania przepisów zarówno o rękojmi, jak i niezgodności towaru z umową. W odniesieniu do tych kwestii omówienie dotyczy zarówno wady, jak i niezgodności.

6.5.1. Na czym polega niezgodność towaru z umową?

Przeprowadzone badanie dostarczyło interesujących informacji, jaką postać może przyjąć w praktyce niezgodność towaru z umową. Są to obserwacje ważne, ponieważ umożliwiają wyciągnięcie wniosków co do przyczyn, dla których określone stany faktyczne zostały (bądź nie) uznane za spełniające przesłanki wymagane dla stwierdzenia niezgodności towaru z umową. Przykładowo w sprawie I C 167/13

(Olsztyn) sąd wskazał, że niezgodność towaru z umową m.in. oznacza, że osiągnięcie zwykłego celu, dla którego została nabyta dana rzecz, wymagać będzie niezwykłych (wyższych niż normalne) kosztów. W sprawie I C 1298/12 (Katowice-Zachód) spór dotyczył tego, czy nadzwyczajna trudność utrzymania płytek w czystości stanowi o ich niezgodności z umową, w sytuacji kiedy pozwany (wedle swoich twierdzeń) nie zapewniał o ich szczególnej odporności na zabrudzenia (sprawa zakończona ugodą). W sprawie I C 492/13 (Białystok), również zakończonej ugodą, spór dotyczył stwierdzenia, czy rower, na którym powód wziął z sukcesem udział w trudnych zawodach kolarskich, może zostać uznany za niezgodny, gdyż (zgodnie z twierdzeniami powoda) „ściąga w lewo", co stanowi poważną wadę dla rowerów wyścigowych (sprawa zakończona ugodą). W sprawie II C 134/13 (Warszawa-Wola) powód argumentował, że kupując markowe buty, wierzył w ich wysoką jakość, funkcjonalność i wytrzymałość. Spodziewał się, że płacąc więcej za produkt markowy, tak naprawdę oszczędza; wierzył, że oryginalne produkty mają lepszą jakość i starczą na dłużej. Buty uległy jednak uszkodzeniu po trzech tygodniach chodzenia („wyjścia na miasto i na wycieczki"). Również i ta sprawa zakończyła się ugodą (pozwany spełnił całość żądań konsumenta). W uzasadnieniu sprawy I C 1094/12 (Olsztyn) sąd wskazał, że nieprawidłowość w zamontowaniu i uruchomieniu oznacza niemożność bądź utrudnienie normalnego korzystania z towaru zgodnie z celem, dla którego został on nabyty. Instalacja bądź uruchomienie towaru kształtuje zakres odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu niezgodności towaru z umową, jeżeli obowiązek jej wykonania mieści się w ramach umowy sprzedaży konsumenckiej. Umowa sprzedaży (w tym komisowej bądź dostawy o dzieło) winna być zatem połączona z usługą, ale w ten sposób, że świadczenie usługi nie następuje na podstawie odrębnego stosunku prawnego.

Na szczególną uwagę zasługuje sprawa X C 196/12, IX Ca 448/13, IX Cz 377/13, rozstrzygana przez sąd w Olsztynie. Pozew przeciwko konsumentowi wniósł tu sprzedawca, twierdząc, że konsument nie zapłacił całości ceny (pozwany nabył od powoda lampy). W piśmie procesowym pozwany m.in. zarzucił powódce, że towar był niezgodny z umową (art. 8 ust. 4 u.s.k.) – oprawy do lamp (80 sztuk) posiadały zbyt krótkie wkręty do mocowania w zestawie, co oznaczało, że musiały zostać zdemontowane i ponownie zamontowane, przy użyciu dłuższych wkrętów. W uzasadnieniu wyroku (na korzyść powoda) w odniesieniu do roszczeń opartych na niezgodności towaru z umową, ze względu na zbyt krótkie kołki, sąd odwołał się do art. 2 ust. 2 dyrektywy 1999/44/WE, stwierdzając, że „długość elementu mocującego w postaci wkrętów nie była przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, ani nie była wyrażona przez pozwanego jako cecha przydatności towaru, ponadto nie została wyrażona ani w oznakowaniu ani w opisie towaru. Jakkolwiek wkręty załączone do opraw mogły się okazać za krótkie przy uwzględnieniu sposobu montażu i podłoża do jakiego pozwany zaplanował je przymocować (przydatność towaru do zamierzonego celu) okoliczność ta nie jest jednak jednoznaczna z tym, że ta cecha towaru – długość wkrętów – była niezgodna z umową. Nie można bowiem twierdzić, że dostarczone pozwanemu oprawy zawierały wkręty niezgodne z umową skoro ani powód ani producent nie oferował wkrętów określonej długości a także powód (błędnie – powinno być «pozwany» – przyp. A.W.-D.) nie wskazywał powodowi jakiej długości wkręty będą mu potrzebne. Zatem to pozwany winien ocenić

czy przy planowanym sposobie montażu wkręty, jakie dołączone są do opraw tego typu będą mu przydatne i na tej podstawie podjąć decyzję o zakupie tychże opraw. Jednocześnie, jak wynika z zeznań samego pozwanego sam zakupił dłuższe wkręty a więc nie domagał się od powoda dostarczenia dłuższych wkrętów w miejsce zbyt krótkich, zgodnie z uprawnieniem wynikającym z przepisu art. 8 ust. 1 wskazanej wyżej ustawy tj. doprowadzenia towaru do stanu zgodnego z umową przez nieodpłatną wymianę.". Sąd okręgowy podzielił rozumowanie sądu I instancji. „Na brak podzielenia zasługiwał również zarzut naruszenia art. 4 ust. 1 w związku z art. 4 ust. 3 ustawy o sprzedaży konsumenckiej polegający na wadliwej wykładni pojęcia niezgodności towaru z umową poprzez błędne uznanie, że niestandardowe mocowania opraw graz, onyx i futura – massive, nie pozwalające na dokonanie trwałego, standardowego montażu tych opraw nie świadczą o niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową. Biegły w sporządzonej opinii wskazywał, iż mocowania opraw w postaci kołków były zbyt krótkie dla ściany pokrytej tynkiem grubości 2 cm i nie zapewniały prawidłowego trzymania. Wskazać jednak trzeba, iż Sąd Rejonowy nie negował powyższego. Nie nadał jednak tej okoliczności takiego znaczenia jak pragnie skarżący z uwagi na to, iż przedmiotem zamówienia były oprawy. Producent dołączył do nich standardowe kołki. Już sama ta okoliczność wskazuje, że standardowe mocowania to nie mocowania uniwersalne, spełniające swoją rolę w każdych warunkach. O tym, że były to standardowo dołączane mocowania świadczy odpowiedź biegłego na zarzuty, w którym wskazał, iż odwiedził sklep oświetleniowy i zweryfikował długości takich mocowań w sprzedawanych produktach. (Sąd nie wskazuje jednak, że inny sprzedawca powiedział biegłemu, że dołącza odpowiednie kołki do zestawów, ponieważ te, które są w zestawie, nie nadają się do wykonania prawidłowego mocowania – przyp. A.W.-D.). Nadto są to elementy dodatkowe, których kupujący nie musi używać do mocowania, a w niektórych sytuacjach – z uwagi na warunki mocowania, wręcz nie powinien używać, zastępując ja takimi mocowaniami, które w danych warunkach (np. ze względu na grubość tynku) będą właściwe. Nie może umknąć z pola widzenia i ta okoliczność, ze przedmiotem uzgodnień pomiędzy stronami nie była długość tych mocowań".

W tej sprawie sąd orzekł w przeważającej części na korzyść powoda (sprzedawcy). W zakresie odnoszącym się do ustalenia, czy długość nieobjętych indywidualnymi ustaleniami kołków może stanowić o niezgodności towaru z umową, orzeczenie jest bez wątpienia niezgodne z treścią (powoływanej zresztą przez sąd) dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej. Argumentacja przedstawiona przez sąd w tej sprawie przywodzi na myśl argumentację Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23.02.2000 r.[58], skrytykowaną fundamentalnie przez E. Łętowską[59].

6.5.2. Braki ilościowe – niezgodność towaru z umową czy nienależyte wykonanie umowy

Na tle regulacji dotyczącej niezgodności towaru z umową pojawia się wątpliwość, czy braki ilościowe dotyczące towaru wydanego kupującemu należy kwalifikować

[58] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23.02.2000 r. (I ACa 1281/99).
[59] E. Łętowska, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23.02.2000 r. (I ACa 1281/99), „Państwo i Prawo" 2000/10.

jako niezgodność towaru z umową, czy też przesłankę odpowiedzialności z tytułu nienależytego wykonania umowy. W tym wypadku nie dochodzi bowiem do określenia właściwości rzeczy, lecz ich ilości. To pytanie doskonale ilustruje rozbieżności, które istnieją pomiędzy reżimem odpowiedzialności opartym na koncepcji wady i na koncepcji niezgodności z umową, pomimo ich ogromnego podobieństwa, jeśli chodzi o treść przepisów. Różnice między nimi umożliwiają (a w pewnym zakresie wymuszają) przyjęcie struktury (konstrukcji) systemu odpowiedzialności.

Odpowiedzialność oparta na rękojmi dotyczy jedynie odpowiedzialności za jakość świadczenia. Oznacza to, że wszystkie inne formy nienależytego wykonania zobowiązania bądź jego niewykonania dochodzone są na podstawie ogólnych przepisów o odpowiedzialności za niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania. Odpowiedzialność za wadę jest wyróżniona w strukturze regulacji (odrębny typ odpowiedzialności – rękojmia) i zaostrzona (niezależna od winy sprzedawcy). Taka konstrukcja systemu sprawia, że nie jest możliwe dochodzenie roszczeń z tytułu innych form naruszenia zobowiązania niż odnoszące się do nienależytej jakości świadczenia w ramach odpowiedzialności z tytułu rękojmi. Odmienne rozwiązanie (dochodzenie roszczeń z tytułu nienależytej jakości sprzedanej rzeczy) jest możliwe na tle przepisów o niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu zobowiązania – wada przesądza bowiem o nienależytym wykonaniu zobowiązania.

Odpowiedzialność oparta na koncepcji niezgodności towaru z umową umożliwia natomiast skonstruowanie systemu, w którym inne postacie niewykonania zobowiązania niż odnoszące się do jakości sprzedanej rzeczy są dochodzone w ramach odpowiedzialności z tytułu niezgodności z umową. Zakres tej odpowiedzialności nie musi się ograniczać do nienależytej jakości świadczenia i może obejmować inne formy nienależytego wykonania zobowiązania. Konstrukcja odpowiedzialności za niezgodność towaru z umową umożliwia stworzenie konstrukcji unitarnej. Możliwości te doskonale ilustruje proces ewolucji konstrukcji systemu odpowiedzialności na poziomie europejskim. Niezwykle inspirujące jest prześledzenie w tym zakresie zmian, które zaszły na linii: dyrektywa o sprzedaży konsumenckiej, *Principles of European Law on Sales* i *Draft Common Frame of References*.

Problem braków ilościowych i ich kwalifikacji pojawił się i był analizowany w sprawie X C 196/12, IX Ca 448/13, IX Cz 377/13 (Olsztyn). Powołując się na opracowanie dogmatyczne, sąd opowiedział się za konstrukcją systemową opartą na wadzie.

Pozwany (konsument) podniósł, że nie zostały mu dostarczone wszystkie zamówione lampy, i stan ten zakwalifikował jako niezgodność towaru z umową. Sąd rejonowy stwierdził w uzasadnieniu, że na gruncie regulacji zawartej w ustawie o sprzedaży konsumenckiej zasadne jest rozróżnienie przypadku nienależytego wykonania zobowiązania przez sprzedawcę poprzez wydanie nabywcy towaru w ilości nieodpowiadającej treści umowy sprzedaży od wadliwości świadczenia polegającej na wydaniu towaru niezgodnego z umową. Sąd zauważył, że nie każde odstępstwo ilościowe będzie stanowić brak ilościowy. Tak jest w przypadku niekompletności towaru (np. braki w komplecie sztućców), jeżeli jego cena jest wyznaczona za całość, tj. tzw. rzecz zbiorową, ale także w razie powiązania różnych elementów świadczenia, chociażby cena była przypisana do każdego z nich oddzielnie. Zgodnie z poglądami doktryny sąd argumentował, że „powyższe nakazuje

wyłączenie stosowania ustawy o sprzedaży konsumenckiej do przypadków niezgodności ilościowej, towarów konsumpcyjnych, które należy traktować jako częściowe wykonanie zobowiązania, nie zaś jako przypadek niezgodności towaru z umową. Nie jest zasadne przyjęcie zbiegu roszczeń z tytułu niezgodności towaru z umową oraz z tytułu częściowego niewykonania zobowiązania przez sprzedawcę. W konsekwencji nabywcy będzie przysługiwać roszczenie o wykonanie zobowiązania w pozostałej części bez konieczności dopełnienia przez niego aktów staranności określonych w art. 9 ust. 1 ustawy, odpowiedzialność sprzedawcy z tego tytułu nie będzie ograniczona czasowo do dwóch lat od dnia wydania towaru, a nadto nie dotyczy go ustalony w art. 10 ust. 2 roczny termin przedawnienia roszczenia ale wynikający z zasad ogólnych określonych w art. 118 k.c. termin 10-letni".

Wzmiankowany problem wystąpił w badanych sprawach tylko raz, nie byłoby więc uprawnione wyciąganie na tym tle bardziej ogólnych wniosków. Warto jednak wskazać, że kwestia umiejscowienia niewykonania umowy sprzedaży polegającego na brakach ilościowych w ramach struktury regulacyjnej odpowiedzialności za niewykonanie czy nienależyte wykonanie zobowiązań budzi wątpliwości. Która z koncepcji powinna przeważać – braki ilościowe jako przypadek nienależytego wykonania zobowiązania, czy też jako jedna z postaci wady? Czy odpowiedź jest taka sama dla obrotu powszechnego i profesjonalnego oraz dla obrotu o charakterze konsumenckim? Jakie argumenty przeważają? Na koniec zaś, czy prawo europejskie przedstawia jakiekolwiek wskazówki w tym zakresie, biorąc pod uwagę występującą tam wyraźnie tendencję generalizowania zasad odpowiedzialności stworzonych dla umowy sprzedaży?

6.6. Obowiązek zbadania rzeczy

Jeżeli chodzi o zbadanie rzeczy, obowiązki kupującego konsumenta kształtują się odmiennie na gruncie ustawy o sprzedaży konsumenckiej oraz przepisów kodeksu cywilnego dotyczących odpowiedzialności za wadę fizyczną.

Zgodnie z art. 563 § 1 k.c. kupujący traci uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia, a w wypadku gdy zbadanie rzeczy jest w danych stosunkach przyjęte, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca po upływie czasu, w którym przy zachowaniu należytej staranności mógł ją wykryć. Przepis ten zakłada, że przy masowym obrocie towarami stypizowanymi nie ma potrzeby dokonywania aktów staranności w postaci badania rzeczy, co jednocześnie przekłada się na ograniczenie obowiązków kupującego. Zbadanie rzeczy jest jednak wymagane, jeśli jest ono przyjęte w stosunkach danego rodzaju, tj. np. w przypadku określonego rodzaju rzeczy. Ustawa o sprzedaży konsumenckiej, zgodnie z rozwiązaniem przyjętym w dyrektywie o sprzedaży konsumenckiej, nie nakłada na kupującego obowiązku zbadania rzeczy w żadnych okolicznościach. Zgodnie z art. 9 u.s.k. kupujący traci jednak przysługujące mu na tle art. 8 u.s.k. uprawnienia, jeżeli przed upływem dwóch miesięcy od stwierdzenia niezgodności nie zawiadomi o tym sprzedawcy.

Zarówno kodeks cywilny, jak i ustawa o sprzedaży konsumenckiej wprowadzają ograniczenie odpowiedzialności sprzedawcy wynikające z wiedzy kupującego o stanie przedmiotu sprzedaży w chwili zawarcia bądź wykonania umowy. Zgodnie

z art. 7 u.s.k. sprzedawca nie odpowiada za niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową, gdy kupujący w chwili zawarcia umowy o tej niezgodności wiedział lub – oceniając rozsądnie – powinien był wiedzieć. Artykuł 577 k.c. wskazuje natomiast, że sprzedawca jest zwolniony od odpowiedzialności z tytułu rękojmi, jeżeli kupujący wiedział o wadzie w chwili zawarcia umowy (§ 1), a gdy przedmiotem sprzedaży jest rzecz oznaczona tylko co do gatunku albo rzecz mająca powstać w przyszłości, jeżeli kupujący wiedział o wadzie w chwili wydania rzeczy (§ 2).

W obu reżimach ustalenie, czy doszło do ograniczenia bądź wyłączenia odpowiedzialności sprzedawcy, jest trudne, jednak przyczyna, dla której trudności występują, jest odmienna dla kodeksu cywilnego i dla ustawy o sprzedaży konsumenckiej. Kodeks cywilny zawiera w tym względzie regulację bardziej sprzyjającą sprzedawcy – ograniczenie odpowiedzialności jest bowiem możliwe ze względu na wiedzę kupującego dotyczącą istnienia wady w momencie nabycia (bądź wydania) rzeczy oraz ze względu na niezbadanie rzeczy na etapie późniejszym. Akty staranności, do jakich zobowiązany jest kupujący będący konsumentem, to zbadanie rzeczy, o ile jest to przyjęte w stosunkach danego rodzaju, oraz zgłoszenie wady. Teoretycznie rzecz ujmując, najbardziej problematycznym elementem jest stwierdzenie, czy w stosunkach danego rodzaju przyjęte jest zbadanie rzeczy, oraz określenie, jaką starannością powinien się wykazać kupujący, dokonując inspekcji (tu odpowiedzią jest ukształtowane orzecznictwo). Stwierdzenie, czy kupujący wiedział o wadzie w chwili nabycia (wydania), jest o tyle łatwe, że zapobiegliwy sprzedawca winien kupującego o wadzie wyraźnie poinformować, w sposób umożliwiający późniejsze wykazanie, że kupujący powziął wiedzę na temat istnienia wady (np. jasna informacja na opakowaniu bądź metce, że rzecz jest w określony sposób wybrakowana).

Ustawa o sprzedaży konsumenckiej pozwala na ograniczenie odpowiedzialności sprzedawcy jedynie ze względu na wiedzę kupującego odnoszącą się do stanu rzeczy w momencie zawarcia umowy sprzedaży. Ustawa (za dyrektywą) odwołuje się do konstrukcji „wiedział lub powinien był wiedzieć". Ustalenie, co kupujący powinien był wiedzieć, może być oczywiście na gruncie praktyki prawa polskiego problemem. Natomiast kupujący jest zobowiązany do zgłoszenia niezgodności w ciągu dwóch miesięcy od jej stwierdzenia. Chodzi tu więc jedynie o powzięcie wiedzy na temat istnienia wady – konsument nie jest zobowiązany do podejmowania jakichkolwiek aktów staranności.

Potencjalne trudności, jakie mogą tu powstać intensyfikuje fakt, że jednym z typowych elementów taktyki procesowej sprzedawcy jest próba wykazania, że nie ponosi odpowiedzialności, ponieważ kupującemu znany był stan rzeczy. Kwestia ta pojawiła się w 5 sprawach i we wszystkich sposób argumentacji pozwanych był bardzo zbliżony.

W sprawach dotyczących niezgodności towaru z umową podejście kształtowało się następująco. W sprawie I C 492/13 (Sąd Rejonowy w Białymstoku) pozwany argumentował, że kupując rower, powód miał świadomość, iż kupuje rower testowy (znaczne obniżenie ceny). Ponadto powód dokonał sprawdzenia roweru, a jako osoba znająca się na profesjonalnym sprzęcie rowerowym wysokiej klasy miał wystarczającą wiedzę, by stwierdzić, iż rower jest zgodny zarówno z jego oczekiwaniami, jak i zapewnieniami producenta. Sprawa zakończyła się umorzeniem ze względu na ugodę zawartą przez strony. W sprawie I C 167/13 (Sąd Rejonowy

w Olsztynie) pozwany twierdził, że jeszcze przed zakupem powodowi znana była okoliczność, iż w związku z wiekiem i przebiegiem pojazdu istnieje konieczność wymiany rozrządu, oleju i filtru oleju. Dokonywał on oględzin samochodu i zdecydował się na zakup pojazdu wymagającego naprawy – sam zlecił wykonanie naprawy. Potwierdzeniem tego jest adnotacja na fakturze VAT „stan auta znany kupującemu". W tej sprawie sąd zasądził całość żądań kupującego. W uzasadnieniu sąd stwierdził, że nie znajduje okoliczności, które umożliwiałyby pozwanemu uchylenie się od odpowiedzialności na podstawie art. 7 u.s.k. (wiedza kupującego o wadzie). Sąd podkreślił jednak, że „kupujący podjęli niezbędne działania celem ustalenia rzeczywistego stanu pojazdu i nawet takie fachowe badania nie dały im podstawy do podejrzenia, aby zapewnienia pozwanego o sprawności pojazdu były niewiarygodne". W sprawie II C 504/13 (Sąd Rejonowy Warszawa-Wola) powód wskazywał, że przed dokonaniem zakupu samochód został kilkakrotnie mu okazany, za każdym razem pozwany zapewniał o dobrym stanie samochodu i o tym, że jest on zdatny do używania zgodnie z przeznaczeniem i nie posiada wad uniemożliwiających użytkowanie. Stan pojazdu miała potwierdzać ekspertyza rzeczoznawcy. Każde okazanie miało miejsce na placu, gdzie znajdował się samochód. Podczas okazania samochód nie miał zatrzaśniętej pokrywy silnika, a przed otworzeniem pojazdu pracownik firmy dokonywał podłączenia do prądu z zewnętrznego źródła zasilania, tłumacząc to rozładowaniem akumulatora w konsekwencji niewłaściwego wyłączenia instalacji elektrycznej samochodu przez rzeczoznawcę. Samochód był każdorazowo „odpalany" pilotem, a nie kluczykami, gdyż posiada system Keyless. Uruchamianie samochodu przez system nie dziwiło powoda, ponieważ jeśli samochód posiada taki system, z reguły nie korzysta się z kluczyka. Z ekspertyzy przekazanej powodowi wynikało, że samochód jest w dobrym stanie, możliwy do natychmiastowego użytku bez jakichkolwiek napraw, a także że dołączone są do niego właściwe klucze. Powód odebrał samochód z Rawy Mazowieckiej; wraz z samochodem została mu wydana książeczka serwisowa oraz kluczyki z systemem Keyless. Samochód uruchomił systemem Keyless. Już w trakcie drogi powrotnej awarii uległ mechanizm sprzęgła, uniemożliwiając dalszą jazdę. Pojazd został odholowany do najbliższego serwisu, po dokonaniu naprawy mechanik stwierdził samoczynne rozładowanie się akumulatora, w związku z czym pojazd został przewieziony do ASO Suzuki w Warszawie, gdzie podczas diagnostyki stwierdzono uszkodzenie modułu świec żarowych oraz brak kluczyków pasujących do pojazdu, co powodowało niemożność otwarcia drzwi w sytuacji rozładowania akumulatora (z tego też wynikało pozostawianie samochodu z otwartą pokrywą silnika i zasilanie go zewnętrznym źródłem na placu). O żadnej z tych usterek powód nie został poinformowany przez pozwanego, mimo że – jak twierdził powód – fakty wskazują, iż o nich wiedział. Pozwany w piśmie procesowym podkreślił, że powód przyznał wprost, iż samochód oglądał wielokrotnie. Zapoznał się więc ze stanem faktycznym pojazdu i nie zgłaszał do niego uwag. Fakt, że powód nie sprawdził, czy kluczyk pasuje do samochodu, stanowi jawne i bezsprzeczne zaniedbanie ze strony kupującego. Takie zaniedbanie nie może korzystać z ochrony prawnej – sprzedawca nie odpowiada za niezgodność, gdy kupujący o niezgodności wiedział lub – oceniając rozsądnie – powinien był wiedzieć (zgłosił to jednak jedynie na marginesie, bowiem powód nie dochodzi roszczeń z tytułu naprawy kluczyków). Sprawa została przez

sąd umorzona, ponieważ strony zawarły ugodę, na mocy której pozwany spełnił całość żądań powoda.

Kwestia inspekcji pojawiła się również w sprawie I C 859/12, IX Ca 214/13, dotyczącej wady rzeczy sprzedanej. Pozwany i interwenient uboczny twierdzili, że odpowiedzialność za wadliwość domu jest wyłączona w związku z faktem, iż powodowi znany był stan techniczny domu. Sąd rejonowy wskazał jednak w uzasadnieniu, że „strona pozwana wskazała również, że kupujący potwierdzili w treści aktu notarialnego, iż w chwili zawarcia umowy sprzedaży znany im był stan techniczny budynku, który przyjęli bez zastrzeżeń. Takie stanowisko nie zasługuje jednak na uwzględnienie, a charakter złożonego w ten sposób oświadczenia, pomimo jego formy, nie ma charakteru bezwzględnie wiążącego. Zapoznanie się z budynkiem przez kupujących ma zwykle charakter ogólnych oględzin, przy których w głównej mierze ocenia się walory estetyczne oraz zgodność stanu budynku z wcześniejszymi ustaleniami. Nie sposób uznać, że powódki oraz ich mężowie dokonali fachowej analizy stanu budynku. Dodatkowo wskazać należy, że rozpoznanie jego wad na etapie zakupu (a nie po ujawnieniu się będących ich następstwem szkód) wymagałoby wiedzy specjalnej, takiej, jaką posiadał biegły. W tym wypadku zaś, wobec faktu, iż kupujący byli konsumentami nie posiadającymi kwalifikacji w zakresie budownictwa uznać należy, że zgodnie ze swoim ówczesnym stanem wiedzy nie dostrzeli wad budynku i przyjęli jego stan bez zastrzeżeń. Podobnie wskazać można tytułem przykładu, że tak samo pozwani w treści aktu notarialnego oświadczyli, że prace budowlane związane ze wzniesieniem budynku prowadzone były zgodnie z projektem budowlanym i sztuką budowlaną, co, jak okazało się w toku sprawy, nie polegało na prawdzie".

Odrębnie należy odnieść się do sprawy X C 196/12, IX Ca 448/13, IX Cz 377/13, rozstrzyganej przez sąd w Olsztynie. Sąd popełnił w niej bowiem błąd o charakterze fundamentalnym. Sprawa ta rozstrzygana była na podstawie przepisów ustawy o sprzedaży konsumenckiej. Pozwanym był w niej konsument, który kupił od powoda kilkaset lamp do nowo wybudowanego domu. Lampy nie zostały dostarczone na czas, były (wbrew ustaleniom między stronami w tym zakresie) dostarczane partiami, a niektóre – według twierdzeń pozwanego – były niezgodne z umową. W związku z tym pozwany nie zapłacił całości ceny powodowi (potrącił 5% ceny), a powód wystąpił do sądu.

Sąd rejonowy wydał rozstrzygnięcie w zdecydowanej części na korzyść powoda. W uzasadnieniu wskazał, że „zgodnie z przepisem art. 38 ust. 1 i 2 Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów sporządzonej w Wiedniu 11.04.1980 r. kupujący powinien dokonać kontroli towarów lub spowodować dokonanie kontroli w najkrótszym, praktycznie możliwym w danych okolicznościach terminie a jeżeli umowa przewiduje przewóz towarów, kontrola może być dokonana w terminie późniejszym, po dostarczeniu towarów na miejsce przeznaczenia. Jak wynika z oświadczenia pozwanego dokonał on sprawdzenia ilościowego towaru jeszcze nie zamontowanego dopiero po doręczeniu odpisu pozwu, podczas gdy dostarczenie towaru zgodnie z dokumentem WZ miało miejsce w czerwcu i sierpniu 2010 r. W ocenie sądu nie można uznać, aby termin kontroli dokonanej przez pozwanego mającej na celu ilościowe sprawdzenie dostarczonego towaru dokonany został przez niego w najkrótszym praktycznie możliwym w tych

okolicznościach terminie. Zauważyć ponadto należy, że z zeznań świadka wynika, że oprawy tego typu były montowane 2–3 miesiące po ich dostarczeniu a braki zostały stwierdzone przy montażu. Wynika z tego, że ich brak powinien być przez pozwanego stwierdzony już wtedy, co winno skutkować zawiadomieniem o tym sprzedawcy w ciągu dwóch miesięcy (art. 9 ust. 1 ustawy). Należy zatem uznać, że pozwany nie dopełnił w przepisanym terminie aktów staranności w postaci sprawdzenia towaru a następnie zawiadomienia o stwierdzonej niezgodności od których ustawa uzależnia zachowanie uprawnień z art. 8".

Sąd nie uznał za zasadne roszczenia o obniżenie ceny oprawy, której montaż, nastąpił we wrześniu 2011 r. Pozwany 14.09.2011 r. zawiadomił powoda o stwierdzonej niezgodności. Polegała ona na tym, iż w oprawie brakowało trzech szkieł ozdobnych. Zdaniem sądu taką niekompletność towaru należy uznać za niezgodność towaru z umową, choć jednocześnie nie można uznać, aby kontrola stanu oprawy dostarczonej w czerwcu 2010 r. nastąpiła we wrześniu 2011 r. (po ponad roku od dostawy) ani tym bardziej aby taki termin uznać za możliwie najkrótszy do zachowania w tych okolicznościach. Sąd podkreślił, że taką niekompletność towaru pozwany był w stanie stwierdzić sam po zapoznaniu się z zawartością opakowania i przeliczeniu ozdobnych wstążek, a nie tylko podczas ich montażu.

Sąd podszedł odmiennie do roszczenia o obniżenie ceny, które dotyczyło zestawu „Gwiezdne niebo". Biegły stwierdził, że zestaw ten nie mógł być sprawdzony przy odbiorze, gdyż wcześniej wymagał prac związanych z rozłożeniem go na dużej powierzchni oraz wykonaniem przez elektryka połączeń elektrycznych. Wada mogła być stwierdzona dopiero podczas montażu zestawu, po uprzednim zestawieniu i połączeniu jego wszystkich elementów, co wykonać mogła tylko osoba mająca fachową wiedzę w tym zakresie. Uznał zatem, że pozwany nie miał możliwości wcześniejszego dokonania kontroli towaru w zakresie jego prawidłowego działania, jak tylko po złożeniu elementów składających się na zestaw. Zdaniem sądu pozwany dochował więc terminu do sprawdzenia towaru, a następnie przed upływem 2 miesięcy zawiadomił pozwanego, żądając doprowadzenia towaru do stanu zgodnego z umową. Powód nie uznał odpowiedzialności z tego tytułu, stwierdzając, że zestaw został nieprawidłowo zamontowany przez pozwanego, odmawiając tym samym wymiany bądź naprawy.

Sąd okręgowy podtrzymał wyrok sądu rejonowego. W uzasadnieniu wskazał: „Należy poinformować, iż Konwencja Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów sporządzona w Wiedniu 11.04.1980 r. (zwana dalej konwencją o sprzedaży) została ratyfikowana przez Polskę 13.03.1995 r., a od 1.06.1996 r. stanowi źródło prawa. Na mocy Konstytucji RP jest źródłem prawa bezpośrednio obowiązującym w porządku prawnym. Stąd też sąd rejonowy miał uprawnienie do zastosowania przepisów tej konwencji. Zgodnie z art. 38 ust. 1 konwencji o sprzedaży kupujący powinien dokonać kontroli towarów lub spowodować dokonanie kontroli w najkrótszym, praktycznie możliwym w danych okolicznościach terminie. Powyższe regulacje nakładają na kupującego obowiązek dokonania weryfikacji zamówionego towaru. Weryfikacja ta ma na celu ochronę interesu zarówno kupującego jak i sprzedawcy i zapewnienie pewności obrotu gospodarczego. Nie można akceptować tego, iż pozwany dopiero w odpowiedzi na pozew dokonuje weryfikacji dostarczonych mu rzeczy, niejako wyszukując

kontrargumentów przeciwko powództwu powoda. Zasady doświadczenia życiowego wskazują, iż osoba zainteresowana zakupionym towarem dokonuje jego weryfikacji tuż po dostarczeniu zamówienia lub w okresie blisko z tym zdarzeniem powiązanym, nie zaś po upływie roku i to wskutek pozwu. Nie ma podstaw do uznania, iż zapisy Konwencji o sprzedaży nie obowiązują powoda.

Ustawa o sprzedaży konsumenckiej wskazuje, iż konsument winien zgłosić w terminie 2 miesięcy stwierdzoną niezgodność towaru z umową pod rygorem utraty określonych uprawnień. Jest to jednak termin na dokonanie zgłoszenia. Nie należy go jednak utożsamiać z terminem określonym w art. 38 Konwencji o sprzedaży, który określa termin, w którym należy dokonać sprawdzenia zamówionego towaru. Określony w art. 9 ust. 1 o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej termin może być odczytywany bez odwoływania się do art. 38 Konwencji o sprzedaży jedynie w sytuacji, gdy niezgodność towaru z umową ujawni się później i nie wynika z przyczyn ilościowych, gdyż te powinny być sprawdzone w najkrótszym, praktycznie możliwym terminie".

Większość spraw, w których rozstrzygnięcia wymagała kwestia związana ze stwierdzeniem, czy odpowiedzialność sprzedającego została wyłączona, została rozstrzygnięta prawidłowo. Należy jednak podkreślić, że na podstawie przebadanych spraw trudno wykazać, na czym polega różnica pomiędzy reżimem opartym na wadzie i na niezgodności (wyraźnie przecież widoczna w warstwie normatywnej), związana z możliwością wyłączenia bądź ograniczenia odpowiedzialności sprzedawcy.

Niewątpliwie należy ponownie zwrócić uwagę na orzeczenie w sprawie I C 859/12, IX Ca 214/13. Jednym z kilku błędów popełnionych przez sąd było tu wywiedzenie (na postawie konwencji wiedeńskiej!) obowiązku dokonania inspekcji przez konsumenta na podstawie przepisów znajdujących zastosowanie do stosunków dwustronnie profesjonalnych w obrocie międzynarodowym. Nie dość więc, że sąd nie przeprowadził rozumowania, które uwzględniałoby aksjologiczne podstawy ochrony konsumenta, to jeszcze wywiódł dla konsumenta wzorzec zachowania odpowiadający wzorcowi stworzonemu dla profesjonalnego kupującego w obrocie międzynarodowym.

6.7. Termin i forma zgłoszenia niezgodności towaru z umową przez konsumenta

Na tle przeprowadzonego badania można dostrzec wyraźną tendencję wskazującą na znaczenie, jakie w praktyce odgrywa termin i forma, w której konsument dokonuje zgłoszenia niezgodności towaru z umową. Jest to częsty przedmiot sporu między sprzedawcą a konsumentem, a jedną z typowych taktyk procesowych stosowanych przez przedsiębiorców jest kwestionowanie skuteczności zgłoszenia dokonanego przez konsumenta. Pojawiają się tu następujące pytania:

1) kiedy rodzi się obowiązek zgłoszenia niezgodności,
2) kiedy można uznać, że termin został zachowany,
3) w jakiej formie należy dokonać zgłoszenia?

Jeżeli chodzi o zgłaszanie (notyfikację) niezgodności towaru z umową, dyrektywa o sprzedaży konsumenckiej pozostawia państwom członkowskim swobodę,

wskazując w art. 5 ust. 2, że mogą one postanowić, iż w celu skorzystania ze swoich uprawnień konsument musi powiadomić sprzedawcę o braku zgodności w okresie dwóch miesięcy od daty, kiedy odkrył brak zgodności. Polska zdecydowała się na wykorzystanie tej możliwości. Artykuł 9 ust. 1 u.s.k. stanowi, że kupujący traci uprawnienia przewidziane w art. 8 u.s.k. (możliwość żądania przysługujących mu środków ochrony prawnej), jeżeli przed upływem 2 miesięcy od stwierdzenia niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową nie zawiadomi o tym sprzedawcy. Do zachowania terminu wystarczy wysłanie zawiadomienia przed jego upływem. Naturalnie, kwestią najbardziej problematyczną na tle tego przepisu jest to, że *de facto* zgłoszenie dokonane przez konsumenta opiera się na jego deklaracji – konsument nie jest zobowiązany do dokonania inspekcji (oględzin) rzeczy, ma jedynie zawiadomić sprzedawcę w ciągu 2 miesięcy od momentu, kiedy zauważy niezgodność.

Jeśli chodzi o zgłoszenie wady, termin określony jest w art. 563 k.c. Zgodnie z treścią tego przepisu kupujący traci uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia, a w wypadku gdy zbadanie rzeczy jest w danych stosunkach przyjęte, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca po upływie czasu, w którym przy zachowaniu należytej staranności mógł ją wykryć.

Problem notyfikacji został podniesiony w 5 sprawach, dotyczących zarówno niegodności, jak i wady (jedna z nich została umorzona ze względu na zawartą ugodę). Z wyjątkiem jednej sprawy można w nich zauważyć zbliżone podejście sądu bez względu na to, czy sprawa dotyczyła odpowiedzialności z tytułu rękojmi, czy też niezgodności towaru z umową.

Na tle niezgodności towaru z umową w sprawie I C 919/12, IV Ca 812/13 (Katowice-Zachód) pozwany twierdził, że powód nie dotrzymał 2-miesięcznego terminu zawiadomienia o niezgodności, w związku z czym stracił uprawnienia (art. 9 ust. 1 u.s.k.). Pozwany wskazywał, że powód otrzymał 30.03.2012 r. zaświadczenie, z którego wynikało, iż zachodzi podejrzenie, że samochód jest kradziony, a odstąpił od umowy dopiero 2.07.2012 r. W odpowiedzi powód podniósł, że termin liczy się od stwierdzenia niezgodności towaru z umową. 30.03.2012 r. powód został jedynie poinformowany o podejrzeniu, natomiast oświadczenie od policji, że samochód ma podrobione numery VIN i został skradziony w Niemczech, otrzymał dopiero 4.06.2012 r. Sąd rejonowy zasądził całość żądań konsumenta, zaś w uzasadnieniu wskazał, że zarzut przedawnienia nie był zasadny, ponieważ w pierwszych zaświadczeniach chodziło jedynie o podejrzenia niezgodności towaru z umową. Sąd okręgowy oddalił apelację. W następnej sprawie, I C 1094/12, rozstrzyganej przez Sąd Rejonowy w Olsztynie, strony zawarły umowę, której treścią była sprzedaż okien PCV wraz z montażem. Po zamontowaniu okien, zgodnie z twierdzeniami powódki, ujawniła się niezgodność towaru z umową (intensywne skraplanie wody). Pozwany podniósł, że powódka dopatruje się wady w montażu w postaci szczeliny pomiędzy ramą okienną i parapetem – chodzi więc o umowę o dzieło, do której nie stosuje się przepisów o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej, a przepisy kodeksu cywilnego. Zgodnie z art. 563 § 1 w zw. z art. 638 k.c. powódka powinna więc zgłosić wadę w ciągu miesiąca od jej wykrycia. Wady ujawniły się jesienią 2011 r., a powódka zgłosiła je w połowie grudnia 2011 r. – nastąpiło więc wygaśnięcie uprawnień z tytułu rękojmi z umowy o dzieło. Sąd zasądził całość

żądań powódki, a w uzasadnieniu stwierdził, że jeśli chodzi o niedochowanie przez powódkę terminu, to dowiedziała się ona o skraplaniu pary pod koniec listopada i zgodnie z art. 9 ust. 1 u.s.k. miała 2 miesiące na poinformowanie sprzedawcy. Powódka zgłaszała niezgodność telefonicznie już w grudniu 2011 r. Sąd podkreślił, iż „z okoliczności, że dla zachowania ustawowego terminu wystarczające jest wysłanie zawiadomienia przed jego upływem, nie należy wyciągać wniosku, że w kwestii tej istnieje obowiązek zachowania określonej formy, tj. takiej, co do której możliwe jest wysłanie oświadczenia (zatem na piśmie bądź elektronicznej). Reguła z art. 9 ust. 1 znajdzie zastosowanie także do przypadków innych niż oświadczenia składane ustnie. (…) Z powyższego należy wysnuć jednoznaczny wniosek, iż powódka dochowała swoich obowiązków i zgłosiła niezgodność towaru z umową w ustawowo zakreślonym terminie".

W odniesieniu do odpowiedzialności z tytułu rękojmi kwestia terminu na zgłoszenie wady wypłynęła w bardzo zbliżonych okolicznościach. W sprawie II Ca 602/13, II Cz 496/13, rozstrzyganej przez sąd w Białymstoku, spór dotyczył wad nieruchomości mieszkalnej. Do sprawy przystąpił w charakterze interwenienta ubocznego po stronie pozwanego wykonawca budynku, który podniósł, że budynek został odebrany przez pozwanego 28.11.2008 r., a powód kupił mieszkanie 30.04.2009 r. Z pisma powoda wzywającego do usunięcia wady oraz z treści pozwu wynika, że wady fizyczne wystąpiły na przełomie 2008 i 2009 r. Oznacza to, że pozwany nie zachował terminu miesiąca na zawiadomienie sprzedawcy o wadzie (zgodnie z art. 563 § 3 k.c.), co oznacza, że żądanie obniżenia ceny jest niedopuszczalne. Sąd zasądził 5958 zł z żądanych przez powoda 20.000 zł. W uzasadnieniu podkreślił, że art. 563 § 3 k.c. nie oznacza, że kupujący jest zobowiązany do powiadomienia o wadzie za pomocą listu poleconego. Jeśli zawiadomienie zostanie dokonane listem zwykłym bądź pocztą, stanie się ono skuteczne w momencie, kiedy dotrze do sprzedawcy tak, aby mógł się zapoznać z jego treścią (sąd uznał, że wymogi te zostały spełnione, a zarzuty interwenienta ubocznego są w tym zakresie bezpodstawne). Sąd apelacyjny zmienił wyrok, ale jego rozstrzygnięcie nie dotykało kwestii zawiadomienia o wadzie.

Ostatnia sprawa, która odnosi się do kwestii zawiadomienia, to wspomniana już sprawa X C 196/12, IX Ca 448/13, IX Cz 377/13 (Olsztyn), która dotyczyła niezgodności towaru z umową. Sprawa ta wzbudza poważne wątpliwości również na tle rozstrzygnięcia sądu odnoszącego się do zawiadomienia o niezgodności. Jak wynika z uzasadnienia, sąd rejonowy uznał, że pisma skierowanego przez pozwanego do powoda o potrąceniu 5% nie można uznać za akt staranności, o jakim mowa w art. 9 u.s.k., mimo że z poglądów doktryny wynika, iż „brak podania natury niezgodności nie pozbawi doniosłości prawnej takiego oświadczenia i będzie ono zakwalifikowane jako wymagane oświadczenie z art. 9 ust. 1 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej (tak: Pecyna Lex 2003). Zdaniem sądu jednak analiza pisma prowadzi do wniosku, że pozwany nie wykazał w piśmie rodzaju niezgodności ani nawet nie wskazał jakiego konkretnego towaru niezgodność ze specyfikacjami i zamówieniami dotyczy. Celem ustanowienia obowiązku informacyjnego o jakim mowa w przepisie art. 9 ust. 1 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej jest stworzenie sprzedawcy możliwości zbadania towaru pod kątem zasadności decyzji o jego wymianie lub naprawie oraz oceny

kosztów ich wykonania (Pecyna, Lex 2003). Informacje zawarte w piśmie powoda z 6.12.2010 r. możliwości takiej powodowi nie dawały zatem nie może być ono traktowane jako wymagane oświadczenie z art. 9 ust. 1 ustawy". Sąd pomija więc zupełnie pytanie, jaką funkcję pełni ten przepis w odniesieniu do konsumenta.

Z tych samych przyczyn sąd nie uznał za zasadne roszczenia o obniżenie ceny oprawy, której montaż, jak zeznał pozwany, nastąpił we wrześniu 2011 r. Pozwany zawiadomił powoda o stwierdzonej niezgodności 14.09.2011 r. Polegała ona na tym, że w oprawie lampy brakowało 3 szkieł ozdobnych. Sąd uznał, że taką niekompletność towaru należy uznać za niezgodność towaru z umową, jednak w ocenie sądu nie można uznać, aby kontrola stanu oprawy dostarczonej w czerwcu 2010 r. nastąpiła we wrześniu 2011 (po ponad roku od dostawy) ani tym bardziej aby taki termin uznać za „możliwie najkrótszy do zachowania w tych okolicznościach".

„Inaczej ma się sytuacja z zestawem «gwiezdne niebo», którego także dotyczy roszczenie pozwanego o obniżenie ceny (…). Biegły stwierdził, że zestaw nie mógł być sprawdzony przy odbiorze gdyż wcześniej wymagał prac związanych z rozłożeniem go na dużej powierzchni oraz wykonaniem przez elektryka połączeń elektrycznych. Wada ta mogła być stwierdzona dopiero podczas montażu zestawu, po uprzednim zestawieniu i połączeniu jego wszystkich elementów, co wykonać mogła tylko osoba mająca fachową wiedzę w tym zakresie. Należy zatem uznać, że pozwany nie miał możliwości wcześniejszego dokonania kontroli tego towaru w zakresie jego prawidłowego działania, jak tylko po złożeniu elementów składających się na ten zestaw. W związku z tym Sąd uznał, że pozwany dochował terminu do sprawdzenia towaru a następnie przed upływem 2 miesięcy od stwierdzenia niezgodności towaru z umową zawiadomił o tym pozwanego, żądając doprowadzenia towaru do stanu zgodnego z umową. Powód zaś nie uznał swojej odpowiedzialności z tego tytułu stwierdzając, że zestaw został nieprawidłowo zamontowany przez pozwanego, odmawiając tym samym wymiany bądź naprawy".

Sąd apelacyjny w pełni podzielił wywody sądu rejonowego w zakresie terminu sprawdzenia towaru. Wskazał on, wbrew twierdzeniom skarżącego, okres upływu 2-miesięcznego okresu na zgłoszenie niezgodności towaru z umową. Sąd rejonowy nie uczynił tego przez wskazanie konkretnego dnia, lecz nie pozwalał mu na to zebrany w sprawie materiał dowodowy. Wskazał jednak, iż wedle zeznań świadka oprawy tego typu były montowane 2–3 miesiące po ich dostarczeniu, co nastąpiło w czerwcu i sierpniu 2010 r., a braki zostały stwierdzone przy montażu. Tym samym sąd I instancji prawidłowo ustalił, iż pozwany nie zachował 2-miesięcznego terminu odnośnie do oprawy Axo PL Aura, której montaż nastąpił we wrześniu 2011 r.

Sąd zauważył, że ustawa o sprzedaży konsumenckiej wskazuje, iż konsument powinien zgłosić w terminie 2 miesięcy stwierdzoną niezgodność towaru z umową pod rygorem utraty określonych uprawnień. Jak podkreślił jednak, jest to termin na dokonanie zgłoszenia. Nie należy go utożsamiać z terminem określonym w art. 38 konwencji wiedeńskiej, który określa termin, w którym należy dokonać sprawdzenia zamówionego towaru. Termin określony w art. 9 ust. 1 u.s.k. może być odczytywany bez odwoływania się do art. 38 konwencji wiedeńskiej jedynie w sytuacji, gdy niezgodność towaru z umową ujawni się później i nie wynika z przyczyn ilościowych, gdyż te powinny być sprawdzone w najkrótszym, praktycznie możliwym terminie.

Na tle przebadanych spraw, w odniesieniu do formy i terminu zgłoszenia niezgodności towaru z umową oraz wady, przepisy stosowane są prawidłowo. Jednocześnie na podstawie analizy orzecznictwa trudno stwierdzić, czy w tym względzie istnieją jakiekolwiek różnice (oprócz długości terminu) pomiędzy reżimem rękojmi i niezgodności towaru z umową. Sądy w sposób spójny podchodzą do sposobu dokonania powiadomienia, podkreślając, że brak w tym zakresie szczególnych wymogów formalnych.

Niezmiennie głębokie wątpliwości budzi podejście sądu w sprawie X C 196/12, IX Ca 448/13, IX Cz 377/13 (Olsztyn). Sąd wywiódł w niej, że termin do zgłoszenia niezgodności powinien być liczony od momentu, w którym (na podstawie art. 38 konwencji wiedeńskiej) konsument powinien dokonać inspekcji towaru. Co więcej, sąd wprowadził rozróżnienie na inspekcję „ilościową" oraz inspekcję odnoszącą się do innych właściwości towarów, co stanowi pogwałcenie zasad obowiązującego porządku prawnego.

6.8. Hierarchia środków ochrony prawnej na tle ustawy o sprzedaży konsumenckiej

Wprowadzenie hierarchicznego ułożenia środków ochrony prawnej przysługującego konsumentowi w przypadku stwierdzenia niezgodności towaru z umową zostało uznane w doktrynie[60] za najbardziej niekorzystną zmianę, jaka dokonała się w prawie polskim na skutek implementacji dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej. Zgodnie z art. 3 dyrektywy 1999/44/WE[61] w przypadku braku zgodności konsument jest upoważniony do wolnego od opłat przywrócenia zgodności poprzez naprawę lub zastąpienie lub do uzyskania stosownej obniżki ceny lub do unieważnienia umowy w odniesieniu do tych towarów (ust. 2). Zgodnie z ust. 3 w pierwszej kolejności konsument może jednak żądać od sprzedawcy jedynie naprawy towarów albo ich zastąpienia. W obu przypadkach jest to wolne od opłat, chyba że byłoby to niemożliwe lub nieproporcjonalne. Przepis wyjaśnia, że sposób naprawienia szkody uznaje się za nieproporcjonalny, jeśli nakłada on na sprzedawcę koszty, które w porównaniu z alternatywnym sposobem naprawienia szkody są nadmiernie wysokie, biorąc pod uwagę:

1) wartość, jaką miałyby towary, gdyby nie występował brak zgodności,
2) znaczenie braku zgodności,
3) czy alternatywny sposób naprawienia szkody może zostać dokonany bez istotnych niedogodności dla konsumenta.

Zgodnie z ust. 4 każda naprawa lub zastąpienie powinna być dokonana w rozsądnym czasie i bez istotnej niedogodności dla konsumenta, z uwzględnieniem charakteru towarów i celów, dla których konsument ich potrzebuje. Konsument może domagać się stosownej obniżki ceny lub unieważnienia umowy, jak wskazuje ust. 5, tylko jeżeli:

1) konsumentowi nie przysługuje ani naprawa, ani zastąpienie, lub
2) sprzedawca nie dokonał naprawienia szkody w rozsądnym czasie, lub

[60] Zob. Zob. J. Pisuliński, w: *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań — część szczegółowa*, J. Rajski (red.), Warszawa 2004, t. 7, s. 162–163; R. Stefanicki, *Ochrona konsumenta w świetle ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej*, Warszawa 2006, s. 395 i n.; M. Pecyna, *Ustawa o sprzedaży konsumenckiej. Komentarz*, Kraków 2004, s. 14.

[61] Brzmienie zgodnie z oficjalną polską wersją dyrektywy.

3) sprzedawca nie dokonał naprawienia szkody bez istotnych niedogodności dla konsumenta.

Przepis ten został transponowany w art. 8 u.s.k. Polska transpozycja nie wprowadziła żadnych zmian, jeśli chodzi o strukturę środków prawnych przysługujących konsumentowi na wypadek stwierdzenia niezgodności towaru z umową.

Przepisy kodeksu cywilnego, które znajdowały zastosowanie przed wprowadzeniem ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej, nie przewidywały tego typu ograniczeń. Ograniczenia istniejące na tle regulacji kodeksowej dotyczyły możliwości natychmiastowego odstąpienia od umowy oraz dostępności wymiany i naprawy w odniesieniu do konkretnych rodzajów rzeczy. Jak wskazywał art. 560 § 1 k.c., jeżeli rzecz sprzedana miała wady, kupujący mógł od umowy odstąpić albo żądać obniżenia ceny. Jednak kupujący nie mógł odstąpić od umowy, jeżeli sprzedawca niezwłocznie wymienił rzecz wadliwą na rzecz wolną od wad albo niezwłocznie wady usunął. Ograniczenie to nie miało zastosowania, jeżeli rzecz była już wymieniana przez sprzedawcę lub naprawiana, chyba że chodziło o wady nieistotne. Drugi rodzaj ograniczenia wynikał z art. 561 k.c. Wskazywał on w § 1, że jeżeli przedmiotem sprzedaży są rzeczy oznaczone tylko co do gatunku, kupujący może żądać dostarczenia zamiast rzeczy wadliwych takiej samej ilości rzeczy wolnych od wad oraz naprawienia szkody wynikłej z opóźnienia. Zgodnie z § 2, jeżeli przedmiotem sprzedaży jest rzecz oznaczona co do tożsamości, a sprzedawca jest wytwórcą tej rzeczy, kupujący może żądać usunięcia wady, wyznaczając w tym celu odpowiedni termin, z zagrożeniem że po jego bezskutecznym upływie od umowy odstąpi. Sprzedawca mógł odmówić usunięcia wady, gdyby wymagało ono nadmiernych kosztów. § 3 tego przepisu bardzo wyraźnie wskazywał, że przepisy te nie wyłączały uprawnienia do odstąpienia od umowy lub do żądania obniżenia ceny. W prawie polskim ułożenie środków ochrony prawnej było więc bardziej korzystne dla konsumenta, bo choć w zależności od rodzaju rzeczy przysługiwało mu jedynie żądanie wymiany bądź naprawy rzeczy, to obok tych środków mógł od razu zażądać obniżenia ceny bądź od umowy odstąpić, co nie jest możliwe na gruncie dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej bez przejścia przez pierwszorzędowe środki ochrony prawnej.

Problemy, na możliwość wystąpienia których wskazywała doktryna[62] w związku ze stosowaniem art. 8 u.s.k., dotyczyły:

1) kwestii przejścia z pierwszego rzędu środków ochrony (naprawa, wymiana) na rząd drugi (obniżenie ceny i odstąpienie) oraz wzajemnego ułożenia pierwszorzędowych środków ochrony;
2) stosowania w praktyce pojęć niedookreślonych, którymi posługują się przepisy dyrektywy, a w ślad za nimi ustawa o sprzedaży konsumenckiej (nadmierne niedogodności, rozsądny czas itd.);
3) stwierdzenia, ile razy sprzedawca może podjąć próbę naprawy rzeczy.

Na tle przeprowadzonego badania wypłynęły dwie kwestie: po pierwsze pytanie, komu przysługuje wybór pierwszego środka ochrony prawnej, po drugie problematyka przechodzenia z pierwszego na drugi rząd środków ochrony.

[62] 62 Por. J. Pisuliński, w: *System*…, t. 7, s. 162–163; R. Stefanicki, *Ochrona konsumenta*…, s. 395 i n.; M. Pecyna, *Ustawa o sprzedaży konsumenckie*…, s. 14.

6.9. Wybór pierwszego środka ochrony prawnej

Kwestia ta ujawniła się tylko w jednej sprawie, była ona natomiast znacząca ze względu na zaprezentowane podejście sądu (sprawa VII C 475/13/1, Poznań-Stare Miasto). Spór dotyczył butów, które powód kupił 28.10.2012 r. w salonie pozwanego. Po upływie 3 tygodni od zakupu zauważył, że podeszwy w jednym bucie rozwarstwiły się. Konsument zażądał wymiany („towar zakupiony przez mnie posiada wysoką wartość uważam, że jego naprawa byłaby nietaktowna"), sprzedawca natomiast buty naprawił. Naprawa nie satysfakcjonowała jednak konsumenta, „gdyż towar jest znacznej wartości i wada spowodowała uszkodzenie obuwia zaledwie kilka tygodni od dnia jego zakupu". Według pozwanego wada w małym stopniu narażała powoda na kolejne niedogodności, ten jednak twierdził, że wada była dostateczna i wystarczająca, aby uznać jego roszczenia za zasadne, biorąc pod uwagę cenę, renomę marki produkującej obuwie oraz czas, po jakim doszło do uszkodzenia. W pozwie domagał się wymiany na towar wolny od wad. Jak wynika z protokołu: „Przewodniczący przedstawił stan sprawy oraz udzielił powodowi niezbędnych pouczeń. Przewodniczący pouczył powoda o charakterze postępowania uproszczonego, w tym rygoryzmach dowodowych". Po pouczeniu przez sąd powód oświadczył, że zrozumiał pouczenie i cofnął pozew, nie składając przy tym żadnych dalszych wniosków, w tym dowodowych. Sąd postępowanie umorzył.

6.10. Przejście z pierwszego na drugi rząd środków ochrony

Problem związany z ułożeniem środków ochrony prawnej oraz występującym na tym tle sporem między sprzedawcą a konsumentem jest sporem najczęściej występującym w ramach przeprowadzonego badania (wystąpił w 19 sprawach). Należy podkreślić, że problemy o podobnym charakterze nie występują na tle regulacji rękojmi (choć może to wynikać z faktu, że spory na tle rękojmi dotyczyły głównie nieruchomości, a tu odstąpienie jest środkiem ochrony prawnej, którego realizacja następuje jedynie w ekstremalnych sytuacjach). W badanych sprawach albo sąd zasądzał żądania konsumenta, albo strony zawierały ugodę, w której:

1) pozwany uznawał (w całości bądź przeważającej części) roszczenia powoda – tak w sprawach: I C 492/13 (Białystok), I C 1298/12 (Katowice-Zachód), I C 690/13/14 (Poznań-Stare Miasto), I C 492/13 (Białystok), I C 471/13 (Olsztyn), bądź
2) sąd oddalał powództwo po spełnieniu przez pozwanego żądanego świadczenia – sprawy: I C 73/13 (Białystok), I C 737/13 (Olsztyn).

W sprawie I C 435/13 (Białystok) sąd zasądził jedynie odsetki, a pozwana, „mając na uwadze zasadę społecznych kosztów procesu", spełniła całość żądań powódki. Czynnikiem decydującym o takim właśnie rezultacie wydaje się determinacja powoda.

Na tle przebadanych spraw można się pokusić o stwierdzenie, że hierarchiczne ułożenie środków ochrony prawnej nie ograniczyło *de facto* uprawnień tych

konsumentów, którzy zdecydowali się na wniesienie sprawy do sądu (sądy nie utrudniały przejścia z pierwszego na drugi rząd środków ochrony). Nie powinno to jednak prowadzić do automatycznego wniosku, że wprowadzenie hierarchii środków ochrony prawnej nie pogorszyło w ogóle sytuacji kupujących konsumentów. Biorąc pod uwagę, że na tle regulacji rękojmi podobne spory się nie pojawiły, można przypuszczać, że w praktyce hierarchia środków ochrony prawnej jest poręcznym instrumentem pozwalającym na ograniczenie konsumentom dochodzenia swoich praw (skoro najczęstszym powodem sporu są kwestie związane z hierarchią).

Należy podkreślić, że sądy nie wyjaśniają, czy, w jakim zakresie i dlaczego stan faktyczny danej sprawy wypełnia przesłanki wskazane w pojęciach niedookreślonych zawartych w ustawie, bądź czynią to w sposób niezwykle skrótowy. Na przykład w sprawie I C 522/13, IX Ca 784/13 (Olsztyn), „sąd uznał, że pozwany nie wykonał odpowiednich, ciążących na nim obowiązków, zatem powodowi przysługiwało prawo do odstąpienia od umowy", natomiast w sprawie I C 167/13 (Olsztyn) uznał, że „w tej sprawie wymiana nie była oczywiście możliwa (pojazd używany, oznaczony co do tożsamości), a naprawa narażałaby powoda na znaczne niedogodności, przy czym postawa pozwanego wskazuje również, że nie zamierzał on zadośćuczynić takiemu żądaniu").

Uwagę zwraca jeszcze jedna ujawniona badaniem kwestia, tj. ustalenie praktyki sądowej w odniesieniu do wielokrotności naprawy. Jednokrotna możliwość podjęcia naprawy nie budzi wątpliwości sądów, mimo braku wyraźnego przesądzenia w tym względzie w ustawie o sprzedaży konsumenckiej. W żadnej z 13 spraw, w których doszło do co najmniej drugiej próby naprawy (bądź propozycji podjęcia drugiej próby naprawy), sąd nie zakwestionował możliwości przejścia na drugi rząd środków ochrony prawnej – najczęściej chodziło tu o odstąpienie. Możliwości tej nie kwestionował również pozwany, jeżeli dochodziło do zawarcia ugody. Jednocześnie jednak sądy nie podejmują rozważań, czy więcej niż jednokrotna naprawa stanowi znaczną niedogodność, o której mowa w art. 8 ust. 4 u.s.k. Oznacza to, że przepis ten funkcjonuje w praktyce w sposób bardzo zbliżony (jeśli nie identyczny) co przepis art. 560 § 1 k.c., który umożliwia jedynie jednokrotne zablokowanie wyboru kupującego przez sprzedawcę. Spostrzeżenie to wydaje się dość paradoksalne w świetle protestów zgłaszanych przez przedstawicieli przemysłu motoryzacyjnego i producentów sprzętu AGD w stosunku do przywrócenia stosowania art. 560 § 1 k.c. do obrotu konsumenckiego w trakcie prac legislacyjnych nad ustawą o prawach konsumenta. Sugeruje to możliwe nadużycia, jeśli chodzi o ilość dokonywanych napraw na etapie przedsądowym.

Tak jak w przypadku różnorodnych form, jakie może przyjąć niezgodność towaru z umową, tak i w przypadku sporów odnoszących się do stosowania przepisów o środkach ochrony prawnej przedstawienie potencjalnych stanów faktycznych spełnia niezwykle pożyteczną funkcję. Ilustruje ono nie tylko, w jaki sposób sąd dokonuje subsumcji (i jaka argumentacja jej towarzyszy), ale również pokazuje, jak kształtują się preferencje konsumentów i przedsiębiorców co do wyboru środka ochrony prawnej. W badanych sprawach powód jedynie dwukrotnie zażądał wymiany, w pozostałych przypadkach chodziło o rozliczenia po odstąpieniu od umowy. Poniżej przedstawione są typowe przykłady sporów.

I C 549/11/6 (Katowice-Zachód)

W tej sprawie przedmiotem sporu była niezgodność z umową zakupionego samochodu. Pozwany twierdził, że zgodnie z art. 8 u.s.k. „wśród możliwych żądań kupującego pierwsze miejsce zajmuje żądanie doprowadzenia towaru konsumpcyjnego do stanu zgodnego z umową poprzez nieodpłatną naprawę, z której powód nie skorzystał. Dopiero w następnej kolejności może wchodzić w grę żądanie wymiany towaru na nowy, jednakże musi zostać spełniony uprzedni warunek niemożliwości wykonania naprawy lub niepowstania po stronie sprzedającego nadmiernych kosztów. Z uwagi na to, iż powód zakupił samochód wart 61.550,00 zł oczywistym jest, że wymiana pojazdu na nowy będzie dla pozwanego zbyt droga". Sąd rejonowy zasądził na rzecz powodów 1982,23 zł, z żądanych 8000 zł, nie podzielił jednak argumentacji pozwanego. W uzasadnieniu sąd stwierdził, że zgodnie z art. 4 ust. 1 u.s.k. ciężar dowodu obciąża pozwanego, a powodowie mieli obowiązek poinformowania o niezgodności w ciągu 2 miesięcy od jej wykrycia, co zrobili, żądając wymiany samochodu na wolny od wad. Wybór uprawnienia należy do konsumenta w świetle art. 8 ust. 1 u.s.k. i ma charakter prawnokształtujący oraz wyłączny. Skoro sprzedawca nie spełnił żądań kupujących, mieli oni prawo do stosownego obniżenia ceny albo odstąpienia od umowy. Sąd podkreślił, że strona pozwana nie powołała się w swoim piśmie na żadne przesłanki z art. 8 ust. 1 u.s.k. uzasadniające odmowę żądaniu konsumenta. Przeciwnie, oświadczyła wolę naprawy, lecz zaproponowana naprawa nie obejmowała wszystkich usterek samochodu. Stronom przysługiwało więc uprawnienie do obniżenia ceny.

VII C 561/12/1 (Poznań-Stare Miasto)

Powódka kupiła 8.12.2009 r. buty w sklepie X. Na przełomie stycznia i lutego 2010 r. złożyła pierwszą reklamację (odpadniecie prawego obcasa), która została uznana (odpadnięty obcas został przyklejony). Naprawa była prawidłowa, jednak buty były noszone sporadycznie (w związku z sezonem). Kiedy powódka zaczęła je nosić jesienią stwierdziła, że obcas znowu się rusza – zgłosiła więc reklamację, z żądaniem zwrotu gotówki. Reklamacja została odrzucona, ponieważ sprzedawca nie stwierdził niezgodności towaru z umową. Powódka odwołała się od tej decyzji, jednak pozwana ponownie stwierdziła, że badania nie wykazały wad fabrycznych tkwiących w wyrobie w chwili wydania. Ponadto pozwana twierdziła, że powódka eksploatowała buty nieprawidłowo i że uszkodzenia wynikają z eksploatacji. O tej decyzji powódka dowiedziała się pod koniec sierpnia, kiedy zadzwoniła do salonu. Buty odebrała 3.12.2011 r. Pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości jako nieuzasadnionego i nieudowodnionego; argumentowała m.in., że powódka bezpodstawnie żądała zwrotu gotówki, ponieważ odstąpienie jest możliwe dopiero wtedy, gdy ani naprawa, ani wymiana nie są możliwe. Powódka nie złożyła takich żądań, tylko od razu odstąpiła od umowy. Ponadto powódka nie udowodniła, że ani naprawa, ani wymiana nie były możliwe. Sąd zasądził całość żądania powódki.

I C 522/13, IX Ca 784/13 (Olsztyn)

Powód kupił 1.11.2009 r. od pozwanego telefon komórkowy. We wrześniu 2011 r. ujawniła się niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową, uniemożliwiająca jego dalsze użytkowanie. Powód zgłosił awarię 10.10.2011 r., telefon

jednak nie został przywrócony do stanu zgodnego z przeznaczeniem. Na podstawie art. 8 ust. 4 u.s.k. powód złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy sprzedaży 25.11.2011 r. Po upływie terminu na zwrot ceny powód wystąpił z ostatecznym wezwaniem do zapłaty, po czym wniósł pozew. Pozwany nie uznał zgłoszenia reklamacyjnego powoda, stwierdził również, że odstąpienie od umowy było bezskuteczne. Od nabycia towaru do zgłoszenia wady minęły prawie dwa lata. Powód nie wykazał, że towar był wadliwy w chwili sprzedaży, ale również nie udowodnił w żaden sposób, na czym wada miała polegać. Odstąpienie od umowy było więc nieskuteczne, a roszczenie nieudowodnione. Pozwany na etapie przedprocesowym wskazywał ponadto, że podstawą jego odpowiedzialności są przepisy dotyczące rękojmi zawarte w kodeksie cywilnym.

Sąd stwierdził, że roszczenie powoda zasługiwało na uwzględnienie w całości. Spór dotyczył niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową. Powód skorzystał z uprawnień przysługujących mu na tle ustawy o sprzedaży konsumenckiej. Zgodnie z art. 8 ust. 1 u.s.k. kupujący może żądać wymiany lub naprawy, a jeśli sprzedawca nie ustosunkuje się do żądań kupującego w ciągu 14 dni, uważa się, że uznał je za uzasadnione (ust. 3). „Na etapie przedsądowym sprzedawca w ogóle odmówił rozpoznania reklamacji, uznając, że nie jest podmiotem odpowiedzialnym do realizacji obowiązków gwaranta. Nie ustosunkował się merytorycznie do żądania naprawy lub wymiany. Co więcej, błędnie pouczył powoda, iż ten może skorzystać albo z uprawnień przysługujących z gwarancji albo z uprawnień z rękojmi za wady rzeczy sprzedanej. Tymczasem nie można w tej mierze zgodzić się z pozwanym. Ustawa o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej w zakresie jej stosowania wyłącza odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi za wady rzeczy sprzedanej (…). Pisma w przedmiocie przysługujących powodowi roszczeń nie można zatem poczytywać jako merytoryczne ustosunkowanie się do żądania".

„Po wtóre, wskazać należy na to, że z milczeniem sprzedawcy w związku ze zgłoszonym żądaniem przez kupującego w terminie 14 dni ustawodawca wiąże zastosowanie reguły interpretacyjnej, na podstawie której brak reakcji oznacza uznanie roszczenia za uzasadnione. Powyższe pozwala na przyjęcie w pierwszej kolejności przyznania przez sprzedawcę okoliczności niezgodności towaru z umową jak podstawowej przesłanki jego odpowiedzialności względem nabywcy". Sąd uznał, że pozwany nie wykonał odpowiednich, ciążących na nim obowiązków, zatem powodowi przysługiwało prawo odstąpienia od umowy. Sąd stwierdził: „na zasadzie art. 8 ust. 4 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej powód pismem z 25.11.2011 r. złożył pozwanemu skuteczne oświadczenie o odstąpieniu od umowy wraz z wezwaniem do zwrotu świadczenia, zakreślając termin 7 dni, który minął 6.12.2011". Sąd okręgowy oddalił apelację.

I C 1094/12 (Olsztyn)

Powód zawarł z pozwanym 3.08.2011 r. umowę sprzedaży okien PCV wraz z montażem za cenę 3470 zł, którą zapłacił, zaciągając kredyt konsumpcyjny w Kredyt Banku w Lublinie. Okna zostały zamontowane w dwóch pomieszczeniach we wrześniu 2011 r. Jesienią 2011 r. ujawniła się niezgodność towaru z umową: pomimo użytkowania okien zgodnie z ich przeznaczeniem i częstego wietrzenia na obydwu oknach tak intensywnie skraplała się para wodna, że zalewała parapety

i drewnianą podłogę oraz powodowała przyklejanie rolet do szyb. Po nadejściu mrozów na oknach i parapetach od strony lokalu pojawiła się warstwa lodu. W grudniu 2011 r. pozwany zareklamował wady okien i wniósł o ich usunięcie lub wymianę okien na nowe. 31.01.2012 r. pozwany podjął nieskuteczną próbę usunięcia zgłoszonych wad (regulacja okien, wymiana klamek). Okna nadal zamarzały, w związku z czym powód złożył kolejną reklamację. Pozwany uznał ją za niezasadną; powołał się na opinię producenta, z której wynika, że zamontowana stolarka nie ma żadnych wad. Pozwany nie wziął jednak pod uwagę, że możliwe jest usunięcie nadmiernego pocenia się okien poprzez poprawienie wentylacji pomieszczeń przez zastosowanie różnego typu nawiewników lub labiryntowego wycięcia uszczelek przylgowych. Powód zwrócił się w lutym 2012 o pomoc w polubownym załatwieniu sprawy do Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Olsztynie. Po wystąpieniu rzecznika pozwany powtórnie wniósł o oględziny przez przedstawiciela producenta. Jak wynika z protokołu naprawy gwarancyjnej/serwisowej z 12.04.2012 r., „pakiety szybowe są prawidłowo zespolone. Stolarka funkcjonuje prawidłowo. Pozostaje nieszczelność ramą okienną a parapetem". Pozwany nie zgłosił zastrzeżeń do treści protokołu, akceptując ustalenia dotyczące wad montażu okien. Pozwany wykluczył jednak usunięcie usterek w jakikolwiek sposób i uznał sprawę za zamkniętą. Sąd zasądził całość żądań powódki. W uzasadnieniu wyroku wskazał, że konsument może żądać doprowadzenia towaru niezgodnego z umową do stanu zgodnego przez nieodpłatną naprawę albo wymianę na nowy, chyba że naprawa albo wymiana są niemożliwe albo wymagają nadmiernych kosztów (art. 8 ust. 1 u.s.k.). Ustęp 3 przepisu wskazuje także, że jeżeli sprzedawca, który otrzymał od kupującego żądanie określone w ust. 1, nie ustosunkuje się do niego w ciągu 14 dni, uważa się, że uznał je za uzasadnione. Konkretne roszczenie zostało przez powódkę złożone dopiero w piśmie z 2.02.2012 r. Uznanie nastąpiło więc z upływem dwutygodniowego terminu od momentu złożenia tego pisma, gdyż stanowisko producenta nie miało żadnego znaczenia w sprawie. Powódka w żadnym momencie nie powoływała się na gwarancję producencką, „a wskazywane przez nią terminy i roszczenia nakazywały rozstrzygać sprawę właśnie w oparciu o odpowiedzialność «konsumencką»". Pismo dotyczące skraplania się pary wodnej można potraktować jako przedstawienie merytorycznego stanowiska w sprawie ze strony pozwanego, w związku z czym zastosowanie znajduje art. 8 ust. 4 ustawy, czyli konsument ma prawo domagać się stosownego obniżenia ceny albo od umowy odstąpić; odstąpić nie może, jeśli niezgodność towaru konsumpcyjnego jest nieistotna. Z opinii biegłego wynika, że „wady towaru miały charakter fundamentalny i wykluczający ich prawidłowe działanie. Niezgodności nie można było usunąć bez bardzo poważnej ingerencji w przedmiot umowy, sprowadzającej się do całkowitego wymontowania i ponownego zmontowania okien. Z całą pewnością nie można więc uznać tej niezgodności za nieistotną". Po stronie powódki zostały spełnione wszystkie przesłanki, aby w sposób skuteczny odstąpić od umowy i żądać zwrotu zapłaconej ceny.

6.11. Obniżenie ceny – sposób ustalenia wartości

Na tle przebadanych spraw zwraca uwagę kwestia ujawniająca się zarówno na tle rozstrzygnięć opartych na wadzie, jak i na niezgodności towaru z umową, tj. sposób,

w jaki sądy dokonują kalkulacji obniżenia ceny. Sposób ten określony jest normatywnie jedynie w odniesieniu do obniżenia ceny rzeczy ze względu na wystąpienie wady. Artykuł 560 § 3 k.c. stwierdza, że jeżeli kupujący żąda obniżenia ceny z powodu wady rzeczy sprzedanej, obniżenie powinno nastąpić w takim stosunku, w jakim wartość rzeczy wolnej od wad pozostaje do jej wartości obliczonej z uwzględnieniem istniejących wad. Zagadnienie to ujawniło się w odniesieniu do spraw rozstrzyganych na tle zarówno odpowiedzialności z tytułu rękojmi, jak i niezgodności towaru z umową.

W sprawie I C 91/13/5, rozstrzyganej przez Sąd Rejonowy w Olsztynie, 6.01.2010 r. powód nabył od pozwanego nieruchomość (lokal) za 483.750 zł. Tego samego dnia nastąpił odbiór i objęcie lokalu w posiadanie, udokumentowane w protokole. Załącznikiem do protokołu była karta gwarancyjna. W wyniku oględzin stwierdzono pęknięcia tynków gipsowych, które zostały usunięte 1.02.2010 r. Powód dokonał 19.07.2012 r. pisemnego zgłoszenia wad fizycznych lokalu, m.in. nowych rozlicznych spękań tynków na ścianach i sufitach wszystkich pomieszczeń lokalu z wyjątkiem łazienki i toalety, częstokroć skutkujących odpadaniem fragmentów tynku. Powód bezskutecznie zażądał naprawy na gruncie gwarancji, po czym zgłosił się do firmy specjalizującej się w remontach i pracach malarskich o sporządzenie kosztorysu remontu; kosztorys wyniósł 6580 zł. 27.12.2012 r. powód zmodyfikował żądanie, domagając się na podstawie przepisów o rękojmi obniżenia ceny, i wezwał pozwaną do zapłaty 6580 zł. Zgodnie z twierdzeniami powoda, ponieważ koszt usunięcia wad określony został na 6580 zł, uprzednio uiszczona cena powinna ulec obniżeniu właśnie o tę kwotę. Sąd zasądził całość żądania powoda (orzeczenie bez uzasadnienia).

W sprawie XI C 895/11, rozstrzyganej przez Sąd Rejonowy w Białymstoku (II Ca 602/13, II Cz 496/13), spór dotyczył istotnych wad w wykonaniu mieszkania objawiających się nadmiernym gromadzeniem wilgoci, zaciekami oraz uczuciem chłodu z miejsc połączenia balkonu z mieszkaniem. Sąd rejonowy zasądził na rzecz powoda 5958 zł, z żądanych 20.000 zł. W uzasadnieniu sąd stwierdził, że oparł się całkowicie na ustaleniach biegłych (w czasie procesu został powołany biegły dla oszacowania wartości wady). Pozwany wniósł apelację, zarzucając, że doszło do naruszenia prawa materialnego, tj. błędnej wykładni 560 § 1 k.c., poprzez przyjęcie, że obniżenie ceny z powodu wady rzeczy następuje w wyniku ustalenia proporcji pomiędzy aktualną wartością rzeczy wolnej od wad a jej wartością rzeczywistą, tj. ustaloną z uwzględnieniem istniejących wad, bez zastosowania tejże proporcji do ceny przyjętej w umowie sprzedaży. Sąd okręgowy stwierdził, że zarzut podniesiony przez skarżącą w apelacji (naruszenie art. 560 § 1 i 3 k.c.) jest trafny, a przyjęty przez Sąd Rejonowy sposób obniżenia ceny narusza dyspozycję art. 560 § 3 k.c. Prawidłowe zastosowanie art. 560 § 3 k.c. wymaga stosunkowego obniżenia ceny, a więc ustalenia proporcji między wartością rzeczy wolnej od wad a jej wartością rzeczywistą, czyli ustaloną z uwzględnieniem istniejących wad. Następnie tę samą proporcję należy zastosować do ceny przyjętej w umowie, obliczając w ten sposób nową, obniżoną cenę – por. wyrok SN z 2.03.2006 r. (I CSK 22/05). W związku z czym sąd okręgowy skorygował zasądzoną kwotę do 5249,85 zł.

W sprawie XI C 896/11 (Sąd Rejonowy w Białymstoku) stan faktyczny był niemal identyczny co w sprawie XI C 895/11 (ten sam pozwany, sąsiadujące budynki).

Wydając orzeczenie, sąd okręgowy oparł się na opinii sporządzonej przez biegłego w sprawie XI C 895/11, który stwierdził, że technologia naprawy obejmująca wyłącznie ściany mieszkania powodów jest niewystarczająca i że nie zgodna z projektem docieplenia budynku. Na podstawie opinii biegłego sąd uznał, że wada wymaga kompleksowej naprawy, obejmującej również sąsiednie lokale, bo ma to znaczenie dla całej konstrukcji budynku. Podzielił koszty wykonania prac na trzy i uzyskał kwotę 8026,39 zł, którą przyznał powodowi (z żądanych 20.000 zł). Pozwany wniósł apelację, zarzucając m.in., że doszło do naruszenia prawa materialnego, tj. błędnej wykładni art. 560 § 3 k.c., poprzez przyjęcie, że kwota odpowiadająca wysokości nakładów niezbędnych do doprowadzenia rzeczy sprzedanej do stanu wolnego od wad określa jednocześnie wysokość uszczerbku w wartości rynkowej rzeczy.

Sąd apelacyjny stwierdził, że o ile biegły z zakresu budownictwa powinien był się wypowiedzieć co do istnienia wad, o tyle nie miał on kompetencji do obliczenia stosunku, w jakim wartość lokalu powodów wolnego od wad pozostaje do wartości obliczonej z uwzględnieniem istniejących wad, w którym to stosunku powinno nastąpić obniżenie ceny lokalu z powody jego wad (art. 560 § 3 k.c.). Obliczenie tego stosunku wymaga ustalenia wartości lokalu bez wad i wartości lokalu z wadami. Do ustalenia wartości nieruchomości nie jest uprawniony biegły z zakresu budownictwa, ale biegły z zakresu szacowania nieruchomości. Nie można założyć, że zawsze rynkowa wartość lokalu powodów z uwzględnieniem wad odpowiada różnicy pomiędzy wartością tego lokalu bez wad a kosztami usunięcia wad. Nabywca lokalu mieszkalnego z wadami nie zasięga opinii biegłego z zakresu budownictwa celem ustalenia kosztów usunięcia wad tego lokalu, ale pertraktuje cenę nabycia, biorąc pod uwagę nie tylko koszty usunięcia tych wad, ale także niedogodności oraz ryzyko związane z ich usunięciem. Rynkowa wartość lokalu może być więc niższa niż różnica pomiędzy wartością lokalu bez wad i kosztami usunięcia wady.

Jeżeli natomiast chodzi o sprawy rozstrzygnięte na podstawie przepisów dotyczących niezgodności towaru z umową – I C 549/11/6 (Katowice-Zachód) oraz X C 196/12, IX Ca 448/13, IX Cz 377/13 (Olsztyn) – sądy podkreślały, że ustawa o sprzedaży konsumenckiej nie określa, w jaki sposób oblicza się obniżoną cenę. Odwołując się do literatury wskazywały, że jest to wielkość wskazana na podstawie stosunku między ceną pierwotną i ceną obniżoną, między wartością towaru bez wad i z wadami. W obu sprawach sądy obniżyły jednak cenę o kwotę będącą równowartością kosztów naprawy, wyliczoną przez biegłego.

Jeżeli chodzi o dokonanie kalkulacji mającej na celu ustalenie, o jaką kwotę powinna zostać obniżona cena, ze względu na wadę rzeczy bądź niezgodność towaru z umową, badanie ujawniło trzy interesujące zjawiska:

1) bez względu na to, czy sprawa orzekana jest na podstawie przepisów o wadzie, czy niezgodności towaru z umową, sądy wykazują tendencję do uznawania kosztów naprawy za równoznaczne z określeniem spadku wartości rzeczy (towaru); jest to o tyle interesujące, że istniejące w tym zakresie uzasadnienia prezentują prawidłowe rozumowanie dotyczące tego, w jaki sposób powinna być kalkulowana obniżka (koszt naprawy nie przesądza automatycznie o kwocie obniżki).
2) sądy nie wyjaśniają, dlaczego w konkretnej sprawie uznano, że obniżka ceny powinna odpowiadać kosztom naprawy.

3) w sprawach orzekanych na tle niezgodności towaru z umową sądy nie mają problemów z analogicznym zastosowaniem przepisów o wadzie.

7. WNIOSKI DOTYCZĄCE FUNKCJONOWANIA NA TLE BADANYCH UMÓW PRZEPISÓW PRAWA CYWILNEGO O CHARAKTERZE OGÓLNYM – WZMIANKA

Zasygnalizowania wymaga, iż przeprowadzone badanie ujawniło pewne zjawiska na obszarze należącym do części ogólnej prawa cywilnego (bądź częściej – ogólnej części prawa zobowiązań), które wynikły na tle umów konsumenckich, a były kwalifikowane przez sądy w sposób, który sprawił, że znalazły się w zakresie przeprowadzonego badania.

7.1. Zbiegi (i pozorne zbiegi) przepisów

Zagadnienie to dotyczy współistnienia na płaszczyźnie regulacyjnej przepisów, co do których może się wydawać, że ich zakresy stosowania w pewnych okolicznościach się pokrywają, jak również klasycznych zbiegów stosowania przepisów. W związku ze szczególną – wielopiętrową – strukturą regulacji odnoszącej się do odpowiedzialności za jakość sprzedanej rzeczy są one łatwo dostrzegalne w zakresie przeprowadzonego badania. Takie ułożenie przepisów i wynikające z niego pytania o prawidłowe podejście do stosowania przepisów daje się zauważyć w odniesieniu do następujących zagadnień:

a) Dochodzenie odszkodowania w ramach niezgodności towaru z umową;
b) Odszkodowanie w ramach rękojmi a odszkodowanie poza rękojmią;
c) Rękojmia/niezgodność towaru z umową a gwarancja;
d) Wada/niezgodność towaru z umową a inne formy niewykonania zobowiązania.

7.2. Funkcjonowania na tle badanych umów przepisów prawa cywilnego o charakterze ogólnym

Badanie ujawnia głębokie problemy dotyczące klasyfikowania umów nazwanych (sprzedaż, dzieło, dostawa). Błędy popełniane przez sądy są konsekwencją nie tylko ułomnej w tym zakresie organizacji wymiaru sprawiedliwości, ale również braku rozstrzygnięcia, na poziomie prawa materialnego, sposobu kwalifikowania nowych zjawisk w obrocie gospodarczym. Chodzi tu zarówno o ewolucję pod wpływem prawa europejskiego (choć w tym zakresie – ze względu na konieczność transpozycji aktów prawa UE – sprawa jest nieco prostsza), jak i zmiany kształtu i treści umów ze względu na postępujący rozwój rynku. Problem ten ujawnia się niezwykle wyraźnie na tle klasyfikacji umów dotyczących świadczenia o charakterze ciągłym usług różnego rodzaju (telekomunikacyjnych, radiowo-telewizyjnych (tzw. umowa abonamentowa), umów o dostęp do internetu, umów o sprzedaż i dostarczanie gazu, umów o sprzedaż i dostarczanie energii elektrycznej (tzw. umowa kompleksowa), umów o dostarczanie wody i odbiór ścieków). Czy są to umowy nazwane, czy nienazwane? Niewątpliwie na gruncie przeprowadzonego badania

zaobserwować można wzrost relewancji prawnej przedmiotu świadczenia dla kwalifikacji stosunku prawnego łączącego strony. Przedmiot świadczenia staje się elementem wyróżniającym, ze względu na wystąpienie którego podejmowana jest decyzja o stosowaniu określonego reżimu prawnego.

Problematyka wyróżniania umów nazwanych i nienazwanych związana jest z rozróżnieniem odnoszącym się do odpowiedniego stosowania przepisów *per analogiam* (problem związany z odesłaniami w przepisach, np. art. 555 k.c.) i swobodą przysługującą organowi stosującemu prawo (szczególnie aktualne w odniesieniu do ustalania reżimu prawnego umów nienazwanych i mieszanych).

8. WNIOSKI DOTYCZĄCE ZACHOWAŃ PROCESOWYCH STRON I SĄDU – WZMIANKA

Wnioski dotyczące zachowań procesowych stron nie odnoszą się ściśle do analizy problemów prawnych. Wskazują one jednak pewne charakterystyczne tendencje dotyczące strategii procesowej stron. Jest to niezwykle interesujące z punktu widzenia konstrukcji przepisów prawa i szansy na ich prawidłowe zafunkcjonowanie w praktyce (czy przepis wpisuje się, czy też idzie wbrew typowym schematom zachowań stron sporu). Analiza tego tematu wykracza poza zakres niniejszego opracowania, warto jednak się pokusić o zasygnalizowanie ujawniających się tendencji.

8.1. Zachowania przedsiębiorców

a) Zaprzeczanie istnieniu wady/niezgodności towaru z umową poprzez przerzucanie odpowiedzialności za jej powstanie na konsumenta (złe użytkowanie, zła budowa stopy, zła mechanika stąpania), przy częstym powołaniu się na opinie rzeczoznawców;
b) Ignorowanie roszczeń zgłaszanych przez konsumenta (funkcja terminu 14 dni na ustosunkowanie się do żądania konsumenta);
c) Przy istnieniu gwarancji próba przekierowania sprawy na podstawę gwarancyjną;
d) Powoływanie się na brak inspekcji – posiadanie informacji o wadzie/niezgodności przez konsumenta (rzadsze);
e) Powoływanie się na niedochowanie terminów zgłoszenia wady/niezgodności przez konsumenta (rzadsze);
f) Oczekiwanie, że konsument udowodni wadę/niezgodność w bliżej niesprecyzowany sposób (rzadsze);
g) Częste uznawanie roszczeń konsumenta po wniesieniu sprawy do sądu (spełnienie żądania bądź zawarcie ugody);
h) Opór wobec korzystania z polubownych sposobów rozwiązywania sporów.

8.2. Zachowania konsumentów

a) Determinacja w dochodzeniu swoich praw;
b) Częste odwołania do opinii rzeczoznawców;
c) Aktywne szukanie wsparcia (rzecznicy, federacja, sądy polubowne).

8.3. Podejście sądu:

a) Nakłanianie do zawarcia ugody;
b) Częste powoływanie biegłych;
c) Częstsze odwoływanie się do charakteru profesjonalnego sprzedawcy (przy pominięciu faktu, że drugą stroną jest konsument) niż konsumenckiego kupującego.

9. PODSUMOWANIE BADANIA

1. Wnioski co do prawidłowości implementacji wypływające z przeprowadzonego badania są raczej pozytywne. Oznacza to, że polskie orzecznictwo jest w przeważającej części zgodne z treścią rozwiązań dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej. Orzeczenia wyraźnie sprzeczne z dyrektywą o sprzedaży konsumenckiej są wyjątkiem. Jednocześnie jednak wyjątkiem są również orzeczenia (w ramach przeprowadzonego badania), z których jasno wynikałoby, iż sąd stosujący prawo ma świadomość, że stosuje prawo UE.

2. Kwestią, która budzi niepokój, jest odpowiedź na pytanie, co sprawia, że polska implementacja dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej jest raczej prawidłowa. Czy jest to wynik świadomych działań podejmowanych przez sądy mających na celu osiągnięcie takiego rezultatu, czy też może raczej postawy prezentowanej przez powodów?

3. Wniosek, który zarysowuje się najwyraźniej, to niedostrzeganie europejskiego charakteru spraw w wymiarze systemowym. Oznacza to, że system wymiaru sprawiedliwości w zakresie sprzedaży nie tworzy ram strukturalnych, które umożliwiałyby – a czasami również wymuszały – sądom wzięcie pod uwagę europejskiego charakteru spraw.

4. Jeżeli chodzi o konsumencki wymiar badanych spraw – sądy nie wykorzystują przestrzeni, jaką daje im prawo europejskie, aby rozwijać polski wzorzec konsumenta, który byłby dopełnieniem wzorca tworzonego na poziomie prawa unijnego. Pozytywne (dla konsumenta) zakończenie zdecydowanej większości z badanych spraw wynika raczej z determinacji prezentowanej przez konsumentów niż świadomości i wrażliwości aksjologicznej sądów.

5. Zaobserwować można wyraźne problemy, jakie nastręcza sądom prawidłowa kwalifikacja nowych (czy też relatywnie nowych) zjawisk występujących w obrocie (mnogość umów „dostawy"). W tym względzie zwraca uwagę niedostatek opracowań dogmatycznych, które mogłyby zaoferować sądom inspirację, jak również całkowite niedostosowanie kryteriów stosowanych w ramach statystyk sądowych.

6. Badanie ujawnia również całkowitą nieprzydatność danych statystycznych gromadzonych przez Ministerstwo Sprawiedliwości. Oprócz informacji dotyczącej ilości spraw i trybu ich rozpatrywania wątpliwości budzą wszystkie inne dane

gromadzone w statystyce. Ponadto statystyka nie daje możliwości wyodrębnienia spraw ani o charakterze konsumenckim, ani o charakterze europejskim.

7. Badanie ujawnia niedostrzegane błędy systemowe, które wypływają dopiero przy analizie orzecznictwa *en masse*, dla których trudno wskazać bezpośrednie, konkretne, negatywne konsekwencje przy rozpatrywaniu pojedynczych spraw. Wskazać tu można następujące zagadnienia:

- błędna kwalifikacja sprawy a jej wpływ na rozstrzygnięcie merytoryczne sprawy (szczególnie: symbol – 018 – 088);
- brak odwołania sądu do europejskiego charakteru sprawy, przy prawidłowym rozstrzygnięciu;
- brak rozróżnienia pomiędzy wadą a niezgodnością – prawidłowe rozstrzygnięcie oparte na błędnych przesłankach.

Kwestie te wymagają reakcji ze strony agencji ministerialnej (tu szczególnie kwestia organizacji statystyki) i w czasie szkoleń sędziów. Ich nieuwzględnienie będzie powodować postępującą dysfunkcję systemu (w tym również przekłamania systemu badań opierających się na statystykach).

Summary

Aneta Wiewiórowska-Domagalska – *Reflections against the background of the case law of general courts in the field of consumer sales*

The article presents the results of the case law research conducted in 2014 in the consumer sales area. The consumer sale is understood widely here; it covers both: sale and other contracts relating to durable movables, concluded between a professional and a consumer, as regulated in the Consumer Sales Directive and sales contract concluded with consumer as regulated in Polish civil code (most importantly – sale of immovable).

Implementation of the Consumer Sales Directive introduced new regime of liability into Polish sales law into, based on the concept of conformity of the goods with the contract. Like the Directive, it applied to sales of movable, tangible goods and existed alongside the traditional liability regime, based on the notion of defect, which applied to all other contracts. The research aimed at establishing the consequences of such a deconstruction of the sales liability regime and (in general) the impact of the EU regulation on the Polish legal system in practice.

The findings of the research allow formulating conclusions that substantially exceed the scope of the initial research questions. They relate not only to the functioning of the directive's rules in the Polish legal systems, but also to the organisation and functioning of the court statistic system, accepting the consumer protection axiology by the Polish courts and response of the judicatory system to the market developments that are not yet reflected in the legal norms.

PRAWO W DZIAŁANIU
SPRAWY CYWILNE
20/2014

Tomasz Czech*

Efektywność instrumentów prawnych ochrony kredytobiorcy konsumenta w świetle orzecznictwa sądowego

1. WPROWADZENIE

Od 2001 r. udzielanie kredytów konsumenckich w Polsce podlega szczególnej regulacji prawnej. Pierwotnie dziedzina ta była normowana przez przepisy ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r.[1], a obecnie, tj. od 18.12.2011 r., zasady prawne wyznaczają przepisy ustawy o kredycie konsumenckim z 2011 r.[2]

W powołanych przepisach kredyt konsumencki rozumie się bardzo szeroko. Pojęcie to występuje w znaczeniu ekonomicznym i oznacza każdego rodzaju pomoc finansową udzielaną przez profesjonalnego kredytodawcę na rzecz kredytobiorcy będącego konsumentem (zob. art. 2 ust. 1 u.k.k. z 2001 r., art. 3 ust. 1 u.k.k.)[3]. Pomoc finansowa polega na udostępnieniu kredytobiorcy – za wynagrodzeniem – kapitału (pieniężnego lub rzeczowego) przez kredytodawcę[4]. W związku z tym kredyt konsumencki obejmuje różnego rodzaju usługi finansowe podlegające odmiennej kwalifikacji cywilnoprawnej: pożyczka (art. 720 kodeksu cywilnego[5]), kredyt bankowy (art. 69 ust. 1 prawa bankowego[6]), karta kredytowa, kredyt w rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowym, przekroczenie w rachunku[7], sprzedaż z odroczeniem płatności ceny (tzw. kredyt kupiecki), niektóre postacie leasingu. Obecnie częściową regulacją ochronną

* Autor jest radcą prawnym, redaktorem naczelnym „Monitora Prawa Bankowego".
[1] Ustawa z 20.07.2001 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. Nr 100, poz. 1081 ze zm.), dalej jako u.k.k. z 2001 r.
[2] Ustawa z 12.05.2011 r. o kredycie konsumenckim (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 1497 ze zm.), dalej jako u.k.k.
[3] Por. np. J. Pisuliński, *Podstawowe założenia ustawy o kredycie konsumenckim*, „Prawo Bankowe" 2001/6, s. 57.
[4] W przepisach wprowadzono ograniczenia kwotowe kredytu konsumenckiego. Do 18.12.2011 r. szczególnej regulacji nie podlegał kredyt przekraczający 80.000 zł (na gruncie u.k.k. z 2001 r.), a obecnie kredyt przewyższający kwotę 255.550 zł (art. 3 ust. 1 u.k.k.).
[5] Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121 ze zm.), dalej jako k.c.
[6] Ustawa z 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 128), dalej jako pr. bank.
[7] Por. T. Czech, *Debetowanie rachunku bankowego*, „Monitor Prawa Bankowego" 2014/4; D. Rogoń, *Debet na rachunku bankowym – konstrukcja prawna i skutki*, „Prawo Bankowe" 2003/5.

objęto również kredyt hipoteczny, tj. kredyt (pożyczkę) z zabezpieczeniem w postaci hipoteki (zob. art. 4 ust. 2 pkt 1 u.k.k.)[8].

Potrzeba szczególnej regulacji prawnej wynika ze strukturalnej przewagi profesjonalnego kredytodawcy nad konsumentem (w rozumieniu art. 22^1 k.c.)[9], która występuje w transakcjach kredytowych. Konieczne jest wzmocnienie pozycji prawnej konsumenta wobec drugiej, profesjonalnej strony umowy, tak aby zrównoważyć wspomnianą przewagę, uwzględniając również aspekt społecznej odpowiedzialności kredytodawców[10].

Z tego względu wprowadza się liczne instrumenty prawne, które mają na celu ochronę interesu indywidualnego kredytobiorcy konsumenta w stosunkach z profesjonalnym kredytodawcą (np. możliwość odstąpienia od umowy, uzyskania określonych informacji), jak również instrumenty, które chronią interes konsumentów w sposób zbiorowy (np. obowiązek oceny zdolności kredytowej konsumenta przez kredytodawcę)[11]. Instrumenty te zazwyczaj mają charakter wyspecjalizowany (tj. ukierunkowany na ochronę kredytobiorcy w relacji kredytowej z uwagi na szczególne cechy tej relacji). Interes konsumenta podlega również ochronie za pomocą instrumentów ogólnych, takich jak odsetki maksymalne (art. 359 § 2^1 k.c.) czy niedozwolone postanowienia umowne (art. 385^1 i n. k.c.).

Instrumenty prawne chronią interes konsumenta na wszystkich etapach transakcji kredytowej. Na etapie wstępnym, jeszcze przed zawarciem umowy, występują elementy tzw. asysty przedkontraktowej (np. obowiązek udzielenia wyjaśnień, doręczenia formularza informacyjnego), które mają umożliwić konsumentowi podjęcie świadomej i racjonalnej decyzji o zaciągnięciu kredytu[12]. Ochronę interesu konsumenta realizuje się także na etapie zawarcia umowy (np. obowiązek dostarczenia egzemplarza umowy), po jej zawarciu (np. informacja o zmianie stopy oprocentowania kredytu) i po zakończeniu transakcji (np. obowiązek zwrotu weksla). Znacząca część wykorzystywanych instrumentów prawnych zmierza do ochrony konsumenta przez udzielenie mu odpowiednich informacji, opierając się na paradygmacie konsumenta świadomego i wyedukowanego[13].

---

[8] Por. J. Kornas, Kredyt hipoteczny w nowej ustawie o kredycie konsumenckim (na tle dyrektywy 2008/48/WE), „Monitor Prawa Bankowego" 2011/12.

[9] Literatura na temat pojęcia konsumenta jest bardzo bogata – por. np. B. Gnela, Uwagi o kodeksowej definicji konsumenta oraz jej zgodności z prawem unijnym, w: Kierunki rozwoju europejskiego prawa prywatnego. Wpływ europejskiego prawa konsumenckiego na prawo krajowe, M. Jagielska (red.), E. Rott-Pietrzyk (red.), A. Wiewiórowska-Domagalska (red.),, Warszawa 2012, s. 169 i n.; K. Kańska, Pojęcie konsumenta w kodeksie cywilnym na tle tendencji europejskich, „Kwartalnik Prawa Prywatnego" 2004/1, s. 7 i n.; S. Koroluk, Zmiana definicji konsumenta w kodeksie cywilnym – propozycja interpretacji, „Monitor Prawniczy" 2003/10, s. 439 i n.; M. Pazdan w: Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1–449^{10}, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2011, t. 1, s. 113–116; M. Rejdak, Definicja konsumenta w rozumieniu kodeksu cywilnego (art. 22^1 k.c.), „Rejent" 2006/1, s. 118 i n.

[10] Por. W. Szpringer, Społeczna odpowiedzialność banków. Między ochroną konsumenta a osłoną socjalną, Warszawa 2009.

[11] Por. M. Safjan, Ł. Gorywoda, A. Jańczuk, *Taking Collective Interest of Consumers Seriously: A View from Poland*, „EUI Working Paper Law" 2008/26.

[12] Por. np. P. Tereszkiewicz, Przedumowne obowiązki informacyjne instytucji kredytowych w dyrektywie 2008/48/WE, „Europejski Przegląd Sądowy" 2009/12.

[13] Piśmiennictwo na temat ochrony konsumenta przez informację jest bardzo obfite – por. np. P. Mikłaszewicz, *Obowiązki informacyjne w umowach z udziałem konsumentów na tle prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 82 i n.; D. Rogoń, *Przedkontraktowe obowiązki informacyjne. Podstawa i zakres w świetle zasad europejskiego prawa umów i prawa polskiego*, „Transformacje Prawa Prywatnego" 2010/1, s. 101 i n.; E. Rutkowska-Tomaszewska, *Naruszenie obowiązków informacyjnych banków w prawie umów konsumenckich*, Warszawa 2009, s. 21 i n.; E. Rutkowska-Tomaszewska, *Ochrona prawna klienta na rynku usług bankowych*, Warszawa 2013, s. 326 i n.; R. Stefanicki, *Informacje jako środek ochrony słabszej strony umowy w prawie wspólnotowym*, „Studia Prawnicze" 2008/1, s. 65 i n.

W literaturze prawniczej regulacjom kredytu konsumenckiego poświęcono szereg omówień i komentarzy[14]. Publikacje te mają charakter analizy doktrynalnej obowiązujących przepisów (*law in books*). Brakuje jednak badań empirycznych, jak przepisy o kredycie konsumenckim są rzeczywiście stosowane przez sądy (*law in action*).

Niniejsze opracowanie zmierza do wypełnienia tej luki. Przedmiot analizy stanowią sprawy sądowe, w których istotnym elementem orzekania sądów są regulacje prawne dotyczące ochrony kredytobiorcy w transakcjach kredytu konsumenckiego. Opracowanie realizuje dwojakiego rodzaju cele. Po pierwsze, celem jest sprawdzenie, czy sądy polskie w praktyce uwzględniają kontekst europejski regulacji poświęconych kredytowi konsumenckiemu (w tym orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, dalej jako TSUE). Po drugie, celem jest weryfikacja efektywności poszczególnych instrumentów prawnych ochrony kredytobiorcy konsumenta (zarówno instrumentów wyspecjalizowanych, jak i wybranych instrumentów ogólnych). Chodzi o sprawdzenie, czy instrumenty te są stosowane przez sądy i w praktyce rzeczywiście poprawiają sytuację konsumenta względem kredytodawcy.

Po uwagach metodologicznych i skrótowej charakterystyce analizowanych spraw sądowych zostanie opisany kontekst europejski, w jakim funkcjonują regulacje kredytu konsumenckiego w Polsce (przy uwzględnieniu orzecznictwa TSUE). Następnie omówione zostaną wyniki analizy w odniesieniu do poszczególnych instrumentów ochronnych, poczynając od instrumentów tzw. asysty przedkontraktowej. Na zakończenie zostaną przedstawione ogólne wnioski wypływające z przeprowadzonej analizy i postulaty zmian.

W niniejszym opracowaniu skoncentrowano się na opisie praktyki sądowej. Spory teoretyczne oraz problemy związane z interpretacją poszczególnych przepisów jedynie zasygnalizowano, odsyłając do literatury przedmiotu, gdy miało to istotne znaczenie dla oceny stosowania prawa przez sądy.

Przeprowadzona analiza jest komplementarna w stosunku do badań empirycznych Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów[15] (dalej jako UOKIK) oraz instytucji konsumenckich[16]. Badania te były ukierunkowane na sprawdzenie zgodności wzorców umowy stosowanych przez profesjonalnych kredytodawców z przepisami o kredycie konsumenckim oraz przepisami o niedozwolonych postanowieniach umownych, w związku z czym nie pokrywają się one z zakresem niniejszej analizy.

2. UWAGI METODOLOGICZNE

W prawie unijnym i prawie polskim kredyt konsumencki jest obszerną, zbiorczą kategorią, która obejmuje różnego rodzaju usługi finansowe. W Polsce spraw

[14] W odniesieniu do przepisów ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. por. w szczególności: J. Pisuliński w: *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, J. Panowicz-Lipska (red.), Warszawa 2011, t. 8, s. 394 i n.; R. Trzaskowski, *Ustawa o kredycie konsumenckim. Komentarz*, Warszawa 2005; J. Pisuliński (red.), *Ustawa o kredycie konsumenckim. Komentarz*, Warszawa 2004. Odnośnie do przepisów ustawy o kredycie konsumenckim z 2011 r. por. w szczególności: M. Chruściak, M. Kłoda, A. Kopeć, G. Kott, M. Szakun, T. Ostrowski, *Ustawa o kredycie konsumenckim. Rekomendacje interpretacyjne podstawowych regulacji. Komentarz*, Warszawa 2012; T. Czech, *Kredyt konsumencki. Komentarz*, Warszawa 2012; Z. Ofiarski, *Ustawa o kredycie konsumenckim. Komentarz*, Warszawa 2014; J. Pisuliński w: *System…*, t. 8, s. 417 i n.

[15] UOKiK, Raport z kontroli przedsiębiorców udzielających kredytów konsumenckich w 2012 r., Warszawa 2012.

[16] Por. Federacja Konsumentów, Raport z badania Federacji Konsumentów. Pożyczki-chwilówki na podstawie analizy wybranych wzorców umownych, Warszawa 2013.

dotyczących kredytu konsumenckiego nie wyodrębnia się – jako osobnego działu – w ramach statystyki sądowej. Sprawy te są rozmaicie kwalifikowane w sądach, m.in. jako sprawy z umowy pożyczki, z umowy sprzedaży, z weksli.

W związku z powyższym, aby uzyskać materiał empiryczny (akta sądowe) mający istotny związek z założonym celem badania, konieczne było odpowiednie zawężenie pola poszukiwań. Po pierwsze, poszukiwania ograniczono do rozstrzyganych spraw, które w statystyce sądowej należą do kategorii: „umowa pożyczki" oraz „czynności bankowe". Chodziło o uzyskanie zbioru akt sądowych, które z dużym prawdopodobieństwem dotyczyły stosowania przepisów o kredycie konsumenckim. Po drugie, wyeliminowano sprawy, w których po obu stronach sporu były jednocześnie osoby fizyczne lub osoby prawne. Założono, że spory takie na ogół nie mają związku z kredytem konsumenckim. Po trzecie, poszukiwania ograniczono do spraw, które w I instancji były rozpatrywane przez sądy rejonowe. Ze względu na ograniczenia kwotowe, które wprowadzono w przepisach o kredycie konsumenckim[17], oraz granice kwotowe właściwości rzeczowej sądów (zob. art. 17 pkt 4 kodeksu postępowania cywilnego[18]) pozwalało to z dużym prawdopodobieństwem przypuszczać, że uzyskane akta sądowe będą dotyczyły spraw przydatnych do przeprowadzenia badania. Po czwarte, poszukiwano jedynie spraw prawomocnie zakończonych, ponieważ dają one wiarygodną informację o ostatecznym rozstrzygnięciu sądowym.

Opierając się na przedstawionych założeniach, zwrócono się do prezesów 34 sądów rejonowych z prośbą o nadesłanie akt sądowych. Poproszono o pierwszych 10 spraw sądowych, które spełniały powyższe kryteria, zarejestrowanych w 2012 r. oraz w 2013 r.

W odpowiedzi uzyskano akta 632 spraw sądowych. Po weryfikacji okazało się, że na potrzeby badania przydatne są akta 598 spraw[19]. Reszta akt (34) najczęściej omyłkowo była kwalifikowana przez sądy do kategorii statystycznych, które objęto przedmiotem zapytania.

Ze względu na przyjętą metodologię poszukiwań, która wynika z faktycznych ograniczeń dostępności materiału empirycznego, należy zastrzec, że przeprowadzone badania nie dają pełnego obrazu stanu rzeczy. Po pierwsze, nie obejmują niektórych kategorii usług finansowych, które podlegają przepisom o kredycie konsumenckim (np. odroczenie płatności ceny przy umowie sprzedaży, leasing). Po drugie, nie dają informacji o kredytach udzielanych w kwotach przekraczających 75.000 zł, czyli w sprawach rozstrzyganych w I instancji przez sądy okręgowe (w szczególności dotyczy to kredytów hipotecznych). Po trzecie, nie obejmują spraw z zakresu abstrakcyjnej kontroli wzorców umowy (art. 479^{36} i n. k.p.c.), których rozstrzyganie w I instancji należy do kompetencji Sądu Okręgowego w Warszawie (Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dalej jako SOKiK). Po czwarte, pomijają sprawy, w których kredytodawca dochodzi roszczenia na podstawie weksla, notarialnego tytułu egzekucyjnego (art. 777 § 1 pkt 4–6 k.p.c.) lub bankowego tytułu egzekucyjnego (art. 96–97 pr. bank.).

[17] Zob. przypis 4.
[18] Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 101 ze zm.), dalej jako k.p.c.
[19] W niniejszym opracowaniu orzeczenia sądów, które powołano bez odrębnego oznaczenia miejsca publikacji, pochodzą ze zbioru nadesłanych akt sądowych.

Wydaje się jednak, że zgromadzony materiał empiryczny obrazuje najbardziej popularne w Polsce usługi finansowe stanowiące kredyt konsumencki (pożyczka, kredyt gotówkowy, karta kredytowa, kredyt w rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowym), a liczba analizowanych spraw sądowych i ich zróżnicowanie terytorialne zapewniają dostatecznie głęboki przekrój materii, w związku z czym – pamiętając o wspomnianych ograniczeniach – pozwala to wiarygodnie przybliżyć rzeczywisty stan stosunków na polskim rynku kredytowym (*consumer finance*).

W ramach badania pomocniczo wykorzystano orzeczenia dostępne na Portalu Orzeczeń Sądów Powszechnych prowadzonym przez Ministerstwo Sprawiedliwości (www.orzeczenia.ms.gov.pl). Na portalu tym zidentyfikowano 93 orzeczenia dotyczące kredytu konsumenckiego (według stanu na 17.07.2014 r.)[20]. Ze źródła tego korzystano jedynie w sposób pomocniczy z następujących względów. Po pierwsze, dostępny w nim zbiór orzeczeń ma charakter dość przypadkowy i jest uzupełniany nieregularnie. Po drugie, dostępne są jedynie uzasadnienia orzeczeń, co nie daje pełnego obrazu stanu faktycznego poszczególnych spraw i uwarunkowań, w jakich orzekały sądy. Po trzecie, duża grupa orzeczeń została wydana przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz Sąd Apelacyjny w Warszawie w sprawach dotyczących abstrakcyjnej kontroli wzorca umowy. Specyfika tych spraw znacznie odbiega od charakteru indywidualnych sporów sądowych z udziałem konsumentów, które podlegają analizie w ramach przeprowadzonego badania.

3. CECHY CHARAKTERYSTYCZNE ANALIZOWANYCH SPRAW SĄDOWYCH

Przed rozpoczęciem szczegółowej analizy dotyczącej aspektów europejskich oraz efektywności poszczególnych instrumentów prawnych ochrony kredytobiorcy konsumenta warto pokrótce przedstawić charakterystykę spraw, które badano na podstawie nadesłanych akt sądowych. Pozwoli to odpowiednio naświetlić kontekst (faktyczny, materialnoprawny i proceduralny), w jakim zostało przeprowadzone badanie.

3.1. Zagadnienia intertemporalne

Ze względu na założoną metodologię badania wśród analizowanych akt sądowych dominowały sprawy, które podlegały przepisom ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. Sprawy te dotyczyły umów o kredyt konsumencki zawartych przed 18.12.2011 r. (zob. art. 66 ust. 1 u.k.k.). W grupie akt sądowych, które były przedmiotem analizy, sprawy te stanowiły 96% (573 spraw).

Krótki czas obowiązywania przepisów ustawy o kredycie konsumenckim z 2011 r. był podstawową przyczyną, że sprawy podlegające tym przepisom (tj. umowy o kredyt konsumencki zawarte po 18.12.2011 r.) należały do zdecydowanej mniejszości. W analizowanych aktach sądowych stanowiły one jedynie 4% (25 spraw).

[20] Odwołując się do tych orzeczeń, w niniejszym opracowaniu wskazuje się miejsce publikacji: www.orzeczenia.ms.gov.pl.

Tabela 1 Intertemporalny podział spraw sądowych		
Regulacje prawne stosowane przez sądy	**Liczba spraw**	**Procent spraw**
przepisy ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r.	573	96%
przepisy ustawy o kredycie konsumenckim z 2011 r.	25	4%

Źródło: opracowanie własne

3.2. Kategorie kredytodawców

Na podstawie analizowanych akt sądowych można zidentyfikować cztery grupy podmiotów, które dochodziły roszczeń związanych z kredytem konsumenckim:

1. banki,
2. spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe,
3. tzw. firmy pożyczkowe, czyli przedsiębiorcy, którzy nie są bankami ani spółdzielczymi kasami oszczędnościowo-kredytowymi, zawodowo zajmujący się udzielaniem pożyczek gotówkowych konsumentom, zazwyczaj działający w formie spółki akcyjnej lub spółki z ograniczoną odpowiedzialnością,
4. nabywcy pakietów wierzytelności od banków z tytułu umów o kredyt konsumencki (przeważnie działający w formie funduszu sekurytyzacyjnego).

Tabela 2 Kategorie kredytodawców		
Kategoria kredytodawców	**Liczba spraw**	**Procent spraw**
banki	212	35%
spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe	118	20%
firmy pożyczkowe	133	22%
nabywcy pakietów wierzytelności	135	23%

Źródło: opracowanie własne

3.3. Rodzaje kredytu konsumenckiego

Ze względu na założoną metodologię badań (zob. pkt 2) w analizowanych sprawach występowało jedynie kilka rodzajów kredytu konsumenckiego. Zdecydowanie dominowały pożyczki, bankowe kredyty gotówkowe, karty kredytowe oraz kredyty w rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowym.

Poza paroma wyjątkami wszystkie kredyty były udzielone konsumentom w złotych, bez indeksacji do waluty obcej. Stwierdzono jedynie kilka przypadków kredytów i pożyczek objętych zabezpieczeniem hipotecznym (w praktyce na ogół przekraczają one kwotę 75.000 zł, więc wymykają się przeprowadzonemu badaniu – roszczenia są wtedy rozpatrywane przez sąd okręgowy jako sąd I instancji)[21].

[21] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa-Krowodrzy z 8.08.2012 r. (I C 1051/12).

Tabela 3
Rodzaje kredytu konsumenckiego

Rodzaj kredytu konsumenckiego	Liczba spraw	Procent spraw
pożyczka	242	40%
bankowy kredyt gotówkowy	263	44%
karta kredytowa	52	9%
kredyt w rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowym	27	4,5%
inne	14	2,5%

Źródło: opracowanie własne

3.4. Tryb rozpoznania sprawy

Wśród analizowanych spraw dominowały przypadki, w których pierwotnie pozew złożono w elektronicznym postępowaniu upominawczym (art. 505^{28} i n. k.p.c.), a następnie sprawę przekazano do rozpoznania w trybie zwykłym w sądzie rejonowym właściwym dla miejsca zamieszkania pozwanego konsumenta (około 70% spraw). Przyczyną przekazania sprawy na ogół były wątpliwości sądu co do zasadności roszczenia zgłoszonego w elektronicznym postępowaniu upominawczym, złożenie sprzeciwu przez pozwanego konsumenta albo brak możliwości doręczenia konsumentowi nakazu na adres wskazany przez powoda.

Duża część spraw (ponad 80%) – ze względu na niską kwotę dochodzonego roszczenia (tj. do 10.000 zł) – była rozpatrywana w postępowaniu uproszczonym (art. 505^{1} i n. k.p.c.).

W grupie analizowanych spraw nie zdarzył się żaden przypadek pozwu kierowanego przez kredytobiorcę konsumenta przeciwko kredytodawcy. Po części wynika to z założonej metodologii poszukiwań akt sądowych.

3.5. Sposób obrony pozwanych konsumentów

W analizowanych sprawach bardzo rzadko zdarzało się, że pozwanego konsumenta reprezentował przed sądem fachowy pełnomocnik (adwokat, radca prawny). Reprezentacja taka pojawiła się jedynie w kilkunastu sprawach.

Dominowały przypadki, w których konsumenci w ogóle zajmowali bierną postawę wobec pozwu złożonego przez kredytodawcę (nie składali odpowiedzi na pozew, nie przychodzili na rozprawę, uznawali powództwo[22]). Konsumenci, którzy samodzielnie próbowali się bronić w postępowaniu sądowym, zazwyczaj nie podnosili zarzutów merytorycznych. Z treści akt sądowych (protokołów, pism procesowych) wynika, że ogólnie cechowała ich nieznajomość prawa, w szczególności nieświadomość obowiązywania przepisów ochronnych dotyczących kredytu konsumenckiego lub niedozwolonych postanowień umownych.

[22] Niejednokrotnie protokoły rozprawy ograniczały się do pytania sądu, czy pozwany konsument uznaje powództwo, i odpowiedzi konsumenta, że powództwo uznaje. Sąd wtedy zazwyczaj poprzestawał na oświadczeniu konsumenta i nie dokonywał dalszej analizy sprawy, np. pod kątem abuzywności postanowień umowy albo ich zgodności z zasadami współżycia społecznego.

Z zarzutów merytorycznych odnosiły skutek przede wszystkim zarzuty przedawnienia, które jednak – jak wiadomo – wymagają inicjatywy ze strony dłużnika (art. 117 § 1 k.c.) i nie mogą być uwzględniane przez sąd z urzędu. Z uwagi na podniesiony zarzut przedawnienia oddalono powództwo w 32 sprawach (5,4% ogółu analizowanych spraw). Kwestia ta jest o tyle istotna, że znaczącą część spraw (20–30%) stanowiły przypadki, w których na pierwszy rzut oka pojawiała się możliwość skorzystania z przedawnienia (dotyczy to zwłaszcza roszczeń zgłaszanych przez fundusze sekurytyzacyjne, które nabyły pakiety wymagalnych wierzytelności od banków).

Próbując się bronić, konsumenci zazwyczaj powoływali się na swoją trudną sytuację materialną i życiową. Jak mantra przewijały się w aktach sądowych bieda, niska renta lub emerytura, bezrobocie, choroby, nieszczęśliwe wypadki itd.

W analizowanych sprawach jedynie sporadycznie (w kilku przypadkach) zaprotokołowano, że sąd udzielał pozwanym konsumentom pouczeń co do czynności procesowych (art. 5 k.p.c.)[23].

3.6. Nadmierne zadłużenie konsumentów

W tle analizowanych spraw pojawiał się poważny problem nadmiernego zadłużenia konsumentów w naszym kraju. Wielokrotnie powtarzały się przypadki, w których opisując swoją sytuację życiową, konsumenci mówili o licznych zajęciach komorniczych, wielu zobowiązaniach finansowych, bieżących płatnościach przekraczających dochody, spłacaniu jednego długu za pomocą kolejnego, braku środków na bieżące utrzymanie itd.

Sprawy te dowodzą, że problem nadmiernego zadłużenia jest coraz bardziej palącą kwestią w Polsce, która wymaga rozwiązań systemowych, aby uniknąć – w wielkiej skali – wykluczenia społecznego obywateli[24].

3.7. Sposób rozstrzygnięcia sprawy

W analizowanych sprawach – wobec biernej postawy pozwanego konsumenta – często się zdarzało, że zapadał wyrok zaoczny (zob. art. 339 k.p.c.). Wyrok taki został wydany w 162 przypadkach (27% ogółu analizowanych spraw). W wyrokach zaocznych bardzo często uwzględniano całość żądania powoda kredytodawcy, a akta sądowe nie zawierały śladu potwierdzającego, czy sąd badał zgodność twierdzeń powoda z rzeczywistością i przepisami prawa. Do zdecydowanej mniejszości (kilkanaście spraw) należały wyroki zaoczne, w których powództwo oddalono w całości lub w części (np. ze względu na abuzywność postanowień umownych dotyczących opłat i prowizji).

[23] Można jednak odnieść wrażenie, że w niektórych sprawach sąd wyraźnie naprowadzał pozwanego konsumenta na możliwość podniesienia zarzutu przedawnienia. Wskazuje na to sposób zadawania konsumentowi pytań, jaki ujawniono w protokołach z rozprawy.

[24] Por. np. Ł. Gębski, Nadmierne zadłużenie gospodarstw domowych – problem finansowo-prawny czy społeczny?, „Gospodarka Narodowa" 2013/4, s. 83 i n.; M. Solarz, Nadmierne zadłużenie osób fizycznych jako przyczyna wykluczenia społecznego, w: P. Karpuś (red.), B. Węcławski (red.), Rynek finansowy. Inspiracje z integracji europejskiej, Lublin 2008; B. Świecka, Bankructwa gospodarstw domowych. Perspektywa ekonomiczna i społeczna, Warszawa 2008.

Około 80% spraw zakończyło się wyrokiem (zaocznym albo niezaocznym) uwzględniającym roszczenie powoda kredytodawcy (w całości lub w części).

W 83 przypadkach (13,9% ogółu analizowanych spraw) proces sądowy zakończono w drodze postanowienia, bez rozstrzygnięcia merytorycznego. W tej grupie zazwyczaj występowały przypadki, w których powód kredytodawca składał pozew w elektronicznym postępowaniu upominawczym, a gdy sprawa została skierowana do postępowania zwykłego, powód nie uzupełniał wymaganych dokumentów i postępowanie umarzano.

Tabela 4
Sposób rozstrzygnięcia sprawy

Rodzaj orzeczenia	Liczba spraw	Procent spraw
wyrok niezaoczny	353	59,1%
wyrok zaoczny	162	27%
postanowienie	83	13,9%

Źródło: opracowanie własne

3.8. Kontrola instancyjna orzeczenia sądu

Ogromna większość analizowanych spraw zakończyła się w I instancji, tj. na poziomie sądu rejonowego. Orzeczenia bardzo rzadko podlegały kontroli przez sąd II instancji (sąd okręgowy) w wyniku złożenia apelacji. Dotyczyło to zaledwie 20 przypadków (3,3% ogółu analizowanych spraw). Liczba ta obejmuje apelacje wnoszone przez kredytodawcę i konsumenta.

Tabela 5
Kontrola instancyjna orzeczenia sądu

Zaskarżenie orzeczenia	Liczba spraw	Procent spraw
złożenie apelacji	20	3,3%
brak apelacji	578	96,7%

Źródło: opracowanie własne

4. KONTEKST EUROPEJSKI

Niezmiernie istotna dla prawidłowego stosowania przepisów o kredycie konsumenckim jest kwestia ich kontekstu europejskiego[25]. Unijny dorobek prawny (*acquis communautaire*), który leży u podstaw tych przepisów, powinien być odpowiednio uwzględniany w praktyce sądowej. Na dorobek ten składają się przede wszystkim dyrektywy unijne oraz orzecznictwo TSUE.

[25] Por. np. J. Pisuliński w: *System*..., t. 8, s. 389 i n.

4.1. Dyrektywy unijne dotyczące kredytu konsumenckiego

Przepisy ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. stanowiły transpozycję dyrektywy 87/102[26]. Z kolei przepisy ustawy o kredycie konsumenckim z 2011 r. transponowały do prawa polskiego dyrektywę 2008/48[27]. Regulacje, które zawarto w tych dyrektywach, powinny – w ramach wykładni prounijnej – oddziaływać na sposób interpretacji i stosowania prawa polskiego w zakresie transakcji kredytu konsumenckiego[28].

4.2. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE w dziedzinie kredytu konsumenckiego

W ramach dorobku unijnego ważką rolę odgrywa orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej[29]. Stanowi ono swoiste źródło prawa w Unii Europejskiej, które powinno być uwzględniane przez sądy polskie w procesie stosowania norm o podłożu unijnym.

W dalszej części opracowania w kolejności chronologicznej skrótowo przedstawiono orzeczenia TSUE, które mogą być istotne dla stosowania przepisów o kredycie konsumenckim przez polskie sądy[30]. Orzeczenia te dotyczą nie tylko dyrektyw poświęconych kredytowi konsumenckiemu, ale i powiązanej z nimi dyrektywy 93/13 o nieuczciwych postanowieniach umownych[31].

Pierwszym orzeczeniem jest wyrok TS z 23.03.2000 r. w sprawie C-208/98, *Berliner Kindl Brauerei AG przeciwko Andreas Siepert*, EU:C:2000:152. W wyroku tym stwierdzono, że dyrektywa 87/102 nie obejmuje umowy gwarancji spłaty kredytu, jeżeli ani gwarant, ani kredytobiorca nie działają w ramach swojej działalności handlowej lub zawodowej.

W wyroku z 4.03.2004 r. w sprawie C-264/02, *Cofinoga Mérignac SA przeciwko Sylvain Sachithanathan*, EU:C:2004:127, TS uznał, że dyrektywa 87/102 nie wymaga, aby przedłużenie – na dotychczasowych warunkach – umowy o kredyt konsumencki zawartej na czas oznaczony (w formie karty kredytowej), z oprocentowaniem zmiennym, powodowało obowiązek kredytodawcy powiadomienia na piśmie kredytobiorcy o aktualnej rocznej stopie oprocentowania kredytu i przesłankach jej zmiany.

Kolejnym orzeczeniem jest wyrok TS z 4.10.2007 r. w sprawie C-429/05, *Max Rampion i Marie-Jeanne Godard przeciwko Franfinance SA i K par K SAS*, EU:C:2007:575[32], który dotyczy kredytu wiązanego. W wyroku tym TS uznał, że wykładni art. 11 i art. 14 dyrektywy 87/102 należy dokonywać w ten sposób,

[26] Dyrektywa Rady 87/102/EWG z 22.12.1986 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego (Dz. Urz. WE L 42 z 1987 r., s. 48), dalej jako dyrektywa 87/102.

[27] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z 23.04.2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylająca dyrektywę Rady 87/102/EWG (Dz. Urz. UE L 133 z 2008 r., s. 66), dalej jako dyrektywa 2008/48.

[28] Por. np. A. Kalisz, *Wykładnia i stosowanie prawa wspólnotowego*, Warszawa 2007, s. 75 i n.

[29] Poprzednio TSUE funkcjonował pod nazwą Europejski Trybunał Sprawiedliwości.

[30] Wszystkie orzeczenia TSUE opracowano na podstawie wersji dostępnych na stronie http://curia.europa.eu.

[31] Dyrektywa Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z 1993 r., s. 29), dalej jako dyrektywa 93/13.

[32] B. Łyszczarz, Pojęcie umów powiązanych w ustawie o kredycie konsumenckim w świetle orzeczenia ETS w sprawie C-429/05 Rampion przeciwko Franfinance SA oraz K par K SAS, „Prawo Bankowe" 2008/6.

iż powołane przepisy sprzeciwiają się temu, aby przewidziane w art. 11 ust. 2 tej dyrektywy prawo do podjęcia środków prawnych, które przysługuje konsumentowi wobec kredytodawcy, było obwarowane przesłanką, by wcześniejsza oferta kredytu zawierała wzmiankę o finansowanych towarze lub usłudze. Trzeba zaznaczyć, że w omawianym wyroku TSUE uznał, że wykładni dyrektywy 87/102 należy dokonywać w ten sposób, iż pozwala ona sędziemu na zastosowanie z urzędu przepisów transponujących do prawa krajowego art. 11 ust. 2 tej dyrektywy.

Wyrok TSUE z 23.04.2009 r. w sprawie C-509/07, *Luigi Scarpelli przeciwko NEOS Banca SpA*, EU:C:2009:255, również dotyczył kredytu wiązanego[33]. W wyroku tym stwierdzono, że wykładni art. 11 ust. 2 dyrektywy 87/102 należy dokonywać w ten sposób, iż istnienie umowy pomiędzy kredytodawcą a dostawcą, na podstawie której kredyt jest przyznawany wyłącznie przez tego kredytodawcę klientom tego dostawcy, nie stanowi niezbędnej przesłanki do tego, aby klienci mieli prawo do podjęcia środków prawnych przeciwko kredytodawcy w przypadku niewykonania zobowiązań ciążących na dostawcy celem dochodzenia roszczenia o rozwiązanie umowy kredytu oraz następnie zwrot kwot uiszczonych już na rzecz kredytodawcy.

Postanowienie TSUE z 16.11.2010 r. w sprawie C-76/10, *Pohotovosť s.r.o. przeciwko Iveta Korčkovská*, EU:C:2010:685[34], odnosiło się m.in. do rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania. Trybunał Sprawiedliwości UE wyjaśnił, że brak zawarcia w badanej umowie kredytu konsumenckiego rocznej rzeczywistej stopy oprocentowania – co jest niezmiernie istotne z punktu widzenia dyrektywy 87/102 – może stanowić decydujący element przeprowadzanej przez sąd krajowy analizy, czy zawarty w umowie kredytu warunek dotyczący jego kosztu jest wyrażony prostym i zrozumiałym językiem stosownie do art. 4 dyrektywy 93/13. Jeśli sytuacja taka nie zachodzi, sąd krajowy ma prawo, także z urzędu, dokonać oceny, czy – przy uwzględnieniu wszelkich okoliczności towarzyszących zawarciu tej umowy – brak zawarcia rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania w składającym się na tę umowę kredytu warunku dotyczącym jego kosztu może nadawać temu warunkowi nieuczciwy charakter w rozumieniu art. 3 i art. 4 dyrektywy 93/13. Mimo to, bez względu na istniejącą możliwość przeprowadzenia oceny tej umowy z punktu widzenia dyrektywy 93/13, wykładni dyrektywy 87/102 należy dokonywać w ten sposób, iż pozwala ona sądowi krajowemu na zastosowanie z urzędu przepisów transponujących do prawa krajowego art. 4 dyrektywy 87/102 i stanowiących, że brak zawarcia rocznej rzeczywistej stopy oprocentowania w umowie kredytu konsumenckiego skutkuje tym, iż kredyt ten jest uważany za bezpłatny.

Pewne znaczenie może mieć także wyrok TSUE z 15.03.2012 r. w sprawie C-453/10, *Jana Pereničová i Vladislav Perenič przeciwko SOS financ spol. s.r.o.*, EU:C:2012:144, który w pierwszym rzędzie dotyczy dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych[35]. W wyroku tym TSUE stwierdził, że praktykę handlową

[33] W. Baranowska-Zając, Glosa do wyroku ETS z 23 kwietnia 2009 r. (C-509/07), LEX/el.; W. Baranowska-Zając, Problem umów wiązanych na tle europejskich i polskich przepisów o kredycie konsumenckim oraz wyroku TS w sprawie C-509/07, Luigi Scarpelli, „Monitor Prawniczy" 2010/18.

[34] W. Baranowska-Zając, Glosa do postanowienia TS UE z 16.11.2010 r. (C-76/10), LEX/el.

[35] Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11.05.2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz. Urz. UE L 149 z 2005 r., s. 22), dalej jako dyrektywa 2005/29.

polegającą na podaniu w umowie kredytu rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania niższej od stosowanej w rzeczywistości należy uznać za „wprowadzającą w błąd" w rozumieniu art. 6 ust. 1 dyrektywy 2005/29, jeśli powoduje ona lub może spowodować podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej transakcji, której inaczej by nie podjął. Do sądu krajowego należy ustalenie, czy ma to miejsce w rozpatrywanej przezeń sprawie. Stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiej praktyki handlowej stanowi jedną z okoliczności, na których właściwy sąd może oprzeć, zgodnie z art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13, ocenę nieuczciwego charakteru warunków umowy dotyczących ponoszonego przez konsumenta kosztu przyznanego mu kredytu. Takie stwierdzenie nie ma jednak bezpośredniego wpływu na ocenę ważności zawartej umowy kredytu w kontekście art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13.

Wyrok TSUE z 14.06.2012 r. w sprawie C-618/10, *Banco Español de Crédito SA przeciwko Joaquín Calderón Camino*, EU:C:2012:349, zapadł na tle stosowania dyrektywy 93/13, ale ma on wymiar ogólniejszy. W wyroku tym uznano, że dyrektywę 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się ona przepisom państwa członkowskiego, które nie zezwalają sądowi rozpatrującemu pozew o nakaz zapłaty na dokonanie oceny z urzędu – ani *ab limine litis*, ani na żadnym innym etapie postępowania, mimo że dysponuje on wszelkimi niezbędnymi ku temu elementami prawnymi i faktycznymi – nieuczciwego charakteru warunku dotyczącego odsetek za zwłokę znajdującego się w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, w braku sprzeciwu wniesionego przez tego ostatniego.

Kredytu konsumenckiego bezpośrednio dotyczył wyrok TS z 12.07.2012 r. w sprawie C-602/10, *SC Volksbank România SA przeciwko Autoritatea Națională pentru Protecția Consumatorilor – Comisariatul Județean pentru Protecția Consumatorilor Călărași (CJPC)*, EU:C:2012:443. W wyroku tym TS przesądził, że wykładni art. 22 ust. 1 dyrektywy 2008/48 należy dokonywać w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby przepisy krajowe służące transpozycji tej dyrektywy do prawa wewnętrznego obejmowały swoim zakresem przedmiotowym umowy o kredyt, których przedmiotem jest udzielanie kredytu zabezpieczonego nieruchomością, pomimo że takie umowy są na mocy art. 2 ust. 2 lit. a dyrektywy 2008/48 wyraźnie wyłączone z przedmiotowego zakresu jej stosowania. Wykładni art. 30 ust. 1 dyrektywy 2008/48 należy, zdaniem TS, dokonywać w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby przepisy krajowe służące transpozycji tej dyrektywy do prawa wewnętrznego tak określały swój czasowy zakres zastosowania, iż mają one zastosowanie również do umów o kredyt, które są wyłączone z przedmiotowego zakresu stosowania tej dyrektywy i które obowiązywały w dniu wejścia w życie rzeczonych przepisów. Co więcej, wykładni art. 22 ust. 1 dyrektywy 2008/48 należy dokonywać w kierunku zmierzającym do tego, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby przepisy krajowe służące transpozycji tej dyrektywy do prawa wewnętrznego nakładały na instytucje kredytowe obowiązki nieprzewidziane przez tę dyrektywę w zakresie rodzajów prowizji, które instytucje te mogą pobierać w ramach umów o kredyt konsumencki wchodzących w zakres stosowania tych przepisów. Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że wykładni zasad traktatowych z dziedziny swobody świadczenia usług należy dokonywać w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie przepisom prawa krajowego zakazującym instytucjom kredytowym pobierania pewnych prowizji bankowych. Ponadto wykładnia

art. 24 ust. 1 dyrektywy 2008/48 powinna zmierzać do uzyskania wyniku interpretacyjnego, że wspomniany przepis nie stoi na przeszkodzie uregulowaniu stanowiącemu część przepisów krajowych służących transpozycji dyrektywy 2008/48, które w dziedzinie sporów dotyczących kredytów konsumenckich umożliwia konsumentom zwrócenie się bezpośrednio do organu ochrony konsumenta, mogącego następnie nałożyć na instytucje kredytowe kary za naruszenie tych przepisów krajowych, bez konieczności uprzedniego skorzystania z procedur pozasądowych przewidzianych przez prawo krajowe dla rozwiązywania tego rodzaju sporów.

De lege ferenda istotne znaczenie może mieć wyrok TSUE z 27.03.2014 r. w sprawie C-565/12, *LCL Le Crédit Lyonnais SA przeciwko Fesih Kalhan*, EU:C:2014:190[36]. W wyroku tym TS stwierdził, że wykładni art. 23 dyrektywy 2008/48 należy dokonywać w ten sposób, iż stoi on na przeszkodzie stosowaniu krajowych przepisów dotyczących sankcji, na mocy których w razie naruszenia przez kredytodawcę przedkontraktowego obowiązku oceny zdolności kredytowej kredytobiorcy poprzez sprawdzenie odpowiedniej bazy danych ów kredytodawca jest pozbawiany prawa do odsetek umownych, lecz z mocy prawa przysługują mu odsetki ustawowe wymagalne od daty ogłoszenia wyroku sądowego nakazującego kredytobiorcy zapłatę kwot pozostałych do spłacenia, których stawka jest ponadto podwyższona o 5 punktów, jeżeli po upływie dwóch miesięcy od tego ogłoszenia kredytobiorca nie spłacił długu. Chodzi o sytuacje, gdy sąd stwierdzi, że wobec natychmiastowej wymagalności pozostałego do spłaty kapitału kredytu ze względu na zaleganie kredytobiorcy ze spłatą kwoty, jakie faktycznie może otrzymać kredytodawca w wyniku zastosowania sankcji pozbawienia prawa do odsetek, nie są znacząco niższe od tych, jakie mógłby on otrzymać, gdyby dochował obowiązku oceny zdolności kredytowej kredytobiorcy.

Ważne znaczenie dla kredytów hipotecznych (zob. art. 4 ust. 2 pkt 1 u.k.k.) ma niedawny wyrok TSUE z 30.04.2014 r. w sprawie C-26/13, *Árpád Kásler i Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt*, EU:C:2014:282. Kredyty hipoteczne dotychczas często były w Polsce nominowane w walucie obcej lub indeksowane do waluty obcej. Obszerna teza TS stwierdza, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że:

- wyrażenie „określenie głównego przedmiotu umowy" obejmuje wprowadzony do zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej warunek, który nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji, taki jak ten rozpatrywany w postępowaniu głównym, zgodnie z którym to warunkiem do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży wspomnianej waluty, jedynie pod warunkiem, że zostanie ustalone, iż wspomniany warunek określa podstawowe świadczenie w ramach danej umowy, które jako takie charakteryzuje tę umowę, przy czym ustalenia tego powinien dokonać sąd odsyłający, biorąc pod uwagę charakter, ogólną systematykę i postanowienia rozpatrywanej umowy, a także jej kontekst prawny i faktyczny;
- tego rodzaju warunku – w zakresie, w jakim przewiduje on po stronie konsumenta zobowiązanie pieniężne w postaci obowiązku zapłaty

[36] Zob. M. Sieradzka, Glosa do wyroku TSUE z 27.03.2014 r. (C-565/12), LEX/el.

> w ramach rat kredytu kwot wynikających z różnicy między kursem sprzedaży a kursem kupna danej waluty obcej – nie można uznać za określający „wynagrodzenie", którego stosunek jako świadczenia wzajemnego do dostarczonej przez kredytodawcę usługi nie może być przedmiotem oceny nieuczciwego charakteru na podstawie art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13.

Ponadto w powołanym wyroku TS uznał, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek. Umowa powinna przedstawiać także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument był w stanie oszacować, na podstawie jednoznacznych i zrozumiałych kryteriów, wypływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Trybunał Sprawiedliwości dodał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż w sytuacji, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zaradzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym.

Dla porządku można jeszcze zasygnalizować postanowienie TSUE z 3.07.2014 r. w sprawie C-92/14, *Liliana Tudoran i in. przeciwko SC Suport Colect SRL*, EU:C:2014:2051. W postanowieniu tym uznano, że ani dyrektywa 93/13, ani dyrektywa 2008/48 nie znajdują zastosowania w sporze w postępowaniu głównym, tj. w sporze dotyczącym umowy kredytu zawartej przed przystąpieniem Rumunii do Unii Europejskiej.

Należy podkreślić, że w powołanych orzeczeniach TS wielokrotnie wskazywał na obowiązek działania z urzędu przez sąd krajowy w odniesieniu do stosowania przepisów krajowych o ochronie konsumenta, które transponują dyrektywy unijne do wewnętrznego porządku prawnego. Wpisuje się to w ogólny nurt orzecznictwa TS dotyczącego obowiązków oraz jurysdykcji sądu w zakresie ochrony konsumenta[37].

4.3. Kontekst europejski w orzecznictwie polskich sądów

Kontekst europejski bez wątpienia powinien być uwzględniany w toku orzekania przez polskie sądy w sprawach dotyczących stosowania przepisów o kredycie konsumenckim. W szczególności dotyczy to wymagania wykładni prounijnej przepisów ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. oraz przepisów ustawy o kredycie konsumenckim z 2011 r., tak aby należycie transponować dyrektywę 87/102 oraz

[37] W szczególności zob. wyrok TS z 27.06.2000 r. w sprawach połączonych C-240/98 do C-244/98, Océano Grupo Editorial SA przeciwko Roció Murciano Quintero i Salvat Editores SA przeciwko José M. Sánchez Alcón Prades, José Luis Copano Badillo, Mohammed Berroane i Emilio Viñas Feliú, EU:C:2000:346. Szerzej zob. M. Baran, *Stosowanie z urzędu prawa Unii Europejskiej przez sądy krajowe*, Warszawa 2014.

dyrektywę 2008/48 do polskiego porządku prawnego. Odnosi się to również do obowiązku aktywnej postawy sądów w celu ochrony konsumentów przed niedozwolonymi postanowieniami umownymi, czyli odpowiedniej transpozycji dyrektywy 93/13.

Przeprowadzona analiza zbioru spraw sądowych dowodzi, że kontekst europejski nie zaistniał odpowiednio w świadomości polskich sędziów, a przynajmniej nie znalazł wyrazu w treści uzasadnień wydawanych orzeczeń. W żadnej (*sic!*) ze spraw sądowych, które były przedmiotem badania, uzasadnienie orzeczenia sądu nie zawierało nawet wzmianki o podłożu europejskim stosowanych regulacji czy orzecznictwie TS. Nic nie wskazuje na to, aby wydając orzeczenia w analizowanej grupie spraw, sądy kierowały się *acquis communautaire*[38].

Ponadto w wielu wypadkach sądy wykazywały pasywną postawę wobec problemu ochrony konsumenta przed niedozwolonymi postanowieniami umownymi[39]. Dotyczy to zwłaszcza licznych spraw zakończonych wyrokami zaocznymi, w których sądy nie podjęły trudu oceny, czy postanowienia umowy, z których wynikały pewne prowizje i opłaty na rzecz kredytodawcy, mają charakter dozwolony względem pozwanego konsumenta[40]. Zdarzało się, że sądy polskie powstrzymywały się przed oceną abuzywności postanowień dotyczących odsetek za opóźnienie[41]. Kwestia ta jest istotna w kontekście wyroku TS w sprawie *Camino*, z którego m.in. wynika, że przesłanki ustawowe wydania wyroku zaocznego nie zwalniają sądu z obowiązku badania z urzędu kwestii abuzywności klauzul umownych w procesie z udziałem konsumenta, w tym klauzul regulujących odsetki karne.

W żadnej z analizowanych spraw nie pojawił się ślad refleksji ze strony sądu, czy dany problem – ze względu na kontekst europejski – nie powinien być przedstawiony do rozstrzygnięcia Trybunałowi Sprawiedliwości[42]. Dotyczy to np. problemu, czy opłata za obsługę domową zalicza się do całkowitego kosztu kredytu, co miałoby wpływ na ustalenie wysokości rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania kredytu[43].

5. REKLAMA KREDYTU KONSUMENCKIEGO

Przechodząc do analizy efektywności poszczególnych instrumentów prawnej ochrony kredytobiorcy konsumenta, trzeba zacząć od instrumentów stosowanych w okresie przed zawarciem umowy o kredyt konsumencki. Tworzą one system normatywny tzw. asysty przedkontraktowej.

Podstawowym elementem tego systemu są reguły odnoszące się do reklamowania kredytu konsumenckiego. Zgodnie z art. 16 u.k.k. z 2001 r. w ofertach i reklamach

[38] Przykładowo w sprawie zakończonej wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia z 24.05.2012 r. (VI C-upr 94/11) nadarzała się znakomita okazja do nawiązania do wyroków TSUE w sprawie *Scarpelli* oraz w sprawie *Rampion*, ponieważ sprawa dotyczyła kredytu wiązanego.

[39] Zob. E. Skotnicka, Zasada kontradyktoryjności i postulat sprawnego postępowania sądowego a ochrona praw konsumentów w świetle dyrektywy 93/13, „Europejski Przegląd Sądowy" 2010/3.

[40] Zob. np. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Kutnie z 26.11.2012 r. (I C 412/12); wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 8.08.2013 r. (VIII C 85/12).

[41] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego w Łęczycy z 10.10.2012 r. (I C 309/12).

[42] Por. U. Ernst w: *Europäische Methodenlehre*, K. Riesenhuber (red.), Berlin 2010, s. 824–825; F. Zoll, *Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 22.09.2010 r. (VI ACa 185/10)*, „Monitor Prawa Bankowego" 2012/9, s. 40 i n. Powołani autorzy zwracają uwagę na niechęć polskich sądów do kierowania zapytań w sprawach cywilnych do TSUE.

[43] Zob. pkt 27.3 oraz powołane tam orzeczenia.

dotyczących kredytu konsumenckiego zawierających jakiekolwiek dane na temat kosztu kredytu konsumenckiego kredytodawca lub podmiot pośredniczący w zawarciu umowy są obowiązani podawać rzeczywistą roczną stopę oprocentowania, wyliczoną od całkowitego kosztu kredytu[44].

W aktualnie obowiązujących przepisach rozszerzono regulację, której przedmiotem jest reklama kredytu konsumenckiego[45]. Stosownie do art. 7 ust. 1 u.k.k. kredytodawca lub pośrednik kredytowy w reklamach kredytu konsumenckiego zawierających dane dotyczące kosztu kredytu konsumenckiego muszą podawać konsumentowi w sposób jednoznaczny, zrozumiały i widoczny:

1) stopę oprocentowania kredytu, wraz z wyodrębnieniem opłat uwzględnianych w całkowitym koszcie kredytu,
2) całkowitą kwotę kredytu,
3) rzeczywistą roczną stopę oprocentowania.

Ponadto w reklamach należy podać czas obowiązywania umowy, całkowitą kwotę do zapłaty przez konsumenta oraz wysokość rat, a także cenę towaru lub usługi oraz kwotę wszystkich zaliczek w przypadku umowy o kredyt przewidującej odroczenie płatności. Jeżeli do zawarcia umowy o kredyt konsumencki, na warunkach określonych w reklamie, niezbędne jest zawarcie umowy dodatkowej, w szczególności umowy ubezpieczenia, a kosztu takiej umowy nie można z góry określić, reklama powinna zawierać w sposób jednoznaczny, zrozumiały i widoczny informację o tym obowiązku, wraz z rzeczywistą roczną stopą oprocentowania. Informacje, o których mowa, należy podać na podstawie reprezentatywnego przykładu (zob. art. 8 u.k.k.).

Celem powołanych przepisów jest ochrona konsumenta przed komunikatami reklamowymi, które zachęcałyby go do zaciągnięcia kredytu, podając niepełne informacje o kosztach związanych z takim kredytem. Przepisy te nie ograniczają możliwości reklamowania produktów kredytowych, ale zmierzają do nadania reklamie postaci bardziej przyjaznej dla konsumenta (nasycenia jej przydatnymi informacjami). Otrzymując w reklamie skrótowe informacje na temat kosztów kredytu, konsument może szybko wstępnie ocenić, czy reklamowany produkt odpowiada jego potrzebom i interesom, a także oszacować koszt takiego kredytu.

Instrumenty, o których mowa, w większym stopniu chronią interes zbiorowy konsumentów, a nie indywidualny interes konkretnego konsumenta. Dlatego są one przede wszystkim przedmiotem zainteresowania ze strony Komisji Nadzoru Finansowego[46] oraz Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów[47] w postępowaniach nadzorczych lub postępowaniach dotyczących ochrony zbiorowych interesów konsumentów.

---

[44] Por. M. Rusinek w: *Ustawa o kredycie konsumenckim. Komentarz*, J. Pisuliński (red.), Warszawa 2004, s. 375 i n.; R. Trzaskowski, *Ustawa…*, s. 279 i n.

[45] Por. T. Czech, *Kredyt…*, s. 174 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa…*, s. 140 i n.; J. Pisuliński w: *System…*, t. 8, s. 433–435; T. Ostrowski w: *Ustawa o kredycie konsumenckim. Rekomendacje interpretacyjne podstawowych regulacji. Komentarz*, M. Chruściak, M. Kłoda, A. Kopeć, G. Kott, M. Szakun, T. Ostrowski, Warszawa 2012, s. 53 i n.

[46] Zob. pismo Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego z 13.04.2012 r. (DOK/WPR/0735/5/1/12/BK), „Monitor Prawa Bankowego" 2012/10.

[47] Zob. UOKiK, *Reklama parabanków. Raport z kontroli reklam pozabankowych instytucji finansowych oferujących pożyczki konsumentom*, Poznań 2013; zob. np. decyzje Prezesa UOKiK: z 19.11.2013 r. (DDK 3/2013); z 30.12.2013 r. (DDK 7/2013); z 31.12.2013 r. (RWR 45/2013), www.uokik.gov.pl.

Naruszenie przepisów odnoszących się do reklamy kredytu konsumenckiego teoretycznie może rodzić pewne konsekwencje cywilnoprawne w relacji między kredytodawcą a konsumentem[48]. W grupie analizowanych spraw nie stwierdzono jednak żadnego przypadku, w którym przepisy te mogłyby znajdować zastosowanie. Na podstawie analizowanego materiału empirycznego nie można zatem ocenić efektywności wspomnianych instrumentów prawnych dotyczących reklamy kredytu konsumenckiego w odniesieniu do ochrony indywidualnych interesów konsumentów.

6. OCENA ZDOLNOŚCI KREDYTOWEJ KONSUMENTA

Przepisy ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. nie zawierały normy nakazującej każdorazowo ocenę zdolności kredytowej konsumenta przed udzieleniem mu kredytu. Obowiązek taki dotyczył jedynie banków na podstawie art. 70 ust. 1 pr. bank. Od 18.12.2011 r., zgodnie z art. 9 ust. 1 u.k.k., wszystkich kredytodawców obejmuje nakaz dokonania oceny zdolności kredytowej konsumenta (w pierwotnej wersji przepisu: oceny ryzyka kredytowego[49]). Warto zauważyć, że nakaz ten nie jest jednak równoznaczny z cywilnoprawnym zakazem udzielenia kredytu osobie, która nie wykazuje zdolności kredytowej.

Celem powołanego instrumentu jest przede wszystkim ochrona stabilności rynku finansowego oraz zbiorowego interesu konsumentów. Nie przyznaje on konsumentowi żadnego uprawnienia prywatnoprawnego, ponieważ nie chroni jego indywidualnych interesów[50]. W związku z tym kontrola stosowania tego instrumentu pozostaje przede wszystkim w gestii organu nadzoru finansowego, któremu zdarza się interweniować dość stanowczo, gdy spostrzeże uchybienia[51].

W grupie analizowanych spraw kwestia oceny zdolności kredytowej podnoszona była przez pozwane osoby w zasadzie w dwóch kontekstach. Po pierwsze, niektórzy konsumenci prezentowali postawę roszczeniową i twierdzili, że skoro kredytodawca nie zbadał ich zdolności kredytowej, to tym samym są oni zwolnieni z obowiązku zwrotu kredytu[52]. Po drugie, spadkobiercy dziedziczący po kredytobiorcy, którzy – po otwarciu spadku – najczęściej z zaskoczeniem dowiadywali się o znacznym zadłużeniu spadkodawcy, podnosili zarzut, że przed udzieleniem kredytu nie dokonano oceny zdolności kredytowej spadkodawcy.

Sądy zarzutów tych nie podzielały[53]. Uznawały, że naruszenie obowiązku badania zdolności kredytowej nie ma wpływu na ważność umowy o kredyt

[48] Por. M. Jobska, Cywilnoprawne skutki reklamy bankowej dla konsumenta, „Prawo Bankowe" 2006/9; A. Malarewicz, Konsument a reklama. Studium cywilnoprawne, Warszawa 2009.
[49] Por. T. Białek, Obowiązek oceny zdolności/ryzyka kredytowego w nowej ustawie o kredycie konsumenckim, „Monitor Prawa Bankowego" 2011/12.
[50] Por. T. Czech, *Kredyt*…, s. 185 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa*…, s. 155 i n.; J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 424–425; T. Ostrowski w: *Ustawa*…, s. 66 i n.
[51] Zob. np. pismo Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego z 14.03.2013 r. (DLB/DLB_WL1/708/7/1/2013/AK), „Monitor Prawa Bankowego" 2014.6; pismo Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego z 15.01.2014 r., www.knf.gov.pl.
[52] Zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 20.03.2014 r. (I ACa 1197/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl.
[53] Jako ciekawostkę można przytoczyć wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa-Podgórza z 2.02.2012 r. (I C 184/12), w którym odmówiono zasądzenia zwrotu kosztów procesu na rzecz spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej, powołując się – oprócz trudnej sytuacji materialnej pozwanego konsumenta – na niewykonanie przez kasę obowiązku weryfikacji zdolności kredytowej tego konsumenta.

konsumencki i obowiązek zwrotu kredytu wraz z należnościami ubocznymi określonymi w umowie[54].

Warto dodać, że w wielu analizowanych sprawach rzeczywiście było widoczne, iż kredytodawca nie dokonał żadnej oceny zdolności kredytowej kredytobiorcy albo uczynił to bardzo pobieżnie (np. gdy udzielono kredytu konsumentowi, który uprzednio zaciągnął już znaczące zobowiązania albo podlegał egzekucji w związku z niespłaceniem wcześniejszego zadłużenia). Dotyczy to zwłaszcza pożyczek udzielanych przez spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe przed 18.12.2011 r.[55] Ze względu na przedmiot analizy i zgromadzony materiał empiryczny nie sposób jednak wiarygodnie ocenić efektywności instrumentu nakazującego ocenę zdolności kredytowej konsumenta.

7. OBOWIĄZEK UDZIELENIA WYJAŚNIEŃ KONSUMENTOWI

W przepisach ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. nie przewidziano szczególnego obowiązku po stronie kredytodawcy dotyczącego udzielania konsumentowi wyjaśnień na temat przyznawanego kredytu. Obowiązek taki mógł być jednak wywodzony z zasad współżycia społecznego na podstawie art. 56 lub art. 354 § 1 k.c.

W aktualnie obowiązującym art. 11 u.k.k. na kredytodawcę został nałożony obowiązek, aby – przed zawarciem umowy o kredyt konsumencki – udzielić konsumentowi wyjaśnień dotyczących treści przekazanych informacji oraz postanowień zamieszczonych w umowie, która ma zostać zawarta, w sposób umożliwiający konsumentowi podjęcie decyzji dotyczącej umowy o kredyt konsumencki. Obowiązek ten ciąży również na pośredniku kredytowym.

Artykuł 11 u.k.k. stanowi jeden z podstawowych elementów normatywnych systemu asysty przedkontraktowej, które zmierzają do ochrony interesu indywidualnego konsumenta. Celem tego przepisu jest umożliwienie konsumentowi oceny, czy proponowane warunki kredytu są dostosowane do jego potrzeb i sytuacji finansowej, a w rezultacie umożliwienie mu podjęcia racjonalnej decyzji, czy zawrzeć określoną umowę[56]. Wyjaśnienia, które mają być przedstawione konsumentowi przez kredytodawcę, polegają na opisaniu znaczenia danej informacji (postanowienia umownego) oraz konsekwencji, jakie – w typowych okolicznościach – mogą z niej wynikać dla konsumenta. Wyjaśnienia powinny być zindywidualizowane,

[54] Identyczny pogląd prezentowany jest w piśmiennictwie w odniesieniu do art. 70 ust. 1 pr. bank.; por. np. A. Kawulski, *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 348; J. Molis w: *Prawo bankowe. Komentarz. Komentarz do art. 1–92*, F. Zoll (red.), Kraków 2005, t. 1, s. 699; Z. Ofiarski, *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 504; J. Pisuliński w: *System…*, t. 8, s. 371–372; z orzecznictwa zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 7.05.2014 r. (VI ACa 945/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

[55] W wyroku Sądu Rejonowego w Gnieźnie z 28.05.2013 r. (I C 827/12) zasądzoną należność rozłożono na 60 rat po 180 zł. W uzasadnieniu wyroku sąd zaznaczył, że jedną z przyczyn rozłożenia należności na raty jest to, że powód (spółdzielcza kasa oszczędnościowo-kredytowa) nie zweryfikował sytuacji finansowej pożyczkobiorcy, w szczególności jego zadłużenia w bankach i innych instytucjach finansowych, nie wziął pod uwagę wieku pożyczkobiorcy (72 lata) i nienależycie ocenił zdolność kredytową oraz realność spłaty zobowiązania przez pożyczkobiorcę.

[56] Szerzej por. T. Czech, *Kredyt…*, s. 192 i n.; A. Kopeć w: *Ustawa o kredycie konsumenckim. Rekomendacje interpretacyjne podstawowych regulacji. Komentarz*, M. Chruściak, M. Kłoda, A. Kopeć, G. Kott, M. Szakun, T. Ostrowski, Warszawa 2012, s. 83 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa…*, s. 170 i n.; P. Tereszkiewicz, *Obowiązek udzielenia wyjaśnień w unijnym i polskim prawie kredytu konsumenckiego na gruncie dyrektywy 2008/48/WE*, w: *Rozprawy z prawa cywilnego, własności intelektualnej i prawa prywatnego międzynarodowego*, J. Pisuliński (red.), P. Tereszkiewicz (red.), F. Zoll (red.), Warszawa 2012.

dostosowane do sytuacji konkretnego konsumenta. Należy jednak zauważyć, że przepis ten nie obliguje kredytodawcy do doradzania konsumentowi w sprawie zaciągnięcia kredytu.

W analizowanych sprawach sądowych nie zdarzył się żaden przypadek zastosowania art. 11 u.k.k. Nie podnoszono również problemu braku wymaganych wyjaśnień ze strony kredytodawcy na podstawie zasad współżycia społecznego. W związku z tym nie można wyciągnąć żadnych wniosków co do efektywności tego instrumentu.

8. DORĘCZENIE KONSUMENTOWI PROJEKTU UMOWY O KREDYT KONSUMENCKI

W przepisach ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. nie występował obowiązek doręczenia konsumentowi projektu umowy o kredyt konsumencki przed jej zawarciem. Jedynie w przypadku, gdy kredytodawca nie doręczał konsumentowi egzemplarza umowy w chwili jej zawarcia, był on obowiązany wręczyć konsumentowi niepodpisany informacyjny egzemplarz umowy odpowiadający jej treści (art. 4 ust. 5 u.k.k. z 2001 r.)[57].

W myśl aktualnie obowiązującego art. 12 u.k.k. konsument ma prawo do otrzymania, na wniosek, bezpłatnego projektu umowy o kredyt konsumencki, jeżeli – w ocenie kredytodawcy lub pośrednika kredytowego – spełnia on warunki do udzielenia mu kredytu konsumenckiego przez tego kredytodawcę lub pośrednika kredytowego. Projekt umowy powinien zawierać dane konsumenta, o których mowa w art. 30 ust. 1 pkt 1 u.k.k., oraz wszystkie warunki, na których kredyt mógłby zostać udzielony[58].

Celem art. 12 u.k.k. jest umożliwienie konsumentowi – w ramach asysty przedkontraktowej – zapoznania się z pełną treścią planowanej umowy o kredyt konsumencki, tak aby mógł on podjąć racjonalną decyzję o jej zawarciu. Instrument ten chroni interes indywidualnego konsumenta.

W sprawach sądowych, które były przedmiotem analizy, nie pojawiła się kwestia stosowania powołanego przepisu ani ogólnie problem niedostarczenia konsumentowi informacji na temat warunków zamierzonej umowy. Dlatego nie można ocenić efektywności omawianego instrumentu.

9. DORĘCZENIE KONSUMENTOWI FORMULARZA INFORMACYJNEGO

Przepisy ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. nie przewidywały obowiązków doręczenia konsumentowi wystandaryzowanych informacji przed zawarciem umowy o kredyt konsumencki.

[57] Sens tego przepisu budził poważne wątpliwości; por. J. Pisuliński, *O nowelizacji ustawy o kredycie konsumenckim*, „Monitor Prawniczy" 2003/19, s. 874; J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 405; R. Trzaskowski, *Ustawa*…, s. 141–142; K. Włodarska w: *Ustawa o kredycie konsumenckim. Komentarz*, J. Pisuliński (red.), Warszawa 2004, s. 112–114; zob. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 15.03.2013 r. (VI ACa 1230/12), www.orzeczenia.ms.gov.pl, który wydano na tle przepisów o ochronie zbiorowych interesów konsumentów.

[58] Por. T. Czech, *Kredyt*…, s. 197 i n.; A. Kopeć w: *Ustawa*…, s. 86 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa*…, s. 172–173.

Obowiązki takie nałożono na kredytodawców i pośredników kredytowych w art. 13 i n. u.k.k. Zobligowani są oni do doręczenia konsumentowi – na trwałym nośniku – formularza informacyjnego zawierającego obszerny zestaw informacji dotyczących warunków proponowanego kredytu. Zakres wymaganych informacji został ściśle określony i zależy on m.in. od rodzaju kredytu oferowanego konsumentowi.

Wspomniane rozwiązanie ma na celu zapewnienie konsumentowi informacji, które pozwolą mu na porównanie ofert kredytowych różnych kredytodawców (np. co do rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania) i wybranie oferty najkorzystniejszej dla siebie[59]. Ochronie podlega interes indywidualnego konsumenta.

W analizowanych sprawach sądowych nie stwierdzono żadnych kwestii związanych z doręczaniem konsumentom formularzy informacyjnych bądź z ich treścią. W umowach znajdujących się w aktach sądowych zamieszczano zazwyczaj standardowe klauzule, w których konsument oświadczał, że otrzymał formularz informacyjny. Nie wiadomo jednak, na ile oświadczenia te odpowiadały rzeczywistości – nie było to przedmiotem badania ze strony sądów. W związku z tym nie można wysnuwać żadnych wniosków co do efektywności omawianego instrumentu.

10. FORMA UMOWY O KREDYT KONSUMENCKI

Rolę ochronną w stosunku do konsumenta może pełnić forma zastrzeżona dla umowy o kredyt konsumencki. Zgodnie z art. 4 ust. 1 u.k.k. umowa taka powinna zostać zawarta na piśmie, a kredytodawca zobowiązany jest niezwłocznie doręczyć konsumentowi egzemplarz umowy[60]. W myśl obecnie obowiązującego art. 29 ust. 1 u.k.k. zawarcie umowy o kredyt konsumencki również wymaga formy pisemnej, a po jej zawarciu konsument powinien niezwłocznie otrzymać egzemplarz umowy (art. 29 ust. 2 u.k.k.)[61]. W powyższych przypadkach chodzi o formę pisemną dla celów dowodowych (*ad probationem*), stosownie do art. 74 § 1 k.c.

Warto zauważyć, że w piśmiennictwie podnosi się, iż *de lege lata* ze względu na wykładnię prounijną (tj. dyspozycję art. 10 ust. 1 dyrektywy 2008/48) równolegle z formą pisemną należy uznać za dopuszczalne stwierdzenie umowy na trwałym nośniku, np. w pliku przesłanym pocztą elektroniczną (zob. art. 5 pkt 17 u.k.k.)[62].

W sprawach sądowych, które były przedmiotem analizy, w zdecydowanej większości umowę o kredyt konsumencki zawarto w formie pisemnej[63]. Jedyne wyjątki (około 10 spraw) dotyczyły pożyczek udzielanych przez internet. Procedurę

[59] Por. T. Czech, *Kredyt*…, s. 203 i n.; A. Kopeć w: *Ustawa*…, s. 90 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa*…, s. 175 i n.; J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 435 i n.

[60] Por. J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 404–405; R. Trzaskowski, *Ustawa*…, s. 102 i n.; K. Włodarska w: *Ustawa*…, s. 108 i n.

[61] Por. T. Czech, *Kredyt*…, s. 256 i n.; G. Kott w: *Ustawa o kredycie konsumenckim. Rekomendacje interpretacyjne podstawowych regulacji. Komentarz*, M. Chruściak, M. Kłoda, A. Kopeć, G. Kott, M. Szakun, T. Ostrowski, Warszawa 2012, s. 121 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa*…, s. 237 i n.; J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 442–443.

[62] Tak T. Czech, *Kredyt*…, s. 257–259; D. Rogoń, *Uprawnienia konsumenta w czasie trwania stosunku kredytowego na gruncie nowej ustawy o kredycie konsumenckim*, „Monitor Prawa Bankowego" 2011/12, s. 14; por. też G. Kott w: *Ustawa*…, s. 122–124; J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 443.

[63] W jednej ze spraw okazało się, że podpis konsumenta pod umową o kredyt konsumencki został sfałszowany (prawdopodobnie przez agenta banku) – ppor. postanowienie Sądu Rejonowego w Chełmie z 15.11.2013 r. (I C 570/12).

udzielenia takiej pożyczki zazwyczaj rozpoczyna wypełnienie przez konsumenta na stronie internetowej pożyczkodawcy formularza rejestracyjnego oraz potwierdzenie przez zaznaczenie kwadracika, że zapoznał się z warunkami kredytu, a od 18.12.2011 r. że otrzymał także formularz informacyjny na trwałym nośniku. Następnie konsument dokonuje przelewu ze swojego rachunku bankowego opłaty rejestracyjnej w wysokości 1 zł. Przelew ten pełni rolę weryfikującą – pozwala zidentyfikować tożsamość konsumenta. Niekiedy dodatkowo wymaga się, aby w szczegółach płatności konsument potwierdził, że akceptuje warunki kredytu. W dalszej kolejności pożyczkodawca dokonuje przelewu kwoty pożyczki na rachunek bankowy konsumenta wskazany w formularzu rejestracyjnym oraz wysyła mu dokument umowy na adres poczty elektronicznej.

W analizowanych sprawach sądy gremialnie akceptowały taki tryb zawarcia umowy[64]. Z reguły uznawały, że do wykazania, iż umowę zawarto, wystarczające są dowody przedstawione przez kredytodawcę (tj. wydruki komputerowe), gdy pozwany konsument im nie zaprzeczył[65]. W związku z tym w praktyce nie powstawały problemy dowodowe na tle stosowania art. 77 § 2–3 k.c.

Biorąc pod uwagę zgromadzony materiał empiryczny, można wysnuć wniosek, że forma pisemna i forma trwałego nośnika są obecnie efektywnymi instrumentami ochrony interesów konsumenta kredytobiorcy. W ogromnej większości przypadków pozwala uniknąć sporów z kredytodawcą co do faktu zawarcia umowy i brzmienia (zawartości) dokumentu umowy.

11. TREŚĆ DOKUMENTU UMOWY O KREDYT KONSUMENCKI

Istotnym instrumentem ochronnym – przynajmniej w założeniu – jest nakaz zamieszczenia w dokumencie umowy o kredyt konsumencki wielu elementów o charakterze normatywnym i informacyjnym. Nakaz taki wypływał z art. 4 ust. 2 u.k.k. z 2001 r.[66], a obecnie nakładają go przepisy art. 30–35a u.k.k.[67] Celem omawianego instrumentu jest zapewnienie konsumentowi łatwego dostępu do informacji na temat warunków udzielonego mu kredytu oraz jego sytuacji prawnej w związku z kredytem. Dokument umowy, który otrzymuje konsument, ma stanowić zwięzłe kompendium informacji prawnej dla konsumenta, tak aby nie musiał on ponosić kosztów transakcyjnych (wysiłku, wydatków) w celu uzyskania potrzebnych mu wiadomości. Dokument umowy ma być instrumentem redukującym asymetrię informacyjną między kredytodawcą a konsumentem na temat sytuacji prawnej stron. Ponadto zastrzega się w przepisach, że dokument umowy powinien być sformułowany w sposób przejrzysty i zrozumiały (art. 29 ust. 3 u.k.k.; zob. także art. 385 § 2 k.c.).

[64] Zob. np. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia z 24.02.2012 r. (VI C 371/11); wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Chełmnie z 16.01.2013 r. (I C 452/12); wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 27.02.2013 r. (I C 7/13); wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia z 24.04.2013 r. (VI C 2282/12).

[65] Zob. jednak wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 12.03.2014 r. (VIII C 1963/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl, w którym sąd oddalił powództwo, ponieważ uznał, że powód (pożyczkodawca) nie wykazał zawarcia umowy pożyczki przez internet.

[66] Por. J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 401–403; R. Trzaskowski, *Ustawa*…, s. 109 i n.; K. Włodarska w: *Ustawa*…, s. 115 i n.

[67] Por. T. Czech, *Kredyt*…, s. 282 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa*…, s. 247 i n.; J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 441–442.

W grupie analizowanych spraw nie stwierdzono przypadku, w którym sąd badał, czy dokument umowy zawiera wszystkie elementy wymagane przepisami prawa. Jedynie sporadycznie podnoszona była kwestia przejrzystości zastosowanego wzorca[68]. W związku z powyższym nie można wiarygodnie stwierdzić, czy omawiany instrument prawny cechuje się efektywnością.

12. ZAMIESZCZENIE OBLIGATORYJNYCH ELEMENTÓW UMOWY W OSOBNYM WZORCU

W piśmiennictwie prezentowany jest pogląd, zgodnie z którym – na tle zarówno przepisów ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r., jak i przepisów ustawy o kredycie konsumenckim z 2011 r. – obowiązuje reguła wyłączności dokumentu umowy[69]. Wymagane informacje muszą być zamieszczone w dokumencie umowy, a nie mogą być wprowadzone do odrębnych wzorców (regulaminów, tabel opłat i prowizji itp.). Pogląd ten uzasadnia się argumentem z wykładni językowej stosownych przepisów (art. 4 ust. 2 u.k.k. z 2001 r., art. 30 ust. 1 u.k.k.) oraz argumentem odwołującym się do ochrony interesów konsumenta przez dostarczenie mu dokumentu w przejrzystym formacie. Pogląd ten podzielono w orzecznictwie Prezesa UOKiK[70], SOKiK[71] oraz w jednym z wyroków Sądu Najwyższego[72] (dalej jako SN).

Nie jest to pogląd powszechnie akceptowany. Jego przeciwnicy podnoszą, że powołane przepisy nie wyłączają stosowania ogólnych reguł dotyczących wzorców umowy (art. 384 k.c.), a zamieszczenie wymaganych informacji w odrębnych wzorcach (regulaminach itp.) w rzeczywistości nie ma istotnego wpływu na sytuację konsumenta[73]. Stanowisko to znalazło również odzwierciedlenie w orzecznictwie sądowym[74].

W sprawach, które były przedmiotem analizy, dość często (około 30% spraw) występowały przypadki, gdy – oprócz głównego dokumentu umowy – kredytodawca przedstawiał sądowi inny wzorzec (regulamin, tabelę opłat i prowizji itp.) zawierający wymagane elementy, w tym dotyczące naliczanych kosztów. Dotyczy to zwłaszcza spraw, w których w roli pożyczkodawców występowały spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe oraz firmy pożyczkowe. W badanej grupie spraw w żadnym przypadku stosowanie wspomnianych wzorców nie zostało

[68] W jednej sprawie pozwany podniósł zarzut nieprzejrzystości formularza umowy, ale sąd nie omówił tego zarzutu w uzasadnieniu wyroku. Z uzasadnienia nie wynika, aby podniesiony zarzut miał wpływ na treść wyroku – zob. wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia z 28.06.2013 r. (VI C 69/12).

[69] Tak np. J. Pisuliński w: System…, t. 8, s. 402, 442; K. Lehmann, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 15.02.2013 r. (VI ACa 1113/12), „Monitor Prawa Bankowego" 2014/3; K. Poroś, Wpływ regulacji zawartych w dyrektywie 2008/48/WE na swobodę kontraktową stron umowy o kredyt konsumencki, w: Ustawowe ograniczenia swobody umów. Zagadnienia wybrane, B. Gnela (red.), Warszawa 2010, s. 267–368; R. Trzaskowski, Ustawa…, s. 106–107; K. Włodarska-Dziurzyńska, Sankcje w prawie konsumenckim na przykładzie wybranych umów, Warszawa 2009, s. 75 i n.

[70] Zob. np. decyzje Prezesa UOKiK z 21.09.2009 r. (RWR 25/2009) i z 9.07.2010 r. (RŁO 17/2010), www.uokik.gov.pl.

[71] Tak wyrok SOKiK z 18.11.2013 r. (XVII AmA 2/12), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

[72] Wyrok SN z 20.06.2006 r. (III SK 7/06), OSNP 2007/13–14, poz. 207.

[73] Por. T. Czech, *Kredyt*…, s. 285–287; por. też P. Mikłaszewicz, *Obowiązki*…, s. 321–322.

[74] Tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 15.02.2013 r. (VI ACa 1113/12), „Monitor Prawa Bankowego" 2014/3; zob. także B. Paxford, *Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 15.02.2013 r. (VI ACa 1113/12)*, „Monitor Prawniczy" 2014/6.

zakwestionowane przez sądy[75]. W uzasadnieniach orzeczeń nie poruszano również kwestii dotyczących związania takimi wzorcami, w szczególności doręczenia ich konsumentowi.

Nasuwa się wniosek, że – w świetle badanych spraw sądowych – nie można mówić o efektywności instrumentu, który polegałby na wyłączności dokumentu umowy (nawet gdyby instrument taki rzeczywiście obowiązywał), ponieważ nie jest on rozpoznawany przez sądy.

13. SANKCJA KREDYTU DARMOWEGO

W literaturze prawniczej wskazuje się, że jednym z najważniejszych instrumentów ochrony kredytobiorcy konsumenta jest tzw. sankcja kredytu darmowego[76]. Chodzi o sankcję, która – w wyniku naruszenia pewnych obowiązków informacyjnych przez kredytodawcę – zwalnia konsumenta z obowiązku zapłaty kosztów związanych z kredytem[77].

Zgodnie z art. 15 ust. 1 u.k.k. z 2001 r. w przypadku naruszenia przez kredytodawcę postanowień art. 4–7 u.k.k. z 2001 r. treść zawartej umowy o kredyt konsumencki ulega zmianie w ten sposób, że konsument, po złożeniu kredytodawcy pisemnego oświadczenia, obowiązany jest do zwrotu kredytu bez oprocentowania i innych kosztów kredytu należnych kredytodawcy, w terminie i w sposób ustalony w umowie. Jeżeli umowa nie określa sposobu spłaty kredytu, konsument obowiązany jest do jego zwrotu w równych ratach, płatnych co miesiąc od dnia zawarcia umowy. Gdy umowa nie przewiduje terminu spłaty kredytu, konsument obowiązany jest do jego zwrotu w terminie pięciu lat. W przypadkach, o których mowa wyżej, konsument jest zobowiązany do poniesienia przewidzianych w umowie kosztów ustanowienia zabezpieczenia i ubezpieczenia kredytu (art. 15 ust. 3 u.k.k. z 2001 r.)[78].

Według obecnie obowiązującego art. 45 ust. 1 u.k.k., w przypadku naruszenia przez kredytodawcę art. 29 ust. 1, art. 30 ust. 1 pkt 1–8, 10, 11, 14–17 i art. 31–33 u.k.k., konsument, po złożeniu kredytodawcy pisemnego oświadczenia, zwraca kredyt bez odsetek i innych kosztów kredytu należnych kredytodawcy w terminie i w sposób ustalony w umowie. Uprawnienie to wygasa po upływie roku od dnia wykonania umowy[79].

W odniesieniu do kredytu i pożyczki z zabezpieczeniem hipotecznym obowiązuje art. 46 u.k.k. Przepis ten przewiduje, że w przypadku naruszenia przez kredytodawcę art. 35 u.k.k. konsument, po złożeniu kredytodawcy pisemnego

[75] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego Poznań-Nowe Miasto i Wilda z 17.10.2012 r. (I C 1281/12); wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 27.02.2013 r. (I C 7/13); wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 24.04.2013 r. (VI C 2282/12); wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 5.06.2013 r. (IX C 500/13); wyrok zaoczny Sądu Rejonowego Lublin-Wschód z 11.04.2013 r. (I C 2039/12).

[76] K. Włodarska-Dziurzyńska, *Sankcje…*, s. 253 i n.

[77] Należy zaznaczyć, że pojęcie sankcji należy do pojęć bardzo niedookreślonych w prawie cywilnym – por. E. Łętowska, *Sankcje w prawie cywilnym – zarys problemu*, „Monitor Prawniczy" 2013/19.

[78] Por. J. Pisuliński w: *System…*, t. 8, s. 414–416; R. Trzaskowski, *Ustawa…*, s. 267 i n.; K. Włodarska w: *Ustawa…*, s. 345 i n.

[79] Por. T. Czech, *Kredyt…*, s. 460 i n.; G. Kott w: *Ustawa…*, s. 151 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa…*, s. 348 i n.; J. Pisuliński w: *System…*, t. 8, s. 452–454.

oświadczenia, zwraca kredyt bez odsetek i innych kosztów kredytu należnych kredytodawcy za okres 4 lat poprzedzających dzień złożenia tego oświadczenia i w sposób ustalony w umowie. Konsument ponosi jednak koszty ustanowienia zabezpieczenia kredytu przewidziane w umowie.

Wykładnia powołanych przepisów jest przedmiotem licznych sporów doktrynalnych. Najważniejszy spór dotyczy tego, czy sankcję kredytu darmowego należy stosować z urzędu, ponieważ powstaje ona z mocy prawa[80], czy w wykonaniu uprawnienia prawokształtującego przez konsumenta[81]. W piśmiennictwie wskazuje się również na nieproporcjonalność tej sankcji i postuluje się jej ograniczenie w zależności od wagi naruszenia[82].

Spory te nie znajdują zupełnie odzwierciedlenia w zgromadzonym materiale empirycznym. W badanych sprawach ani razu (*sic!*) nie zastosowano sankcji kredytu darmowego, mimo że w niektórych przypadkach występowało ewidentne naruszenie przepisów po stronie kredytodawcy (np. gdy nie zachowano formy pisemnej w odniesieniu do pożyczek udzielanych przez internet, wbrew art. 4 ust. 1 u.k.k. z 2001 r.)[83]. Przeprowadzona analiza dowodzi, że w Polsce efektywność sankcji kredytu darmowego jest zerowa. Można przypuszczać, że wynika to nie tyle z konstrukcji samej sankcji, co z ogólnej nieświadomości (zarówno wśród konsumentów, jak i sędziów), iż instrument taki istnieje.

Omawiana kwestia może zresztą stanowić asumpt do szerszej refleksji na temat deficytu realnych sankcji w prawie konsumenckim[84]. Dowodzi ona, że same dobre chęci ustawodawcy są dalece niewystarczające, aby wymusić na przedsiębiorcach przestrzeganie nakazów ustawowych i zapewnić konsumentom rzeczywistą ochronę.

14. ODSTĄPIENIE OD UMOWY O KREDYT KONSUMENCKI

Zgodnie z art. 11 ust. 1 u.k.k. z 2001 r. konsument może, bez podania przyczyny, odstąpić od umowy o kredyt konsumencki w terminie 10 dni od dnia zawarcia umowy[85]. Jeżeli umowa o kredyt konsumencki nie zawierała informacji o uprawnieniu do odstąpienia, konsument może odstąpić od umowy w terminie 10 dni od otrzymania informacji o takim uprawnieniu, nie później jednak niż w terminie 3 miesięcy od dnia zawarcia umowy. Na kredytodawcę nałożono obowiązek, aby przy zawarciu umowy wręczyć konsumentowi wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy z oznaczeniem swojego imienia, nazwiska (nazwy) i adresu zamieszkania (siedziby). Termin do odstąpienia od umowy uznaje się za zachowany, jeżeli

[80] Tak m.in. G. Kott w: *Ustawa…*, s. 156; J. Pisuliński, *O nowelizacji…*, s. 878; J. Pisuliński w: *System…*, t. 8, s. 415, 452–453; E. Rutkowska, *Ochrona kredytobiorcy – konsumenta usług bankowych*, „Prawo Bankowe" 2005/6, s. 90; R. Trzaskowski, *Ustawa…*, s. 270–273; K. Włodarska-Dziurzyńska, *Sankcje…*, s. 238–243; K. Włodarska w: *Ustawa…*, s. 353–357.

[81] Por. T. Czech, *Kredyt…*, s. 469 i n.

[82] Por. M. Bednarek, *Sankcja „kredytu darmowego" jako środek ochrony konsumenta*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2009/3.

[83] Zob. np. stan faktyczny uwzględniony w wyroku zaocznym Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia z 24.02.2012 r. (VI C 371/11).

[84] Por. E. Łętowska, O sankcjach w prawie konsumenckim – deficyt ich realności na przykładach z prawa konsumenckiego, w: Studia z prawa cywilnego i gospodarczego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesor Czesławie Żuławskiej, Kraków 2000.

[85] Por. J. Pisuliński w: *System…*, t. 8, s. 406–407; D. Rogoń w: *Ustawa o kredycie konsumenckim. Komentarz*, J. Pisuliński (red.), Warszawa 2004, s. 254 i n.; R. Trzaskowski, *Ustawa…*, s. 208 i n.

konsument przed jego upływem złoży – pod wskazanym przez kredytodawcę adresem – oświadczenie o odstąpieniu (art. 11 ust. 2–3 u.k.k. z 2001 r.).

Nieco odmiennie uregulowano tę kwestię w aktualnie obowiązujących przepisach. W myśl art. 53 ust. 1 u.k.k. konsument ma prawo, bez podania przyczyny, do odstąpienia od umowy o kredyt konsumencki w terminie 14 dni od dnia zawarcia umowy[86]. Gdy umowa o kredyt konsumencki nie zawiera wymaganych elementów określonych w art. 30 u.k.k., konsument może odstąpić od umowy w terminie 14 dni od dnia dostarczenia wszystkich tych elementów. Ponadto kredytodawca lub pośrednik kredytowy jest zobowiązany przy zawarciu umowy wręczyć konsumentowi, na trwałym nośniku, wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy, z oznaczeniem swojego imienia, nazwiska (nazwy) i adresu zamieszkania (siedziby). Termin odstąpienia od umowy jest zachowany, jeżeli konsument przed jego upływem złoży pod wskazany przez kredytodawcę lub pośrednika kredytowego adres oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Warto dodać, że do zachowania tego terminu jest wystarczające wysłanie oświadczenia przed jego upływem (art. 53 ust. 5 u.k.k.).

Podstawowym celem omawianego uprawnienia jest przyznanie konsumentowi odpowiedniego czasu do namysłu w sprawie obowiązywania umowy o kredyt konsumencki (*cooling-off period*). Mimo że konsument zawarł już skutecznie umowę, ma prawo z niej zrezygnować, jeśli po namyśle stwierdzi, iż kredytu nie potrzebuje albo nie odpowiadają mu warunki kredytu. Stanowi to jeden z elementów ogólnego systemu normatywnego, który ma sprzyjać odpowiedzialnemu udzielaniu kredytów (*responsible lending*).

W grupie analizowanych spraw sądowych nie stwierdzono żadnych sporów na tle odstąpienia od umowy o kredyt konsumencki. Pojawił się tylko jeden przypadek odstąpienia od umowy po wypłacie pożyczki[87]. Nie pozwala to wiarygodnie ustalić stopnia efektywności tego instrumentu. Nasuwa się przypuszczanie, że albo – co bardziej prawdopodobne – konsumenci w praktyce nie korzystają z tego uprawnienia lub czynią to sporadycznie (oznaczałoby to brak efektywności omawianego instrumentu), albo odstąpienie nie rodzi sporów między stronami[88].

15. KREDYT WIĄZANY

Szczególne instrumenty prawne zmierzają do ochrony konsumenta, który uzyskuje kredyt wiązany, czyli kredyt przeznaczony na nabycie określonej rzeczy lub usługi (zob. art. 5 pkt 14 u.k.k.).

[86] Por. T. Czech, *Kredyt*…, s. 513 i n.; A. Kopeć w: *Ustawa*…, s. 178 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa*…, s. 377 i n.; J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 443–445.

[87] Zob. wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa z 21.11.2013 r. (VIII C 2540/13). W sprawie tej nie powstał problem rozliczenia odsetek, ponieważ powód (pożyczkodawca) żądał odsetek ustawowych od dnia wniesienia pozwu i odsetki takie zasądzono.

[88] Problem odstąpienia od umowy o kredyt konsumencki oraz umowy przedwstępnej poprzedzającej umowę pożyczki pojawił się również w kilku orzeczeniach zamieszczonych na Portalu Orzeczeń Ministerstwa Sprawiedliwości – zob. wyrok Sądu Okręgowego w Słupsku z 28.02.2013 r. (IV Ca 117/13); wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 23.04.2013 r. (VIII C 32/12); wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 11.06.2013 r. (V Ca 919/13); wyrok Sądu Okręgowego w Słupsku z 12.07.2013 r. (IV Ca 332/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl. Część z tych orzeczeń zapadła na kanwie procederu uprawianego przez pewnych nieuczciwych przedsiębiorców, którzy obiecując konsumentom udzielenie pożyczki na podstawie umowy przedwstępnej, pobierają od konsumentów wysokie opłaty przygotowawcze, a następnie – gdy nie dojdzie do udzielenia pożyczki (często z błahego powodu) – odmawiają zwrotu tych opłat. Można przypuszczać, że przedsiębiorcy ci z góry zakładają, iż nie udzielą pożyczki, a ich intencją jest w rzeczywistości wyłudzenie od konsumentów opłat przygotowawczych – por. także wyrok SN z 22.06.2010 r. (IV CSK 555/09), niepubl.

Zgodnie z art. 12 ust. 1 u.k.k. z 2001 r., jeżeli kredyt konsumencki przeznaczony był na nabycie określonej rzeczy lub usługi na podstawie umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość, to odstąpienie przez konsumenta od tej umowy jest skuteczne także wobec umowy o kredyt konsumencki[89]. Według art. 13 ust. 1 u.k.k. z 2001 r. w razie odstąpienia przez konsumenta od umowy, na podstawie której nabył on rzecz lub usługę, z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania odstąpienie od tej umowy jest skuteczne także wobec umowy o kredyt konsumencki, jeżeli pomiędzy podmiotem, z którym konsument zawarł umowę o nabycie rzeczy lub usługi, a kredytodawcą istnieje umowa, na mocy której kredyt na nabycie rzeczy lub usługi jest dostępny wyłącznie od tego kredytodawcy[90].

Stosownie do aktualnie obowiązującego art. 56 u.k.k. w przypadku odstąpienia przez konsumenta od umowy o kredyt wiązany, jeżeli spełnienie świadczenia przez kredytodawcę ma nastąpić na rzecz sprzedawcy lub usługodawcy, od którego konsument nabył towar lub usługę, konsument może odstąpić od umowy o kredyt konsumencki przez złożenie kredytodawcy lub pośrednikowi kredytowemu oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Sprzedawca lub usługodawca jest zobowiązany wówczas do zwrotu kredytodawcy spełnionego przezeń świadczenia, a konsument jest zwolniony z tego obowiązku[91].

Celem powołanych przepisów jest umożliwienie konsumentowi wycofania się jednocześnie z powiązanych stosunków prawnych: umowy o kredyt konsumencki oraz umowy dotyczącej nabycia rzeczy lub usługi sfinansowanej z tego kredytu (tzw. transakcja pakietowa). Powołane przepisy były i są nadal źródłem wielu wątpliwości interpretacyjnych o czym może świadczyć powołane wyżej piśmiennictwo.

W ramach zgromadzonego materiału empirycznego pojawiła się tylko jedna sprawa, w której zastosowano wspomniane przepisy[92]. Nie pozwala to na ocenę stopnia efektywności tego instrumentu. Można jednak pozwolić sobie na przypuszczenie,

---

[89] Por. J. Pisuliński w: System…, t. 8, s. 407–412; D. Popłonyk, *Stosunek art. 13 ust. 2 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów do art. 12 ustawy o kredycie konsumenckim*, „Prawo Bankowe" 2006/4; D. Rogoń w: *Ustawa…*, s. 290 i n.; R. Trzaskowski, *Ustawa…*, s. 227 i n.

[90] Por. M. Kozaczek, Cywilnoprawne i karnoprawne konsekwencje odstąpienia od umowy kredytu konsumenckiego przeznaczonego na zakup rzeczy, „Prawo Bankowe" 2004/11; J. Pisuliński, *Umowy związane (na przykładzie umowy sprzedaży lub umowy o świadczenie usług i umowy o kredyt konsumencki)*, „Monitor Prawniczy" 2002/21; D. Popłonyk, *Powiązanie umowy kredytowej i kredytowanej w świetle ustawy o kredycie konsumenckim*, „Prawo Bankowe" 2004/2; D. Rogoń, *Sytuacja prawna banku i kredytobiorcy przy zawarciu umowy o kredyt konsumencki powiązany z umową o nabycie rzeczy lub usługi*, „Prawo Bankowe" 2006/6; D. Rogoń w: *Ustawa…*, s. 306 i n.; R. Trzaskowski, *Ustawa…*, s. 238 i n.; K. Włodarska, *Umowa o kredyt konsumencki z przeznaczeniem na zakup określonej rzeczy*, „Transformacje Prawa Prywatnego" 2003/1.

[91] Por. T. Czech, Kredyt…, s. 545 i n.; Z. Ofiarski, Ustawa…, s. 391 i n.; J. Pisuliński w: System…, t. 8, s. 445–447; J. Pisuliński, Umowa o kredyt wiązany w nowej ustawie o kredycie konsumenckim, w: Ochrona konsumenta w prawie polskim na tle koncepcji effet utile, J. Frąckowiak (red.), R. Stefanicki (red.), Wrocław 2011.

[92] Zob. wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia z 24.05.2012 r. (VI C-upr 94/11). W sprawie tej udzielono kredytu na zakup urządzenia do masażu i pościeli o rzekomo cudownych właściwościach leczniczych, które nabyto – pod wpływem technik marketingowych – podczas specjalnej prezentacji poza lokalem przedsiębiorstwa w klubie seniora. Kredytu udzielono jednocześnie ze sprzedażą. Podczas prezentacji sprzedawca zapewniał, że urządzenie spowoduje poprawę stanu zdrowia kredytobiorcy, który miał wówczas ponad 80 lat i wykazywał ograniczoną zdolność do pojmowania rzeczywistości. Nabywca-kredytobiorca odstąpił od umowy sprzedaży. Okazało się, że – co wykazano za pomocą zaświadczenia lekarskiego – są przeciwwskazania medyczne do używania urządzenia przez kredytobiorcę (zaawansowana osteoporoza). Sąd oddalił powództwo banku, który udzielił kredytu, wytoczone przeciwko nabywcy-kredytobiorcy. Sąd uznał, że zgodnie z art. 12 ust. 1 u.k.k. z 2001 r. odstąpienie było skuteczne również wobec umowy kredytu. Uznał ponadto, że brak zwrotu przedmiotu sprzedaży przez nabywcę nie ma wpływu na skuteczność odstąpienia.

że nie jest to efektywność duża, skoro sprawy tego rodzaju nie trafiają na wokandę sądową. Prawdopodobnie przyczyną tego stanu rzeczy jest ogólnie niska świadomość prawna polskich konsumentów, którzy nie znają przysługujących im uprawnień.

16. NIEWYKONANIE UMOWY PRZEZ SPRZEDAWCĘ LUB USŁUGODAWCĘ

Zgodnie z art. 59 u.k.k., jeżeli sprzedawca lub usługodawca nie wykonał lub nienależycie wykonał zobowiązanie wobec konsumenta, a żądanie przez konsumenta wykonania tego zobowiązania nie było skuteczne, konsumentowi przysługuje prawo dochodzenia swoich roszczeń o wykonanie tego zobowiązania od kredytodawcy, który udzielił kredytu wykorzystanego na sfinansowanie nabycia rzeczy lub usługi[93]. W takim przypadku odpowiedzialność kredytodawcy jest ograniczona do wysokości udzielonego konsumentowi kredytu. Wykładnia powołanego przepisu nastręcza wiele trudności, w szczególności budzi wątpliwości, czy stosuje się go do każdej umowy o kredyt konsumencki, czy jedynie do umowy o kredyt wiązany[94].

W grupie analizowanych spraw sądowych nie wystąpił żaden przypadek dotyczący stosowania przytoczonego przepisu. Biorąc pod uwagę krótki okres obowiązywania art. 59 u.k.k., nie można ocenić efektywności instrumentu wprowadzonego w tym przepisie.

17. SPŁATA KREDYTU W WALUCIE OBCEJ

Zgodnie z art. 35a ust. 1 u.k.k. w przypadku, gdy zawarto umowę o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty obcej (tj. waluty innej niż złoty), konsument może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w tej walucie[95]. Dotyczy to również spłaty przedterminowej. Wykonanie przez konsumenta tego uprawnienia nie może być ograniczone ani wiązać się z poniesieniem dodatkowych kosztów (art. 35a ust. 3–4 u.k.k.)[96]. Podobne regulacje wprowadzono w art. 7b u.k.k. z 2001 r.

Celem powołanych przepisów jest ochrona interesów kredytobiorcy, który zaciągnął kredyt w walucie obcej albo kredyt indeksowany do waluty obcej. Przepis ten ma chronić kredytobiorcę przed kursem wymiany narzuconym przez kredytodawcę w związku ze spłatą kredytu, a więc dodatkowym kosztem w porównaniu do kursu rynkowego danej waluty.

---

[93] W przepisach ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. nie występował odpowiednik takiej regulacji.

[94] Por. np. T. Czech, *Kredyt…*, s. 562 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa…*, s. 407 i n.; J. Pisuliński w: *System…*, t. 8, s. 450–452; K. Wojdyło, N. Świderska, *Artykuł 59 ustawy o kredycie konsumenckim – rewolucja w polskim prawie czy błąd ustawodawcy*?, „Monitor Prawa Bankowego" 2012/3.

[95] Przepis ten wprowadzono w drodze ustawy z 29.07.2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984). Nowelizacja ta potocznie bywa nazywana ustawą antyspreadową. Należy zaznaczyć, że przepisy tej nowelizacji nie stanowiły implementacji dyrektywy 2008/48.

[96] Por. M. Chruściak w: *Ustawa o kredycie konsumenckim. Rekomendacje interpretacyjne podstawowych regulacji. Komentarz*, M. Chruściak, M. Kłoda, A. Kopeć, G. Kott, M. Szakun, T. Ostrowski, Warszawa 2012, s. 132–133; T. Czech, *Kredyt…*, s. 358 i n.; T. Czech, *Spłata kredytu udzielonego w walucie obcej lub indeksowanego do waluty obcej*, „Monitor Prawa Bankowego" 2011/11; Z. Ofiarski, *Ustawa…*, s. 315 i n.

W toku analizy spraw sądowych nie stwierdzono żadnych kwestii związanych z przeliczaniem walut. Przyczyną jest okoliczność, że – poza kilkoma sprawami – procesy dotyczyły kredytów udzielonych w złotych. Nie można zatem ustalić efektywności omawianego instrumentu.

18. PRZEDTERMINOWA SPŁATA KREDYTU

Zgodnie z art. 8 ust. 1 u.k.k. z 2001 r.[97] konsument jest uprawniony do spłaty kredytu przed terminem określonym w umowie[98]. Termin dokonania spłaty powinien odpowiadać terminom wnoszenia rat określonym w umowie. Konsument jest obowiązany poinformować kredytodawcę o zamiarze wcześniejszej spłaty kredytu najpóźniej w terminie 3 dni przed jej dokonaniem (art. 8 ust. 1a u.k.k. z 2001 r.)[99]. Za wcześniejszą spłatę kredytu kredytodawca nie może zastrzec prowizji (art. 8 ust. 3 u.k.k. z 2001 r.). Kredytodawca obowiązany jest rozliczyć się z konsumentem w terminie 14 dni od dnia dokonania spłaty kredytu (art. 8 ust. 4 u.k.k. z 2001 r.)[100].

Podobne uprawnienie przyznano konsumentowi w art. 48 u.k.k.[101] Dotyczy ono przedterminowej spłaty zarówno całości, jak i części kredytu. W takim wypadku całkowity koszt kredytu ulega obniżeniu o koszty dotyczące okresu, o który skrócono czas obowiązywania umowy, chociażby konsument poniósł je przed tą spłatą (art. 49 u.k.k.). Wprost przesądzono, że kredytodawca nie może uzależnić wcześniejszej spłaty kredytu od poinformowania go przez konsumenta (art. 48 ust. 2 u.k.k.). Nie można zastrzec prowizji za taką spłatę, z pewnymi wyjątkami dotyczącymi kredytów oprocentowanych według stopy stałej (art. 50 u.k.k.). Utrzymano 14-dniowy termin na rozliczenie przez kredytodawcę przedterminowo spłaconego kredytu.

Celem tych przepisów jest ochrona interesów ekonomicznych konsumenta przez umożliwienie mu w każdym czasie spłaty zobowiązań z tytułu umowy o kredyt konsumencki, czyli zakończenia relacji prawnej z kredytodawcą.

W sprawach sądowych, które były przedmiotem analizy, pojawił się tylko jeden przypadek związany z wykonywaniem uprawnienia do przedterminowej spłaty kredytu i rozliczaniem takiej wcześniejszej spłaty[102]. Nie daje to wystarczają-

---

[97] Por. J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 412–413; R. Trzaskowski, *Ustawa*…, s. 173 i n.; K. Włodarska w: *Ustawa*…, s. 189 i n.

[98] *W literaturze pojawiły się wątpliwości, czy art. 8 ust. 1 u.k.k. z 2001 r. dotyczy jedynie spłaty całości, czy również części kredytu. Moim zdaniem, uwzględniając postulat wykładni prokonsumenckiej, bardziej przekonujące jest stanowisko, że przepis ten dopuszczał także przedterminową spłatę części kredytu (arg. a fortiori) – tak J. Pisuliński w: System…, t. 8, s. 412; K. Włodarska w: Ustawa…, s. 206. Odmiennie R. Trzaskowski, Ustawa…, s. 183–184.*

[99] *Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21.03.2013 r. (VI ACa 894/12), www.orzeczenia.ms.gov.pl. Wyrok ten wydano na tle stosowania przepisów o ochronie zbiorowych interesów konsumentów.*

[100] *W wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku z 6.12.2012 r. (II Ca 777/12), www.orzeczenia.ms.gov.pl, uznano, że art. 8 ust. 4 u.k.k. z 2001 r. znajduje zastosowanie jedynie w przypadku całkowitej spłaty kredytu.*

[101] *Por. T. Czech, Przedterminowa spłata kredytu konsumenckiego, „Monitor Prawa Bankowego" 2011/12; T. Czech, Kredyt…, s. 492 i n.; A. Kopeć w: Ustawa…, s. 161 i n.; Z. Ofiarski, Ustawa…, s. 361 i n.; J. Pisuliński w: System…, t. 8, s. 448–450.*

[102] Zob. wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia z 30.05.2012 r. (VI C 72/12) oraz w II instancji wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 27.05.2013 r. (II Ca 2253/12). W sprawie tej pożyczkobiorca chciał przedterminowo spłacić pożyczkę na rzecz banku, ale pracownik banku błędnie poinformował go o całkowitej kwocie zadłużenia do spłaty (tj. podał zbyt niską kwotę) i pożyczkobiorca spłacił tylko kwotę, jaka wynikała z otrzymanej informacji, nie umarzając w pełni zobowiązania. Gdy bank wystąpił z powództwem o zasądzenie reszty należności, Sąd Rejonowy uznał, że dochodzenie dalszej kwoty, nali-

cych podstaw do wyciągania ogólniejszych wniosków na temat efektywności tego instrumentu.

19. INFORMACJE O ZMIANACH WYSOKOŚCI OPROCENTOWANIA

W przepisach ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. nie zamieszczono żadnych unormowań dotyczących informowania konsumenta o zmianach wysokości oprocentowania. W tym zakresie przeważnie stosowano ogólny art. 76 pkt 2 pr. bank., który dotyczył kredytu bankowego.

Artykuł 36 u.k.k. zawiera szczegółową regulację omawianej kwestii[103]. Zgodnie z tym przepisem w przypadku zmiany wysokości stopy oprocentowania w czasie obowiązywania umowy o kredyt konsumencki konsument przed jej dokonaniem otrzymuje od kredytodawcy, na trwałym nośniku, informację o tej zmianie. Informacja ta obejmuje szczegółowe określenie stopy oprocentowania, wysokości raty kredytu po zmianie stopy oprocentowania oraz informację o liczbie i częstotliwości płatności rat, o ile ulegają one zmianie. Gdy wysokość stopy oprocentowania kredytu uzależniona jest od wysokości stopy referencyjnej lub indeksu, strony mogą w umowie określić inny sposób informowania konsumenta o zmianie wysokości stopy oprocentowania kredytu konsumenckiego. Należy zaznaczyć, że w przypadku gdy dochodzi do zmiany wysokości stopy oprocentowania, która jest wynikiem zmiany wysokości odsetek maksymalnych (art. 359 § 2^1 k.c.), konsument powinien otrzymać od kredytodawcy informację o takiej zmianie w sposób następczy, tj. po jej zaistnieniu (art. 36 ust. 4 u.k.k.). Podobnie unormowano kwestię informowania konsumenta o zmianach wysokości oprocentowania w przypadku umowy o kredyt konsumencki w rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowym (art. 38 ust. 2–4 u.k.k.).

Powołane przepisy – w interesie konsumenta – umożliwiają mu uzyskanie informacji o aktualnej wysokości stawki oprocentowania kredytu, tak aby wiedział, do jakich konkretnie płatności jest zobowiązany na podstawie umowy o kredyt konsumencki.

W analizowanych sprawach sądowych nie stwierdzono żadnych zagadnień związanych z informowaniem konsumentów o zmianach wysokości oprocentowania (z jednym wyjątkiem[104]). Nie można zatem ocenić efektywności przedstawionych instrumentów prawnych.

---

czonej w terminie późniejszym (tj. odsetek i kosztów), jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (art. 5 k.c.). Powołał się również na naruszenie art. 8 ust. 4 u.k.k. z 2001 r. W wyroku sąd rejonowy zasądził od pożyczkobiorcy taką kwotę, jaka była należna w dniu przedterminowej spłaty. W II instancji podtrzymano to rozstrzygnięcie, z tym że Sąd Okręgowy naliczył odsetki za opóźnienie od zaległości od dnia, w którym pożyczkobiorca uzyskał informację o kwocie zadłużenia do spłaty (tj. 7 dni od doręczenia wezwania do zapłaty). W uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego podkreślił, że pożyczkobiorca miał prawo oczekiwać od banku jako profesjonalisty rzetelnej i wyczerpującej informacji o skutkach dokonanej wpłaty, w szczególności co do sposobu rozliczenia środków i dalszego trwania stosunku prawnego.

[103] Por. T. Czech, *Kredyt*…, s. 371 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa*…, s. 319 i n.; M. Szakun w: *Ustawa o kredycie konsumenckim. Rekomendacje interpretacyjne podstawowych regulacji. Komentarz*, M. Chruściak, M. Kłoda, A. Kopeć, G. Kott, M. Szakun, T. Ostrowski, Warszawa 2012, s. 134 i n.

[104] W wyroku Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy z 10.10.2012 r. (II C 940/12) odmówiono zasądzenia odsetek za opóźnienie w wysokości żądanej przez bank (powoda), a zasądzono jedynie odsetki ustawowe. W uzasadnieniu wyroku sąd powołał się na wadliwą klauzulę zmienności oprocentowania w regulaminie, z której wynikało, że zmiana wysokości odsetek nie wymaga doręczenia klientowi, a podlega tylko ogłoszeniu w oddziałach banku.

20. DORĘCZENIE KONSUMENTOWI HARMONOGRAMU SPŁATY KREDYTU

Zgodnie z art. 37 ust. 1 u.k.k. w przypadku, gdy umowę o kredyt konsumencki zawarto na czas określony, przez cały czas jej obowiązywania konsument ma prawo do otrzymania bezpłatnie, na wniosek, harmonogramu spłaty kredytu[105]. Podobnego uprawnienia nie przyznano konsumentowi na gruncie ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r.

Powołany przepis stanowi jeden z elementów systemu ochrony informacyjnej kredytobiorcy w okresie po zawarciu umowy o kredyt konsumencki. Umożliwia konsumentowi uzyskanie informacji o aktualnych datach i terminach spłat należności z tytułu zawartej umowy. Wzmianka o takim uprawnieniu powinna być zamieszczona w dokumencie umowy o kredyt konsumencki (art. 30 ust. 1 pkt 8 *in fine* u.k.k.).

W sprawach sądowych, które były przedmiotem analizy, kwestie związane z doręczeniem harmonogramu spłaty nie były podnoszone[106]. Nie występują odpowiednie podstawy do ustalenia efektywności tego instrumentu.

21. Wystawienie weksla lub czeku przez konsumenta

W myśl art. 9 ust. 1 u.k.k. z 2001 r. weksel lub czek konsumenta wręczony kredytodawcy w celu spełnienia lub zabezpieczenia świadczenia wynikającego z umowy o kredyt konsumencki powinien zawierać klauzulę „nie na zlecenie" lub inną równoznaczną[107]. W razie przyjęcia przez kredytodawcę weksla lub czeku niezawierającego klauzuli „nie na zlecenie" i przeniesienia takiego weksla lub czeku na inną osobę kredytodawca obowiązany jest do naprawienia poniesionej przez konsumenta szkody w związku z zapłatą na rzecz posiadacza weksla lub czeku. Podobne normy wynikają z aktualnie obowiązującego art. 41 u.k.k.[108]

Celem powołanych przepisów jest ochrona interesów konsumenta przed utratą przysługujących mu uprawnień w razie zaciągnięcia przezeń zobowiązania wekslowego lub czekowego na rzecz kredytodawcy. Gdyby kredytodawca zbył weksel lub czek w drodze indosu, konsument nie mógłby powoływać się wobec indosatariusza na zarzuty dotyczące istnienia i treści umowy o kredyt konsumencki, chyba że nabywając weksel lub czek, indosatariusz działałby świadomie na szkodę konsumenta. Indos prowadzi bowiem do oderwania wierzytelności wekslowej (czekowej) od wierzytelności, jaka wynika ze stosunku podstawowego, czyli stosunku prawnego wynikającego z umowy o kredyt konsumencki.

Powołane przepisy nie były przedmiotem rozważań sądów w toku analizowanych spraw. Wynika to przede wszystkim z tego, że sprawy wekslowe i czekowe

---

[105] Por. T. Czech, *Kredyt*..., s. 381 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa*..., s. 323 i n.; M. Szakun w: *Ustawa*..., s. 137–138.

[106] Zob. jednak wyrok Sądu Rejonowego w Chełmnie z 16.01.2013 r. (I C 453/12). Powód (kredytodawca) wytoczył powództwo o zapłatę, mimo że uzgodniono harmonogram spłaty kredytu i kredytobiorca dokonywał terminowo uzgodnionych spłat. Wytoczenie powództwa prawdopodobnie wynikało z nieładu organizacyjnego po stronie kredytodawcy. Powództwo kredytodawcy zostało oddalone.

[107] Por. J. Pisuliński w: *System*..., t. 8, s. 408–409; J. Piś-Barganowska, *Prawne konsekwencje wystawienia weksla przez konsumenta-kredytobiorcę*, „Prawo Bankowe" 2002/3; M. Rusinek w: *Ustawa*..., s. 208 i n.; R. Trzaskowski, *Ustawa*..., s. 186 i n.

[108] T. Czech, *Kredyt*..., s. 411 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa*..., s. 336 i n.; J. Pisuliński w: *System*..., t. 8, s. 448–449; M. Szakun w: *Ustawa*..., s. 149 i n.

kwalifikowane są w statystyce sądowej do odrębnej kategorii niż sprawy, które podlegały badaniu[109]. W konsekwencji nie można ocenić efektywności tego instrumentu.

22. WYPOWIEDZENIE UMOWY O KREDYT KONSUMENCKI

Przepisy ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. wprowadzały istotne ograniczenia co do wypowiedzenia umowy o kredyt konsumencki[110]. Aby ochronić konsumenta przed wypowiedzeniem z powodu bagatelnych opóźnień, art. 14 u.k.k. z 2001 r. umożliwiał kredytodawcy wypowiedzenie umowy dopiero wtedy, gdy konsument nie zapłacił w terminie pełnych rat kredytu za co najmniej dwa okresy płatności. Ponadto przed wypowiedzeniem kredytodawca zobowiązany był do wezwania konsumenta do zapłaty zaległych rat lub ich części w terminie nie krótszym niż 7 dni od otrzymania wezwania pod rygorem wypowiedzenia umowy. Termin wypowiedzenia umowy nie mógł być krótszy niż 30 dni.

W obecnie obowiązujących przepisach zrezygnowano z tego instrumentu. Jedynie w odniesieniu do kredytu udzielonego na czas nieoznaczony[111] wprowadzono minimalny okres wypowiedzenia wynoszący 2 miesiące (art. 42 ust. 2 u.k.k.). W związku z tym zastosowanie znajdują przepisy ogólne dotyczące wypowiedzenia umów o charakterze kredytowym (art. 723 k.c. odnośnie do pożyczki na czas nieoznaczony, art. 75 ust. 1–2 pr. bank. odnośnie do kredytu bankowego).

Z analizowanych spraw wynika, że – w odniesieniu do skuteczności wypowiedzenia – sądy prawie zawsze polegają na oświadczeniach i dowodach przedstawionych przez kredytodawcę oraz nie badają osobno tej kwestii, gdy pozwany konsument nie podniósł stosownego zarzutu. Do nielicznych wyjątków (kilkanaście przypadków) należą sprawy, w których sąd wykazał się odmiennym podejściem[112]. Nie pozwala to na wiarygodną ocenę efektywności tego instrumentu.

---

[109] Na marginesie można jednak wspomnieć o nietypowym „wekslu", który pożyczkodawca (osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą) złożył wraz z pozwem w sprawie zakończonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Gnieźnie z 26.04.2013 r. (I C 227/13). Dokument ten był sporządzony na dużym arkuszu z wybijającym się tytułem „WEKSEL" oraz został podpisany przez pożyczkobiorcę, ale nie spełniał przesłanek prawa wekslowego, ponieważ sumę wekslową oznaczoną w nim następująco: „zgodnie z umową". Można przypuszczać, że dokument ten w istocie miał stanowić instrument nacisku psychologicznego na niewyedukowanego i zagubionego kredytobiorcę, któremu weksel mógł kojarzyć się z groźnymi konsekwencjami prawnymi.

[110] Por. J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 413–414; M. Rusinek w: *Ustawa*…, s. 232 i n.; R. Trzaskowski, *Ustawa*…, s. 259 i n.

[111] Termin „kredyt odnawialny" zamieszczono w art. 42 u.k.k. w ślad za identycznym terminem, który występuje w polskiej wersji art. 13 dyrektywy 2008/48. Jednakże polska wersja art. 13 dyrektywy 2008/48 zawiera błędne tłumaczenie. Inne wersje językowe powołanego przepisu jednoznacznie wskazują, że w rzeczywistości chodzi o umowy o kredyt udzielony na czas nieokreślony (ang. *open-end credit agreements*, niem. *unbefristete Kreditverträge*, fr. *contrats de crédit à durée indéterminée*). Dlatego w doktrynie, opierając się na wykładni prounijnej oraz funkcjonalnej, przyjmuje się, że „kredyt odnawialny", o którym mowa w art. 42 u.k.k., oznacza „kredyt udzielony na czas nieokreślony" – tak m.in. T. Czech, *Kredyt*…, s. 425; M. Kłoda w: *Ustawa o kredycie konsumenckim. Rekomendacje interpretacyjne podstawowych regulacji. Komentarz*, M. Chruściak, M. Kłoda, A. Kopeć, G. Kott, M. Szakun, T. Ostrowski, Warszawa 2012, s. 143–145; J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 455; D. Rogoń, *Uprawnienia*…, s. 27; zob. także wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 20.11.2012 r. (VI ACa 633/12), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

[112] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia z 11.02.2013 r. (VI C 1127/12); wyrok Sądu Rejonowego w Gdyni z 7.10.2013 r. (I C 1814/13); wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia z 27.09.2013 r. (VI C 988/13). Zob. także wyrok Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej z 9.01.2014 r. (II Ca 726/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl – w sprawie tej sądy obu instancji podzieliły zarzut nieskuteczności wezwania do zapłaty, jakie było warunkiem wypowiedzenia zgodnie z art. 14 u.k.k. z 2001 r., a w konsekwencji uznały wypowiedzenie za nieskuteczne. Zarzut taki podniósł kurator ustanowiony przez sąd dla powoda. Zob. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 11.03.2014 r. (I ACa 812/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl, w którym sąd uznał, że nieskuteczne jest pismo, które jednocześnie zawiera wezwanie do zapłaty oraz niedefinitywnie ujęte oświadczenie o wypowiedzeniu umowy kredytowej.

W grupie badanych spraw nie pojawił się żaden przypadek kontroli wypowiedzenia pod kątem zasad współżycia społecznego. Kontrola taka jest dopuszczalna, ponieważ czynność ta może *in concreto* stanowić nadużycie przez kredytodawcę uprawnienia do wypowiedzenia umowy kredytu (art. 5 k.c.)[113].

23. AUTOMATYCZNE ROZWIĄZANIE UMOWY ZE WZGLĘDU NA ŚMIERĆ KREDYTOBIORCY

W wielu umowach o kredyt konsumencki występuje postanowienie, zgodnie z którym umowa ulega rozwiązaniu z chwilą śmierci kredytobiorcy, a wierzytelność staje się wówczas natychmiast wymagalna. Postanowienie takie jest typowe dla umów pożyczek zawieranych przez spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe, ponieważ śmierć pożyczkobiorcy powoduje ustanie stosunku członkostwa w kasie, a stosunek ten jest podstawą udzielenia pożyczki.

Wspomniane postanowienie jest mocno niekorzystne dla spadkobierców kredytobiorcy. Ponoszą oni bowiem ciężar odsetek za opóźnienie od chwili otwarcia spadku, mimo że o śmierci kredytobiorcy spadkodawcy oraz zobowiązaniu kredytowym dowiadują się często z dużym opóźnieniem.

Niestety, z badanych spraw wynika, że powyższy problem na ogół nie jest dostrzegany przez sądy. Nie poszukują one instrumentów prawnych, które chroniłyby spadkobierców przed odsetkami za opóźnienie naliczanymi wskutek okoliczności, na które nie mieli wpływu (tj. naliczanymi od chwili otwarcia spadku). Tylko w jednym przypadku sąd zajął bardziej aktywną postawę wobec tego problemu, dążąc do ochrony spadkobierców przed pokrzywdzeniem[114].

24. PRZELEW WIERZYTELNOŚCI Z UMOWY O KREDYT KONSUMENCKI

W myśl art. 10 ust. 1 u.k.k. wyłączenie lub ograniczenie zarzutów przysługujących konsumentowi w razie przelewu wierzytelności z umowy o kredyt konsumencki jest bezskuteczne[115]. Identyczną regułę wprowadzono w art. 44 ust. 1 u.k.k.[116] Gdy dokonano przelewu takiej wierzytelności, kredytodawca jest zobowiązany

[113] Zob. wyrok SN z 23.05.2013 r. (IV CSK 679/12), „Monitor Prawa Bankowego" 2014/2, z krytyczną glosą T. Czecha.

[114] Zob. wyrok Sądu Rejonowego w Gdyni z 4.04.2012 r. (I C 537/12). W powołanej sprawie sąd stwierdził, że abuzywny charakter ma klauzula w regulaminie spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej, zgodnie z którą członkostwo w kasie ustaje z chwilą śmierci członka i od tej chwili pożyczka staje się natychmiast wymagalna oraz są naliczane odsetki za opóźnienie wobec spadkobierców. Ponadto sąd stwierdził, że taka praktyka jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Zdaniem sądu sprzeczne z elementarną zasadą uczciwości jest obciążenie ujemnymi konsekwencjami pozwanych spadkobierców w związku z tragicznym zdarzeniem w postaci śmierci pożyczkobiorcy (spadkodawcy), na co spadkobiercy ci nie mieli żadnego wpływu. Sąd uznał, że takie postępowanie pożyczkodawcy (spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej) nie czyni zadość poczuciu moralności i słuszności. Z kolei w wyroku Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 29.01.2013 r. (I C 370/12) w podobnej sytuacji sąd przyznał odsetki od daty rozwiązania umowy pożyczki, a odmówił jedynie – ze względu na szczególne okoliczności sprawy (art. 102 k.p.c.) – zasądzenia kosztów procesu od spadkobierców pożyczkobiorcy na rzecz powoda (spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej).

[115] Por. J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 409; R. Trzaskowski, *Ustawa*…, s. 198 i n.; K. Włodarska w: *Ustawa*…, s. 237 i n.

[116] Por. T. Czech, *Kredyt*…, s. 443 i n.; Z. Ofiarski, *Ustawa*…, s. 345 i n.; J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 448.

zawiadomić o tym konsumenta na trwałym nośniku, chyba że konsument nadal ma spełniać świadczenie do rąk kredytodawcy cedenta (art. 44 ust. 2 u.k.k.).

Celem powołanych przepisów jest ochrona sytuacji prawnej konsumenta przed osłabieniem w wyniku zmiany podmiotowej po stronie kredytodawcy. Sytuacja ta nie może ulec pogorszeniu w stosunku do pozycji, jaką przyznają dłużnikowi przepisy kodeksu cywilnego o przelewie (zob. zwłaszcza art. 513 k.c.).

W analizowanych sprawach sądowych nie występowały przypadki wyłączania lub ograniczania zarzutów po stronie konsumenta w związku z przelewem. Daje to stosunkowo mocne podstawy do twierdzenia, że zastosowany instrument prawny jest efektywny.

W kilku sprawach pozwani konsumenci twierdzili, że nie otrzymali zawiadomienia o przelewie, ale sądy uznawały, że – na potrzeby wyrokowania – wystarczające jest załączenie do pozwu przez powoda dokumentów poświadczających dokonanie przelewu. Zdarzały się przypadki oddalenia powództwa ze względu na niedostateczne wykazanie nabycia wierzytelności, zwłaszcza gdy fundusz sekurytyzacyjny (domniemany cesjonariusz) przedstawiał jedynie wyciąg ze swoich ksiąg rachunkowych[117].

25. RZECZYWISTA ROCZNA STOPA OPROCENTOWANIA

Rzeczywista roczna stopa oprocentowania oznacza całkowity koszt kredytu ponoszony przez konsumenta, który wyrażono jako wartość procentową całkowitej kwoty kredytu w stosunku rocznym (zob. art. 5 pkt 12 u.k.k.)[118]. Rzeczywista roczna stopa oprocentowania – chociaż niekiedy w niedoskonały sposób – sprowadza do jednego parametru wiele różnorodnych elementów kosztowych związanych z kredytem (odsetki, opłaty, prowizje, składki itd.). W praktyce stopa ta – zwłaszcza w kredytach krótkoterminowych – przybierać może wysokie wartości[119].

Rzeczywistą roczną stopę oprocentowania należy zamieszczać m.in. w reklamach kredytu konsumenckiego (zob. art. 16 u.k.k. z 2001 r., art. 7 ust. 1 pkt 3 u.k.k.) oraz w dokumentach umowy o kredyt konsumencki (zob. art. 4 ust. 2 pkt 4 u.k.k. z 2001 r., art. 30 ust. 1 pkt 7 u.k.k.).

Podawanie konsumentowi kredytobiorcy rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania jest podstawowym instrumentem ochrony jego interesów, z uwzględnieniem modelu konsumenta rozsądnego. Na etapie przedkontraktowym umożliwia mu porównanie różnych ofert i wybór oferty najbardziej dla siebie korzystnej. Ponadto

---

[117] Zob. np. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Trzebnicy z 18.05.2012 r. (I C 123/12). W uzasadnieniu orzeczenia sąd odwołał się do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11.07.2011 r. (P 1/10), Dz. U. Nr 152, poz. 900, w którym stwierdzono, że art. 194 ustawy z 27.05.2004 r. o funduszach inwestycyjnych (Dz. U. Nr 146, poz. 1546 ze zm.) w części, w jakiej nadaje moc prawną dokumentu urzędowego księgom rachunkowym i wyciągom z ksiąg rachunkowych funduszu sekurytyzacyjnego w postępowaniu cywilnym prowadzonym wobec konsumenta, jest niezgodny z art. 2, art. 32 ust. 1 zd. 1 i art. 76 oraz nie jest niezgodny z art. 20 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

[118] Por. np. T. Czech, *Kredyt*…, s. 144–145; Z. Ofiarski, *Ustawa*…, s. 127–128; J. Pisuliński w: *System*…, t. 8, s. 404, 440–441; R. Trzaskowski, *Ustawa*…, s. 122–126.

[119] Np. w sprawie zakończonej wyrokiem zaocznym Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy z 7.03.2013 r. (II C 1327/12), w której firma pożyczkowa udzieliła konsumentowi pożyczki, rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosiła 365%. Rekordową wysokość rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania ustalono w sprawie opisanej w wyroku zaocznym Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa z 11.07.2013 r. (VIII C 306/13): 9247,92% (*sic!*).

wskazuje konsumentowi na obciążenie finansowe, jakie musi on ponieść, gdyby zdecydował się na zaciągnięcie kredytu na oferowanych warunkach.

W grupie analizowanych spraw sądowych nie powstawały żadne kwestie związane ze stosowaniem powołanych przepisów. We wszystkich dokumentach umowy, jakie znajdowały się w aktach sądowych, podano rzeczywistą roczną stopę oprocentowania. Z uzasadnień zbadanych orzeczeń wynika, że w żadnym przypadku sąd nie zajmował się sprawdzeniem, czy stopę tę wyliczono w sposób prawidłowy[120]. Zagadnienie to nie było również przedmiotem zarzutów ze strony kredytobiorcy. W związku z powyższym nie można ocenić, czy omawiany instrument cechuje się efektywnością.

26. KONTROLA WYSOKOŚCI ODSETEK

Podstawowym instrumentem prawnym, który ma chronić dłużnika przed nadmiernym obciążeniem finansowym kosztami zadłużenia (lichwą), są odsetki maksymalne. Obecnie stanowią one w Polsce czterokrotność wysokości stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego (art. 359 § 2^1 k.c.). Ze względu na wadliwą redakcję powołanego przepisu w doktrynie budzi wątpliwości, czy wyznaczony pułap dotyczy jedynie odsetek kapitałowych, czy również odsetek za opóźnienie[121].

Wątpliwości tych nie podzielały sądy w badanych sprawach. Powszechnie przyjmowano, że wspomniany pułap odnosi się także do odsetek za opóźnienie. W związku z tym zwykłą praktyką było zastrzeganie w sentencji wyroku ograniczenia wysokości odsetek penalnych do odsetek maksymalnych. Warto nadmienić, że obecnie kredytodawcy bardzo często zastrzegają w umowach, że odsetki za opóźnienie nalicza się według stawki odsetek maksymalnych (zob. art. 481 § 2 k.c.)[122].

Ze względu na wyznaczony ustawowo limit odsetek maksymalnych sądy – jak się wydaje – ogólnie czuły się zwolnione z obowiązku badania, czy dana stawka oprocentowania pozostaje zgodna z zasadami współżycia społecznego[123]. Pasywna postawa sądów przejawiała się również w sprawach, w których pułap odsetek maksymalnych nie miał zastosowania (tj. w przypadku umów zawartych przed 19.02.2006 r.)[124]. W takich sprawach zazwyczaj sądy nie kontrolowały stawki odsetek pod kątem zgodności z zasadami współżycia społecznego, chociaż na pierwszy rzut oka wydawała się ona wysoka[125]. Jedynie wyjątko-

[120] W szczególności nie oceniano, czy podana stopa nie wprowadza konsumenta w błąd, np. na potrzeby stosowania przepisów o nieuczciwych praktykach handlowych – zob. wyrok TSUE w sprawie *Perenič*.

[121] Por. np. T. Dybowski, A. Pyrzyńska w: *System prawa prywatnego*. *Prawo zobowiązań – część ogólna*, E. Łętowska (red.), Warszawa 2013, t. 5, s. 286–288.

[122] Zob. uchwała SN z 11.09.2014 r. (III CZP 53/14), www.sn.pl: „Dopuszczalne jest orzeczenie o odsetkach za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za czas opóźnienia po wydaniu wyroku zasądzającego to świadczenie, także wtedy, gdy wysokość odsetek została określona na podstawie stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego".

[123] Zob. wyrok TS w sprawie *Camino*, w którym uznano, że sąd krajowy z urzędu powinien badać abuzywność klauzuli dotyczącej odsetek za opóźnienie.

[124] Zob. np. wyrok SN z 27.07.2000 r. (IV CKN 85/00), OSP 2001/3, poz. 48; wyrok SN z 8.01.2003 r. (II CKN 1097/00), OSNC 2004/4, poz. 55; wyrok SN z 23.06.2005 r. (II CK 742/04), LexisNexis 1611388; wyrok SN z 8.05.2014 r. (V CSK 376/13), www.sn.pl.

[125] W sprawie zakończonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Łęczycy z 10.10.2012 r. (I C 309/12) powód (kredytodawca) dochodził odsetek według stopy przekraczającej 30% rocznie. W sprawie tej sąd w elektronicznym postępowaniu upominawczym odmówił wydania nakazu zapłaty, powołując się na wątpliwości, czy naliczone odsetki nie przekraczają wysokości odsetek maksymalnych i zasad współżycia społecznego.

wo (kilka przypadków) zdarzało się, że sąd uwzględniał ten problem w trakcie orzekania[126].

Poza rzadkimi wyjątkami[127], w toku analizowanych spraw sądy nie dokonywały kontroli klauzuli dotyczącej odsetek pod kątem jej przejrzystości (zob. art. 385 § 2 k.c.).

Prima facie wydawałoby się, że instrument w postaci odsetek maksymalnych wykazuje znaczną efektywność. Uwzględniwszy jednak problem dodatkowych kosztów (zob. pkt 27), należy dojść do wniosku przeciwnego. Instrument ten nie zapewnia konsumentowi ochrony przed nadmiernym obciążeniem finansowym, ponieważ nie obejmuje całości kosztów związanych z kredytem. Dlatego w obecnym stanie prawnym należy go uznać za instrument nieefektywny.

27. OPŁATY I PROWIZJE

Z analizowanych spraw sądowych wynika, że najważniejsze problemy, z którymi w praktyce mierzą się sądy, związane są z opłatami i prowizjami naliczanymi od kredytu konsumenckiego przez kredytodawców[128]. Opłaty i prowizje – wobec wprowadzenia odsetek maksymalnych – stanowią coraz częściej dla kredytodawców podstawowy przychód w transakcjach kredytowych, pobierany obok oprocentowania[129]. Kwoty takich opłat i prowizji często sięgają kilkudziesięciu procent kapitału kredytu, a bywa że przekraczają 100% kapitału.

W związku z powyższym istotne znaczenie ma ustalenie, czy w orzecznictwie sądowym stosuje się instrumenty prawne, które mogłyby ochronić konsumentów przed nadmiernym obciążeniem dodatkowymi kosztami kredytu (opłatami, prowizjami itp.), czyli w istocie przed zakamuflowaną postacią lichwy.

Warto w tym miejscu zauważyć ciekawe zjawisko, że w analizowanych sprawach sądowych była wyraźnie widoczna tendencja do ostrzejszego traktowania firm

Sprawę przekazano do zwykłego postępowania cywilnego, a sąd rejonowy uwzględnił powództwo w całości. Z kolei w wyroku Sądu Rejonowego w Kamieniu Pomorskim z 18.04.2012 r. (I C 25/12) zasądzono odsetki w wysokości 40% rocznie. Z uzasadnienia powołanych wyroków nie wynika, aby sąd podjął trud kontroli wysokości odsetek pod kątem zasad współżycia społecznego.

126 Zob. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia z 5.04.2012 r. (VI C 126/12). W sprawie tej powód (kredytodawca) żądał – zgodnie z umową kredytu – zasądzenia odsetek według stopy 59,75% rocznie. W wyroku zasądzono odsetki maksymalne ze względu na zasady współżycia społecznego (art. 58 § 2 i art. 353^1 k.c.), redukując z urzędu – bez zarzutów ze strony pozwanego – wysokość odsetek należnych powodowi. W uzasadnieniu wyroku sąd uznał, że zakaz lichwy jest jedną z zasad współżycia społecznego. Z zasad tych wynika zakaz zastrzegania rażąco wygórowanych odsetek przysparzających – w danych stosunkach nieusprawiedliwionych – zysków dla jednej ze stron, a prowadzących do niewypłacalności drugiej strony oraz pozbawienia jej możliwości aktywnego uczestniczenia w życiu gospodarczym. Ponadto sąd powołał się na istotną dysproporcję między świadczeniami stron, nawiązując *implicite* do instytucji wyzysku. W wyroku Sądu Rejonowego Katowice-Wschód z 11.01.2012 r. (I C 1449/11) uznano, że odsetki umowne według rocznej stopy 28% są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, i zasądzono jedynie odsetki ustawowe.

127 Zob. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Trzebnicy z 7.11.2013 r. (I C 110/13), w którym sąd oddalił pozew w części dotyczącej dalszego naliczania przez bank odsetek w wysokości przekraczającej stopę ustawową z uwagi na niezrozumiałe brzmienie klauzuli zamieszczonej we wzorcu umowy. Klauzula ta brzmiała, że od zadłużenia przeterminowanego bank ma prawo pobierać odsetki według zmiennej stopy procentowej obowiązującej w banku dla kredytów przeterminowanych, „która w dniu zawarcia umowy wynosi K%" (wpisano K zamiast liczby). Sąd stwierdził, że nie sposób uznać, aby było to czytelne i zrozumiałe dla kredytobiorcy określenie wysokości oprocentowania. Dlatego zasądzono jedynie odsetki w wysokości ustawowej.

128 Zagadnienia te są także przedmiotem zainteresowania ze strony Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – zob. UOKiK, *Opłaty stosowane przez instytucje parabankowe. Raport*, Warszawa 2013.

129 Por. T. Czech, Adekwatność wysokości opłat i prowizji bankowych w stosunku do poniesionych kosztów, „Monitor Prawa Bankowego" 2014/10.

pożyczkowych w stosunku do banków i spółdzielczych kas oszczędnościowo-kredytowych. Statystycznie rzecz ujmując, sądy dużo częściej kwestionowały opłaty i prowizje (w szczególności związane z czynnościami windykacyjnymi) naliczane przez firmy pożyczkowe, mimo że podobne opłaty i prowizje o zbliżonej wysokości na ogół były stosowane również przez banki i spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe[130]. Można przypuszczać, że jest to efektem pewnego społecznego odium ciążącego na firmach pożyczkowych, które kojarzą się – nie bez racji – z działalnością lichwiarską, co uaktywnia wrażliwość sądów na kwestię ochrony kredytobiorcy konsumenta przez pokrzywdzeniem.

27.1. Limit kosztów

W celu ograniczenia zakresu obciążenia finansowego konsumenta do 18.12.2011 r. w prawie polskim obowiązywał limit kosztów, które mogły być naliczane na podstawie umowy o kredyt konsumencki. Zgodnie z art. 7a u.k.k. z 2001 r. łączna kwota wszystkich opłat, prowizji oraz innych kosztów związanych z zawarciem umowy o kredyt konsumencki, z wyłączeniem udokumentowanych lub wynikających z innych przepisów prawa kosztów, związanych z ustanowieniem, zmianą lub wygaśnięciem zabezpieczeń i ubezpieczeń (w tym kosztów ubezpieczenia spłaty kredytu), nie mogła przekroczyć 5% kwoty udzielonego kredytu konsumenckiego. Powszechnie przyjmowano, że odsetki (w tym odsetki za opóźnienie) nie są objęte limitem[131].

W aktualnie obowiązujących przepisach ustawy o kredycie konsumenckim taki limit już nie obowiązuje. Opracowywane są jednak projekty zmian legislacyjnych zmierzających do przywrócenia pułapu kosztów ponoszonych przez konsumenta, odnosząc maksymalny limit do całkowitego kosztu kredytu (zob. art. 5 pkt 6 u.k.k.).

Analiza materiału empirycznego, który zgromadzono na potrzeby niniejszego badania, dowodzi, że w wielu sprawach (co najmniej kilkadziesiąt przypadków) zdarzało się, iż sądy ignorowały obowiązywanie art. 7a u.k.k. z 2001 r. Zasądzały w pełnej wysokości kwoty żądane przez kredytodawcę, nie zadając sobie trudu sprawdzenia, czy nie przekraczają one wyznaczonego limitu, a z akt sprawy wynikało, że występowały istotne przesłanki do jego zastosowania. Dosyć często bywało tak, że sprawa trafiała najpierw do elektronicznego postępowania upominawczego, sąd odmawiał wydania nakazu zapłaty, powołując się na wątpliwości na tle art. 7a u.k.k. z 2001 r., czyli niejako naprowadzając kolejny sąd na właściwy trop, a następnie w postępowaniu zwykłym sąd rejonowy zupełnie ignorował tę wskazówkę i zasądzał całość dochodzonej kwoty na rzecz kredytodawcy[132].

---

[130] Przykładowo w wyroku Sądu Rejonowego Katowice-Zachód z 8.07.2013 r. (I C 287/13) zasądzono na rzecz spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej: opłatę za przygotowanie dokumentów do pozwu – 250 zł oraz opłaty za wezwania do zapłaty i wypowiedzenie umowy pożyczki – łącznie 640 zł (w tym opłata za wypowiedzenie wobec pożyczkobiorcy – 50 zł, prowizja za zawiadomienie poręczycieli o wypowiedzeniu – 3x25 zł, wezwania do zapłaty – po 25 zł).

[131] W piśmiennictwie tak np. J. Pisuliński w: *System*..., t. 8, s. 403, przypis 272. W orzecznictwie tak np. wyroki Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim z 23.05.2013 r. (II Ca 225/13) i z 4.11.2013 r. (II Ca 565/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

[132] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego w Łęczycy z 10.10.2012 r. (I C 310/12); wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Kutnie z 26.11.2012 r. (I C 412/12); wyrok Sądu Rejonowego w Trzebnicy z 14.12.2012 r. (I C 152/12).

W związku z tym realną efektywność limitu kosztów określonego w art. 7a u.k.k. z 2001 r., czyli rzeczywiste wykorzystanie tego instrumentu w praktyce sądowej, należy ocenić jako bardzo ograniczoną.

27.2. Sposoby ominięcia limitu kosztów

W analizowanych sprawach sądowych wyraźnie widoczna była praktyka kredytodawców zmierzająca do omijania limitu kosztów, który wynikał z art. 7a u.k.k. z 2001 r. W tym celu stosowano rozmaite sposoby.

Po pierwsze, starano się zwiększyć podstawę obliczania 5% pułapu kosztów. Zdarzało się, że – ewidentnie w celu obejścia omawianego zakazu – odwoływano się do konstrukcji kaucji (np. w umowie zapisywano, że udziela się pożyczki w wysokości 1600 zł, z czego 1300 zł pożyczkodawca zatrzymuje jako kaucję, a 300 zł wypłaca pożyczkobiorcy; za podstawę 5% limitu kosztów przyjmowano kwotę 1600 zł)[133]. Innym sposobem było pobieranie z góry w ciężar pożyczki opłat i odsetek, tak aby zwiększyć kwotę pożyczki brutto, która stanowiła podstawę kalkulacji przedmiotowego limitu[134].

Po drugie, naliczano opłaty związane z zabezpieczeniami, korzystając z wyłączenia zamieszczonego w art. 7a u.k.k. Zdarzały się przypadki, w których pobierano od konsumenta opłatę za wystawienie weksla na rzecz kredytodawcy, mimo że kredytodawca nie ponosił żadnych realnych kosztów związanych z takim zabezpieczeniem[135]. Obejściu prawa – bez wątpienia – służyła konstrukcja poręczenia udzielanego przez inną osobę (powiązaną z kredytodawcą). Kredytodawca nigdy nie korzystał z takiego poręczenia, a od konsumenta naliczano opłaty za ustanowienie zabezpieczenia[136]. Zdarzały się przypadki konstruowania bardzo niekonwencjonalnych zabezpieczeń[137].

Po trzecie, powszechnym procederem (zwłaszcza wśród firm pożyczkowych) było stosowanie usług związanych z kredytem, których koszt ponosił konsument. Dotyczy to w szczególności opłat za usługę odbioru rat pożyczki w domu konsumenta (zob. pkt 27.3).

Po czwarte, w szerokim zakresie stosowano obowiązkowe ubezpieczenie, pobierając od konsumenta składki w znaczącej wysokości w porównaniu do kwoty kredytu. W myśl art. 7a u.k.k. z 2001 r. składka ubezpieczeniowa nie jest objęta limitem kosztów (zob. pkt 27.4)[138].

---

[133] Zob. np. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Toruniu z 20.06.2013 r. (I C 590/13), w którym nie zakwestionowano praktyki pożyczkodawcy; podobnie wyrok Sądu Rejonowego w Grudziądzu z 23.10.2013 r. (I C 964/13).

[134] Zob. wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 26.11.2013 r. (XVIII 2700/13); zob. też wyrok Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim z 28.06.2013 r. (II Ca 12/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

[135] Zob. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia z 14.06.2012 r. (I C 846/12), w którym sąd odmówił zasądzenia tej opłaty.

[136] Zob. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 5.06.2013 r. (IX C 500/13), w którym nie zasądzono tej opłaty.

[137] Zob. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy z 7.03.2013 r. (II C 1327/12), w którym sąd oddalił powództwo w zakresie zasądzenia od pożyczkobiorcy kosztu ustanowienia zabezpieczenia w wysokości 140 zł. Koszt ten rzekomo wynikał z umowy dodatkowej zawartej przez pożyczkodawcę z odrębną spółką (zapewne powiązaną z pożyczkodawcą), która dotyczyła wystąpienia przez tę spółkę do biur informacji gospodarczej z zapytaniem o pożyczkobiorcę.

[138] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego w Łęczycy z 26.08.2013 r. (VI C 119/13); tak też np. wyrok Sądu Okręgowego w Słupsku z 13.03.2013 r. (IV Ca 54/13); wyrok Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim z 23.05.2013 r. (II Ca 225/13); wyrok Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim z 4.11.2013 r. (II Ca 565/13); wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z 27.03.2014 r. (XII C 220/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

Po piąte, próbowano tworzyć opłaty dotyczące bieżącego funkcjonowania umowy, argumentując, że nie są one związane z zawarciem umowy, a więc nie podlegają limitowi kosztów określonemu w art. 7a u.k.k. z 2001 r. Przykładem może być opłata za monitoring[139] czy administrowanie kredytem[140].

Po szóste, zdarzały się przypadki, w których naliczano comiesięczne lub cotygodniowe opłaty za przedłużenie pożyczki na kolejny okres, ale nie więcej niż rok (tzw. rolowanie lub prolongowanie pożyczki). Rodzi to podejrzenie, że w istocie pożyczka miała być udzielona na rok, a opłaty takie służyły jedynie obejściu dyspozycji art. 7 u.k.k. z 2001 r.[141]

Łatwość, z jaką kredytodawcy w praktyce omijali – często przy biernej postawie sądów – limit kosztów określony w art. 7 u.k.k. z 2001 r., prowadzi do wniosku, że skuteczność tego instrumentu była bardzo ograniczona. Nie chronił on należycie konsumenta przed nadmiernym obciążeniem finansowym.

27.3. Opłata za obsługę domową

W przypadku gdy kredytu konsumenckiego udzielają firmy pożyczkowe, nagminnie zdarza się pobieranie opłat za obsługę domową, tj. odbiór rat pożyczki w miejscu zamieszkania konsumenta. Ze stosowanych formularzy wynika, że opcja ta ma charakter dobrowolny, ale – dziwnym trafem – w analizowanych sprawach praktycznie nie spotykało się przypadków, w których konsumenci nie wybrali tej opcji (poza kilkoma wyjątkami). Można zatem zasadnie powątpiewać, czy rzeczywiście jest ona dobrowolna.

Omawiane opłaty cechują się znaczącą wysokością w porównaniu do kwoty kredytu udzielanego konsumentowi, stanowiąc dla niego poważne obciążenie finansowe[142].

---

[139] Zob. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 26.11.2013 r. (XVIII C 2584/13). W sprawie tej zawarto między pożyczkodawcą (firmą pożyczkową) a pożyczkobiorcą – obok umowy pożyczki – odrębną umowę w sprawie monitoringu zadłużenia przeterminowanego, na podstawie której naliczano koszty windykacyjne od pożyczkobiorcy: 20 zł (za telefon), 5 zł (za SMS), 50 zł (za wezwanie do zapłaty), 150 zł (za wizytę pracownika pożyczkodawcy pod adresem pożyczkobiorcy lub w miejscu zatrudnienia pożyczkobiorcy). Oddalając powództwo pożyczkodawcy, sąd stwierdził, że z urzędu jest mu wiadome, iż odrębne umowy zaczęły być zawierane przez tego pożyczkodawcę, gdy sąd w podobnych sprawach uznawał postanowienia umów pożyczek dotyczących kosztów monitoringu za klauzule abuzywne. Zdaniem sądu zawarcie odrębnej umowy służyło obejściu przepisów o odsetkach maksymalnych i karach umownych oraz ma uniemożliwić kontrolę umowy pod kątem abuzywności postanowień dotyczących kosztów windykacji. Odrębną umowę zawarto jedynie po to, aby koszty windykacyjne uznać za świadczenie główne. Sąd podkreślił, że naliczone opłaty są w sposób oczywisty oderwane od rzeczywistych kosztów wysłania pisma lub wykonania telefonu i mają stanowić źródło dodatkowego dochodu pożyczkodawcy w razie opóźnienia ze spłatą pożyczki przez pożyczkobiorcę. Powinny być traktowane jako próba zamaskowania lichwiarskich odsetek lub niedopuszczalnych kar umownych za niewykonanie zobowiązania pieniężnego. Warto zauważyć, że sąd wywiódł powyższą argumentację z urzędu, bez żadnych zarzutów ze strony pozwanej.

[140] W wyroku zaocznym Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Krzyków z 28.03.2014 r. (VI C 307/14), www.orzeczenia.ms.gov.pl, uznano, że opłata taka (20 zł miesięcznie) stanowi formę ukrytych, lichwiarskich odsetek; powództwo o zasądzenie takiej opłaty oddalono, powołując się na art. 58 § 1 k.c. Z kolei w wyroku Sądu Rejonowego Wrocław-Fabryczna z 19.09.2013 r. (XIV C 1440/13) zasądzono opłaty za administrowanie pożyczką w wysokości 9 zł miesięcznie.

[141] Zob. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 27.06.2013 r. (XVIII C 4964/12). W wyroku tym sąd odmówił zasądzenia omawianych opłat (130 zł za każde przedłużenie, przy pożyczce wynoszącej 600 zł), powołując się na abuzywność klauzuli, która je przewidywała. Zdaniem sądu przedmiotowa klauzula zmierzała do obejścia przepisów o odsetkach maksymalnych. Sąd odwołał się do wpisu nr 978 w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych (opłata dodatkowa za przyznanie okresu karencji).

[142] Przykładowo w sprawie zakończonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Gdyni z 31.10.2012 r. (I C 1911/12) kwota pożyczki wynosiła 1000 zł, a opłata za obsługę w domu – 532,58 zł. Z kolei w sprawie opisanej w wyroku Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum z 11.09.2013 r. (III C 523/13) suma pożyczki wynosiła 600 zł, a opłaty za obsługę domową naliczono w wysokości 243 zł.

Z analizowanych spraw wynika, że duża część sądów (około 50% przypadków) nie dostrzega potrzeby ochrony konsumenta i w pełni przyznaje takie opłaty na rzecz kredytodawcy. W wyrokach tych uznaje się (wprost lub *implicite*), że takie opłaty nie podlegają limitowi określonemu w art. 7a u.k.k. z 2001 r.[143]

Dość często (około 50% przypadków) zdarza się jednak, że sądy kwestionują tego rodzaju opłaty[144]. Stosują rozmaite sposoby uzasadnienia, dlaczego opłaty nie powinny być zasądzone na rzecz kredytodawcy. W niektórych orzeczeniach podnosi się, że opłaty te stanowią składnik limitu kosztów przewidzianego w art. 7a u.k.k. z 2001 r., w związku z czym ulegają – wespół z innymi opłatami – redukcji do pułapu 5%[145]. Wskazuje się w szczególności na związek obsługi domowej z udzielonym kredytem[146]. W innych orzeczeniach sądy odwołują się do abuzywności klauzuli (art. 385^1 § 1 k.c.) lub zasad współżycia społecznego (art. 5 i art. 58 § 2 k.c.) i odmawiają zasądzenia opłaty w całości[147], dokonując zwłaszcza oceny

[143] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ z 6.07.2012 r. (I C 947/12); wyrok Sądu Rejonowego w Gdyni z 31.10.2012 r. (I C 1911/12); wyrok Sądu Rejonowego w Trzebnicy z 28.11.2013 r. (I C 186/13); wyrok Sądu Rejonowego w Grudziądzu z 16.05.2012 r. (I C 690/12).

[144] Reprezentatywna jest sprawa, w której zapadł wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia z 28.06.2013 r. (VI C 69/12). W wyroku tym sąd uznał, że koszty obsługi w domu nie podpadają pod limit 5% określony w art. 7a u.k.k. z 2001 r. Sąd stwierdził, że kosztów tych nie można uznać za lichwiarskie lub nienależne, skoro przedstawiciel firmy pożyczkowej wkłada określony wysiłek i koszt finansowy w realizację tej usługi polegającej na stworzeniu klientowi możliwości wpłaty rat w miejscu zamieszkania, pośrednicząc w usprawnieniu finalizacji spłat rat przez klienta. Zdaniem sądu jest to koszt całkowicie niezależny od kosztów zawierania umowy. W II instancji wyrok ten został zmieniony – Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z 31.10.2013 r. (II Ca 2121/13) obniżył zasądzoną na rzecz kredytodawcy kwotę o opłaty za obsługę domową.

[145] Tak wyroki Sądu Okręgowego w Elblągu z 28.03.2013 r. (I Ca 56/13) oraz z 28.03.2013 r. (I Ca 57/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl, w których uznano, że opłata za obsługę pożyczki w miejscu zamieszkania stanowiła składnik należności naliczonych z góry, wyznaczających wysokość stałej raty tygodniowej obciążającej pożyczkobiorcę. Opłata ta pobrana była w związku z określonym trybem zawierania kontraktu – w miejscu zamieszkania wnioskującego o pożyczkę i za pośrednictwem doradcy, a zatem trybem preferowanym przez pożyczkodawcę jako dającym rękojmię rzetelnej oceny zdolności wnioskującego do spłaty pożyczki i pozwalającym na bieżącą obserwację stanu wypłacalności. W tym znaczeniu – zdaniem Sądu Okręgowego w Elblągu – opłata ta związana była właśnie z zawarciem umowy pożyczki, tzn. towarzyszyła tej umowie, a nie stanowiła zobowiązania odrębnego, tj. osobnej usługi świadczonej na rzecz pożyczkobiorcy. W innych orzeczeniach również pojawił się pogląd, że wspomniana opłata jest objęta limitem kosztów wynikającym z art. 7a u.k.k. z 2001 r.; tak np. wyrok Sądu Rejonowego w Opolu z 5.12.2012 r. (I C 2809/12); wyrok Sądu Rejonowego w Opolu z 5.12.2012 r. (I C 2813/12); wyrok Sądu Rejonowego w Oleśnicy z 29.01.2013 r. (I C 1391/12); wyrok Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim z 23.05.2013 r. (II Ca 225/13); wyrok Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim z 4.11.2013 r. (II Ca 565/13), wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 27.02.2014 r. (II Ca 599/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

[146] Zob. wyrok Sądu Rejonowego Poznań-Nowe Miasto i Wilda z 17.10.2012 r. (I C 1281/12), w którym uznano, że pod pojęciem opłat określonych w art. 7a u.k.k. z 2001 r. należy rozumieć koszty pobierane od czynności faktycznych mających charakter niejako obsługowy w stosunku do podstawowej działalności kredytowej, które co do zasady mają na celu pokrycie kosztów ponoszonych przez kredytodawcę przy wykonywaniu określonej czynności, a w praktyce jednak mogą stanowić źródło jego dochodu, zwłaszcza w przypadku określenia ich w sposób ryczałtowy. Z kolei inne koszty związane z zawarciem umowy to – zdaniem sądu – w szczególności koszty, które muszą zostać poniesione przez konsumenta przy prawidłowym wykonaniu umowy, bez wprowadzania do niej jakichkolwiek zmian, znane już w momencie zawarcia umowy. Sąd stwierdził, że opłata za obsługę domową wchodzi w skład kosztów związanych z zawarciem umowy, o których mowa w art. 7a u.k.k. z 2001 r. Wprawdzie jest to opcja fakultatywna, dowolnie wybierana przez konsumenta, niemniej pozostaje ona w ścisłym związku z umową i nie stanowi samodzielnego, odrębnego zobowiązania, a zatem nie jest to koszt abstrakcyjny, w zupełności oderwany od umowy. Sąd zauważył, że kwotę takiej opłaty konsument spłaca wraz z ratami pożyczki według harmonogramu, a jej wysokość jest znana w chwili zawarcia umowy. Co ciekawe, sąd – mimo przeprowadzonego wywodu – oddalił powództwo w zakresie opłat za obsługę w domu, uznając, że postanowienia dotyczące tych opłat są nieważne. W tym wypadku sąd nie ograniczył zasądzonych opłat do 5% limitu.

[147] W wyroku Sądu Rejonowego w Oleśnicy z 29.01.2013 r. (I C 1391/12), www.orzeczenia.ms.gov.pl, postawiono tezę, że roszczenie o zapłatę takiej opłaty podlega ocenie na podstawie art. 5 k.c. ze względu na zasady współżycia społecznego. Zdaniem sądu jedną z takich zasad jest kwestia pewnego rodzaju ekwiwalentności świadczeń i ochrona przed pokrzywdzeniem podmiotu słabszego przez drugi, o znacznie mocniejszej pozycji. W przedmiotowej sprawie suma pożyczki wynosiła 735 zł, a koszty obsługi domowej (nie licząc dozwolonych odsetek i opłaty przygotowawczej) – 476,13 zł, co w ocenie sądu uzasadniało oddalenie powództwa o zapłatę kosztów ze względu na nadużycie prawa podmiotowego.

wysokości opłaty[148]. Jeszcze w innych orzeczeniach sądy powołują się na wzajemność opłaty i przyjmują, że opłata jest nienależna za te raty, które przypadały po wypowiedzeniu umowy, ponieważ odpada podstawa do ich periodycznego odbierania w domu konsumenta[149]. Wątek ten pojawia się w orzeczeniach, w których uznaje się, że opłata jest należna za faktyczny odbiór raty (opłata za rezultat), a nie tylko za zgłoszenie się po odbiór pod adresem konsumenta[150]. Pojawiają się także orzeczenia, w których sąd koncentruje się na kwestiach dowodowych i odmawia zasądzenia opłaty ze względu na to, że kredytodawca nie wykazał należycie, iż spełnił świadczenie wzajemne, czyli rzeczywiście w wyznaczonych terminach zjawił się w domu konsumenta po odbiór raty[151].

27.4. Składka ubezpieczeniowa

W praktyce bardzo często kredytowi konsumenckiemu (zwłaszcza w postaci pożyczki gotówkowej) towarzyszy obligatoryjne ubezpieczenie, tj. ubezpieczenie wymagane przez kredytodawcę do zawarcia transakcji kredytowej[152]. Ochroną ubezpieczeniową objęta jest przeważnie spłata kredytu[153]. Spotyka się jednak i inne rodzaje ubezpieczenia, np. ubezpieczenie od utraty pracy czy nieszczęśliwych wypadków[154].

Z reguły umowę ubezpieczenia zawiera kredytodawca na rzecz grupy konsumentów (tzw. ubezpieczenie grupowe; zob. art. 808 k.c.). Koszty składki ubezpieczeniowej – niejednokrotnie bardzo wysokie[155] – ponosi zawsze konsument, a są one pobierane przez kredytodawcę. Jednakże kwoty zapłacone przez konsumenta tytułem składki ubezpieczeniowej – na podstawie wewnętrznego stosunku z ubezpieczycielem – w znaczącej części (nawet 90%) wracają do kredytodawcy. Stanowi to dla kredytodawcy istotne źródło przychodów w związku z kredytem konsumenckim.

W praktyce nie zdarza się, że ubezpieczenie takie bywa wykorzystywane. Można przypuszczać, że między kredytodawcą a ubezpieczycielem uzgadnia się dorozumiane założenie, że z tytułu ubezpieczenia nie będą zgłaszane żadne roszczenia. Nie

[148] W wyroku Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 26.11.2013 r. (XVIII 2700/13) uznano, że opłata w wysokości 20 zł za jedną wizytę nie jest wygórowana.

[149] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego w Grudziądzu z 10.10.2012 r. (I C 1008/12).

[150] W wyroku Sądu Rejonowego w Chełmnie z 24.10.2012 r. (I C 366/12) zastosowano art. 7a u.k.k. z 2001 r. do opłaty za obsługę domową i oddalono roszczenie o zapłatę opłaty w części przekraczającej pułap 5%. Orzekając w II instancji, wyrokiem z 25.01.2013 r. (VIII Ca 20/13) Sąd Okręgowy w Toruniu oddalił apelację i dodatkowo stwierdził, że opłata jest nienależna, ponieważ przysługuje za odbiór gotówki w miejscu zamieszkania pożyczkobiorcy. Skoro ten nie płacił, to nie było podstaw do pobierania opłaty za tę usługę. Świadczenie powoda – zdaniem Sądu Okręgowego – polegało na faktycznym odbiorze rat pożyczki, a nie na samych wizytach pod adresem pożyczkobiorcy. Skoro świadczenie nie zostało spełnione, to nie można żądać za nie opłaty. W omawianym wyroku powołano się na inne sprawy w tym samym sądzie, w których zapadły podobne rozstrzygnięcia (np. VIII Ca 465/12).

[151] Zob. wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 26.11.2013 r. (XVIII 2700/13).

[152] K. Pytel, Umowa ubezpieczenia w nowej ustawie o kredycie konsumenckim, „Monitor Prawa Bankowego" 2012/3.

[153] Zob. wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z 26.06.2014 r. (III Ca 576/14), www.orzeczenia.ms.gov.pl, w którym zakwestionowano obciążenie kredytobiorcy składką od ubezpieczenia niskiego wkładu.

[154] Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30.11.2012 r. (VI ACa 574/12), www.orzeczenia.ms.gov.pl; zob. także wyrok SN z 12.09.2013 r. (IV CSK 91/13), www.sn.pl.

[155] Przykładowo w sprawie zakończonej wyrokiem Sądu Rejonowego Poznań-Nowe Miasto i Wilda z 17.10.2012 r. (I C 1281/12) kwota pożyczki wynosiła 1900 zł, a składka ubezpieczeniowa – 228 zł (ubezpieczenie spłaty pożyczki). Z kolei w sprawie opisanej w wyroku zaocznym Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa z 11.07.2013 r. (VIII C 306/13) naliczono składkę od ubezpieczenia spłaty pożyczki w wysokości 107 zł, gdy suma pożyczki wynosiła 428 zł (tj. składka stanowiła 25% tej sumy).

leży to w interesie kredytodawcy, ponieważ prowadziłoby to do odmowy dalszej współpracy przez ubezpieczyciela, gdyby ten – zatrzymując niewielką część składek ubezpieczeniowych – musiał zacząć wypłacać odszkodowania.

Praktykę tę potwierdza analiza spraw sądowych. W sprawach tych ani razu nie pojawił się wątek wykorzystania ubezpieczenia, za które zapłacił konsument. Prowadzi to do wniosku, że w istocie ubezpieczenie takie stanowi usługę fikcyjną, która – w zakamuflowany sposób – prowadzi do powiększenia przychodów kredytodawcy kosztem konsumenta. Do 18.12.2001 r. ubezpieczenie stanowiło wygodne narzędzie omijania limitu kosztów określonego w art. 7a u.k.k. z 2001 r.

Należy podkreślić, że ubezpieczenie takie zazwyczaj nie uwzględnia uzasadnionych potrzeb konsumenta[156]. W praktyce konstruuje się je jako sposób uzyskiwania dodatkowych przychodów przez kredytodawcę we współpracy z ubezpieczycielem, a nie instrument ochrony interesu ubezpieczeniowego.

Problem ten został już dawno zidentyfikowany. Komisja Nadzoru Finansowego podjęła działania w celu zmniejszenia negatywnych następstw tego procederu[157]. Wydaje się jednak, że *de lege ferenda* w tej sprawie konieczna jest zdecydowana interwencja ustawodawcy w celu ochrony konsumenta przed nadużyciami.

27.5. Koszty windykacyjne

W analizowanych sprawach sądowych poważnym problemem jest grupa kosztów windykacyjnych, czyli opłat i prowizji naliczanych w związku z opóźnieniem w spłacie kredytu przez konsumenta. Pomysłowość kredytodawców w tej mierze jest znaczna. Spotyka się m.in. opłaty za monity (telefoniczne, SMS-em, pisemne), wezwania do zapłaty, wizytę windykatora, przekazanie sprawy zewnętrznej firmie windykacyjnej, skierowanie sprawy na drogę sądową, wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego czy ogólnie określone koszty windykacji[158]. Wspomniane koszty stanowią – w stosunku do kwoty pożyczki – niejednokrotnie wysoką sumę[159].

W analizowanych sprawach spora część sądów ignoruje problemy związane z kosztami windykacyjnymi i w pełni zasądza kwoty dochodzone przez kredytodawcę[160], np. opłaty za opóźnienie[161] (stanowi to około 50% przypadków). Widoczne

[156] Zob. wyrok Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum z 17.05.2012 r. (I C 1331/11). W sprawie tej pożyczkobiorca myślał, że ubezpieczenie od utraty pracy zwolni go od spłaty pożyczki. W rzeczywistości okazało się, że suma ubezpieczenia wynosiła tylko 1000 zł, podczas gdy dochodzono należności z tytułu pożyczki na kwotę 27.441 zł. Zdaniem sądu bezzasadny okazał się zarzut dotyczący błędu co do ubezpieczenia po stronie pożyczkobiorcy.

[157] Zob. KNF, *Rekomendacja U dotycząca dobrych praktyk w zakresie bancassurance*, Warszawa 2014.

[158] Np. w wyroku zaocznym Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa z 23.07.2013 r. (VIII C 1119/13) zasądzono od pożyczkobiorcy na rzecz pożyczkodawcy kwotę 300 zł tytułem zwrotu bliżej niesprecyzowanych kosztów windykacji; podobnie wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa z 15.02.2012 r. (II C 237/12).

[159] Przykładowo w wyroku zaocznym Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa z 9.08.2013 r. (II C 551/13) zasądzono kwotę 449 zł jako zwrot kosztów windykacyjnych, gdy wysokość pożyczki wynosiła 500 zł. W wyroku zaocznym Sądu Rejonowego Lublin-Wschód z 5.11.2013 r. (I C 1254/13) przyznano pożyczkodawcy kwotę 430 zł tytułem zwrotu kosztów windykacyjnych, gdy kwota pożyczki wynosiła 250 zł. Z kolei w sprawie zakończonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy z 18.04.2014 r. (I C 354/14), www. orzeczenia.ms.gov.pl, koszty monitów i upomnień naliczonych na rzecz banku wyniosły łącznie 328,10 zł. Sąd zasądził tę sumę na rzecz banku, który wytoczył powództwo.

[160] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego Poznań-Nowe Miasto i Wilda z 7.05.2012 r. (I C 1526/11); wyrok Sądu Rejonowego w Chełmie z 14.02.2013 r. (I C 1034/12); wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia z 17.10.2013 r. (I C 2198/13).

[161] Zob. wyrok Sądu Rejonowego w Kłodzku z 4.04.2013 r. (I C 1417/12), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

jest to zwłaszcza w sprawach, w których w elektronicznym postępowaniu nakazowym sąd pierwotnie odmówił wydania nakazu zapłaty, wskazując na wątpliwości dotyczące takich kosztów, a następnie sąd rejonowy w postępowaniu zwykłym – pomijając uzyskaną wskazówkę – przyznaje całość kosztów na rzecz kredytodawcy[162].

Dosyć często (około 50% przypadków) sądy jednak podejmują się ochrony konsumenta przed kosztami windykacyjnymi. Sposoby uzasadniania takiej ochrony są różne. Niektóre sądy odwołują się do naruszenia lub obejścia przepisów o odsetkach maksymalnych albo karze umownej (art. 484 k.c.)[163]. Inne sądy opierają się na przepisach o klauzulach abuzywnych, np. odnośnie do opłaty za obsługę nieterminowej spłaty z tytułu umowy karty kredytowej[164]. Odmawiają zasądzenia całości kosztów albo przyznają takie koszty tylko w zakresie, w jakim znajdują one odzwierciedlenie w rzeczywistych wydatkach[165]. Uznają postanowienia wprowadzające omawiane koszty za klauzule abuzywne ze względu na wysokość kosztów[166] lub niejednoznaczność postanowień (np. nieograniczona liczba wezwań do zapłaty) albo łącznie obie te przesłanki[167]. Niekiedy sądy powołują się na kwestie dowodowe i niewykazanie przez kredytodawcę, że danej czynności dokonano (np. co do wizyty windykatora)[168]. Niektóre sądy – co bardzo kontrowersyjne – uznają, że przepisy o kredycie konsumenckim (zob. art. 30 ust. 1 pkt 10 u.k.k.) dopuszczają zastrzeżenie jedynie kosztów związanych z umową, a więc jej przygotowaniem i wykonaniem, co wyklucza zastrzeganie kosztów związanych z jej niewykonaniem (innych niż odsetki za opóźnienie)[169].

---

[162] Zob. np. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia z 6.11.2012 r. (I C 1588/12); wyrok zaoczny Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 8.08.2013 r. (VIII C 85/12); wyrok Sądu Rejonowego w Chełmnie z 26.08.2013 r. (I C 328/13).

[163] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 2.04.2013 r. (XVIII C 3476/12); wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 18.12.2012 r. (XVIII C 4102/12). Ponadto zob. wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 12.06.2013 r. (VIII C 402/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl, a także wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 5.02.2014 r. (VIII C 1594/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl: „Z ogólnych przepisów kodeksu cywilnego wynika, że zastrzeżenie w umowie zapłaty określonej sumy w celu naprawienia szkody powstałej wskutek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (kary umownej) możliwe jest tylko w wypadku zobowiązań niepieniężnych (art. 483 § 1 k.c.). W wypadku nienależytego wykonania świadczenia pieniężnego interes wierzyciela jest zaś wystarczająco chroniony za pomocą prawa do domagania się odsetek za czas opóźnienia (art. 481 § 1 k.c.), zwłaszcza, że strony procesu ustaliły, iż stronie powodowej należą się odsetki w wysokości maksymalnej, o której mowa w art. 359 § 2^1 k.c. Z przytoczonych względów, postanowienia umowne przewidujące obciążenie konsumenta z góry ustalonymi, zryczałtowanymi kosztami związanymi z ewentualnym powstaniem zadłużenia z umowy pożyczki, do której stosuje się przepisy ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim, uznać należy za nieważne jako sprzeczne z ustawą (art. 58 § 1 i 3 k.c.)".

[164] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ z 15.04.2013 r. (I C 1381/12), w którym nie uwzględniono takiej opłaty. Ponadto odnośnie do kontroli abstrakcyjnej wzorca umowy zob. np. wyrok SOKiK z 6.11.2012 r. (XVII Amc 5380/11); wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 15.03.2013 r. (VI ACa 1337/12), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

[165] Przykładowo w wyroku zaocznym Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Krzyków z 28.03.2014 r. (VI C 307/14), www.orzeczenia.ms.gov.pl, dochodzone koszty dwóch wezwań do zapłaty wynosiły 100 zł. Sąd zasądził jedynie 11,40 zł, ograniczając należność do faktycznych kosztów pocztowych wysyłki wezwań.

[166] W wyroku Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 24.10.2013 r. (XVIII C 2952/13) sąd z urzędu uwzględnił abuzywność klauzuli dotyczącej opłat w łącznej kwocie 135 zł ze względu na rażące wygórowanie: 13 zł (telefon), 50 zł (wyjazd interwencyjny), 15 zł (wezwanie do zapłaty), 15 zł (wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego). Sąd odwołał się do wpisu nr 978 w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych. Zob. też wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Białymstoku z 4.03.2014 r. (I C 312/14), www.orzeczenia.ms.gov.pl, w którym za abuzywną uznano opłatę za wezwanie do zapłaty w wysokości 30 zł.

[167] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego w Przasnyszu z 2.04.2014 r. (I C 1039/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

[168] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 24.10.2013 r. (XVIII C 1921/13); wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa z 20.06.2012 r. (VIII C 1420/12).

[169] Tak wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z 12.06.2013 r. (VIII C 402/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

Warto dodać, że koszty windykacyjne są przedmiotem licznych wpisów w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych. Dotyczy ich bogate orzecznictwo w sprawach abstrakcyjnej kontroli wzorców umowy[170]. Orzecznictwo to jest, niestety, dość niejednolite i bywa, że w podobnych sprawach zapadają odmienne rozstrzygnięcia[171].

28. ROZŁOŻENIE NALEŻNOŚCI NA RATY

Ogólny instrument ochrony dłużnika przewiduje art. 320 k.p.c., zgodnie z którym w szczególnie uzasadnionych przypadkach sąd może w wyroku zasądzone świadczenie rozłożyć na raty.

Jest rzeczą godną zastanowienia, że – w świetle zgromadzonego materiału empirycznego – mimo restrykcyjnych przesłanek („szczególnie uzasadnione przypadki") sądy dosyć często korzystały z tego instrumentu. Powoływały się m.in. na trudną sytuację materialną konsumenta, choroby, wypadki, bezrobocie. Rozłożenie na raty nastąpiło w 47 sprawach (8% ogółu analizowanych spraw; 13,3% spraw, w których zapadł wyrok niezaoczny). Stanowi to podstawę do przypuszczenia, że sądy uznają ten instrument za poręczny, sprawiedliwy i adekwatny w sprawach dotyczących kredytu konsumenckiego. Zazwyczaj przynosi on znaczącą ulgę finansową konsumentom, więc w tym sensie można wywodzić, że jest to instrument efektywny.

Trzeba nadmienić, że zdarzały się przypadki, gdy sąd odmawiał rozłożenia należności na raty, ponieważ pozwany konsument nie dysponował przychodami, które pozwoliłyby mu takie raty spłacać, albo przychody konsumenta były tak niskie, że spłata należności musiałaby zostać rozłożona na dziesiątki lat[172]. W kilku sprawach sądy jednak zupełnie nie zważały na te okoliczności i bardzo przychylnie traktowały konsumentów[173].

---

[170] Z orzecznictwa zob. np. wyrok SOKiK z 6.12.2011 r. (XVII Amc 2783/11); wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14.09.2012 r. (VI ACa 406/12); wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26.09.2012 r. (VI ACa 460/12); wyrok SOKiK z 15.10.2012 r. (XVII Amc 1765/11); wyrok SOKiK z 30.01.2013 r. (XVII Amc 2973/11); wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18.06.2013 r. (VI ACa 1698/12); wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26.02.2014 r. (VI ACa 906/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl.

[171] W wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 24.10.2012 r. (VI ACa 549/12), „Monitor Prawa Bankowego" 2014/9, nie uznano za abuzywne postanowienia stosowanego przez spółdzielczą kasę oszczędnościowo-kredytową: „Opłata za powiadomienie poręczyciela: 20,00 zł"; podobnie w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23.10.2012 r. (VI ACa550/12), www.orzeczenia.ms.gov.pl. Z kolei w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6.03.2014 r. (VI ACa 894/13), www.orzeczenia.ms.gov.pl, stwierdzono, że nie ma charakteru abuzywnego następująca klauzula stosowana przez bank: „Pierwszy pisemny monit lub wezwanie do zapłaty z tytułu nieterminowej spłaty raty kredytu, zaległych opłat lub powstania debetu, wysłane w ramach obsługi windykacyjnej danego produktu bez zwrotnego potwierdzenia odbioru albo za zwrotnym potwierdzeniem odbioru – 25 zł". Klauzula ta – w ocenie sądu apelacyjnego – w dostateczny sposób określa, za jakie czynności windykacyjne jest pobierana jednorazowa opłata w wysokości 25 zł, zaś jej wysokość nie jest wygórowana i odzwierciedla rzeczywiste koszty związane z podejmowanymi czynnościami windykacyjnymi. Na koszt ten poza ceną znaczka pocztowego składają się także koszty wynagrodzenia pracowników wykonujących te czynności oraz część ogólnych wydatków eksploatacyjnych związanych z koniecznością zapewnienia funkcjonowania przedsiębiorstwa.

[172] Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego w Kutnie z 31.01.2013 r. (I C 641/12); wyrok Sądu Rejonowego w Trzebnicy z 31.01.2013 r. (I C 342/12); wyrok Sądu Rejonowego w Trzebnicy z 26.06.2013 r. (V C upr 304/13).

[173] Zob. wyrok Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ z 22.05.2013 r. (I C 261/13), w którym należność rozłożono na 270 rat po 50 zł miesięcznie (czyli spłata miała trwać ponad 20 lat), gdy pozwana (pożyczkobiorca) w chwili orzekania liczyła sobie 62 lata. Na rozstrzygnięcie sądu wpłynęła okoliczność, że pozwana została oszukana przez przyjaciółkę, za namową której zaciągnęła pożyczkę i której przekazała kwotę pożyczki. W II instancji rozstrzygnięcie to podtrzymano – zob. wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z 9.01.2014 r. (XVI Ca 714/13).

29. NIEOBCIĄŻANIE KONSUMENTA KOSZTAMI PROCESU

Kolejnym ogólnym instrumentem ochronnym jest kompetencja sądu do odmowy zasądzenia kosztów procesu od strony przegrywającej w całości lub w części, gdy zajdzie wypadek szczególnie uzasadniony (art. 102 k.p.c.).

W analizowanych sprawach instrument ten dość często był stosowany przez sądy, zwłaszcza gdy pozwany konsument miał trudną sytuację materialną lub życiową (bezrobocie, choroba, nieszczęśliwy wypadek itp.). Sądy zrezygnowały całkowicie lub częściowo z obciążania konsumenta kosztami procesu w 38 sprawach (6,4% ogółu analizowanych spraw; 10,7% spraw, w których zapadł wyrok niezaoczny). Stanowiło to realną ulgę finansową dla konsumenta, nadając orzeczeniu słusznościowy wymiar, w związku z czym instrument ten można uznać za efektywny.

30. WNIOSKI

1. Sądy nie dostrzegają kontekstu europejskiego przepisów dotyczących kredytu konsumenckiego. Nie dokonują wykładni prounijnej tych przepisów.
2. W orzecznictwie sądowym dominuje praktyka – wbrew wymaganiom wynikającym z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE – niekontrolowania z urzędu abuzywności postanowień wzorca umowy. Polskie sądy najczęściej w tej mierze działają na zarzut pozwanego konsumenta. Rzadko spotyka się przypadki nawiązywania do wpisów w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych.
3. Sądy akceptują umowy o kredyt konsumencki zawarte w formie elektronicznej. Forma pisemna i forma trwałego nośnika są obecnie efektywnym instrumentem ochrony interesów konsumenta kredytobiorcy. Instrument ten pozwala uniknąć sporów z kredytodawcą odnośnie do faktu zawarcia umowy i brzmienia (zawartości) dokumentu umowy o kredyt konsumencki.
4. Sądy nie kwestionują praktyki zamieszczania obligatoryjnych elementów normatywnych bądź informacyjnych w odrębnym wzorcu umowy (regulaminie, tabeli opłat i prowizji itp.).
5. Efektywność sankcji kredytu darmowego jest zerowa. Prawdopodobnie wynika to nie tyle z konstrukcji tej sankcji, co z ogólnej nieświadomości (zarówno wśród konsumentów, jak i sędziów), że instrument taki istnieje.
6. Z pewną ostrożnością można wysunąć przypuszczenie, że instrumenty dotyczące odstąpienia od umowy o kredyt konsumencki i odnoszące się do kredytu wiązanego są nieefektywne ze względu na niską świadomość prawną konsumentów w Polsce.
7. Odsetki maksymalne nie są instrumentem efektywnym. Nie zapewniają konsumentowi ochrony przed nadmiernym obciążeniem finansowym, ponieważ nie obejmują całości kosztów związanych z kredytem.
8. Limit kosztów, który wynikał z art. 7a u.k.k. z 2001 r., miał bardzo ograniczoną efektywność. Był często niedostrzegany przez sądy i łatwo omijany przez kredytodawców.
9. Efektywność wykazują instrumenty z dziedziny prawa sądowego: rozłożenie należności na raty (art. 320 k.p.c.) oraz nieobciążanie kosztami procesu

(art. 102 k.p.c.). Są one chętnie stosowane przez sądy i zapewniają konsumentowi realną ulgę finansową.

31. POSTULATY ZMIAN

1. Przeprowadzone badania uzasadniają wstrzemięźliwość w proponowaniu zmian legislacyjnych. Po części wynika to z tego, że niniejsze badania nie pozwoliły ustalić efektywności niektórych instrumentów (np. uprawnienia do przedterminowej spłaty kredytu), a po części z tego, że przyczyną nieefektywności jest raczej niska świadomość prawna niż wady konstrukcyjne istniejących instrumentów (np. sankcja kredytu darmowego).
2. W związku z powyższym w pierwszym rzędzie pojawia się postulat szeroko zakrojonej akcji szkoleniowej wśród sędziów, aby przybliżyć im specyfikę instrumentów prawnych ochrony kredytobiorcy w transakcjach kredytu konsumenckiego i uwrażliwić na problem uwzględnienia jego interesów. Dotyczy to również kwestii działania przez sąd z urzędu w odniesieniu do oceny abuzywności postanowień umownych, w szczególności obejmujących koszty windykacyjne.
3. Równolegle zalecane jest podjęcie działań edukacyjnych wśród konsumentów, we współpracy z mediami i organizacjami konsumenckimi, aby zwiększyć świadomość prawną w naszym społeczeństwie co do przysługujących konsumentom instrumentów ochrony prawnej.
4. W celu ochrony konsumentów przed nadmiernym obciążeniem finansowym (lichwą) konieczne jest wprowadzenie limitu kosztów związanych z kredytem konsumenckim. Bez takiego limitu regulacja odsetek maksymalnych nie może osiągnąć znaczącej efektywności. Obecnie zakończyły się prace legislacyjne nad wprowadzeniem stosownych regulacji, które są oparte na – dosyć skomplikowanej i wielostopniowej – konstrukcji pułapu pozaodsetkowych kosztów kredytu obliczanych w odwołaniu do całkowitej kwoty kredytu (art. 36a-36d u.k.k.), a także pułapu opłat windykacyjnych powiązanego z wysokością odsetek maksymalnych (art. 33a u.k.k.)[174]. Biorąc pod uwagę dotychczasowe – w dużym stopniu negatywne – doświadczenia z praktyką sądową na tle stosowania limitu określonego w art. 7a u.k.k. z 2001 r., zalecane byłoby istotne uproszczenie wspomnianej konstrukcji[175]. W przeciwnym razie może zostać podtrzymana dotychczasowa tendencja znaczącej części sądów do ignorowania takiego limitu podczas orzekania w sprawach konsumenckich.
5. Konieczna jest interwencja legislacyjna w odniesieniu do ubezpieczenia jako usługi związanej z kredytem konsumenckim. Usługa ta przybiera w praktyce formy patologiczne, nie zapewniając żadnej ochrony konsumentom, a służąc jedynie jako narzędzie do zwiększania przychodów po stronie kredytodawcy we współpracy z ubezpieczycielem.
6. Przeprowadzona analiza wskazuje, że najważniejszym problemem społecznym jest obecnie nadmierne zadłużenie konsumentów. Wysiłki organów publicznych

[174] Ustawa z 5.08.2015 r. o zmianie ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1357).

[175] Zob. także Instytut Badań nad Gospodarką Rynkową, *Ocena wpływu proponowanych zmian regulacyjnych na krajowy sektor pożyczkowy*, Warszawa 2014.

powinny być wzmożone i skoncentrowane w kierunku ostrzeżenia konsumentów przed pułapką nadmiernego zadłużenia. Większość wyspecjalizowanych instrumentów ochrony prawnej (np. przedstawienie konsumentowi szczegółowego dokumentu umowy, uprawnienie do przedterminowej spłaty) ma wartość iluzoryczną, gdy konsument jest nadmiernie obciążony zaciągniętymi kredytami. W związku z tym konieczna jest intensyfikacja prac organów publicznych w celu urealnienia instytucji upadłości konsumenckiej i uniknięcia trwałego wykluczenia społecznego kredytobiorców. Ostatnie zmiany legislacyjne[176] dają nadzieję, że dolegliwość tego problemu społecznego zostanie zmniejszona.

[176] Zob. ustawa z 29.08.2014 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. poz. 1306).

Summary

Tomasz Czech – *Efficiency of legal instruments for protecting borrowers-consumers in the light of case law*

It is characteristic for loan transactions that the professional lender has a structural advantage over the borrower-consumer. In order to compensate for the advantage, specialized legal instruments are introduced to protect the borrower's interests. Most of those instruments originated in EU law and are a result of transposition of EU directive into the Polish law.

The aims of this paper are twofold. Firstly, the aim is to check whether Polish courts do in practice take into account the European context of the regulations devoted to consumer credit (including the case law of the Court of Justice of the European Union). Secondly, the aim is to verify the effectiveness of individual legal instruments for the protection of the borrower-consumer. The idea is to check whether these instruments are applied by courts and whether in practice they actually improve the customer's position vis-à-vis the lender. The analysis covered the files of some 600 court cases examined by district courts in 2012–2013. Additionally, some 90 judgments available on the Ministry of Justice's General Courts' Case Law Portal were used as part of the study.

The analysis leads to the conclusion that courts completely overlook the European context of provisions on consumer loans and do not interpret them in conformity with EU law.

The dominant practice in court adjudicating practice – contrary to the requirements set forth by the Court of Justice of the EU – is failing to conduct ex officio control of the abusive character of provisions in the standard form of contract. Polish courts usually take such steps when the defendant consumer makes an objection. There are few cases of making references to entries in the register of abusive clauses.

Despite the objections raised in legal literature, courts accept consumer loan agreements made in an electronic form (in particular in case of internet loans). The written form and the form of a durable medium are currently an effective instrument for the protection of interests of consumers-borrowers. This instrument enables avoiding disputes with the lender over the fact of entry into the contract and the wording (contents) of the consumer loan agreement document. In addition, courts do not question the practice of including required normative or information elements in a separate standard form of contract (rules and regulations, fee tables, etc.).

In the Polish law, the flagship instrument for the protection of interests of borrowers--consumers in case of lender's failure to discharge information duties is the sanction of gratuitous loan. But is should be stressed that the effectiveness of this sanction is currently zero. This probably results not so much from the construction of this sanction as such, but from the widespread lack of awareness (both among consumers and judges) that this instrument exists.

The conducted analyses did not provide sound grounds for an assessment of the effectiveness of instruments concerning rescission of a consumer loan agreement and relating to cross--sales of loans. With a certain amount of caution we can venture a supposition that these instruments are ineffective because of the low legal consciousness of consumers in Poland.

The interest rate threshold is not currently an effective instrument. It does not provide consumers with protection against excessive financial burdens, because it does not apply to all the costs that a customer bears in connection with a loan. The study has shown that the non-interest cost limit which applied in 2006–2011 had very limited efficiency. It was often neglected by courts and easily bypassed by lenders.

The instruments which are effective include those from the area of court law: spreading the amount due into instalments and not burdening the consumer with costs of process. Courts apply them willingly and they give the consumer real financial relief.

PRAWO W DZIAŁANIU
SPRAWY CYWILNE
20/2014

Mateusz Grochowski*

Umowa agencyjna w orzecznictwie sądów powszechnych

1. UWAGI WPROWADZAJĄCE

1.1. Założenia i cele badań

Regulacja umowy agencyjnej stanowi trwały element systemu prawa prywatnego już od okresu międzywojennego. Wprowadzona w przepisach kodeksu handlowego[1] (art. 568 i n.), została następnie przejęta przez kodeks cywilny[2] (art. 758 i n.), w którym funkcjonuje do chwili obecnej. Decydujące znacznie dla jej współczesnego kształtu miały jednak prace legislacyjne prowadzone w związku z polskimi przygotowaniami do akcesji do Unii Europejskiej, w ramach których ustawą z 26.07.2000 r.[3] dokonano implementacji dyrektywy 86/653[4], w zasadniczym stopniu modyfikując aksjologię i szczegółowe rozwiązania regulacji kodeksowej.

Od wejścia w życie tej nowelizacji przepisy o umowie agencyjnej były intensywnie wyjaśniane przez sukcesywnie przyrastającą literaturę. Współcześnie nie ulega wątpliwości, że umowa agencyjna w swoim aktualnym kształcie należy do najobszerniej opracowanych w doktrynie typów umów nazwanych, stanowiąc przedmiot kilku monografii o charakterze ogólnym[5] i bardziej szczegółowym[6] oraz szeregu artykułów, studiów i glos.

Biorąc pod uwagę, że przepisy o umowie agencyjnej od chwili implementacji dyrektywy 86/653 nie ulegały istotnym zmianom, bez wątpienia miały one szansę trwale wrosnąć w polską praktykę sądową. Już pobieżna analiza dotychczasowego dorobku judykatury wskazuje jednak na dość wyraźną prawidłowość, jaką jest

* Autor jest doktorem nauk prawnych, adiunktem w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości i w Instytucie Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, stypendystą Fundacji na Rzecz Nauki Polskiej oraz Narodowego Centrum Nauki.

[1] Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27.06.1934 r. – Kodeks handlowy (Dz. U. Nr 57, poz. 502 ze zm.).

[2] Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121 ze zm.), dalej jako k.c.

[3] Ustawa z 26.07.2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 74, poz. 857).

[4] Dyrektywa Rady 86/653/EWG z 18.12.1986 r. w sprawie koordynacji ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do przedstawicieli handlowych działających na własny rachunek (Dz. Urz. WE L 382 z 1986 r., s. 17), dalej jako dyrektywa 86/653.

[5] Por. zwłaszcza T. Wiśniewski, *Umowa agencyjna według kodeksu cywilnego*, Warszawa 2001; E. Rott-Pietrzyk, *Agent handlowy – regulacje polskie i europejskie*, Warszawa 2006; I. Mycko-Katner, *Umowa agencyjna*, Warszawa 2012.

[6] Por. zwłaszcza K. Topolewski, Cywilnoprawne skutki niewykonania umowy agencyjnej, Lublin 2007; D. Bucior, Wypowiedzenie umowy agencyjnej, Lublin 2010.

stale utrzymująca się dysproporcja pomiędzy orzecznictwem sądów powszechnych i nielicznymi wypowiedziami Sądu Najwyższego[7] (dalej jako SN). Jest ona przy tym szczególnie wyraźna na tle innych umów zawieranych masowo w obrocie gospodarczym, relatywnie znacznie częściej stanowiących przedmiot wykładni SN.

Miarodajne poznanie sposobu funkcjonowania przepisów o umowie agencyjnej wymaga przede wszystkim analizy orzecznictwa sądów powszechnych. Służyło temu badanie, którego podsumwanie stanowią dalsze uwagi.

Stawiało ono sobie za cel odpowiedź na cztery zasadnicze pytania:

1) jaką rolę ekonomiczną i prawną przypisać można umowie agencyjnej na podstawie sporów dochodzonych na jej tle w postępowaniu cywilnym;
2) jakie problemy rodzi stosowanie przepisów o umowie agencyjnej (czy praktyka sądowa wykazuje powtarzające się błędy lub ujawnia potrzebę zmiany regulacji tej umowy);
3) w jaki sposób sądy wykładają przepisy o umowie agencyjnej (jakie argumenty interpretacyjne wynikają z uzasadnień orzeczeń oraz jaką rolę na ich tle odgrywa prawo i orzecznictwo europejskie);
4) czy stosowanie przepisów o umowie agencyjnej odpowiada wymaganiom prawa UE?

Opracowanie z założenia nie jest natomiast dogmatyczną analizą instytucji umowy agencyjnej. Z tego powodu świadomie pominięto w nim wyczerpującą charakterystykę poszczególnych elementów regulacji tej umowy oraz kompleksowe przedstawienie poglądów doktryny i orzecznictwa SN. Uwagi te ograniczone zostały do prezentacji dominujących poglądów w zakresie, w jakim było to konieczne dla wyjaśnienia problemów występujących w badanym materiale lub dla skonfrontowania ich z poglądami wyrażanymi przez sądy na gruncie analizowanych spraw.

1.2. Charakterystyka materiału badawczego

Badaniem objęto 197 spraw zakończonych prawomocnie w latach 2011–2013 przed sądami powszechnymi, w tym 31 spraw (16%) o charakterze cywilnym (pozostałe sprawy miały charakter gospodarczy). Próba ta została skonstruowana w sposób złożony.

Zgodnie ze wstępnymi założeniami badania objąć miały wszystkie sprawy zakończone w 2012 r. Stwierdzenie to już na wstępie wymaga jednak dwóch zastrzeżeń.

Należy przede wszystkim zaznaczyć, że podstawy konstruowania próby badawczej nie stanowiły sprawy dotyczące umowy agencyjnej jako takie, lecz sprawy oznaczone symbolami statystycznymi 095 (dla spraw cywilnych) oraz 639 (dla spraw gospodarczych) – w pierwszym wypadku opisane terminem „roszczenia z umowy agencyjnej", w drugim natomiast jako „roszczenia z umowy agencyjnej i umów nienazwanych podobnych do agencyjnych". Jak będzie jeszcze mowa, znacząca część spraw umieszczonych w tych kategoriach nie wykazuje związku z umową agencyjną, w wielu wypadkach trudno wiązać je także z jakąkolwiek

[7] Jak będzie jeszcze mowa, istniejące orzecznictwo SN ma przy tym relatywnie niewielki wpływ na sposób wykładni art. 758 i nn. k.c. przez sądy powszechne.

umową podobną. Równocześnie w toku badań ustalono co najmniej jeden przypadek sprawy ewidentnie powiązanej z umową agencyjną, zaliczonej jednak do innej kategorii statystycznej.

Założenie o pełności próby pozostaje wyłącznie hipotetyczne także w ramach obu wspomnianych kategorii – w związku z trudnościami w identyfikacji spraw rozpoznanych przez sądy powszechne w 2012 r. Jako punkt wyjścia przyjęto w tym wypadku dane na temat rozkładu spraw wynikające ze statystyki Ministerstwa Sprawiedliwości. W toku gromadzenia materiału badawczego z części sądów, w których według tych danych powinny znajdować się akta dotyczące umów agencyjnych, otrzymano jednak informację o braku jakichkolwiek spraw oznaczonych jednym ze wspomnianych symboli.

W konsekwencji obu tych czynników próba akt za 2012 r. stała się siłą rzeczy próbą niepełną, opartą na losowości doboru spraw (wynikającej z dostępnych narzędzi ewidencyjnych). Wobec trudności w skonstruowaniu próby za 2012 r. do materiału badawczego zdecydowano się włączyć także część spraw zakończonych w latach 2011 i 2013.

1.3. Ogólne właściwości badanych spraw jako źródła wiedzy o umowie agencyjnej

Biorąc pod uwagę całokształt materiału stanowiącego przedmiot analizy, na wstępie sformułować można kilka ogólnych wniosków co do właściwości badanych spraw. Mają one istotne znacznie dla prawidłowego rozumienia opisywanych niżej szczegółowych konkluzji (stanowiąc ich szerszą perspektywę i punkt odniesienia), zarazem zaś same w sobie dostarczają pewnej wiedzy o praktycznym funkcjonowaniu stosunków prawnych agencji i wynikających z nich sporach.

Po pierwsze, w odniesieniu do samego materiału badawczego należy zaznaczyć, że jedynie 140 (71%) nadesłanych spraw nadawało się do bezpośredniego wykorzystania jako źródło wiedzy o stosunku prawnym agencji (względnie stosunkach pozostających z nim w bliskim powiązaniu). Pozostałych 57 (29%) spraw nie zawierało w sobie wprost jakichkolwiek elementów związanych z umową agencyjną, nie dostarczając tym samym żadnych informacji o stosowaniu przez sądy regulujących ją przepisów. Znaczny odsetek tych spraw w materiale badawczym przypisać można po części nieostremu ukształtowaniu kategorii opisanej symbolem 639, po części zaś pomyłkom lub błędnym wyobrażeniom co do cech umowy agencyjnej. Nie oznacza to jednak, że sprawy te były całkowicie bezwartościowe poznawczo z perspektywy celów badań. Dostarczają one istotnych wskazówek co do ogólnego sposobu postrzegania umowy agencyjnej w orzecznictwie, ułatwiając zidentyfikowanie obszarów, w których jej definicja wywoływać może wątpliwości i nieporozumienia. Rzucają one także światło na miejsce umów agencyjnych pośród innych stosunków prawnych o zbliżonej roli ekonomicznej lub mechanice funkcjonowania, pozwalając częściowo na ocenę ich potencjału jako narzędzia administrowania przez ustawodawcę tą sferą obrotu.

Po drugie, spośród badanych spraw jedynie w ok. 30% co najmniej jedno z orzeczeń rozstrzygających sprawę w pierwszej lub drugiej instancji zawierało uzasadnienie. W pozostałych wypadkach uzasadnienia nie zostały sporządzone bądź z uwagi na brak wniosku strony, bądź z powodu zakończenia postępowania orzeczeniem, które nie

podlegało uzasadnieniu (w większości wypadków nakazem zapłaty). Ten stan rzeczy miał z oczywistych powodów istotne przełożenie na zakres wniosków możliwych do sformułowania na podstawie badanego materiału. Jedynie część spośród badanych spraw pozwalała na prześledzenie toku rozumowania sądu oraz wyciągnięcie na tej podstawie bardziej ogólnych wniosków co do zjawisk i trendów w stosowaniu przepisów o umowie agencyjnej. Było to możliwe przede wszystkim na gruncie roszczeń o świadczenie wyrównawcze, w przypadku których wszystkie spośród badanych orzeczeń posiadały uzasadnienie (w tym wypadku, jak mowa niżej, szczupłość udziału tych spraw w badanej próbie ogranicza miarodajność osiągniętych wyników).

Po trzecie, w zdecydowanej większości spraw zasadniczy ciężar rozstrzygnięcia opierał się na ustaleniach faktycznych konfrontowanych następnie z postanowieniami umowy oraz przepisami prawa. Zazwyczaj przedmiotem zainteresowania stron oraz sądu pozostawało ustalenie elementów faktycznych decydujących o prawidłowym lub nieprawidłowym wykonaniu zobowiązania przez jedną ze stron, ewentualnie o możliwości wykonania określonych praw podmiotowych (zwłaszcza wypowiedzenia umowy ze skutkiem natychmiastowym). Jedynie relatywnie niewielka grupa spraw dostarcza przykładów szerszej i pogłębionej wykładni prawa lub treści umowy agencyjnej, a więc elementów szczególnie interesujących z perspektywy zakładanych celów badania. Właściwość ta jest oczywiście niemożliwa do kwantyfikacji i opiera się przede wszystkim na ocenie badającego. Na tle całości materiału badawczego jest ona jednak dostrzegalna, w równie wyraźny sposób przekładając się także na charakter informacji, jakich mogły dostarczyć analizowane sprawy.

Po czwarte, wszystkie spośród badanych spraw były rozpoznawane przez sądy powszechne (rejonowe, okręgowe i apelacyjne). W jednym przypadku spór (o wynagrodzenie należne agentowi) zakończył się – po skierowaniu stron do mediacji – ugodą zawartą przed mediatorem[8].

W żadnej ze spraw stanowiących przedmiot analizy nie doszło natomiast do wniesienia skargi kasacyjnej ani zastosowania jakiegokolwiek instrumentu przenoszącego postępowanie przed SN. Spośród różnych konsekwencji tej sytuacji (związanych zwłaszcza z rozkładem sfer zainteresowania sądów rozpoznających sprawy między ich aspekty faktyczne i prawne) do najistotniejszych należy niewątpliwie brak szerszej dostępności badanych orzeczeń w publikowanych zbiorach lub elektronicznych bazach danych. Biorąc pod uwagę ogólną szczupłość wypowiedzi judykatury w przedmiocie umowy agencyjnej na tle innych typów umów, wiele spośród poglądów lub metod rozumowania obecnych w badanych sprawach z pewnością zasługiwało na uwagę. Z tego powodu w ramach dalszych wniosków w szerszym zakresie zastosowana została metoda *case study* – zarówno w ramach osobnych punktów, jak i uwag formułowanych na marginesie innych zagadnień.

1.4. Układ i koncepcja opracowania

Biorąc pod uwagę ogólne cele badań oraz sfery, w których analizowane sprawy dostarczyły wiedzy o funkcjonowaniu umów agencyjnych, dalsze szczegółowe wnioski zostaną ujęte w cztery osobne części.

[8] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Legnicy (V GC 310/12).

Część pierwsza zostanie poświęcona ogólnej charakterystyce stosunków prawnych agencji stanowiących tło spraw objętych badaniem. W jej ramach zostaną przedstawione ogólne wnioski co do pozycji rynkowej tych umów, właściwości ich architektury tworzonej przez ustawodawcę i strony, a także ich kontekstu aksjologicznego i funkcjonalnego. Uwagi te będą formułowane jako wstęp do dalszych wniosków dotyczących bezpośrednio sądowego stosowania prawa.

W części drugiej poruszony zostanie problem identyfikacji umów agencyjnych w orzecznictwie – kryteriów przyjmowanych przez sądy oraz błędów, jakie ujawniły w tym zakresie badane sprawy. Na tej podstawie podjęta zostanie także próba odpowiedzi na pytanie o relacje pomiędzy umową agencyjną i innymi umowami pełniącymi podobne funkcje ekonomiczne.

Część trzecia zostanie poświęcona typom roszczeń wynikających z umowy agencyjnej dochodzonych w analizowanych sprawach. Obok ich klasyfikacji w części tej podjęta zostanie próba bliższego scharakteryzowania ekonomicznego podłoża tych roszczeń oraz specyfiki związanej z ich dochodzeniem. Szczególna uwaga zostanie także poświęcona problemom interpretacji przepisów regulujących te roszczenia oraz ogólnej metodologii oceny ich zasadności przez sądy.

W części czwartej podjęta zostanie próba podsumowania wcześniejszych uwag oraz wskazania najpowszechniejszych zjawisk i tendencji we wszystkich sferach objętych badaniem.

2. CHARAKTERYSTYKA UMÓW AGENCYJNYCH OBJĘTYCH BADANIEM

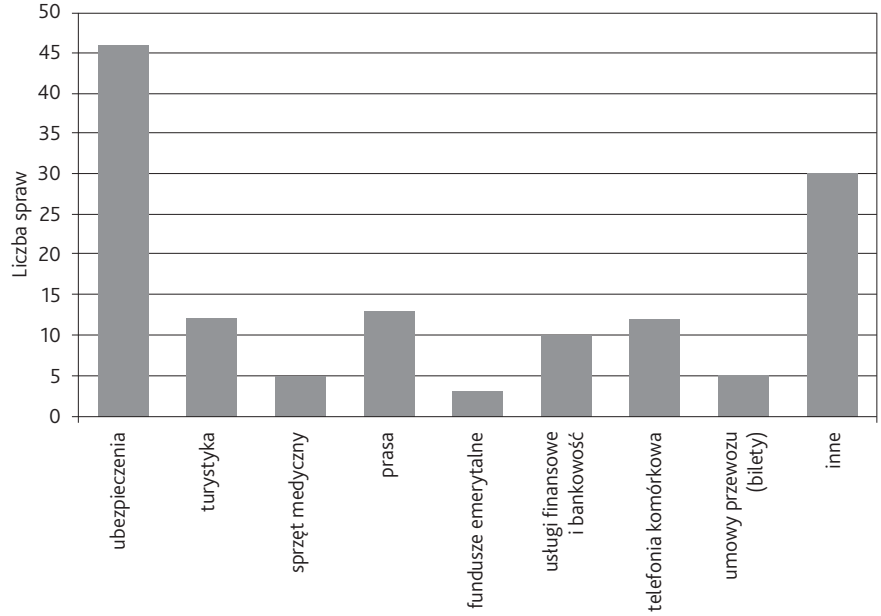
2.1. Podział umów według branż działalności agentów

Zestawienie przedstawione na wykresie 1 wskazuje na wyraźną przewagę stosunków agencji w sferze ubezpieczeń (na gruncie badanych spraw przybierających zwykle postać pośrednictwa ubezpieczeniowego)[9]. Znacząco przewyższa ona każdą z pozostałych sfer działalności agentów stwierdzonych w toku badania. Nie oznacza to oczywiście, by analogiczna relacja dotyczyła wszystkich zawieranych umów agencyjnych. Nie można wykluczyć, że wyraźna nadreprezentacja stosunków ubezpieczeniowych ma w pewnej mierze charakter przypadkowy, tym bardziej że kształt i sposób posługiwania się obu symbolami statystycznymi odpowiadającymi umowie agencyjnej zapewnia, jak była już mowa, specyficzną reprezentatywność badanej próby. Można uznać ją za reprezentatywną wyłącznie w stosunku do spraw, które same sądy określiły jako związane z umową agencyjną lub z umowami do niej podobnymi, nie zaś w stosunku do spraw w rzeczywistości związanych z tymi umowami.

Nie wydaje się natomiast, by przewaga umów agencyjnych w sektorze ubezpieczeń mogła być tłumaczona ich szczególną konfliktogennością. Wniosek ten można by uznać za poprawny wyłącznie w odniesieniu do jednej kategorii roszczeń – o zwrot różnorodnych świadczeń spełnionych przez zleceniodawcę na rzecz agenta

[9] Warto zaznaczyć, że działalność ubezpieczeniowa stanowi bez wątpienia jeden z najpowszechniejszych przedmiotów stosunków agencji, co dotyczyło także okresu przed 1989 r. – por. I. Mycko-Katner, *Umowa…*, s. 37.

Wykres 1
Liczba spraw w poszczególnych branżach działalności agentów



(zwłaszcza wynagrodzenia i dodatków do niego oraz kosztów szkoleń) w związku z nieosiągnięciem przez agenta wskazanych w umowie rezultatów działalności. Roszczenia te stanowiły przedmiot stosunkowo znacznej liczby spraw objętych badaniem, będąc charakterystycznymi niemal wyłącznie dla pośrednictwa ubezpieczeniowego. Zjawisko to nie oznacza jednak rzecz jasna *per se*, by umowy agencyjne w tym sektorze stanowiły szersze pole dla powstawania konfliktów w porównaniu z innymi stosunkami prawnymi.

Wskazana w zestawieniu kategoria „inne" obejmuje wiele sektorów rynku występujących incydentalnie na tle badanych spraw: usługi pocztowe[10], zakłady wzajemne[11], karty płatnicze[12], tłumaczenia językowe[13], uzyskiwanie świadczeń z ubezpieczenia (likwidacja szkód)[14], pośrednictwo przy zawieraniu umów leasingu[15], sprzedaż żywności[16], telekart[17], materiałów budowlanych[18], wyrobów chemicznych[19], materiałów biurowych[20], gazu propan-butan[21], paliw płynnych[22],

[10] Sprawy rozpoznawane przez SR w Nowym Dworze Mazowieckim (I C 353/12) i SR dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie (V GNc 3395/12).
[11] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (IX GC 715/11).
[12] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (XVI GC 52/11).
[13] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie (XII Ga 391/12).
[14] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Legnicy (VI Ga 145/12).
[15] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu (X Ga 160/12).
[16] Sprawy rozpoznawane przez Sąd Okręgowy w Rzeszowie (V GC 201/12 i VI Ga 226/12).
[17] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Gdańsku (IX GNc 712/12).
[18] Sprawy rozpoznawane przez: Sąd Okręgowy w Kielcach (V GNc 3142/12) i Sąd Okręgowy w Katowicach (XIX Ga 585/13).
[19] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Nowym Sączu (V GNc 2159/12).
[20] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim (VIII Ga 312/12).
[21] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie (VIII GC 918/12).
[22] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Krakowie (XII Ga 86/13).

kosmetyków[23] i wyrobów tytoniowych[24]. Różnorodność tych dziedzin świadczy wyraźnie o dużej elastyczności stosunku prawnego agencji jako podstawy współpracy w obrocie, zakładanej zarówno przez twórców polskiej regulacji[25], jak i dyrektywy 86/653.

2.2. Funkcje ekonomiczne umowy agencyjnej

Umowie agencyjnej trudno przypisać z góry jeden wyraźny i ściśle określony cel ekonomiczny. Jest ona z założenia konstrukcją o pojemnym i elastycznym charakterze, pozwalającą na ustanowienie stałego przedstawicielstwa handlowego w różnorodnych sferach rynku i o różnorodnym zakresie działania. Wniosek ten potwierdzają zarówno wcześniejsze spostrzeżenia co do różnorodności sektorowej umów, jak i dalsze szczegółowe uwagi o szerokiej palecie społecznych i ekonomicznych ról, w jakich występuje umowa agencyjna, oraz o złożoności tworzonych przez strony w jej ramach konstrukcji prawnych.

Wśród podstawowych zadań konstrukcji agencji wymienia się zwykle możliwość poszerzenia sfery aktywności ekonomicznej przedsiębiorcy przez zaangażowanie dodatkowych osób w proces pozyskiwania kontrahentów (gdy agencja oparta zostanie na modelu „pośredniczenia" – art. 758 § 1 k.c.) oraz sam proces zawarcia umowy (w razie ukształtowania jej w modelu „przedstawicielskim", o którym mowa w art. 758 § 2 k.c.). Rozwiązanie to opiera się więc na rozwoju działalności gospodarczej i zwiększeniu zysków przez wykorzystanie ekonomii skali. Może być ono stosowane w różnych układach ekonomicznych, np. w celu:

- rozwijania działalności gospodarczej na rynku krajowym lub zagranicznym[26],
- podejmowania współpracy z wybranymi przedstawicielami wyspecjalizowanymi w danym sektorze rynku,
- angażowania osób zdobywających doświadczenie w trakcie współpracy.

Z tej perspektywy mechanizm agencji umożliwia także obniżenie przez przedsiębiorcę poziomu ponoszonych kosztów transakcyjnych poprzez przerzucenie ich na agenta uczestniczącego w zawieraniu umów dla zleceniodawcy w ramach odrębnej (utrzymywanej przez siebie) działalności gospodarczej i ponoszącego z jej tytułu osobne ryzyko[27]. W ten sposób umowa agencyjna może stawać się jednym z instrumentów outsourcingu[28].

Oprócz tego umowa agencyjna pełni także funkcję, którą ogólnie określić można jako substytuowanie stosunku pracy. Zagadnienie to, od dawna dostrzegane w literaturze[29], stanowi element szerszego problemu wypierania umowy o pracę przez

[23] Sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy w Rybniku (VI GC 695/11) oraz Sąd Okręgowy w Gliwicach (X Ga 98/12).
[24] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Częstochowie (VIII GNc 1469/12).
[25] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Nowym Dworze Mazowieckim (I C 353/12).
[26] Mimo podkreślanej w literaturze – por. I. Mycko-Katner, *Umowa…*, s. 38 – transgraniczności jako istotnej cechy stosunku prawnego agencji sprawy z elementem międzynarodowym należały w badanej próbie do zupełnej rzadkości.
[27] Zwraca na to uwagę I. Mycko-Katner, *Umowa…*, s. 37 i n.
[28] Por. zwłaszcza wnioski SN w wyroku z 24.11.2011 r. (I PK 62/11), OSNP 2012/21–22, poz. 260.
[29] Por. m.in. M. Gersdorf, Zlecenie i agencja w nowych uregulowaniach prawnych, Warszawa 1995, s. 25–27; W. Gujski, Kontrakty menedżerskie. Umowy cywilnoprawne o świadczenie pracy z wzorami, Warszawa 2008, s. 356–359; W. Gujski, Świadczenie pracy na podstawie umowy agencyjnej, „Prawo Pracy" 1995/10.

stosunki oparte na różnorodnych umowach o świadczenie usług, charakterystycznego dla współczesnego rynku pracy w Polsce, o czym będzie jeszcze mowa dalej.

2.3. Ochronny cel przepisów o umowie agencyjnej

Nie ulega wątpliwości, że regulacja umowy agencyjnej *de lege lata* pełni w znacznej mierze funkcję protekcyjną, traktując agenta jako modelowo słabszą stronę relacji rynkowej, wymagającą wprowadzenia mechanizmów o protekcyjnym charakterze[30]. Z tej perspektywy regulacja umowy agencyjnej należy do rzadkich wypadków, w których system prawa w paternalistyczny sposób traktuje jedną ze stron stosunku prawnego o charakterze obustronnie profesjonalnym. Jedynie w takim układzie, zgodnie z kategorycznym brzmieniem art. 758 § 1 k.c. ograniczającym zakres stosowania dalszych przepisów wyłącznie do relacji między przedsiębiorcami (*business-to-business*, B2B), dojść może do zawarcia umowy kwalifikowanej jako agencyjna[31].

Stanowi to dość wyraźny wyłom w stosunku do ogólnego paradygmatu polskiego prawa prywatnego, wyraźnie oddzielającego sferę stosunków konsumenckich (*business-to-consumer*, B2C) od stosunków wyłącznie pomiędzy przedsiębiorcami lub osobami niebędącymi ani przedsiębiorcą, ani konsumentem (*citizen-to-citizen*, C2C). Jedynie w pierwszej z tych sfer za uzasadnione uznaje się stosowanie kompleksowych rozwiązań ochronnych opartych na założeniu o immanentnej słabości jednej ze stron relacji prawnej (rozumianej jako klasa podmiotów, w oderwaniu od jednostkowych cech jej przedstawicieli). Regulacja zawarta w art. 758 i n. k.c. wyraźnie odbiega od tego ogólnego modelu, traktując jako „słabszego" w relacji prawnej przedsiębiorcę, uznawanego modelowo za najsilniejszego spośród uczestników rynku.

Nie ulega zarazem wątpliwości, że podobnie jak w przypadku konsumenta słabość ta ujmowana jest w sposób relatywny. Opiera się ona na postrzeganiu przedsiębiorcy nie jako podmiotu słabszego „z natury", lecz defaworyzowanego w relacji z inną osobą, której właściwości lub pozycja w relacji stawiają profesjonalistę w silniejszej pozycji. W konsekwencji umowa agencyjna stanowi rzadki w polskim prawie prywatnym przykład regulacji zakładającej nierównowagę w relacji pomiędzy przedsiębiorcami i posługującej się (*implicite*) kategoriami słabszego i silniejszego profesjonalisty (w ramach przedstawionej wyżej konwencji terminologicznej stosunek ten określany jest niekiedy jako „B2b").

Nie ulega wątpliwości, że protekcyjna aksjologia leżąca u podstaw regulacji umowy agencyjnej ma swoje źródło w prawie unijnym. W preambule dyrektywy 86/653 konieczność ochrony agentów wskazana została jako jedna z głównych podstaw wydania tego aktu. Znalazło to także swoje potwierdzenie w szczegółowych rozwiązaniach dyrektywy – w znacznej części skupionych na zagwarantowaniu praw agenta oraz w szerokim zakresie operujących konstrukcją norm kogentnych (tak zwłaszcza art. 5 w zw. z art. 3 i art. 4, art. 11 ust. 3) i semiimperatywnych (art. 10 ust. 4).

[30] Zwraca na to uwagę m.in. I. Mycko-Katner, *Umowa…*, s. 18.

[31] Obustronnie profesjonalny charakter umowy agencyjnej nie budzi najmniejszej wątpliwości w literaturze; por. m.in. P. Mikłaszewicz w: *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania*, K. Osajda (red.), Warszawa 2013, t. 2, s. 1522 i n.

W konsekwencji analogiczne podejście zostało przyjęte także na gruncie polskiej regulacji, powtarzającej te same instrumenty ochrony oraz nasyconej w wysokim stopniu normami imperatywnymi i semiimperatywnymi[32]. Ochronny charakter regulacji art. 758 i nn. k.c. przejawia się przede wszystkim w przyznaniu agentowi szczególnych instrumentów, skutecznych w stosunku do zleceniodawcy (art. 761^5 § 2, art. 763, art. 764^3 k.c. itd.). O części szczegółowych rozwiązań normatywnych w tym zakresie będzie jeszcze szerzej mowa, na początku warto natomiast wskazać przyczyny tego rozwiązania, które będą miały istotne znaczenie z perspektywy wniosków wynikających z analizy danych empirycznych.

2.4. Umowa agencyjna jako funkcjonalny surogat stosunku pracy

2.4.1. Założenia modelowe

Najważniejszą z przyczyn traktowania agenta jako podmiotu modelowo słabszego w relacji ze zleceniodawcą pozostaje postrzeganie umowy agencyjnej jako źródła stosunku prawnego zbliżonego funkcjonalnie do relacji pomiędzy pracodawcą i pracownikiem. Perspektywa ta jest szczególnie silnie podkreślana na gruncie prawa unijnego, w którym regulacja umowy agencyjnej opiera się w istocie, jak zauważono w literaturze, na „ideach prawa pracy"[33].

Podobieństwo to wynika z kilku przyczyn. Przede wszystkim umowa o pracę i umowa agencyjna posiadają – w sensie ekonomicznym – analogiczny przedmiot. Jest nim świadczenie usług na rzecz innego podmiotu, w szeroko rozumianej sferze umów zawieranych w związku z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą. Zadania te mogą być wykonywane w ten sam sposób zarówno w ramach stosunku pracy, jak i na podstawie instrumentów o *stricte* cywilistycznym charakterze[34]. Różnica pomiędzy oboma rozwiązaniami dotyczy natomiast, rzecz jasna, ich konstrukcji prawnej. Zdecydowana większość tych odmienności (odmienne reguły powstania i zakończenia stosunku prawnego, specyficzny sposób określenia świadczeń stron itd.) nie wymaga szerszych wyjaśnień. Jednocześnie – co warto podkreślić – niektóre wydawałoby się oczywiste wątpliwości przy bliższym spojrzeniu okazują się jednak pozorne.

2.4.2. Władztwo kontraktowe w ramach stosunku agencji

Dotyczy to zwłaszcza podporządkowania jednej ze stron stosunku prawnego drugiej. Oczywiście z czysto konstrukcyjnego punktu widzenia jedynie stosunek pracy

[32] Por. ogólnie I. Mycko-Katner, *Umowa…*, s. 18. Na tle badanych spraw problem ustalenia dyspozytywności norm tworzących regulację umowy agencyjnej występował w sposób sporadyczny. Tytułem przykładu w sprawie zakończonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Legnicy z 20.03.2012 r. (V GC 249/11) za kogentną uznano normę prawną wynikającą z art. 764^2 k.c., natomiast w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Apelacyjny w Warszawie (I ACa 1323/12) wypowiedziano się o dyspozytywnym charakterze art. 762 k.c.

[33] I. Mycko-Katner, *Umowa…*, s. 29.

[34] Na podobieństwo agencji i stosunku pracy – ze względu na ich przedmiot oraz, wskazane ogólnie, „te same korzenie" – zwraca także uwagę I. Mycko-Katner, *Umowa…*, s. 22. Warto zaznaczyć, że umowa agencyjna bywała (na tle regulacji kodeksu handlowego i kodeksu zobowiązań) kwalifikowana wprost jako stosunek pracy – tak W. Ludwiczak, *Umowa zlecenia*, Warszawa 1955, s. 52. O dyskusji w tym zakresie por. także I. Mycko-Katner, *Umowa…*, s. 33 i n.

zakłada podleganie jednej ze stron władczym uprawnieniom kontrahenta (art. 22 § 1 kodeksu pracy[35]), podczas gdy umowa agencyjna zakłada równorzędność i autonomię agenta w stosunku do zleceniodawcy. W praktyce umowy agencyjne mogą rodzić porównywalnie silne podporządkowanie przyjmującego zlecenie, różniące się jedynie pod względem instrumentów pozwalających na jego osiągnięcie. W miejsce rozwiązań typowych dla prawa pracy (opartych na podporządkowaniu strukturalnym) stosunkowo często w praktyce wykorzystywane są narzędzia o charakterze ściśle cywilnoprawnym, zaczerpnięte zarówno z regulacji umowy agencyjnej, jak i z przepisów ogólnych.

Środki te posługują się przymusem o charakterze ekonomicznym – obok „prostej" odpowiedzialności za naruszenie zobowiązania także rozwiązaniami bardziej złożonymi, jak obowiązki zabezpieczone karami umownymi czy (co bardziej wątpliwe) uprawnieniami kształtującymi zleceniodawcy. W ten sposób, różnymi drogami i z różną intensywnością, w ramach stosunku prawnego agencji dochodzi do powstania władztwa kontraktowego zapewniającego zleceniodawcy możliwość oddziaływania na postępowanie agenta. Wniosek ten sam w sobie jest w znacznej mierze trywialny. Nie ulega wątpliwości, że kształtująca się w ten sposób władza stanowi immanentną cechę każdego stosunku zobowiązaniowego, opartego na koncepcji obowiązku gwarantowanego przymusem ze strony aparatu państwa. Ten, komu obowiązek ten służy, ma więc możliwość władczego decydowania o sytuacji innej osoby (w granicach wyznaczonych treścią stosunku prawnego). Umowy agencyjne cechuje specyficzna intensywność i proporcja omawianego władztwa, co w znacznej mierze potwierdza analiza konkretnych umów zawartych w aktach badanych spraw.

2.4.3. Wnioski z analizy empirycznej

Na tle danych pochodzących z analizy akt wskazać można kilka właściwości umowy agencyjnej potwierdzających jej bliskie pokrewieństwo na płaszczyźnie funkcjonalnej z umową o pracę. Nie oznacza to oczywiście, że w każdym z omawianych niżej wypadków zawarta umowa powinna być kwalifikowana jako źródło stosunku pracy[36], w wielu sytuacjach bowiem równie przekonujący może wydawać się wniosek o konstrukcyjnej odrębności stosunku agencji i stosunku pracy przy równoczesnym pełnieniu przez nie analogicznych funkcji ekonomicznych.

Świadczą o tym przede wszystkim przypadki, w których strony – w zakresie tej samej działalności – prowadziły współpracę naprzemiennie na podstawie stosunku pracy oraz stosunku agencyjnego[37]. Stanowi to wyraźny dowód na przypisywanie przez strony obu umowom podobnych funkcji ekonomicznych i traktowanie ich jako składników tego samego zbioru konstrukcji prawnych, z którego możliwe było zaczerpnięcie elementu najlepiej odpowiadającego ich aktualnej intencji.

Na traktowanie części umów agencyjnych jako quasi-stosunków pracy wskazują także wprowadzane w ich strukturze rozwiązania typowe dla relacji między

[35] Ustawa z 26.06.1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 1502 ze zm.), dalej jako k.p.

[36] Por. m.in. kryteria oceny stosunku tworzonego przez umowę agencyjną w wyrokach SN z 24.11.2011 r. (I PK 62/11), OSNP 2012/21–22, poz. 260, i z 6.10.1998 r. (I PKN 389/98), OSNP 1999/22, poz. 718.

[37] Szczególnie wyraźny przykład tej zależności stanowi sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Łodzi (XIII Ga 100/13), w której strony rozpoczęły współpracę w ramach usług brokerskich, a po jej zakończeniu negocjowały zawarcie umowy agencyjnej.

pracodawcą i pracownikiem. Obok opisywanego wyżej problemu władztwa kontraktowego o właściwości tej świadczą także inne, bardziej specyficzne elementy. Za kwalifikacją tą przemawia przede wszystkim częste organizowanie pracy agentów w sposób odpowiadający strukturom korporacyjnym (ze szczeblami służbowymi i drogą awansu[38]), a także tworzenie systemów motywacyjnych i integrujących (np. przez system nagród i konkursów[39]), charakterystycznych dla zarządzania personelem przedsiębiorstwa, nie zaś grupą niezależnych kontrahentów.

Wniosek ten potwierdzają także pośrednio wyraźne próby unikania przez strony kwalifikacji zawartej między nimi umowy agencyjnej jako umowy o pracę. Celowi temu (przynajmniej na gruncie części badanych umów) służyć miało przede wszystkim wyraźne podkreślanie, że tworzony stosunek prawny podlega przepisom prawa cywilnego. Szczególnie daleko idąca z tej perspektywy pozostaje klauzula zawarta w jednej z badanych umów stwierdzająca *expressis verbis*, że „strony zgodnie postanawiają, że zawierają umowę cywilnoprawną i nie jest to umowa o pracę w rozumieniu kodeksu pracy"[40].

Problem kwalifikacji zawartej umowy jako umowy o pracę rozważany był wyłącznie w jednej ze spraw objętych analizą[41]. Sąd za punkt wyjścia swoich ocen przyjął sposób określenia przedmiotu umowy przez same strony, które wskazały, że zawarty kontrakt jest umową o współpracę, dochodząc do wniosku, że „w powyższym stanie faktycznym umowa zawarta pomiędzy powodem a pozwanym nie posiadała elementów charakterystycznych dla stosunku pracy, miała mianowicie charakter umowy o współpracę, była więc jedną z umów cywilnoprawnych"[42]. Dodatkowo na poparcie tego wniosku powołano się także na wyrok SN z 9.02.2006 r.[43], zgodnie z którym umowa o współpracy podlega art. 750 k.c. Zarazem, jak stwierdzono, zawarta umowa nie zawierała typowych postanowień umowy o pracę wymienionych w art. 29 k.p.

Metoda identyfikacji stosunku prawnego przyjęta na gruncie tej sprawy może budzić, przynajmniej w części, poważne wątpliwości. Decydujące znacznie sąd rejonowy przypisał, jak się wydaje, sposobowi określenia przedmiotu umowy przez same strony, co jednak bez wątpienia nie wystarcza do przekonującego wyjaśnienia istoty stworzonego tą drogą stosunku prawnego. Bardziej właściwa (i zgodna z typową metodą postępowania wobec wątpliwości tego rodzaju[44]) wydaje się natomiast druga z dróg postępowania wskazanych przez sąd rejonowy, oparta na porównaniu cech zawartej umowy z treścią art. 29 k.p. Ten tok rozumowania został jednak opisany w uzasadnieniu orzeczenia jedynie w sposób konturowy.

Na tle problemu substytuowania stosunku pracy przez umowę agencyjną warto także zwrócić uwagę na szczególny wypadek, w którym umowa ta zastąpiła członkostwo w spółce. Jak wynika z okoliczności sprawy, umowa agencyjna zawarta została

[38] Tak np. sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla Warszawy-Woli w Warszawie (II C 702/12), w której agent działał na stanowisku „przedstawiciela stażysty".
[39] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu (I C 396/12).
[40] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu (IV GC 1287/11).
[41] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Rzeszowie (V GC 201/12), w której problem ten wystąpił na tle umownego zakazu konkurencji powiązanego z karą umowną, do której zdaniem pozwanego (byłego agenta) powinien mieć zastosowanie maksymalny próg procentowy wskazany w przepisach prawa pracy.
[42] Wyrok Sądu Rejonowego w Rzeszowie z 17.05.2012 r. (V GC 201/12).
[43] Wyrok SN z 9.02.2006 r. (V CK 445/05), LEX nr 192052.
[44] Por. m.in. (na tle orzecznictwa SN) M. Gersdorf, *Zlecenie*…, s. 26 i n.

przez zleceniodawcę działającego w formie spółki z osobą, która pierwotnie miała stać się jednym ze wspólników (ostatecznie nie podjęła jednak tej decyzji)[45]. Orzeczenie to stanowić może wskazówkę co do możliwości wykorzystywania stosunku agencji jako sposobu utrzymywania trwałej współpracy w osiąganiu wspólnego celu ekonomicznego w miejsce tworzenia struktur prawnych o silniej zorganizowanym charakterze. Zjawisko to notabene wydaje się stosunkowo dogodne do opisania z perspektywy klasycznej teorii granic przedsiębiorstwa O.E. Williamsona[46]. Intencja niedoszłego wspólnika pociągnęła za sobą w tym wypadku wybór struktury kontraktowej typowej dla gry rynkowej (*market*) w miejsce bardziej złożonej struktury organizacyjnej, jaką stanowi spółka (*hierarchy*).

2.5. Ogólne cechy umów agencyjnych objętych badaniem

2.5.1. Sposób zawarcia umowy

Badane sprawy pozwalają także na ustalenie kilku ogólnych prawidłowości co do sposobu zawierania umów agencyjnych. W niemal wszystkich przypadkach były one zawierane przez złożenie oświadczeń woli na piśmie, w postaci typowego dokumentu opatrzonego podpisami obu stron i odpowiadającego tym samym zwykłej formie pisemnej w rozumieniu art. 78 § 1 k.c. Jedynie wyjątkowo podstawę współpracy stron stanowiła umowa ustna, przy czym na gruncie 2 spośród badanych spraw można z dużym prawdopodobieństwem przyjąć, że ustność oświadczeń woli była od początku zamiarem stron[47]. Zawarcie umowy agencyjnej tą drogą zostało jednak zaaprobowane także w szczególnej sytuacji, w której brak zachowania formy pisemnej wynikł z faktycznego braku współpracy stron[48]. W stanie faktycznym sprawy strony zmierzały do zawarcia umowy agencyjnej w zwykłej formie pisemnej, jednak bez skutku – agent, podpisawszy egzemplarze umowy i odesławszy je zleceniodawcy, nie otrzymał zwrotnie egzemplarza z podpisami obu stron. W tej sytuacji, rozstrzygając o należnym agentowi wynagrodzeniu, którego wypłaty odmówił dający zlecenie, sąd przyjął, że między stronami doszło do zawarcia umowy w formie ustnej (co dodatkowo potwierdzała korespondencja e-mailowa towarzysząca jej zawarciu)[49].

Wyjątkowo na gruncie jednej z badanych spraw usługi agencyjne świadczone były także bez oparcia w stosunku prawnym – wobec braku efektywnego zakończenia przez strony procesu zawierania umowy[50].

[45] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Cieszynie (I GC 155/11).
[46] Por. m.in. O.E. Williamson, Markets and hierarchies. Some elementary considerations, w: Strategy: Critical Perspectives on Business and Managements, D. Faulkner (red.), Londyn 2002, 106 i n.
[47] Sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (IX GC 1961/11) oraz Sąd Rejonowy w Gliwicach (VII GC 19/12).
[48] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu (X GC 1563/11).
[49] Wyrok z 14.06.2012 r. Wniosek ten (jak się wydaje, w pewnej mierze motywowany chęcią ochrony agenta przed skutkami zaniechania zleceniodawcy) pociąga za sobą jednak bardziej zasadnicze pytanie o objęcie zawartej umowy wymogiem formalnym. Problem ten został pominięty w uzasadnieniu orzeczenia.
[50] Tak wspominana już sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Łodzi (XIII Ga 100/13), w której strony, mimo podjętych rozmów, nie zawarły ostatecznie umowy agencyjnej. Zdaniem powoda świadczył on w tym czasie usługi agencyjne, dochodząc z tego tytułu wynagrodzenia. Sąd okręgowy, podzielając wniosek Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi (sprawa XII GC 961/11) rozpoznającego sprawę w pierwszej instancji, uznał roszczenie za nieudowodnione.

Wygląd i treść dokumentów umów agencyjnych znajdujących się w aktach badanych spraw dość wyraźnie wskazuje na typowy i powtarzalny rozkład inicjatywy w procesie kontraktowania. W przeważającej liczbie wypadków leżała ona, jak można uznać, po stronie zleceniodawcy sporządzającego i przedstawiającego umowę wyłącznie do akceptacji agentowi, zgodnie z typową w takich wypadkach regułą „*take it or leave it*". W wielu wypadkach istniały przy tym silne przesłanki dla uznania, że treść umowy miała charakter standardowy dla danego przedsiębiorcy, wykorzystywany wielokrotnie w relacjach z agentami.

Wnioski te potwierdza kilka charakterystycznych właściwości powtarzających się w szeregu umów agencyjnych objętych zakresem analizy. W wielu wypadkach przybierały one wyraźnie postać gotowych formularzy zawierających luki do wypełnienia danymi osobowymi agenta oraz, niekiedy, ustalanymi indywidualnie postanowieniami (np. w zakresie wynagrodzenia). Co również charakterystyczne, w wielu wypadkach umowy agencyjne zawierane były z użyciem wzorców umów (określanych zwykle jako „ogólne warunki" umów agencyjnych) uzupełniających postanowienia zawarte w dokumencie podpisanym przez strony, mającym w konsekwencji wyłącznie kadłubowy charakter.

Refleksem problematyki sposobu zawarcia umowy agencyjnej pozostaje sposób dokonania zmian jej treści lub jej anulowania (rozwiązania lub wypowiedzenia)[51]. Kluczowe znaczenie z tej perspektywy ma art. 77 k.c., wskazujący formę oświadczeń woli koniecznych do dokonania tych czynności, określanych zwykle jako „następcze". W zawieranych umowach zjawiskiem powszechnym było jednak wprowadzanie dalszych wymagań formalnych w tym zakresie w drodze *pacti de forma*. Typowym wymogiem wprowadzanym za pośrednictwem tych klauzul była zwykła forma pisemna *ad solemnitatem* (zastrzegana na podstawie art. 76 zd. 1 k.c.[52]). Jedynie w nielicznych wypadkach określenie rygoru formy szczególnej na gruncie badanych spraw budzić może zastrzeżenia, wynikające bądź z treści art. 76 k.c.[53], bądź ze sposobu ukształtowania *pacti de forma* w umowie stron[54].

[51] Na tym tle warto odnotować sprawę rozpoznawaną przez Sąd Okręgowy w Kielcach (VI Ga 69/13), w której zastrzeżenie formy pisemnej za pośrednictwem *pacti de forma* odczytano przez pryzmat art. 78 k.c., uznając, że skoro podpis na dokumencie został złożony tylko przez jednego z kontrahentów, nie została zachowana forma szczególna.

[52] Wbrew odmiennym poglądom części literatury znacznie bardziej przekonujący pozostaje pogląd o zastrzeżeniu w tym przepisie sankcji nieważności – por. szerzej M. Grochowski, *Skutki niedochowania formy czynności prawnej zastrzeżonej wolą stron*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego" 2010/2, i omawiane tam dalsze wypowiedzi.

[53] Wątpliwości tego rodzaju budzić może tok rozumowania Sądu Okręgowego w Warszawie (sprawa XVI GC 363/11). Zdaniem powoda – dochodzącego zapłaty prowizji za okres wypowiedzenia, w związku z brakiem skutecznego wypowiedzenia umowy ze skutkiem natychmiastowym – bezskuteczność oświadczenia o wypowiedzeniu wynikała z przesłania jego treści faksem, z naruszeniem zastrzeżonego w umowie wymogu zwykłej formy pisemnej. Twierdzenia tego nie można jednak podzielić, zastrzegając bowiem obowiązek zachowania tej formy, strony nie określiły skutku jego naruszenia, co w myśl art. 76 zd. 2 k.c. wymaga przyjęcia, że została ona zastrzeżona *ad probationem*, nie zaś (jak pośrednio sugeruje powód) *ad solemnitatem*. Sąd okręgowy uwzględnił dochodzone roszczenie w całości, aprobując tym samym bez wątpienia wniosek o braku skutecznego wypowiedzenia umowy. Wprawdzie orzeczenie to nie zostało uzasadnione, w grę wchodzić może jednak podzielenie stanowiska powoda co do naruszenia w tym wypadku formy *ad solemnitatem*.

[54] Interesującą ilustrację tego problemu stanowi także sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Kielcach (VI Ga 69/13), w której uznano, że rozwiązanie umowy agencyjnej – dokonane na podstawie oświadczeń woli obu stron – było nieskuteczne wobec niezachowania zwykłej formy pisemnej zastrzeżonej w ramach *pacti de forma* (podpis na dokumencie złożyła tylko jedna ze stron). Problem jednak w tym, że z treści tego porozumienia wynika, iż wprawdzie dla rozwiązania umowy zastrzeżono zwykłą formę pisemną, strony nie określiły jednak rygoru jej niezachowania. W konsekwencji, biorąc pod uwagę rozwiązanie wprowadzone w art. 76 zd. 2 k.c., należałoby przyjąć, że forma ta została zastrzeżona *ad probationem*. Pod rygorem nieważności (wskazując wyraźnie tę sankcję) strony zastrzegły natomiast tę formę jedynie dla zmian umowy. W uzasadnieniu kwestii tej nie poświęcono szerszej uwagi, poprzestając na stwierdzeniu, że skoro

2.5.2. Treść umowy – charakterystyczne właściwości

Odnosząc się do treści umów agencyjnych objętych badaniem, w pierwszej kolejności kilka słów należy poświęcić ich najłatwiej zauważalnym składnikom – tytułowi oraz strukturze redakcyjnej. Umowy posiadające cechy umów agencyjnych były określane przez strony różnymi tytułami. Obok najbardziej typowego „umowa agencyjna" (ewentualnie „umowa współpracy agencyjnej") także określającymi przedmiot działalności agenta (np. „umowa akwizycji"[55], „umowa o kolportaż prasy"[56]) oraz podkreślającymi charakter więzi łączącej strony (np. „umowa o współpracy"[57] i „umowa partnerska"[58]).

Także w zakresie konstrukcji dokumentów umów trudno o jakąkolwiek jedną, ogólną prawidłowość. Wykazywały one daleko idącą różnorodność zarówno co do swojej długości (relatywnie długie umowy były charakterystyczne zwłaszcza dla umów pośrednictwa ubezpieczeniowego i sektora telefonii komórkowej), jak i podziałów wewnętrznych (proste oznaczanie kolejnych jednostek redakcyjnych numerami czy symbolami paragrafu, nadawanie kolejnym klauzulom osobnych tytułów). W wielu wypadkach dokument umowy agencyjnej traktowany był jako ramowa regulacja współpracy stron, uzupełniana o załączniki (często liczne i rozbudowane) precyzujące prawa i obowiązki stron. Treść załączników stanowiła przy tym bezpośrednią podstawę ustalenia wynagrodzenia należnego agentowi, co – jak będzie jeszcze mowa – bywało łączone z asymetrycznym uprawnieniem dającego zlecenie do modyfikacji stosunku prawnego w tym zakresie.

Dość wyraźną cechą wielu spośród badanych stosunków agencji było także wyraźne dążenie do traktowania postanowień zawartych w dokumencie umowy jako wyczerpującego źródła regulacji praw i obowiązków stron. Tendencja ta – charakterystyczna dla współczesnego prawa umów w ogólności – przejawiała się przede wszystkim w dwóch cechach konstrukcyjnych badanych umów.

Po pierwsze, zjawiskiem powszechnym było umieszczanie w treści umowy postanowień zaczerpniętych *in extenso* z przepisów o umowie agencyjnej lub innych regulacji prawnych, ewentualnie wpisywanie ich parafrazy. Praktyka ta dotyczy przy tym przepisów zawierających normy zarówno dyspozytywne czy semidyspozytywne, jak i kogentne, stanowiąc jedno z głównych źródeł zjawiska *praesumptionis contractus*, opisywanego dalej.

Po drugie, o postrzeganiu dokumentu umowy jako wyczerpująco kształtującego relacje stron świadczy także częste dążenie do objęcia jego ramami (ewentualnie ramami towarzyszących mu aneksów) całości kwestii prawnych występujących pomiędzy kontrahentami. W konsekwencji, obok samych przedmiotowo istotnych elementów

strony zastrzegły dla umowy formę szczególną, jej niezachowanie prowadzi do nieważności rozwiązania. Za wnioskiem tym mogłoby teoretycznie przemawiać wnioskowanie *a minori ad maius* (skoro strony zastrzegły formę pod rygorem nieważności dla zmian umowy, to tym bardziej z ich intencją zgodne jest zastrzeżenie jej dla rozwiązania umowy), wydaje się ono jednak mało przekonujące. Z drugiej strony w razie przyjęcia, że forma szczególna dla rozwiązania umowy została zastrzeżona pod rygorem dowodowym, czynność prawna byłaby ważna. Zarazem biorąc pod uwagę, że została ona dokonana pomiędzy przedsiębiorcami, ograniczenia dowodowe nie miałyby do niej zastosowania (art. 74 § 3 k.c.).

[55] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Elblągu (V GC 14/12).

[56] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Kielcach (V GNc 4555/12, V GNc 4163/12).

[57] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Olsztynie (V GC 916/11).

[58] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Kielcach (VI Ga 69/13).

umowy agencyjnej oraz elementów stanowiących jej *accidentalia* i *naturalia*, w dokumentach tych kontraktów na porządku dziennym są inne klauzule lub ich zespoły, tworzące odrębne stosunki prawne. W umowach objętych zakresem badania należały do nich m.in. porozumienia co do przekazania agentowi składników majątku na cele prowadzonej działalności (np. punktu sprzedaży, samochodu służbowego), porozumienia wekslowe. W drodze wyraźnego skrótu myślowego – w pełni uzasadnionego przyczynami pragmatycznymi – roszczenia wynikające z tych stosunków prawnych były zaliczane przez sądy do kategorii 095 lub 639, mimo oczywistego braku związku roszczenia ze stosunkiem agencji lub podobnym stosunkiem prawnym[59].

W pewnych sytuacjach precyzyjne rozdzielenie stosunku prawnego agencji oraz innych powiązanych z nim na podstawie porozumienia stron stosunków prawnych okazywało się jednak istotne z perspektywy kwalifikacji prawnej dochodzonego roszczenia. Za przykład posłużyć może sprawa dotycząca roszczenia o zapłatę wynagrodzenia z tytułu umowy obejmującej obok stosunku prawnego subagencji (w zakresie umów o usługi telekomunikacyjne) także zobowiązanie subagenta do sprzedaży sprzętu telefonicznego nabytego wcześniej od kontrahenta[60]. Odnosząc się do podniesionego w sprawie zarzutu przedawnienia opartego na art. 554 k.c., w uzasadnieniu orzeczenia kończącego postępowanie w pierwszej instancji stwierdzono, że „pozwana nie zawierała z powodem oddzielnej umowy sprzedaż asortymentu, sprzedaż sprzętu telekomunikacyjnego i innego asortymentu była obowiązkiem pozwanej wynikającym z łączącej strony umowy, dlatego też nie można przyjąć, że do roszczeń w zakresie sprzedaży powodowi przez pozwaną asortymentu będą miały zastosowanie przepisy dotyczące sprzedaży. W związku z tym termin przedawnienia tych roszczeń wynika z zasad ogólnych przedawniania się roszczeń określonych w art. 118 k.c. i wynosi 3 lata (z uwagi na związanie ich z prowadzeniem działalności gospodarczej – przyp. M.G.)”[61]. W sprawie o analogicznym stanie faktycznym wskazano także, że przeciwko przyjęciu terminu przedawnienia właściwego dla roszczeń z umowy sprzedaży przemawia jej uboczny charakter wobec stosunku agencji (stanowiącego podstawę dochodzonych roszczeń) oraz jej ścisłe powiązanie z zawieraniem umów o usługi telekomunikacyjne[62].

W rozpoznawanych sprawach relatywnie rzadko z akt wynikało istnienie stosunku subagencji. Relacja ta zazwyczaj nie miała żadnego wyraźnego wpływu na prawną specyfikę dochodzonych roszczeń czy sposób ich oceny przez sądy[63]. Wyjątkowo na gruncie jednej spośród rozpoznawanych spraw przedmiotem oceny stała się współzależność finansowa agenta, subagenta i zleceniodawcy – zdaniem pierwszego z nich dający zlecenie przejął zobowiązanie z tytułu prowizji należnej subagentowi (ostatecznie twierdzenie to nie było jednak podtrzymywane i nie zostało podzielone przez sąd)[64].

[59] Por. np. sprawę rozpoznawaną przez Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim (VIII Ga 312/12), dotyczącą roszczeń z tytułu przekazanego agentowi – i niezwróconego po zakończeniu stosunku agencji – samochodu.
[60] Sprawa rozpoznawana i zakończona w drugiej instancji wyrokiem Sądu Okręgowego w Gdańsku z 17.06.2013 r. (V Gc 699/12) (bez uzasadnienia), w pierwszej zaś instancji wyrokiem Sądu Rejonowego w Elblągu z 23.07.2012 r. (V GC 429/11).
[61] Wyrok Sądu Rejonowego w Elblągu z 23.07.2012 r. (V GC 429/11).
[62] Sprawa rozpoznawana wyrokiem Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy z 26.01.2012 r. (II C 66/11), w drugiej zaś instancji wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 4.12.2012 r. (V Ca 2360/12).
[63] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Katowicach (VI GC 86/12).
[64] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Koszalinie (V GC 30/12).

3. IDENTYFIKACJA UMÓW AGENCYJNYCH W PRAKTYCE STOSOWANIA PRAWA

3.1. Ogólne uwarunkowania kwalifikacji

Wśród spraw objętych badaniem w 57 wypadkach brak było jakiegokolwiek bezpośredniego związku pomiędzy przedmiotem i tokiem postępowania a stosunkiem agencji i regulującymi go przepisami. Zaliczenie tych spraw do kategorii statystycznych opisanych symbolami 095 i 639 można tłumaczyć na trzy zasadnicze sposoby.

Po pierwsze, w części sytuacji wynika ono, jak się wydaje, z dość oczywistych pomyłek lub błędnych wskazówek w materiale sprawy zgromadzonym na wstępnym etapie postępowania, gdy jest jej nadawany symbol statystyczny. Kwestie te nie stanowiły w większości przypadków istotnego źródła wiedzy o sposobie postrzegania umów agencyjnych w praktyce;

Po drugie, w pewnych sytuacjach oznaczenie sprawy jednym z omawianych symboli wynikać może także z błędnego odczytania definicji umowy agencyjnej i obejmowania jej zakresem stosunków, które nie mieszą się w hipotezach regulujących ją norm prawnych. Niekiedy błąd ten pociągał za sobą wymierne skutki polegające na zastosowaniu przepisów o umowie agencyjnej do stosunków pozostających wyraźnie poza ich zakresem.

Po trzecie, do kluczowych źródeł wyraźnej nadreprezentacji w próbie badawczej spraw pozbawionych związku z umową agencyjną zaliczyć można także sposób określenia kategorii odpowiadającej symbolowi statystycznemu 639, gdzie mowa nie tylko o roszczeniach z umowy agencyjnej, lecz także z podobnych do niej umów nienazwanych. Sformułowanie to – wobec braku bardziej precyzyjnego określenia, w czym miałoby się wyrażać to podobieństwo – w naturalny sposób sprzyja rozciągliwości tej kategorii i obejmowaniu jej zakresem szerokiej gamy różnorodnych stosunków prawnych. Na tle spraw objętych badaniem można stwierdzić, że o uznaniu konkretnej umowy za „podobną" do umowy agencyjnej decydować może podobieństwo bądź w sferze ekonomicznego funkcjonowania danej umowy (czego najbardziej wyraźnym przykładem są umowy dystrybucyjne opisane dalej), bądź w sferze jej konstrukcji prawnej (o czym świadczyć mogą umowy o jednorazowe pośrednictwo w obrocie nieruchomościami, o których też będzie mowa szerzej).

Jak wykazało badanie, otwarty sposób kształtowania omawianego kryterium statystycznego ma zarówno zalety, jak i wady. Z jednej strony pozwolił on na włączenie w zakres analizy szerokiego wachlarza spraw dotyczących nie tylko samej umowy agencyjnej, lecz także zbliżonych do niej stosunków prawnych. Umożliwiło to umieszczenie przedmiotu badania na szerszym tle podobnych relacji ekonomicznych i społecznych, prowadząc do kilku wniosków o bardziej ogólnym charakterze. Z drugiej strony przypisanie do obu symboli statystycznych nieostrych kryteriów klasyfikacji ograniczyło możliwość określenia sposobu rozumienia przez sądy istoty stosunku agencji oraz zakresu stosowania regulujących ją przepisów. W szczególności poważnie utrudniło ono oddzielenie sytuacji, w których opisanie sprawy jednym z symboli wynikało z błędnego przekonania o definicji umowy agencyjnej i zakresie stosowania regulujących ją przepisów, od sytuacji, w których sąd kierował się wyłącznie kryterium „podobieństwa".

3.2. Ogólne przyczyny błędów klasyfikacyjnych

Poniżej podjęto próbę wskazania kilku podstawowych kryteriów, które – jak się wydaje – zadecydowały o oznaczeniu symbolami 095 i 639 spraw niezwiązanych bezpośrednio z jakąkolwiek umową agencyjną.

Obok tych przesłanek opisanych poniżej – jak się wydaje najbardziej powszechnych na gruncie badanych spraw – dla porządku warto jednak zwrócić uwagę na kilka sytuacji o szczególnym lub mniej oczywistym charakterze:

Po pierwsze, w niektórych wypadkach wskazanie jakichkolwiek prawdopodobnych przyczyn posłużenia się jedną z dwóch omawianych kategorii statystycznych nie było możliwe. Dotyczy to spraw o różnorodne roszczenia, które (w świetle akt sprawy) nie wykazują jakichkolwiek powiązań z umową agencyjną[65], w tym o roszczenia z wierzytelności nabytej w ramach umowy faktoringu[66] lub innej umowy przenoszącej wierzytelność[67].

Po drugie, w pewnej grupie spraw przyporządkowanie ich do kategorii przewidzianej dla roszczeń z tytułu umowy agencyjnej tłumaczyć można szczególną sytuacją, w której w stanie faktycznym sprawy występowała wprawdzie umowa agencyjna, nie stanowiła ona jednak podstawy dochodzonego roszczenia[68]. Jak się wydaje, przyczynę błędnej kwalifikacji stanowiło wówczas zbyt szerokie rozumienie związku roszczenia z umową agencyjną.

Po trzecie, warto także zauważyć, że w jednej spośród rozpoznawanych spraw – mimo oznaczenia jej omawianym symbolem – miała miejsce sytuacja odwrotna. Chociaż umowę wyraźnie ukształtowano jako umowę agencyjną (w tym jako jej przedmiot wskazano *explicite* świadczenie usług agencyjnych), sąd rozpoznający sprawę uznał ją za umowę-zlecenie, rozważając możliwość stosowania do niej przepisów regulujących ten stosunek prawny (w tym art. 751 k.c.) oraz wykluczając stosowanie do niej przepisów o umowie agencyjnej[69]. Jedną z prawdopodobnych przyczyn tego błędu stanowić mógł sposób określania umowy przez strony („umowa-zlecenie" i „umowa o świadczenie usług") – kwestia ta jednak nie jest w pełni jasna.

[65] Tak ogólnie (odnośnie do różnych typów roszczeń) sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy w Kielcach (V GC 393/12), przez Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie (V GNc 8169/12, V GNc 8637/12 – obie sprawy dotyczące roszczeń banku z tytułu przekroczenia limitu debetowego na rachunku bankowym), przez Sąd Rejonowy w Częstochowie (VIII GNc 3351/12 – należności przedsiębiorstwa wodociągowego w związku z przyłączeniem nieruchomości do sieci wodociągowej), przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu (I C 845/12 – sprawa dotycząca wad fizycznych rzeczy), przez Sąd Rejonowy w Zarach (I C 224/12, I C 225/12 – roszczenia o nierozliczone rachunki za usługi telefoniczne).

[66] Tak sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (IX GC 2356/11, XV GC 2605/11, XV GC 414/12, XV GC 517/12) oraz przez Sąd Rejonowy w Przemyślu (V GC 5/12, XII GNc 14/12).

[67] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Zarach (I C 227/12).

[68] Do grupy tej zaliczyć można sprawę rozpoznawaną przez Sąd Okręgowy w Warszawie (XVI Gc 653/12). Dochodzone w niej roszczenie nie dotyczyło umowy agencyjnej, lecz nieprawidłowości w rozliczeniach dokonanych w stosunku bankowym (umowa agencyjna występowała w sprawie jedynie na drugim planie, stanowiąc podstawę obciążenia przez bank rachunku powoda). Tak również sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Koszalinie (V GC 103/12), której przedmiot stanowiło roszczenie o zapłatę składek ubezpieczeniowych, połączona z umową agencyjną jedynie faktem zawarcia umowy ubezpieczenia (stanowiącej źródło roszczenia) z udziałem agenta. Podobny problem wystąpił także w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Warszawie (XXXIII Ga 634/13), dotyczącej roszczenia z tytułu umowy o korzystanie z terminala kart płatniczych, w której jedyny związek z umową agencyjną mógł wynikać z faktu działalności powoda jako agenta w branży turystycznej.

[69] Tak Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku (I C 1036/12) oraz Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w wyroku z 25.06.2012 r. (I C 159/12).

3.3. Jednorazowość pośrednictwa (przedstawicielstwa)

W stosunkowo dużej liczbie spraw różnica pomiędzy umowami stanowiącymi podstawę dochodzonych w nich roszczeń a umową agencyjną sprowadzała się do pośredniczenia w zawarciu umowy (lub zawarcia jej w charakterze przedstawiciela) w sposób jednorazowy[70]. Brak było tym samym cechy stałości upoważnienia, stosownie do art. 758 § 1 k.c. stanowiącego niezbędną cechę każdego stosunku agencji. Problem ten był szczególnie charakterystyczny dla umów o pośrednictwo w obrocie nieruchomościami[71], z założenia mających za przedmiot sprzedaż, najem lub inne czynności odnoszące się wyłącznie do ściśle wskazanych nieruchomości[72]. W większości wypadków uznanie tych umów za umowy agencyjne (względnie: umowy „podobne") było zabiegiem czysto klasyfikacyjnym, bez dalszych następstw. W jednej spośród badanych spraw kwalifikacja ta wywołała jednak konkretne konsekwencje w sferze prawnej, prowadząc do zastosowania do relacji opartej ewidentnie na umowie pośrednictwa w najmie i sprzedaży oznaczonych nieruchomości przepisów o umowie agencyjnej[73]. Uzasadnienie orzeczenia nie daje przy tym podstaw do wniosku, by było to stosowanie *per analogiam*. Jak można sądzić, z tych samych powodów do omawianej kategorii zaliczona została sprawa o zapłatę z tytułu umowy komisu, w ramach której pozwany przyjął do sprzedaży ubrania wytwarzane przez powoda[74].

W jednej z badanych spraw problem kwalifikacji umowy tego rodzaju (dotyczącej pośrednictwa w obrocie nieruchomościami) stał się przedmiotem szerszych rozważań sądu[75]. Wynikły one z rozbieżności w kwalifikowaniu tej umowy w pierwszej instancji, gdzie objęto ją zakresem stosowania art. 750 k.c., oraz w instancji drugiej, gdzie uznano ją za nazwaną umowę o pośrednictwo w obrocie nieruchomościami regulowaną art. 180 ust. 3 ustawy o gospodarce nieruchomościami[76]. W konsekwencji w postępowaniu apelacyjnym wykluczono możliwość stosowania w sprawie przepisów o umowie agencyjnej (zwłaszcza kryterium lojalności w ujęciu art. 760 k.c.). Co istotne z perspektywy trwałości stosunku prawnego i powtarzalności świadczeń spełnianych w jego ramach, sąd drugiej instancji wyraźnie zaakcentował autonomię umowy o pośrednictwo w obrocie nieruchomościami, stwierdzając, że „przyczyną ustawowego uregulowania umowy pośrednictwa była konieczność ochrony klienta pośrednika (jako słabszej strony umowy) i nie ma przy tym znaczenia, czy pośrednik wykonuje czynność jednorazowo czy wielokrotnie"[77].

[70] Szerzej o pośrednictwie jednorazowym i oddzieleniu go od umowy agencyjnej zob. J. Mycko-Katner, *Umowa…*, s. 63–70.

[71] Sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy w Łomży (V GNc 617/12), Sąd Rejonowy Katowice-Wschód w Katowicach (VII GC 395/12), Sąd Rejonowy w Kielcach (VII GC 395/12), Sąd Rejonowy w Rzeszowie (V GC 528/12, V GC 583/12), Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (IX GC 1359/10), Sąd Okręgowy w Katowicach (XIX Ga 74/13), Sąd Okręgowy w Białymstoku (II Ca 65/13).

[72] Co do kwalifikacji tych umów na tle definicji umowy agencyjnej zob. wyrok SN z 5.12.2013 r. (V CSK 33/13), LEX nr 1438656.

[73] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Rzeszowie (V GC 528/12).

[74] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi (XII GNc 906/12).

[75] Sprawa rozpoznawana w pierwszej instancji przez Sąd Rejonowy Katowice-Wschód w Katowicach (VII GC 595/12).

[76] Ustawa z 21.08.1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 518 ze zm.), dalej jako u.g.n.

[77] Tak Sąd Okręgowy w Katowicach, powołując się w tym zakresie także na wyrok SN z 23.11.2004 r. (I CK 270/04), LEX nr 339711.

3.4. Umowy dystrybucyjne

Znaczna liczba spraw niezwiązanych z umową agencyjną dotyczyła roszczeń wynikających z różnorodnych postaci umów, które można określić jako dystrybucyjne. Pojęciem tym w literaturze opisywana jest szeroka klasa kontraktów stanowiących podstawę rozprowadzania określonych dóbr poprzez ich sprzedaż i odsprzedaż. Mechanizm ich funkcjonowania zakłada nabywanie tych dóbr przez jedną ze stron, a następnie ich sprzedaż dalszym kontrahentom, niezwiązanym jednak stosunkiem umownym z pierwotnym sprzedawcą[78]. W sytuacjach tych brak zatem podstawowego elementu stosunku agencji, jakim jest działanie na rzecz lub w imieniu innego podmiotu (art. 758 § 1 k.c.)[79].

Nabywca towarów działa w tym wypadku wyłącznie w swojej własnej sferze prawnej, zawierając dwa konstrukcyjnie odseparowane od siebie rodzaje umów – z dostawcą oraz z klientami (zwykle o charakterze detalicznym). Umowy występujące na pierwszym szczeblu tej struktury traktować można, zależnie od okoliczności, jako umowy nienazwane lub jako zespoły kilku umów, których centralną część stanowi umowa sprzedaży, obudowana innymi porozumieniami[80]. Niekiedy mogą one wprawdzie zawierać pewne elementy charakterystyczne także dla stosunku agencji, np. konieczność dokonywania różnorodnych czynności faktycznych w sferze promowania działalności kontrahenta[81], z całą pewnością w swoim całokształcie nie mogą być jednak uznane za umowę agencyjną w rozumieniu art. 758 § 1 k.c.

Brak podobieństwa w sferze konstrukcji nie oznacza jednak równie istotnych różnic funkcjonalnych. Nie ulega wątpliwości, że omawiana kategoria umów z perspektywy ekonomicznej odgrywa niemal tę samą rolę co umowa agencyjna w rozumieniu art. 758 § 1 k.c., pozwalając na utrzymywanie stałej współpracy handlowej między kontrahentami w ramach prowadzonej przez nich działalności gospodarczej, w której ramach jedna ze stron sprzedaje określone towary szerszemu gronu odbiorców dzięki działaniom drugiej strony. Jedyna istotna różnica sprowadza się w tym wypadku do wyboru mechanizmu prawnego pozwalającego na osiągnięcie tego rezultatu. O ile w wypadku umów agencyjnych agent bierze bezpośredni udział w procesie kontraktowania pomiędzy zleceniodawcą i klientem, o tyle w ramach umów dystrybucyjnych nabywca „pośredni" związany jest z pierwotnym zbywcą wyłącznie zależnością o charakterze ekonomicznym. W konsekwencji, podczas gdy stosunki agencyjne rozpatrywane na płaszczyźnie prawnej tworzą struktury

[78] O porównaniu obu umów por. ogólnie S. Sekuła, *Czym różnią się umowy agencyjne od dystrybucyjnych*, „Rzeczpospolita" z 5.09.2011 r.

[79] Tak sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku (IV GNc 2656/12), Sąd Rejonowy w Kielcach (VI Ga 79/13, V GNc 4162/12), Sąd Rejonowy w Tarnowie (V GNc 4555/12), Sąd Rejonowy w Gliwicach (VII GC 610/11, VII GC 1410/12), Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu (X GNc 8674/11). Niejasny (wobec braku dokumentu umowy w aktach sprawy) pozostaje wypadek „umowy dealerskiej" (dotyczącej sprzedaży okien) stanowiącej podstawę roszczenia w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy w Łomży (V GNc 232/12). Charakter dochodzonej należności – zapłata za towar wydany kontrahentowi – pozwala jednak przypuszczać, że był on jego nabywcą.

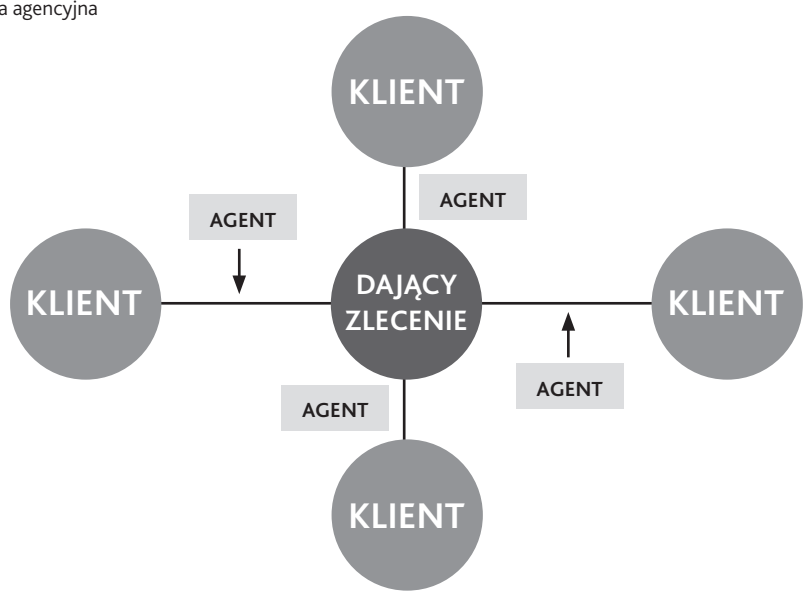
[80] Na taką mieszaną kwalifikację może wskazywać także pośrednio nieodwołujące się do terminologii umowy agencyjnej nazewnictwo tych umów oraz ich treść w sprawach rozpoznawanych przez Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku (IV GNc 2656/12) – zatytułowana jako „Umowa dealerska" – oraz przez Sąd Rejonowy w Kielcach (VI Ga 79/13) – zatytułowana jako „Umowa o współpracy".

[81] Tak np. umowy w sprawach rozpoznawanych przez Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie (VI C 190/12) oraz Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu (X GNc 8674/11).

o charakterze promienistym (zbiegające się w osobie dającego zlecenie), to skutkiem umów dystrybucyjnych stają się struktury łańcuchowe lub sieciowe, których węzeł stanowi osoba pierwotnego sprzedawcy[82]. W przeciwieństwie do zleceniodawcy w umowie agencyjnej nie posiada on jednak z zasady instrumentów prawnych pozwalających mu wpływać na dalszy rozwój sieci dystrybucji (co nie wyklucza jednak oczywiście tworzenia poprzez mechanizmy kontraktowe bardziej złożonych i zróżnicowanych rozwiązań w tym zakresie).

Relację tę w znacznym uproszczeniu obrazować mogą schematy 1 i 2.

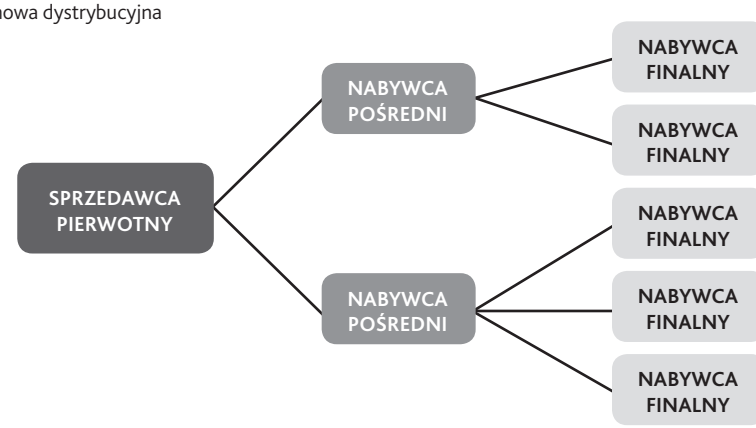
Schemat 1
Umowa agencyjna



W obu schematach tym samym kolorem oznaczone zostały podmioty odgrywające analogiczną rolę ekonomiczną: osoby, od których rozpoczyna się wymiana w ramach danej struktury kontraktowej (dający zlecenie i sprzedawca pierwotny), osoby stanowiące pośrednie ogniwo w funkcjonowaniu układu umów (agent i nabywca pośredni) oraz osoby zamykające wymianę (klient, nabywca finalny). Schemat nr 2 zwraca także uwagę na możliwość tworzenia bardziej złożonych powiązań, nie tylko o charakterze łańcuchowym, lecz także sieciowym (w praktyce bowiem dochodzić może do sytuacji, w których jeden nabywca finalny nabywa towar od kilku nabywców pośrednich). Sytuacjom tego rodzaju przeciwdziałać może wprowadzanie w umowach między nabywcą pośrednim i finalnym klauzul o zakazie konkurencji. Na wyższym poziomie łańcucha (sieci) ten sam skutek mogłoby wywołać także wprowadzenie umownego zakazu konkurencji między sprzedawcą pierwotnym i nabywcą pośrednim[83]. Oczywiście liczba poziomów relacji oraz więzi kontraktowych w ramach obu schematów może być dowolnie mnożona. Schemat nr 1 uwzględnia różne formy działalności agentów: pośrednictwo (strzałki, oś pozioma) oraz przedstawicielstwo (oś pionowa).

[82] Szerzej o strukturach tworzonych przez kontrakty powiązane por. m.in. F. Cafaggi, *Introduction*, w: *Contractual Networks, Inter-Firm Cooperation and Economic Growth*, F. Cafaggi (red.), Cheltenham 2011.
[83] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu (X GNc 8674/11).

Schemat 2
Umowa dystrybucyjna



O płynnej granicy pomiędzy obiema umowami w sferze ekonomicznej świadczyć może stan faktyczny jednej z analizowanych spraw, w której strony rozpoczęły współpracę na podstawie umowy, zgodnie z którą powódka nabywała towary pozwanej, odsprzedając je na własny rachunek na terytorium Polski. Umowa ta zawarta została na okres roku, po którego upływie strony przewidywały możliwość zastąpienia jej umową agencyjną (do której zawarcia ostatecznie nie doszło wobec braku porozumienia co do jej warunków)[84]. Co warte odnotowania, w treści innej z umów tego rodzaju zastrzeżono wyłączność powoda jako dostawcy tego asortymentu dla pozwanego (przeciwdziałając wspomnianemu rozwojowi struktury sieciowej) oraz możliwość samodzielnego ustalenia ceny przez sprzedawcę pośredniego, przy równoczesnym udziale sprzedawcy pierwotnego w promocji artykułów objętych umową (podkreślającym gospodarczą współzależność stron, wykraczającą poza typowe ramy stosunku sprzedaży)[85].

3.5. Podobieństwo relacji między stronami umowy

Częstą przyczyną kwalifikacji umów jako agencyjnych lub „podobnych" wydaje się także występowanie na ich gruncie analogicznych układów relacji pomiędzy kontrahentami, przypominających relację dającego zlecenie i agenta. Wniosek ten bywał przyjmowany wówczas, gdy jedna ze stron stosunku prawnego występowała w pozycji zlecającego pewną czynność kontrahentowi za wynagrodzeniem, przy czym świadczenie to miało charakter ciągły lub powtarzalny. U podstaw tego spojrzenia leżeć może także, jak się wydaje, nieco machinalne utożsamianie stosunku prawnego agencji z potocznym rozumieniem terminu „agencja" jako przedstawicielstwa innej osoby lub instytucji[86]. W tym sensie agent mógł być niekiedy utożsamiany potocznie z każdym przedstawicielem w stały sposób reprezentującym czyjeś interesy[87].

[84] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Warszawie (XX GC 243/08). W sprawie tej powódka dochodziła odszkodowania *ex culpae in contrahendo*, które w okolicznościach sprawy trudno uznać za związane z umową agencyjną.
[85] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu (X GNc 8674/11).
[86] Por. znaczenie tego rzeczownika w *Słowniku języka polskiego PWN*, http://sjp.pwn.pl.
[87] O nieco innym potocznym rozumieniu słowa „agent" także M. Czekaj, *Umowa agencji i pośrednictwa*, Kraków 2001, s. 7.

Jako przykład umów, w których z dużym prawdopodobieństwem doszło do błędów tego rodzaju, wskazać można sprawę, której przedmiot stanowiły roszczenia o wynagrodzenie za zarządzanie polem golfowym[88]. Ten sam tok rozumowania doprowadził także, jak można sądzić, do zaliczenia do omawianej kategorii umowy o prowadzenie sprawy przez radcę prawnego (w której klient dochodził częściowego zwrotu wynagrodzenia za prowadzenie sprawy)[89].

Wydaje się także, że podobne argumenty zaważyły na uznaniu za umowę agencyjną umowy o usługi reklamowe polegające na – zgodnie z dosłownym brzmieniem jej postanowień – „zakupie mediów" (oznaczającym umieszczanie w mediach reklam na rzecz zleceniodawcy)[90]. Kwalifikacja ta wydaje się jednak błędna. Umowa ta posiadała wprawdzie właściwości upodabniające ją do umowy agencyjnej – przewidując stałe zawieranie umów w interesie innej osoby – równocześnie nie wykazywała jednak kluczowej cechy wymaganej na gruncie art. 758 § 1 k.c., jaką jest działanie ze skutkiem prawnym dla zleceniodawcy (w jego imieniu lub na jego rzecz). Z tego samego powodu umowy tej nie można także uznać za zlecenie w rozumieniu art. 734 § 1 k.c. W konsekwencji czynność tę należałoby kwalifikować jako umowę nienazwaną o świadczenie usług, do której przepisy o zleceniu miałyby (na podstawie art. 750 k.c.) zastosowanie jedynie odpowiednie. Błędem wydaje się zatem – przyjęte przez sądy obu instancji – zastosowanie do tej umowy art. 762 k.c., odnoszącego się wyłącznie do stosunku prawnego agencji.

3.6. Podobieństwo w oznaczeniu stron lub sposobie prowadzenia przez nie działalności

W kilku sprawach objętych badaniem za przyczynę zaliczenia ich do omawianych kategorii statystycznych uznać można występowanie w oznaczeniu jednej z nich słowa „agencja" lub prowadzenie przez nie działalności w sposób mogący kojarzyć się z typową działalnością agenta.

Do pierwszej kategorii zaliczyć można sprawy, których przedmiot stanowiło roszczenie pracownika ochrony o wynagrodzenie przeciwko właścicielowi zatrudniającej go agencji ochrony osób i mienia[91]. W tym przypadku mylące mogło okazać się użycie w nazwie pozwanego słowa „agencja", bowiem w okolicznościach sprawy brak było jakichkolwiek elementów choćby pośrednio wskazujących na występowanie stosunku agencyjnego. Podobne przyczyny zaważyły także, jak się wydaje, na zaliczeniu do omawianej kategorii klasyfikacyjnej roszczeń związanych z umową zawartą przez agencję celną[92].

Podobieństwo działalności jednej ze stron umowy do sposobu funkcjonowania agenta z dużym prawdopodobieństwem okazało się natomiast decydujące

[88] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Szczecinie (XI GNc 3317/11). Trudno z góry wykluczyć, by umowa ta zawierała w sobie pewne elementy charakterystyczne dla umowy agencyjnej (zwłaszcza obowiązek pośredniczenia przez zarządcę pola w zawieraniu umów z klientami), w związku z brakiem dokumentu umowy w aktach było to jednak niemożliwe do weryfikacji.
[89] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Żarach (I C 406/12).
[90] Tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 26.04.2013 r. (I ACa 1323/12). Wcześniej tę samą kwalifikację przyjął także Sąd Okręgowy w Warszawie.
[91] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Żarach (I C 421/12).
[92] Tak Sąd Rejonowy w Opolu (V GC 404/12, V GNc 620/12 oraz V GNc 4676/12).

w wypadku roszczeń z umów franchisingu[93]. Jak wynika z materiału spraw, działalność franchisingobiorcy była – co najmniej w części wypadków – prowadzona w określonych punktach, w których zawierane były umowy z klientami. W konsekwencji mogło to prowadzić do utożsamienia jej z działalnością przedstawicielstwa handlowego działającego na podstawie umowy agencyjnej (względnie uznania tej relacji za podobną do stosunku agencji). Wszelkie wnioski w tym zakresie pozostają jednak z oczywistych powodów w znacznej mierze niepewne.

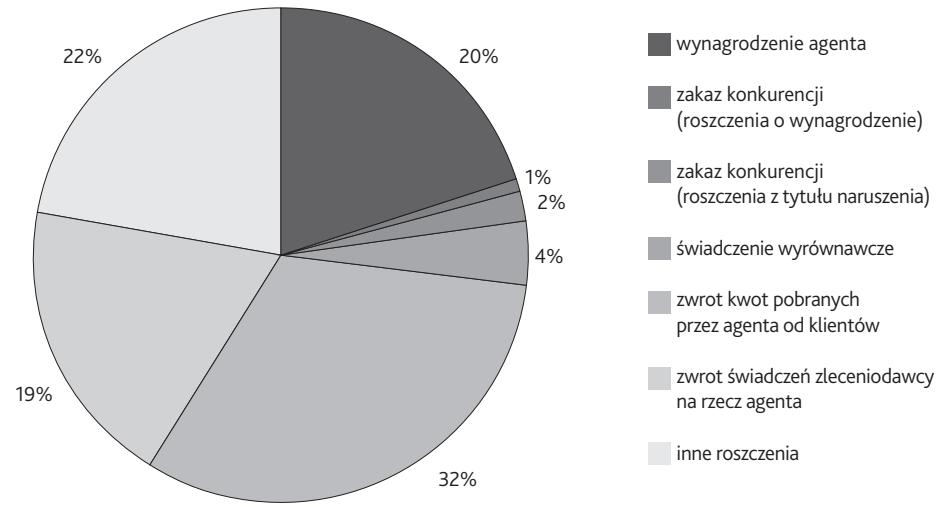
Interesujący na tym tle pozostaje także charakter umowy o udostępnianie i obsługę terminali płatniczych pozwalających na dokonywanie doładowań kont abonenckich w telefonii komórkowej[94]. Na podstawie akt sprawy trudno stwierdzić jednoznacznie, czy kontraktowa relacja stron była stosunkiem agencji. Najbardziej przekonujące wydaje się uznanie jej za stosunek o charakterze mieszanym, łączący w sobie udział w procesie zawierania umowy (za pomocą terminalu) z innymi stosunkami prawnymi (m.in. stanowiącymi tytuł do korzystania z terminalu).

4. TYPOLOGIA DOCHODZONYCH ROSZCZEŃ

4.1. Uwagi ogólne

Na gruncie spraw objętych badaniem można wskazać 6 najczęstszych typów roszczeń stanowiących przedmiot postępowania. Konstruując poniższe zestawienie, pod uwagę wzięto przede wszystkim roszczenia typowe dla umów agencyjnych, ściśle związane z tym stosunkiem prawnym i jego regulacją *de lege lata*, w połączeniu z częstotliwością ich występowania w badanej próbie spraw.

Wykres 2
Typy roszczeń stanowiących przedmiot postępowania.



[93] Tak Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (XV GC 944/11), Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie (V GC 2030/11, V GC 2071/11) oraz Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu (X GNc 6755/12).
[94] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Kielcach (V GNc 4368/12).

Jak wynika z diagramu, wśród badanych spraw dominowały roszczenia dochodzone przez zleceniodawców wobec agentów, stanowiące łącznie 54% roszczeń wyodrębnionych w zestawieniu. Roszczenia dochodzone przez agentów stanowiły natomiast 24% roszczeń uwzględnionych w diagramie (roszczenia o wynagrodzenie oraz z tytułu świadczenia wyrównawczego).

W kategorii „inne roszczenie" znalazły się roszczenia dochodzone przez obie ze stron stosunku prawnego. Podstawę zaliczenia ich do tej grupy stanowiła sporadyczność występowania w połączeniu z brakiem typowego powiązania ze stosunkiem agencji. Do grupy tej należały różnorodne roszczenia z tytułu naruszenia zobowiązania z umowy agencyjnej lub umów z nią powiązanych[95] (w tym z tytułu bezpodstawnego zaniechania współpracy z powołaniem się na wypowiedzenie umowy[96] lub odwołanie pełnomocnictwa[97]), udostępnienia dokumentów stanowiących podstawę obliczenia prowizji[98], odpowiedzialności deliktowej (za wyłudzenie prowizji od zleceniodawcy)[99], braku zwrotu przez agenta po zakończeniu stosunku prawnego środków trwałych przekazanych przez zleceniodawcę na cele prowadzenia działalności agencyjnej[100], wydania dokumentów umów zawartych przez agenta z klientami[101] oraz odszkodowania za naruszenie obowiązku lojalności[102].

4.2. Roszczenia dającego zlecenie o przekazanie kwot uzyskanych przez agenta od klientów

Sprawy dotyczące umów agencyjnych zawartych w tym sektorze w znaczącej części (32%) wynikały z nieprawidłowego rozliczenia przez agenta świadczeń otrzymanych od klientów[103], które był on zobowiązany przekazać zleceniodawcy[104].

Dobrej ilustracji tego problemu dostarcza sektor turystyczny, w którym roszczenia tego typu wyczerpywały niemal całość spraw objętych badaniem, we wszystkich wypadkach sprowadzając się do stosunkowo prostego i powtarzalnego schematu. W ramach zawartej umowy agent oferował usługi turystyczne świadczone przez inny podmiot (zleceniodawcę), dysponując zarazem pełnomocnictwem do zawierania w jego imieniu umów z klientami. W ramach swoich obowiązków zobowiązany był

[95] Sprawy rozpoznawane przez: Sąd Rejonowy w Nowym Sączu (C 487/11), Sąd Rejonowy w Kielcach (V GNc 4163/12), Sąd Rejonowy w Rybniku (VI GC 695/11), Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (XVI Gc 491/12), Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku (IV GNc 1097/12, IV GNc 3251/12), Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie (V GNc 3395/12), Sąd Okręgowy w Krakowie (V GC 1184/11, XII Ga 86/13), Sąd Okręgowy w Warszawie (V Ca 2360/12, XXXIII Ga 1402/12), Sąd Okręgowy w Katowicach (XIX Ga 585/13) oraz Sąd Okręgowy w Gdańsku (IX GNc 712/12).

[96] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Olsztynie (V GC 916/11).

[97] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu (I Ca 152/13).

[98] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu (IV GC 1287/11).

[99] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Warszawie (IV GC 1479/11).

[100] Sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy w Nowym Sączu (V GNc 2159/12) oraz SR Lublin-Wschód w Lublinie (VIII GC 918/12).

[101] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Katowicach (VI GC 86/12).

[102] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim (VIII Ga 312/12).

[103] Tak sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (VIII GC 1270/11, VII GNc 5194/11, VIII GC 358/12), Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku (V GC 797/12), Sąd Rejonowy w Opolu (V GNc 1567/12, V GNc 4641/12, V NGc 6506/12), Sąd Rejonowy w Bielsku-Białej (XIX Ga 516/12).

[104] Na marginesie tych roszczeń wspomnieć można także o interesującym wypadku, jaki stanowi sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu (XV GC 1054/12), w której powód (agent) wystąpił w stosunku do klienta o zapłatę zaległej należności z tytułu składki ubezpieczeniowej. Sąd powództwo to oddalił, twierdząc, że agent mógł wprawdzie zawierać umowy i przyjmować składki, do dochodzenia ich zapłaty w umowie uprawniony został jednak zleceniodawca.

on do pobierania od klientów należności z tytułu zawartych umów i odprowadzania ich na rzecz zleceniodawcy (w niektórych wypadkach z możliwością bezpośredniego potrącenia z tej kwoty należnej mu prowizji[105]). Wyjątkowo roszczenie to dochodzone było w sytuacji, w której agent pobrał od klientów należność z tytułu zawartej umowy, mimo że w jej treści możliwość taka została jednoznacznie wyłączona[106].

Obok sektora turystycznego roszczenia te były także typowe dla sektora ubezpieczeń – dotycząc nieprzekazania zleceniodawcy składek ubezpieczeniowych wpłaconych agentowi przez klientów[107] – oraz umów agencyjnych upoważniających do sprzedaży biletów w komunikacji autobusowej (zawierania umów przewozu)[108]. Występowały one także w sektorze dystrybucji prasy[109] oraz w innych branżach[110].

Nieprawidłowe rozliczenie środków otrzymanych w związku z zawartymi umowami prowadziło do występowania przez zleceniodawców z powództwami o zapłatę, zwykle na podstawie żądania prawidłowego wykonania umowy, jedynie wyjątkowo zaś odwołującymi się do argumentacji właściwej dla roszczeń odszkodowawczych. W orzeczeniach wydanych na gruncie badanych spraw nie sięgano natomiast do innej oczywistej podstawy dochodzonych roszczeń, jaką stanowić mogły przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. W związku z alternatywnym charakterem tej instytucji w stosunku do odpowiedzialności odszkodowawczej (art. 414 k.c.) sytuacja ta nie budzi jednak rzecz jasna żadnych zastrzeżeń.

W jednej ze spraw objętych badaniem roszczenie to wystąpiło także w innej szczególnej postaci, odnosząc się do kwot uzyskanych przez agenta pośredniczącego w zawieraniu umów kredytu w związku z anulowaniem zawartych umów przez wykonanie konsumenckiego prawa odstąpienia i zwrotem środków na jego rzecz[111]. Szczególna sytuacja tego rodzaju miała miejsce także w innej ze spraw, w której zleceniodawca (bank spółdzielczy) dochodził od agentki przekazania kwot pobranych przez nią od klientów w ramach poleceń przelewu (fakt ten został uprzednio stwierdzony w postępowaniu karnym, w którym agentka została skazana

[105] Tak umowa stanowiąca podstawę roszczenia w sprawach rozpoznawanych przez Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku (V GC 797/12) oraz przez Sąd Okręgowy w Warszawie (XX GC 880/08).

[106] Sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (VIII GC 1603/11 i VIII GC 680/12).

[107] Tak sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie (V GNc 2902/12, V GNc 2945/12), Sąd Rejonowy w Gdyni (I C 430/11, VI GC 2012/11), Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie (VIII GC 1283/12), Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (XVI GC 1285/11), Sąd Okręgowy w Warszawie (XX GC 880/08), Sąd Rejonowy w Gliwicach (VII GC 19/12) i Sąd Rejonowy w Rzeszowie (I C 252/12, V GC 831/12). Warto odnotować, że w ostatniej z tych spraw za pozbawione znaczenia z perspektywy dochodzonego roszczenia uznano – w pełni trafnie – zawarcie przez pozwanego umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności.

[108] Tak sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy w Opolu (V GNc 1574/12, V GNc 3937/12, V GNc 4214/12, V NGc 5308/12) oraz przez Sąd Okręgowy w Warszawie (XXXII Ga 1747/12).

[109] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Kielcach (V GNc 1729/12).

[110] Tak rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Częstochowie sprawa dotycząca sprzedaży wyrobów tytoniowych (VIII GNc 1469/12) oraz sprawa dotycząca sprzedaży tkanin (VIII GC 674/11). Co ciekawe, jak wynika z akt sprawy, pozwany agent zawarł w tym wypadku umowę sprzedaży z samym sobą, występując jednocześnie jako pełnomocnik zleceniodawcy i jego klient. Tak również sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy w Nowym Dworze Mazowieckim (I C 353/12), w której zleceniodawca dochodził zwrotu należności za przesyłki pobranych od klientów przez kuriera, oraz Sąd Okręgowy w Kielcach (V GNc 3142/12), która dotyczyła roszczenia z tytułu przekazanych agentowi do sprzedania kotłów centralnego ogrzewania.

[111] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Legnicy (V GC 659/12). Pozwany (agent) zajmował się sprzedażą towarów konsumentom na podstawie „umowy o współpracy w zakresie organizacji finansowania sprzedaży kredytem bankowym", zawierając równocześnie w imieniu powoda (zleceniodawcy będącego bankiem) umowy kredytu konsumenckiego. W trzech wypadkach, których dotyczyło powództwo, klienci odstąpili od umowy sprzedaży. Zwrot środków nastąpił na konto agenta, który nie przekazał ich następnie zleceniodawcy.

za przywłaszczenie tych środków). Twierdzenia pozwu wskazują, że roszczenie to było dochodzone jako naprawienie szkody poniesionej przez bank w związku z koniecznością zwrotu klientom wpłaconych kwot (na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu przyjmującego odpowiedzialność banku *ex delicto*). Notabene dochodzone roszczenie zostało ujęte w ramy tego reżimu także przez sąd rozpoznający sprawę[112].

4.3. Roszczenia agentów o wynagrodzenie

W znacznej liczbie spraw (20%) przedmiot postępowania stanowiło roszczenie agenta o wypłatę wynagrodzenia przez dającego zlecenie, z reguły w postaci prowizji. Żądania tego rodzaju były formułowane zawsze w sytuacji wystąpienia nieprawidłowości we współpracy stron, wynikających z braku porozumienia co do sposobu wykonania zobowiązania, pogorszenia się sytuacji finansowej zleceniodawcy itd. W pewnej liczbie spraw roszczenia te były także dochodzone w związku z odmową wypłaty wynagrodzenia przez dającego zlecenie, powołującego się na wypowiedzenie umowy ze skutkiem natychmiastowym w związku z naruszeniem zobowiązania przez agenta. Roszczenia te same w sobie nie wywoływały jakichkolwiek istotnych problemów prawnych, które wskazywałyby na bardziej ogólne prawidłowości dotyczące funkcjonowania umów agencyjnych.

Spośród rozpoznawanych spraw roszczenie o wypłatę prowizji wystąpiło także w powiązaniu z żądaniem przedstawienia przez zleceniodawcę dokumentów stanowiących podstawę obliczenia świadczenia należnego agentowi. Żądanie to formułowane było przy tym zarówno na podstawie art. 761^5 § 1 k.c. (przewidującego wprost możliwość żądania przez agenta wydania dokumentów umożliwiających ustalenie wysokości prowizji)[113], jak i – co szczególnie interesujące – z wyraźnym wyłączeniem tego przepisu[114].

Pierwsza z regulacji ukształtowana została bez wątpienia jako rozwiązanie wyjątkowe w stosunku do art. 248 kodeksu postępowania cywilnego[115], stanowiącego ogólną podstawę zobligowania strony postępowania do przedstawienia dokumentu stanowiącego dowód istotny dla rozstrzygnięcia sprawy. Co szczególnie istotne, żądanie wydania dokumentu na gruncie umowy agencyjnej zostało skonstruowane jako roszczenie materialnoprawne, nie zaś żądanie oparte wyłącznie na normach prawa procesowego. W przeciwieństwie więc do art. 248 k.p.c., pozostającego wyłącznie instytucją postępowania dowodowego, art. 761^5 § 1 k.c. przyznaje agentowi prawo podmiotowe do uzyskania dokumentów pozwalających na obliczenie prowizji, stanowiące gwarancję prawa do uzyskania od zleceniodawcy zapłaty

[112] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Stalowej Woli (I C 162/12).

[113] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu (IV GC 1287/11). W związku z zakończeniem sprawy wyrokiem zaocznym (z 23.01.2011 r.) nie jest możliwe ustalenie sposobu określenia przez sąd charakteru tego roszczenia i jego relacji do żądania wypłaty prowizji.

[114] W ten sposób skonstruowane zostało żądanie pozwu w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu (V GC 507/10). Powód, dochodząc roszczenia z tytułu prowizji, zażądał także zwrócenia się przez sąd do zleceniodawcy o udostępnienie dokumentów, które mogłyby stanowić podstawę jej wypłaty, równocześnie jednak wyraźnie zaznaczając, że nie występuje z roszczeniem z art. 761^5 § 3 k.c.

[115] Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 101 ze zm.), dalej jako k.p.c.

za czynności agencyjne. W konsekwencji żądanie to może być formułowane zarówno w oderwaniu od jakiegokolwiek sporu sądowego, jak i (tak w omawianej sprawie) w treści pozwu lub na innych etapach postępowania.

W tym ostatnim wypadku art. 761^5 § 1 k.c. będzie pozostawać w funkcjonalnej kolizji z art. 248 k.p.c.[116] Sytuacja taka, jak się wydaje, wystąpiła w drugiej ze wspomnianych wyżej spraw[117]. Przy założeniu, że agentowi służyć będzie wówczas możliwość wyboru jednej z dwóch podstaw wydania dokumentu, sformułowanie pozwu na zasadzie negatywnej (przez stwierdzenie, że wniosek o przedstawienie dowodów koniecznych do obliczenia prowizji nie stanowi żądania z art. 761^5 § 1 k.c.) można traktować zarazem jako, dokonany *implicite*, wybór drugiej z podstaw.

4.4. Roszczenia dającego zlecenie o zwrot wynagrodzenia

Do najpowszechniejszych (19%) roszczeń z tytułu umowy agencyjnej należały także roszczenia o zwrot przez agenta wypłaconego mu wynagrodzenia lub innych świadczeń otrzymanych od dającego zlecenie[118]. W praktyce występowały one w trzech typowych postaciach[119].

Po pierwsze, roszczenia o zwrot przez agenta otrzymanych świadczeń były opierane na twierdzeniu o nieosiągnięciu określonych w umowie rezultatów działalności. Konstrukcje stosowane w tym zakresie w umowach agencyjnych zakładały przekazanie agentowi pewnego świadczenia z wyprzedzeniem, a następnie odniesienie go do efektów pracy ustalanych według kryteriów wprowadzonych w umowie. Najbardziej typowym rozwiązaniem w tym zakresie pozostawała wypłata prowizji w postaci zaliczek rozliczanych stosownie do wyników osiągniętych przez agenta[120]. W pewnych wypadkach przedmiotem redukcji było świadczenie dodatkowe (w umowach często określane jako „dodatek stażowy"), również oparte na konstrukcji zaliczki[121].

Mechanizm ten, co nie ulega wątpliwości, pełnić miał przede wszystkim funkcje motywacyjne, skłaniając agenta do poprawy wyników działalności pod rygorem

[116] Z tej perspektywy w interesujący sposób skonstruowane zostało żądanie pozwu w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu (V GC 507/10). Powód, dochodząc roszczenia z tytułu prowizji, zażądał także zwrócenia się przez sąd do zleceniodawcy o udostępnienie dokumentów, które mogłyby stanowić podstawę jej wypłaty, równocześnie wyraźnie zaznaczając jednak, że nie występuje z roszczeniem z art. 761^5 § 3 k.c. Przyjmując, że przepis ten nakłada się, pod względem swoich skutków, na art. 248 k.p.c., decyzję agenta można traktować jako – dokonany częściowo *implicite* – wybór drugiej z tych regulacji jako podstawy uzyskania dokumentów istotnych z perspektywy dochodzonego roszczenia.

[117] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu (V GC 507/10).

[118] Warta odnotowania – choć zarazem trudna do zrozumienia – pozostaje na tym tle uwaga zawarta w uzasadnieniu wyroku Sądu Rejonowego w Kartuzach (I C 329/12), który oddalając powództwo o zwrot nienależnie pobranej prowizji, stwierdził (obok wskazania na skuteczne podniesienie zarzutu przedawnienia), że dochodzenie roszczenia nie byłoby możliwe, bowiem po upływie 9 lat od powstania ich wymagalności „istnieje obiektywny brak możliwości uregulowania opłat dochodzonych pozwem".

[119] Do grupy tych roszczeń należy zaliczyć także – występujące w sprawie zakończonej wyrokiem zaocznym Sądu Okręgowego w Warszawie z 30.03.2012 r. (IV GC 1479/11) – roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej przez agenta, który podrobił podpis na umowie ubezpieczenia, chcąc wyłudzić od zleceniodawcy prowizję. Wysokość odszkodowania ustalona została na kwotę odpowiadającą składce ubezpieczeniowej pobranej na poczet tej rzekomej umowy, którą zleceniodawca (ubezpieczyciel) zobowiązany był zwrócić klientowi.

[120] Sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie (V GNc 7191/12), Sąd Rejonowy dla Warszawy-Woli w Warszawie (II C 2056/12), Sąd Rejonowy w Ostrołęce (I C 16/12). W tej ostatniej sprawie przedmiot żądania stanowił zwrot zaliczki po zakończeniu stosunku prawnego agencji.

[121] Sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie (V GNc 7191/12), Sąd Rejonowy w Ostrołęce (I C 16/12), Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (IX GC 1202/11, XVI GC 1196/11).

zwrotu części środków już otrzymanych od zleceniodawcy. W szczególnie wyraźny sposób rolę taką odgrywały wspomniane już świadczenia o charakterze dodatkowym.

Warto zaznaczyć, że taki sposób ukształtowania sposobu wynagradzania agenta doprowadził sąd rozpoznający jedną spośród badanych spraw do konstatacji, że zawarta umowa tworzyła zobowiązanie rezultatu[122]. Przykład ten stanowi istotny przyczynek do prowadzonej w literaturze dyskusji o kwalifikacji umowy agencyjnej jako umowy rezultatu lub starannego działania wskazując, że ekonomiczna istota tego problemu (wyrażająca się określeniem zakresu zobowiązania, za które agent otrzymuje wynagrodzenie) pozostaje w sferze dyspozycji stron. Nie wydaje się przy tym, by którykolwiek z elementów konstrukcji prawnej umowy agencyjnej stał na przeszkodzie samodzielnemu kształtowaniu tej kwestii w treści umowy.

Po drugie, według podobnego mechanizmu funkcjonowały także klauzule zastrzegające obowiązek zwrotu części kosztów szkolenia agenta poniesionych przez zleceniodawcę, gdy agent nie osiągnął określonego wyniku pracy lub doszło do rozwiązania umowy ze wskazanych w niej przyczyn po upływie określonego czasu od zakończenia szkolenia[123]. Dla porządku warto także zaznaczyć, że w omawianej grupie spraw dochodzone roszczenia nie były związane wprost z umową agencyjną, lecz z towarzyszącym jej osobnym stosunkiem prawnym, mającym za przedmiot udział agenta w szkoleniu. W wielu wypadkach był on przy tym wyraźnie wyodrębniany w ramach osobnego kontraktu, oddzielonego od zasadniczej umowy agencyjnej konstrukcyjnie i fizycznie (jako odrębny dokument). Ścisłe powiązanie obu umów pozwala jednak traktować problematykę kosztów szkolenia jako składnik umowy agencyjnej bezpośrednio wpływający na funkcjonowanie „podstawowego" dla stron stosunku agencji. Szczególnie ścisły związek tych umów ze stosunkiem agencji pozostaje charakterystyczny zwłaszcza dla relacji o charakterze quasi-pracowniczym (z perspektywy dającego zlecenie szkolenie stanowiło wówczas postać inwestycji w osobę związaną z nim współpracą o charakterze wyłącznym i trwałym).

Obowiązek zwrotu części kosztów szkolenia ma co najmniej dwa uzasadnienia. Po pierwsze, pełni on bez wątpienia funkcję motywacyjną – analogiczną do rozwiązań opisanych w poprzednim punkcie. Po drugie, stanowi on także wyraźne zabezpieczenie ekonomicznych interesów zleceniodawcy inwestującego w podnoszenie umiejętności swoich agentów. Przedwczesne zerwanie współpracy czyniłoby te nakłady bezowocnymi, co przemawia wyraźnie za „gwarancyjnym" charakterem omawianych klauzul. Ich występowanie stanowi także, pośrednio, dodatkowy argument za opisaną wyżej tendencją części umów agencyjnych (zwłaszcza zawieranych w sektorze pośrednictwa ubezpieczeniowego) do ekskluzywności relacji zleceniodawca-agent oraz przyjmowania przez nie cech typowych dla funkcjonowania stosunków pracy (stawiając agentów w roli „personelu" innego przedsiębiorcy).

[122] Tak Sąd Okręgowy w Katowicach (XIX Ga 686/13), odwołując się do wyroku SN z 14.05.2004 r. (IV CK 291/03), LEX nr 183709, wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 20.04.2012 r. (VI ACa 1395/11), LEX nr 1171443 oraz do art. 758^1, art. 761 i art. 761^3 k.c. (nie precyzując jednak dokładniej myśli stojącej za tym wskazaniem).

[123] Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (IX GC 1132/11, II C 2078/12, XII Ga 515/12), Sąd Rejonowy dla Warszawy-Woli w Warszawie (II C 1147/12).

W innej postaci roszczenie o zwrot świadczenia występowało natomiast w sytuacjach, w których umowa stron zastrzegała obowiązek częściowej refundacji przez agenta, gdy nie uczestniczył on w szkoleniu[124]. W takim przypadku funkcje tego roszczenia wykazywały silniejsze cechy odszkodowawcze niż we wcześniej opisywanych roszczeniach.

W wielu wypadkach zwrot prowizji dochodzony był także w odmiennej postaci, jako wynik braku powodzenia relacji kontraktowej z klientem wyrażający się zarówno w wycofaniu się ze stosunku prawnego (zwłaszcza wypowiedzeniu umowy), jak i w niewykonaniu zobowiązania.

Wyjątkowo na gruncie jednej z badanych spraw jako podstawę roszczenia o zwrot prowizji zleceniodawca wskazał jej błędne obliczenie, a w konsekwencji wypłatę świadczenia pozbawionego tytułu w stosunku zobowiązaniowym. W związku z podniesieniem przez agenta zarzutu świadczenia ze świadomością braku zobowiązania (art. 411 pkt 1 *in principio* k.c.) problem ten stał się przedmiotem interesujących rozważań sięgających bardziej zasadniczych założeń co do relacji stron umowy agencyjnej. W okolicznościach sprawy sądy obu instancji opowiedziały się za niemożnością wyłączenia roszczenia kondykcyjnego[125], powołując się na szczególną relację zaufania pomiędzy stronami, w ramach której agent samodzielnie obliczał należną sobie prowizję (otrzymując tę możliwość w drodze wyjątku z uwagi na staż pracy i osiągane wyniki), oraz spełnienie nienależnego świadczenia w relacji pomiędzy przedsiębiorcami[126].

Argumentacja ta wydaje się wartym odnotowania przyczynkiem do problematyki świadczenia w błędnym przekonaniu o istnieniu zobowiązania w sytuacji, gdy *causa* przysporzenia miałaby wynikać z relacji istniejącej wyłącznie pomiędzy stronami. Stanowi ona także interesujący przykład powołania się na kryterium zaufania na płaszczyźnie epistemologicznej (nie zaś typowej dla niej sfery aksjologii) jako argument za możliwością przypisania podmiotowi prawa wiedzy o pewnym stanie rzeczy. Ostatni z tych wniosków wydaje się przy tym charakterystyczny (choć rzecz jasna nie wyłącznie) zwłaszcza dla stosunku prawnego agencji, z założenia opartego na silniejszej relacji zaufania pomiędzy stronami, uzasadniając szczególnie szerokie stosowanie instrumentów zaufanie to chroniących.

Niekiedy w umowach wprowadzany był także odmienny (pośredni) mechanizm przyznający zleceniodawcy możliwość zatrzymania określonej części wynagrodzenia agenta i gromadzenia go jako osobnej puli (określanej często jako „fundusz

[124] W sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy dla Warszawy-Woli w Warszawie (II C 1784/12) roszczenie to zostało potraktowane w sposób „czysto" odszkodowawczy. Oddalając bowiem powództwo o zapłatę Sąd (w wyroku z 15 stycznia 2014 r.) powołał się na brak wykazania przez zleceniodawcę rzeczywistego poniesienia tych kosztów oraz brak możliwości przypisania odpowiedzialności agentowi (który nie wziął udziału w szkoleniu z powodu choroby).

[125] Tak Sąd Okręgowy w Krakowie w wyroku z 28.11.2012 r. (XII Ga 391/12), podzielając w tym zakresie wnioski Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie zawarte w wyroku z 21.05.2012 r. (V GC 2338/11). W uzasadnieniu pierwszego z orzeczeń ograniczono się wyłącznie do stwierdzenia, że stan faktyczny sprawy nie wskazuje na wiedzę zleceniodawcy o nienależnym charakterze świadczenia, nie wyjaśniając szerzej kształtu subsumpcji.

[126] Tym argumentem Sąd Okręgowy wykluczył możliwość odniesienia do sprawy poglądu SN wyrażonego w wyroku z 3.02.2005 r. (II CK 388/04), LEX nr 1110940. W jego opinii „rozstrzygnięcie to powinno być odnoszone do problemów związanych z rozliczeniami między przedsiębiorcami z dużą ostrożnością albowiem zostało wydane (…) na kanwie sporu o zwrot pobranych diet między radnym a gminą samorządową a zatem dotyczy innych relacji prawnych".

gwarancyjny"). Środki te podlegać miały zwrotowi po zakończeniu stosunku agencji, po pomniejszeniu o ewentualne roszczenia zleceniodawcy w stosunku do agenta (znacząco upraszczając tym samym możliwość ich zaspokojenia)[127].

Rozwiązanie to z ekonomicznego punktu widzenia w wyraźnie niesymetryczny sposób rozkłada ryzyko działalności agenta ponoszone przez zleceniodawcę, modyfikując jego typowy układ wynikający z regulacji umowy agencyjnej w przepisach kodeksu cywilnego. Zgodnie z rozwiązaniem modelowym skutki działania agenta obciążają zleceniodawcę, który wtórnie może dochodzić realizacji roszczeń wynikających z tego tytułu. Roszczenia te – ujmując rzecz w pewnym uproszczeniu – stają się funkcją wynagrodzenia otrzymywanego przez agenta z tytułu prowadzonej działalności. Ponoszenie przez niego ryzyka ma zatem charakter wtórny, odpowiada on bowiem majątkiem, który został już powiększony o kwotę wynagrodzenia. Zastrzeżenie w umowie utworzenia „funduszu gwarancyjnego" sprawia jednak, że rzeczywista kwota wynagrodzenia uzyskiwana przez agenta ulega obniżeniu, dający zlecenie zaś zachowuje możliwość bezpośredniego zaspokojenia się z pozostawionej sobie części należności.

4.5. Roszczenia z zakazu konkurencji i jego naruszenia

W relatywnie niewielkiej części badanej próby (łącznie 5 spraw, a więc 2,5% ogółu materiału objętego badaniem i 3% badanych spraw związanych z umową agencyjną) dochodzone roszczenia związane były z wprowadzonym w umowie zakazem konkurencji. Były one dochodzone w dwóch układach – jako roszczenia z tytułu naruszenia zakazu konkurencji (3 sprawy) lub jako roszczenia o zapłatę wynagrodzenia za przyjęcie przez agenta tego zakazu (2 sprawy).

Zakazy, których dotyczyły te roszczenia, obejmowały zarówno czas trwania stosunku agencji, jak i okres po jego zakończeniu. W drugim wypadku zasadniczą podstawę jego zastrzeżenia stanowił art. 764^6 k.c.[128], określający warunki zastrzeżenia zakazu (§ 1 i 2) oraz kwestię dodatkowego wynagrodzenia należnego z tego tytułu agentowi (§ 3 i 4). W ostatnim wypadku rozwiązanie to ma charakter dyspozytywny oraz, w razie zastrzeżenia, nie jest bezwzględne. Zgodnie z art. 764^6 § 3 k.c. wypłata wynagrodzenia może zostać wyłączona w treści umowy, równocześnie zaś zleceniodawca jest zwolniony z obowiązku jego wypłaty, gdyby umowa agencyjna została rozwiązana na skutek okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi agent. Wysokość wynagrodzenia z tytułu zakazu konkurencji ustawodawca określił w § 3 ogólnym wyrażeniem „odpowiednia kwota" (jedynie na wypadek określenia go w treści umowy wskazując bardziej szczegółowe kryteria w § 4). Pojęciu temu

[127] Problem ten może ilustrować sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu (X Ga 160/12), w której oddalono roszczenie byłych agentów o zwrot środków zgromadzonych na „funduszu gwarancyjnym", powołując się na możliwość zaspokojenia się z nich przez agenta. W analogicznych okolicznościach, choć z przeciwnym rozstrzygnięciem (zwrot środków na rzecz agenta), orzekał Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu w wyroku z 20.01.2012 r. (IV GC 1033/11).

[128] Na tym tle dość zaskakujące wydają się rozważania Sądu Rejonowego w Rzeszowie w wyroku z 17.05.2012 r. (V GC 201/12), w którego uzasadnieniu przeprowadzony został dość obszerny wywód zmierzający do ustalenia, czy regulacja umowy agencyjnej umożliwia wprowadzenie zakazu konkurencji skutecznego po rozwiązaniu umowy, posunięty aż do poszukiwania analogii z (obecnie już nieobowiązującym) art. 101 k.p. i rozumowania na podstawie tego przepisu *a minori ad maius* (skoro rozwiązanie takie jest dopuszczalne w stosunkach pracy, to tym bardziej powinno być możliwe w relacjach prawa cywilnego).

świadomie nadano zatem charakter nieostry, zarówno pozostawiając szeroki margines swobody regulacyjnej samym stronom[129], jak i umożliwiając jej elastyczną ocenę przez sąd, wtórnie weryfikujący poprawność zawartego porozumienia[130].

W umowach stanowiących podstawę roszczeń dochodzonych w sprawach objętych badaniem stosunkowo często korzystano z dyspozytywności tego przepisu, wyłączając *explicite* prawo agenta do wynagrodzenia. W większości wypadków rozwiązanie to można tłumaczyć rozkładem siły negocjacyjnej stron w okresie przygotowania umowy – jak była mowa, z reguły tworzonej samodzielnie przez zleceniodawcę. Wpływ sposobu zawarcia umowy na treść zakazu konkurencji nie stał się przedmiotem oceny sądu w żadnej ze spraw objętych badaniem.

W rozpoznawanych sprawach sporadycznie obecny był natomiast drugi z wyjątków, przewidziany w art. 764^6 § 3 k.c. Jego stosowanie stało się przedmiotem szerszych rozważań jedynie w jednej spośród rozpoznawanych spraw, stając się podstawą oddalenia powództwa w zakresie wynagrodzenia z tytułu zakazu konkurencji[131]. Na marginesie, w uzasadnieniu wyroku wydanego w pierwszej instancji wypowiedziano się także co do celu tego przepisu twierdząc, że wynagrodzenie to nie może być swoistą gwarancją wynagrodzenia dla agenta, który nie wykonuje świadczenia, do którego zobowiązał się w ramach umowy[132]. Problem ten nie wywołał natomiast jakichkolwiek poważniejszych wątpliwości prawnych. Można to tłumaczyć sytuacyjnym charakterem, jaki posiada z natury art. 764^6 § 3 k.c., wymagający oceny *ad casum*, czy przyczyna wypowiedzenia umowy agencyjnej leży w zakresie odpowiedzialności agenta.

Dla umów agencyjnych objętych badaniem charakterystyczne było także zabezpieczanie zakazu konkurencji po zakończeniu umowy agencyjnej karą umowną. Również w tym przypadku jej wysokość oraz przesłanki dochodzenia kształtowane były zwykle, jak można sądzić, z inicjatywy i przy wyłącznym udziale zleceniodawcy, przedstawiającego agentowi do akceptacji gotowy kontrakt zawierający to postanowienie. W jednej z badanych spraw wysokość kary umownej (obciążającej agenta w związku z naruszeniem zakazu konkurencji) stała się przedmiotem miarkowania przez sąd z powołaniem na wysokość szkody poniesionej przez dającego zlecenie oraz sytuację materialną pozwanego[133].

Warto także zauważyć, że w jednej z rozpoznawanych spraw podjęto próbę skonstruowania zakazu konkurencji w trakcie trwania umowy agencyjnej na szczególnej podstawie z art. 760 k.c.[134] Zleceniodawca zarzucił w jej okolicznościach agentowi podjęcie w okresie wypowiedzenia współpracy z innym przedsiębiorcą,

---

[129] W umowach stanowiących podstawę roszczeń dochodzonych w rozpoznawanych sprawach wysokość wynagrodzenia była określana na różne sposoby, np. jako równowartość 20% średniego miesięcznego wynagrodzenia za okres ostatnich 3 miesięcy przed zakończeniem stosunku prawnego, jak w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie (XVI GC 52/11).

[130] Warto zauważyć, że zdaniem Sąd Rejonowego dla m.st. Warszawy w Warszawie (XVI GC 52/11) świadczenie z tytułu zakazu konkurencji powinno zostać powiększone o VAT, pełni bowiem ono funkcję wynagrodzenia, od którego należny jest ten podatek.

[131] Tak sprawa rozpoznawana przez Sąd Apelacyjny w Warszawie (I ACa 1097/12).

[132] Tak Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 22.05.2012 r. (XVI GC 934/10).

[133] Tak Sąd Rejonowy w Rzeszowie w wyroku z 17.05.2012 r. (V GC 201/12), ograniczając obowiązek zapłaty kary umownej do 25% jej wysokości. W uzasadnieniu orzeczenia brak jednak elementów, które wskazywałyby na sposób dokonanej subsumpcji – ogólne kryteria miarkowania nie zostały przełożone na okoliczności faktyczne sprawy.

[134] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim (VIII Ga 312/12).

wypowiadając na tej podstawie umowę ze skutkiem natychmiastowym (w istocie zatem przyspieszając zakończenie stosunku zobowiązaniowego) i wnosząc pozew o odszkodowanie. Należy wyraźnie podkreślić, że jako źródło szkody – a tym samym podstawę niemożności podejmowania przez agenta działalności konkurencyjnej – wskazano w tym wypadku wyłącznie naruszenie obowiązku lojalności. Powództwo zostało ostatecznie oddalone w związku z niestwierdzeniem po stronie pozwanego zachowań nielojalnych, co jednak można równocześnie poczytać za pośrednią akceptację konstrukcji roszczenia proponowanej przez powoda.

Możliwość wyprowadzania zakazu prowadzenia działalności konkurencyjnej z ogólnego obowiązku zachowania lojalności przez obie strony stosunku agencji (art. 760 k.c.) nie wydaje się z góry wykluczona. Wniosek taki zawsze musi być co prawda ostatecznie zweryfikowany *ad casum*, nie ulega jednak wątpliwości, że w wielu wypadkach podejmowanie współpracy z konkurentem dotychczasowego zleceniodawcy może być traktowane jako zachowanie ewidentnie nielojalne. Skutkiem naruszenia konstruowanego w ten sposób „zakazu konkurencji" jest odpowiedzialność odszkodowawcza oparta na reżimie kontraktowym lub deliktowym. Pierwszy z nich jest w tym wypadku podstawą bardziej logiczną i zgodną ze skutkami wprowadzenia art. 760 k.c. Dokonana w tym przepisie pozytywizacja obowiązku lojalności nie pozostawia wątpliwości, że staje się on – za pośrednictwem art. 56 k.c. – elementem treści stosunku prawnego agencji.

4.6. Roszczenia z tytułu innych wypadków naruszenia zobowiązania przez agenta oraz kryterium lojalności

W osobnej grupie spraw przedmiot postępowania stanowiły roszczenia uzasadniane naruszeniem zobowiązania, w praktyce odnoszone wyłącznie do zobowiązania agenta. Dotyczyły one różnorodnych obowiązków wynikających ze stosunku prawnego agencji lub uzupełniających ją stosunków prawnych (np. żądania kompensacji przez agenta powstałych po jego stronie niedoborów magazynowych[135]). Relatywnie częste było wówczas dochodzenie rekompensaty przez roszczenie o zapłatę kar umownych zastrzeżonych na wypadek naruszenia zobowiązania[136], w wielu zaś sytuacjach jego podstawą była jednak wprost konstrukcja odpowiedzialności *ex contractu*.

Na tym tle można odnotować pogląd wyrażony w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Warszawie (XXXIII Ga 1402/12), w której agent – wypowiedziawszy umowę bez zachowania okresu wypowiedzenia na podstawie art. 764^2 § 1 k.c. – żądał wynagrodzenia z tytułu naruszenia zobowiązania przez dającego zlecenie, mającego wyrażać się w nieprzekazywaniu środków finansowych na działalność prowadzonej przez niego agencji (usługi bankowe)[137]. Jako podstawę odpowiedzialności sąd drugiej instancji rozważał w tym wypadku art. 764^2 § 2 k.c., wykładając go w związku z art. 471 k.c., określającym krąg czynów, za które ponoszona być może odpowiedzialność odszkodowawcza.

[135] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Nowym Sączu (C 487/11). Roszczenie z tego tytułu zostało także przedstawione do potrącenia przez zleceniodawcę w sprawie rozpoznawanej przez SO w Krakowie (V GC 1184/11).

[136] Tak np. sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Łodzi (XII Ga 86/13).

[137] Roszczenie to zostało ostatecznie oddalone przez Sąd Okręgowy w Warszawie (XXXIII Ga 1402/12).

Roszczenie o naprawienie szkody *ex contractu* stanowiło także przedmiot postępowania w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Katowicach (XIX Ga 585/13)[138], w której dający zlecenie dochodził odpowiedzialności kontraktowej agenta w związku z wydaniem przez niego towaru klientowi zalegającemu z płatnością i wyrządzeniem tym samym szkody w majątku powoda. Sprawa ta jest szczególnie interesująca z uwagi na tok rozumowania sądów obu instancji, które w zakresie zasadności roszczenia dokonały złożonej oceny rozkładu odpowiedzialności i ryzyk stosunku agencji, dochodząc do zgodnej konkluzji, że agent nie jest zobowiązany do naprawienia szkody spowodowanej wydaniem towaru klientowi pozostającemu w zwłoce z innym świadczeniem. Wśród kryteriów przyjętych przez sąd okręgowy dla oceny dochodzonego roszczenia warto zwrócić uwagę na trzy elementy.

Po pierwsze, ponieważ zawarta umowa wprowadzała pomiędzy stronami stosunek „agencji pośredniczej" (art. 758 § 1 k.c.), to do zleceniodawcy należała ostateczna decyzja o wyborze kontrahenta i zawarciu z nim umowy. Wniosek ten oznacza zatem, że wybór tego typu agencji pociąga za sobą – zdaniem sądu drugiej instancji – węższy zakres odpowiedzialności agenta, ograniczający się wyłącznie do uchybień popełnionych do chwili zakończenia przygotowań do zawarcia umowy (a więc doprowadzenia ich do stanu, w którym do podjęcia pozostaje jedynie decyzja o złożeniu finalnych oświadczeń woli). Wniosek ten jest w założeniu w pełni poprawny i zwraca uwagę na jedną z kluczowych prawnych i ekonomicznych konsekwencji wyboru jednego z dwóch modeli stosunku agencji.

Po drugie, w sprawie stwierdzono także, że w ramach umowy agent przekazał zleceniodawcy wszystkie informacje o kliencie, których ten od niego żądał, powołując się na ogólny zakres obowiązku informacyjnego wskazanego w art. 760^1 § 1 k.c. Przepis ten wystąpił w tej sprawie w rzadkiej roli podstawy ekskulpacji agenta wobec zarzutu naruszenia zobowiązania przy wykonywaniu umowy agencyjnej. Również w tym wypadku tok rozumowania sądu okręgowego wydaje się poprawny. Nie ulega wątpliwości, że ogólna delimitacja obowiązków informacyjnych agenta posiada podwójny wektor – nie tylko wskazuje zakres jego powinności, lecz także wyznacza sferę, w której nie jest on zobowiązany do przekazania informacji dającemu zlecenie (co zwalania go w tym zakresie od odpowiedzialności za skutki niedysponowania przez niego określoną wiedzą).

Równocześnie ogólny i nieostry sposób sformułowania tego przepisu nadaje mu silnie sytuacyjny charakter, wymagając konkretyzacji obowiązku agenta w odniesieniu do określonej umowy oraz faktu, o którym nie został poinformowany zleceniodawca. Istotnym punktem odniesienia pozostaje z tej perspektywy także lojalność kontraktowa, wprowadzona w art. 760 k.c. jako generalny obowiązek obu stron umowy agencyjnej obejmujący całość ich relacji. W omawianej sprawie żadne z tych kryteriów nie było rozważane w uzasadnieniu sformułowanym przez sąd okręgowy, art. 760^1 § 1 k.c. bowiem został zastosowany bez wyraźnego opisu dokonanej w tym wypadku subsumpcji (która, ze względu na otwarty charakter tej regulacji, powinna była skupić na sobie szczególną uwagę w motywach orzeczenia).

[138] W pierwszej instancji sprawę rozpoznawał Sąd Rejonowy w Tychach (VI GC 561/11).

Warto zaznaczyć, że problem lojalności jako miary obowiązków agenta i kryterium oceny jego odpowiedzialności za naruszenie zobowiązania w jednej spośród badanych spraw wystąpił także w wyjątkowej postaci – wykorzystany w sposób negatywny[139]. Wykluczając stosowanie tego przepisu do umowy pośrednictwa w obrocie nieruchomościami, uregulowanej w art. 180 ust. 3 u.g.n., sąd okręgowy zaznaczył, że „powyższe nie oznacza zgody na brak lojalności pośrednika w stosunku do właściciela nieruchomości jednak kwestie te reguluje art. 181 i n. ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz standardy zawodowe pośredników w obrocie nieruchomościami (Dz. U. z 23.04.2009 r.)". W konsekwencji, choć standardy te odgrywają istotną rolę, zdaniem sądu za ich naruszenie pośrednik ponosi wyłącznie odpowiedzialność zawodową[140].

4.7. Studium przypadku – intensywność naruszenia zobowiązania na tle art. 764^2 § 1 k.c.

Jako źródło interesującego studium przypadku – stanowiącego dodatkową ilustrację wspominanego już kilkakrotnie związku między zależnością agenta od dającego zlecenie a naruszeniem zobowiązania – można wskazać także sprawę rozpoznawaną przez Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu (I C 162/12)[141] oraz w drugiej instancji przez Sąd Okręgowy w Poznaniu (II Ca 3/13)[142]. Przedmiotem postępowania – na tle umowy agencyjnej o świadczenie usług pocztowych – stało się roszczenie agenta o wypłatę równowartości części przychodu, jaki utracił w związku z bezpodstawnym, jego zdaniem, rozwiązaniem umowy przez dającego zlecenie ze skutkiem natychmiastowym. Jako podstawę wypowiedzenia zleceniodawca wskazał niewywiązanie się przez dającego zlecenie z obowiązku przekazywania przesyłek pocztowych oraz dziennego rozliczania się z kwot uzyskanych od klientów. Ostatnie z tych twierdzeń stało się zasadniczą podstawą sporu, szeroko omawianą przez sądy obu instancji. Jak wynika z dokonanych przez nie ustaleń faktycznych, skarżący zatrzymywał część utargu na kolejny dzień, nie przekazując go do macierzystego urzędu pocztowego, jako wytłumaczenie podając konieczność posiadania rano dnia następnego drobnej gotówki w celu rozliczeń z pierwszymi klientami.

Oczywistym przedmiotem oceny sądów obu instancji stało się w konsekwencji ustalenie, czy postępowanie powódki odpowiada przesłance wypowiedzenia umowy agencyjnej ujętej w art. 764^2 § 1 k.c. Spośród dwóch sytuacji wymienionych w tym przepisie – „niewykonania obowiązków przez jedną ze stron w całości lub znacznej części" – w grę wchodziła druga z podstaw wypowiedzenia. W rezultacie konieczne stało się ustalenie, czy naruszenie zobowiązania przez powódkę było dostatecznie intensywne, by uzasadniać wykonanie przez zleceniodawcę „sankcyjnego"

[139] Tak Sąd Okręgowy w Katowicach, rozpoznając apelację od wyroku Sądu Rejonowego Katowice-Wschód w Katowicach (VII GC 595/12).

[140] W uzasadnieniu wyroku zawarto także niejasne stwierdzenie, że taka podstawa tej odpowiedzialności sprawia, że naruszenie standardów lojalności „nie wpływa na ważność umowy pośrednictwa". Trudno stwierdzić, z jaką intencją Sąd Okręgowy powołał się w tym wypadku na sankcję nieważności, możliwe jednak, że potencjalnie rozważał on możliwość włączenia względów lojalności w zakres stosowania klauzuli zasad współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.).

[141] Zakończoną wyrokiem z 24.10.2012 r.

[142] Zakończoną wyrokiem z 1.02.2013 r.

uprawnienia kształtującego, pozbawiającego agenta przychodów w okresie wypowiedzenia. Problem ten jest bez wątpienia typowy dla stosowania art. 764^2 § 1 k.c., relatywnie obszerny (na tle innych badanych spraw) tok rozumowania zawarty w uzasadnieniach obu orzeczeń zasługuje więc na szerszą analizę.

Przyjmując ostateczną konkluzję, że postępowanie powódki stanowiło niewykonanie obowiązków wynikających z umowy w stopniu kwalifikowanym, uzasadniającym wypowiedzenie ze skutkiem natychmiastowym, sąd rejonowy i okręgowy wzięły pod uwagę kilka kryteriów, które sumarycznie ująć można w trzy kategorie:

a) prowadzenie przez agentkę działalności gospodarczej (jak stwierdzono, z faktu tego wynikała zarówno konieczność zachowania przez nią staranności odpowiadającej standardowi z art. 355 § 2 k.c., jak i dbałość o zapewnienie środków finansowych koniecznych dla tej działalności – prowadzonej przez powódkę w sposób profesjonalny i na własny rachunek[143]);
b) możliwość wyrządzenia szkody klientom (w związku z ryzykiem zaksięgowania wniesionych przez nich wpłat po terminie);
c) istnienie mechanizmu pozwalającego na prawidłowe wykonanie zobowiązania przy jednoczesnym uniknięciu przyczyn, które doprowadziły do jego naruszenia (w ramach umowy powódka mogła występować o zaliczki do urzędu pocztowego, co wykluczało konieczność pozostawiania przez nią części utargu lub korzystania z własnych oszczędności).

Każda z tych podstaw ma, jak się wydaje, ogólne znaczenie dla stosowania art. 764^2 § 1 k.c. Szczególnie istotne z tej perspektywy pozostaje zaakcentowanie, że miarę naruszenia zobowiązania „w znacznej części" stanowi szczególny standard staranności obowiązujący obie strony umowy agencyjnej jako przedsiębiorców. Należy jednak wyraźnie zaznaczyć, że nie w każdym wypadku pułap starannego działania wymagany od obu stron umowy będzie mógł zostać ustalony na tym samym poziomie – nie zawsze przy tym będzie to poziom równy dla obu stron. Ostateczne przesądzenie tej kwestii zależne jest oczywiście od ustaleń i ocen dokonywanych *ad casum*, można jednak zauważyć, że w pewnych wypadkach przypisywanie agentowi i zleceniodawcy równego wymogu staranności może nie znajdować uzasadnienia w ich relacji, zwłaszcza w pozostawaniu pierwszego z nich w stosunku faktycznego podporządkowania.

Istotnym kryterium z perspektywy art. 764^2 § 1 k.c. pozostają także ekonomiczne i prawne skutki, jakie mogło pociągnąć za sobą naruszenie zobowiązania. Nie ulega wątpliwości, że stosunek agencji opiera się na wyraźnej relacji zaufania wyrażającej się w przekazaniu przez zleceniodawcę innej osobie faktycznego współudziału w prowadzeniu swojej działalności i przyjęciu na siebie co najmniej ekonomicznych – często zaś prawnych – skutków jej działania (w ujęciu modelowym, modyfikowanym jednak na gruncie wielu umów). Możliwość wypowiedzenia umowy bez zachowania terminu wypowiedzenia można traktować z tej perspektywy jako sposób

[143] Jak stwierdził sąd okręgowy „dla podmiotu profesjonalnie trudniącego się świadczeniem usług agencyjnych na rzecz innego przedsiębiorcy, nawet codzienne uzyskanie bilonu nie powinno nastręczać trudności i zostać wliczone w poczet ciężaru związanego z prowadzeniem działalności gospodarczej".

ochrony zaufania przez częściowe przeciwdziałanie skutkom niestarannego lub celowo nieprawidłowego działania kontrahenta (pozwalając uwolnić się od stosunku zobowiązaniowego szybciej niż w sytuacji braku istotnych naruszeń umowy).

Wreszcie, na gruncie przesłanki naruszenia zobowiązania „w znacznej części" konieczna staje się ocena na podstawie kryterium proporcjonalności, której odpowiada w istocie trzeci ze wskazanych wyżej argumentów. Z tej perspektywy pod uwagę brać można różnorodne okoliczności występujące w ramach relacji stron lub w jej kontekście, które czyniłyby przypisanie odpowiedzialności za naruszenie zobowiązania nieracjonalnym ekonomicznie lub niesłusznym.

4.8. Roszczenia związane z zakończeniem stosunku prawnego agencji

Osobną grupę roszczeń – niewykazującą wyraźnej specyfiki sektorowej – stanowią żądania spełnienia różnorodnych świadczeń związanych z zakończeniem stosunku prawnego agencji.

Najbardziej istotna ilościowo grupa spraw dotyczyła roszczeń agentów o rekompensatę skutków wypowiedzenia umowy przez zleceniodawcę ze skutkiem natychmiastowym (art. 764^2 k.c.), dokonanego, zdaniem powodów, w sposób bezpodstawny. Innymi słowy, w opinii jednej ze stron umowy zakończenie stosunku prawnego miało charakter pozorny, zaś kontrahent nie miał podstaw do wstrzymania się z wykonaniem zobowiązania.

Roszczenia te sprowadzały się zazwyczaj do żądania wypłaty świadczeń z tytułu usług agencyjnych, których zleceniodawca odmawiał, powołując się na dokonane wypowiedzenie[144]. W konsekwencji – mimo posługiwania się niekiedy w tym kontekście terminologią właściwą dla roszczeń deliktowych (np. odszkodowanie, utracone korzyści)[145] – żądania te wykorzystywały w istocie rzeczy podstawę kontraktową, zmierzając do wymuszenia na zleceniodawcy wykonania zobowiązania (które, zdaniem agentów, nie przestało istnieć). Wyjątkowo analogiczne roszczenie zostało zwrócone w przeciwnym kierunku – przez zleceniodawcę przeciwko agentowi, który powołując się na naruszenie zobowiązania przez kontrahenta, wypowiedział umowę ze skutkiem natychmiastowym[146].

We wszystkich sytuacjach wysokość utraconych korzyści określano metodą szacunkową, polegającą na obliczeniu przeciętnego miesięcznego zysku uzyskiwanego przed zaniechaniem współpracy przez kontrahenta oraz pomnożeniu go przez liczbę miesięcy składających się na okres wypowiedzenia[147]. W dwóch spośród badanych spraw sądy wyraziły jednak zastrzeżenia co do takiego sposobu obliczeń, wskazując na konieczność bardziej precyzyjnego wykazania wysokości korzyści, które zostałyby uzyskane w razie kontynuowania współpracy agencyjnej[148].

[144] Tak sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Olsztynie (V GC 916/11). W sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy w Cieszynie (I GC 155/11) przedmiot żądania stanowiło także dopuszczenie do wykonywania usług agencyjnych.

[145] Tak np. sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Olsztynie (V GC 916/11).

[146] Tak sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu (IX GC 330/12).

[147] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Warszawie (XVI GC 363/11).

[148] Tak Sąd Okręgowy w Warszawie (XXXIII Ga 1402/12) oraz Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu (IX GC 330/12). W drugim z tych orzeczeń (na gruncie roszczenia o rekompensatę utraconych korzyści zgłoszonego przez zleceniodawcę) wskazano precyzyjniej na konieczność wykazania, że niewykonywanie działalności przez powoda doprowadziło do niezawarcia konkretnych umów.

Do grupy roszczeń powstających po zakończeniu stosunku agencji zaliczyć można także – występujące sporadycznie w badanej próbie – roszczenia o zwrot składników majątku udostępnionych agentowi w związku z realizowanym zobowiązaniem[149]. Sprawy te składają się na interesujący obraz stosunków prawnych, które mogą być budowane wokół stosunku agencji, a w których współpraca stron odbywa się z wykorzystaniem środków zapewnionych przez dającego zlecenie (np. lokal, znaki towarowe, wsparcie marketingowe), zwykle w zamian za wnoszenie przez agenta periodycznej opłaty obliczanej stosownie do osiągniętego zysku[150]. Układ interesów ekonomicznych typowy dla stosunku agencji ulega w tym wypadku modyfikacji. W zamian za nakłady poniesione na organizację działalności gospodarczej agenta zleceniodawca – obok zysku wynikającego z zawartych umów – otrzymuje w tym wypadku dodatkowe wynagrodzenie w postaci części przychodu agenta, przybierającego postać „odwróconej prowizji". Równocześnie – otrzymując to świadczenie – rezygnuje on częściowo z jednej z podstawowych korzyści wynikających z zawarcia umowy agencyjnej, jaką jest „eksport" kosztów transakcyjnych i ryzyka do działalności gospodarczej prowadzonej przez inny podmiot na jego własny rachunek. Korzyści odnoszone przez agenta sprowadzają się natomiast do istotnego zmniejszenia kosztów prowadzonej działalności za cenę obniżenia wysokości bezpośrednich przychodów uzyskiwanych z jej prowadzenia.

4.9. Roszczenia związane z odwołaniem pełnomocnictwa

Niekiedy – z wykorzystaniem podobnej argumentacji – agenci dochodzili odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu odwołania pełnomocnictwa do zawierania umów[151]. Nie ulega wątpliwości, że w praktyce czynność ta może wywołać skutki analogiczne do wypowiedzenia umowy. Wprawdzie między stronami utrzymany zostaje stosunek zobowiązaniowy, agent zostaje jednak pozbawiony możliwości prowadzenia działalności, a w każdym razie prowadzenia jej w dotychczasowym charakterze (z chwilą odwołania pełnomocnictwa może on jedynie pośredniczyć przy zawarciu umowy, zgodnie z ogólnym zakresem kompetencji z art. 758 § 1 k.c.). Zarazem odwołanie pełnomocnictwa – w przeciwieństwie do wypowiedzenia umowy przez zleceniodawcę – nie jest przedmiotem szczególnej regulacji art. 758 i n. k.c., a zwłaszcza nie stanowi pola szczególnej ochrony agenta jako (modelowo)

[149] Tak sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie (VIII GC 918/12), w której powód (zleceniodawca) wniósł o wydanie przez agenta kontenerów na butle z gazem, które ten pobierał w ramach zawartej umowy agencyjnej i przekazywał do punktów sprzedaży detalicznej. Do grupy tej zaliczyć można także sprawę rozpoznawaną przez Sąd Okręgowy w Katowicach (VI GC 86/12), w której powód (agent) dochodził od pozwanej (subagentki) wydania dokumentów umów o usługi telekomunikacyjne, zawartych za jej pośrednictwem. Podobnego problemu dotyczyła także sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Nowym Sączu (V GNc 2159/12), w której zleceniodawca wniósł o zasądzenie od byłego agenta kosztów związanych z niewydaniem przez niego samochodu przekazanego mu w celu wykonywania obowiązków agencyjnych (kosztów wynajmu innego pojazdu oraz kosztów napraw pojazdu, który ostatecznie powrócił do zleceniodawcy).

[150] Tak zwłaszcza sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (IX GC 715/11), dotycząca działalności agencyjnej w sektorze zakładów wzajemnych.

[151] Sytuacja tego rodzaju miała miejsce w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu (I Ca 152/13). Wart odnotowania na jej tle wydaje się sposób obliczenia przez powoda wysokości odszkodowania – jako trzykrotności średniego miesięcznego wynagrodzenia uzyskiwanego przez niego dotychczas z tytułu umowy.

słabszej strony relacji kontraktowej. Uzasadnia to poświęcenie temu problemowi szerszej uwagi na tle spraw występujących w badanej próbie.

Należy pamiętać, że odwołanie pełnomocnictwa nie musi wiązać się ze zmianą innych postanowień umowy, zwłaszcza w zakresie świadczeń należnych agentowi. Jeżeli więc był on wynagradzany jedynie prowizyjnie, zależnie od efektu wyrażonego w umowach zawartych z klientami, odwołanie pełnomocnictwa może przekreślić uzyskiwanie przez niego jakiegokolwiek dochodu z tytułu umowy. W sytuacjach, w których agent związany jest zakazem konkurencji[152] oznacza to, że przez pewien okres zostaje on pozbawiony możliwości zarobkowania przez wykonywanie działalności agencyjnej w danym sektorze rynku lub na określonym obszarze geograficznym[153]. Stan ten może trwać co najmniej przez okres wypowiedzenia wynikający z art. 764^1 § 1 k.c. (przy założeniu, że agent wypowie umowę z chwilą odwołania pełnomocnictwa, zaś zakaz konkurencji został zastrzeżony wyłącznie na czas jej trwania), maksymalnie zaś przez okres 2 lat od dnia rozwiązania umowy (art. 764^6 § 2 k.c.)[154]. W tym okresie agent może więc pozostawać faktycznym niewolnikiem relacji ze zleceniodawcą, tracąc możliwość osiągania dochodu z prowadzonej dotąd działalności w ramach tego samego lub innego stosunku agencji.

Z konstrukcyjnego punktu widzenia sytuacje te nie budzą oczywiście jakichkolwiek wątpliwości. Całość problemu zamyka się w tym wypadku w sferze swobody umów, realizowanej w ramach przepisów o umowie agencyjnej i pełnomocnictwie. Pełnomocnictwo udzielane agentowi podlega bez wątpienia ogólnym przepisom o pełnomocnictwie, w tym art. 101 § 1 k.c., wprowadzającemu jako zasadę odwołalność pełnomocnictwa (o ile nic innego nie wynika z oświadczenia mocodawcy z przyczyn wynikających ze specyfiki stosunku prawnego). W konsekwencji jego odwołanie samo w sobie nie jest działaniem bezprawnym, mogącym uzasadniać deliktową odpowiedzialność zleceniodawcy. Jeżeli w samej umowie agencyjnej strony nie zawarły odmiennych postanowień, brak także podstaw do przypisania mu odpowiedzialności *ex contractu*. W ten sam sposób oceniać można także powoływanie się przez dającego zlecenie na zakaz konkurencji wprowadzony w umowie wolą stron.

Wspomniana już społeczna i ekonomiczna specyfika umów agencyjnych w pewnych sytuacjach może jednak w decydujący sposób zmieniać ocenę tego stanu rzeczy. Jak była mowa, zdecydowana większość umów, do których odnosiły się sprawy objęte badaniem, wydaje się wyłącznym (a w każdym razie podstawowym) źródłem utrzymania agentów, substytuując stosunek pracy. Mimo prowadzenia działalności gospodarczej działalność większości agentów wydaje się cechować ograniczenie

[152] Niezależnie od tego, nawet mimo niezastrzeżenia zakazu konkurencji, podjęcie współpracy z innym zleceniodawcą w okresie trwania poprzedniej umowy agencyjnej mogłoby stać w sprzeczności z obowiązkiem lojalności wynikającym z art. 760 k.c. Biorąc jednak pod uwagę specyfikę sytuacji, w której doszło do cofnięcia pełnomocnictwa bez wypowiedzenia umowy przez zleceniodawcę, ocena ta nie jest jednoznaczna i trudno w tym zakresie o ogólne wnioski.

[153] Pewną ilustracją tego problemu pozostają twierdzenia powoda w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu (I Ca 152/13), którego zdaniem odwołanie pełnomocnictwa połączone z umownym zakazem konkurencji pozbawiło go środków do życia. Jak mowa niżej, argumentacja ta została podzielona przez Sąd Okręgowy na gruncie orzeczenia o kosztach postępowania.

[154] Warta odnotowania na tym tle pozostaje sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Gliwicach (X Ga 98/12), w której zakaz konkurencji został określony w umowie w sposób geograficzny (wykluczając możliwość otwarcia drogerii pod tą samą nazwą w obszarze ograniczonym wskazanymi ulicami).

do relacji wyłącznie z jednym zleceniodawcą. Jedynie w niektórych przypadkach prowadzą oni działalność w sposób replikowalny, na podstawie szeregu umów zawieranych z różnymi zleceniodawcami w określonym sektorze rynku. Sytuacja ta sprzyja specjalizacji agentów w zakresie współpracy z określonym zleceniodawcą (przez zdobywanie fachowej wiedzy w zakresie zawieranych przez niego umów, wewnętrznych procedur itd.), odpowiadając specjalizacji nabywanej przez pracownika.

Prowadzi to bez wątpienia do faktycznej zależności od konkretnego zleceniodawcy, utrudniając zmianę sfery działalności po zakończeniu współpracy. Dotyczy to zwłaszcza agentów działających w sektorach wymagających wyższego poziomu wiedzy fachowej (ubezpieczenia, usługi finansowe) lub prowadzących działalność gospodarczą z wykorzystaniem samodzielnie zorganizowanej i sfinansowanej infrastruktury (drogerie, punkty sprzedaży prasy). W konsekwencji odwołanie pełnomocnictwa może – w opisanych wyżej warunkach (zwłaszcza przy istnieniu zakazu konkurencji) – wywierać istotny negatywny wpływ na stan majątkowy agentów, zbliżając ich sytuację do sytuacji pracowników pozbawionych możliwości zarobkowania.

W sprawach objętych badaniem problem ten wystąpił jedynie incydentalnie, jednocześnie dość wyraźnie ujawniając podstawowe napięcie, charakterystyczne – jak się wydaje – dla tego problemu w ogólności. W sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy w Kolbuszowej (I C 208/12)[155] w pierwszej instancji oraz przez Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu (I Ca 152/13)[156] w instancji drugiej, istota koniecznej oceny sprowadzała się do rozstrzygnięcia konfliktu pomiędzy wspomnianymi dwiema grupami argumentów – opartymi na konstrukcji wykorzystywanych w tym wypadku instrumentów prawnych oraz opartymi na szeroko rozumianej argumentacji aksjologicznej (o silnym podłożu ekonomiczno-społecznym).

Sądy obu instancji zdecydowanie opowiedziały się za pierwszą drogą rozumowania twierdząc, że w okolicznościach sprawy odwołanie pełnomocnictwa zostało dokonane w zgodzie z art. 101 § 1 k.c. (odwołalność pełnomocnictwa została przy tym zadeklarowana jasno w treści umowy), nie naruszając jakiegokolwiek obowiązku umownego ciążącego na zleceniodawcy. W konsekwencji oddaliły one roszczenie o naprawienie szkody w postaci utraconych przez powoda świadczeń z tytułu stosunku agencji. Równocześnie (na co wskazał sąd rejonowy) powód nie utracił możliwości pośredniczenia w zawieraniu umów i otrzymywania z tego tytułu wynagrodzenia. Tę argumentację sąd okręgowy uzupełnił o wskazanie, że powód przez 4 lata współpracy akceptował postanowienia umowy, odwołując się tym samym milcząco do zakazu działania *contra factum proprium*.

Równocześnie jednak sąd drugiej instancji uwzględnił argumentację powoda na innym poziomie – odstępując od obciążenia go kosztami postępowania na podstawie art. 102 k.p.c. Szczególnie charakterystyczne (i jasno ujawniające wspomniany konflikt) pozostaje z tej perspektywy uzasadnienie zastosowania tego przepisu, w którym skonstatowano, że „mimo zgodnego z prawem postępowania strony pozwanej w istocie został on (powód – przyp. M.G.) ograniczony w możliwości swojego zarobkowania".

[155] Zakończonej wyrokiem z 28.12.2012 r.
[156] Zakończonej wyrokiem z 18.07.2013 r.

Na tym tle warto także zwrócić uwagę na nieco inny konflikt – niezwiązany jednak bezpośrednio z odwołaniem pełnomocnictwa – rozstrzygnięty w odmienny sposób przez Sąd Rejonowy dla Warszawy-Woli w Warszawie (II C 702/12)[157]. Zleceniodawca dochodził od pozwanej agentki zwrotu zaliczki wypłaconej jej tytułem „dodatku stażowego" w związku z nieosiągnięciem przez nią określonych w umowie wyników działalności. Z ustaleń dokonanych w postępowaniu wynikało jednak, że pozwana nie osiągnęła ustalonych wyników w związku z zakazem wykonywania pracy po wypowiedzeniu umowy, jaki wydał jej zleceniodawca. W konsekwencji, zdaniem sądu, nie można przypisać jej odpowiedzialności za obniżenie wyników pracy, co sprawia, że może ona zachować w całości wypłacony jej dodatek.

Uzasadnienie orzeczenia wskazuje wyraźnie na dokonanie przez sąd kontekstowej wykładni umowy agencyjnej, wbrew sugerowanemu przez powoda odczytaniu jej w omawianym zakresie *à la lettre*. Jak milcząco przyjęto w tym wypadku, obowiązek zwrotu części świadczenia pozostaje korelatem nieosiągnięcia przez agenta odpowiedniego wyniku w związku z wykonywaniem czynności agencyjnych, nie zaś nieosiągnięcia go niezależnie od prowadzenia działalności. W tle tego rozstrzygnięcia pozostaje także, niewyrażony wprost, zakaz działania *contra factum proprium* – przez wywołanie sytuacji mogącej uzasadniać powstanie wierzytelności, a następnie żądanie jego spełnienia przez agenta pozbawionego możliwości zmiany tej sytuacji.

4.10. Odpowiedzialność *del credere* „nie wprost"

Osobnej uwagi wymaga specyficzny problem, plasujący się na pograniczu omawianych wyżej roszczeń o zwrot świadczeń spełnionych przez zleceniodawcę na rzecz agenta oraz szczególnego rozwiązania w regulacji umowy agencyjnej – odpowiedzialność *del credere*. Stanowiący jej podstawę art. 761^7 k.c. wprowadza możliwość zastrzeżenia przez strony odpowiedzialności agenta wobec dającego zlecenie za wykonanie umowy przez klienta. Rozwiązanie to, jak uważa się w literaturze, odgrywa przede wszystkim rolę dodatkowego zabezpieczenia wierzytelności, jaką dający zlecenie uzyskał w wyniku umowy zawartej z udziałem agenta[158]. Odpowiedzialność ta wprowadzana jest w ramach osobnego porozumienia stron, którego przedmiotowo istotnym elementem jest przyznanie agentowi dodatkowej prowizji, równoważącej ekonomiczne skutki przyjmowanego ryzyka[159]. W konsekwencji niezastrzeżenie wynagrodzenia czyni tę czynność nieważną, nie prowadząc do powstania dodatkowej odpowiedzialności agenta.

Normatywny kształt odpowiedzialności *del credere* w art. 761^7 k.c. pełni dwie podstawowe funkcje. Po pierwsze, stanowi ona instrument pozwalający stronom na uelastycznienie stosunku prawnego agencji przez rozłożenie ryzyka ekonomicznego w sposób odmienny, niż miałoby to miejsce w razie działania przez agenta w typowych ramach wyznaczonych art. 758 § 1 k.c. Z drugiej strony jej regulacja – w tym wprowadzenie do jej konstrukcji obligatorynej odpłatności – odgrywa bez

[157] Wyrok z 7.11.2013 r.
[158] Por. m.in. P. Mikłaszewicz w: *Kodeks*…, t. 2, s. 1551.
[159] O odpłatności jako składniku *essentialium negotii* umowy o ustanowienie odpowiedzialności *del credere* zob. m.in. P. Mikłaszewicz w: *Kodeks*…, t. 2, s. 1552.

wątpienia rolę ochronną w stosunku do agenta, ograniczając możliwość nadużycia przez zleceniodawcę dominującej pozycji w procesie kontraktowania i faktycznego przerzucenia na agenta ryzyka niepowodzenia relacji zobowiązaniowej z klientem.

W praktyce mechanizm odpowiedzialności *del credere* pojawiał się także w bardziej zawoalowanej postaci, utrudniającej jego prawidłową identyfikację przez sądy. Problem ten szczególnie dobrze ilustruje sprawa, której przedmiot stanowiło roszczenie zleceniodawcy o zwrot prowizji wypłaconej agentowi w związku z nieutrzymaniem części umów zawartych przez niego z klientami. Jako uzasadnienie tego żądania wskazano postanowienie umowy, zgodnie z którym agent odpowiada w zakresie wypłaconej mu prowizji za trwałość stworzonych z jego udziałem stosunków ubezpieczenia. Uwzględniając powództwo w całości, Sąd Rejonowy w zawartej umowie dopatrzył się jedynie mechanizmu, zgodnie z którym „prowizja dzieli los składki", nie uwzględniając twierdzenia pozwanej, że klauzula ta zmierzała do nałożenia na agenta zobowiązania *del credere* (w takim wypadku, wobec niezastrzeżenia prowizji i niezachowania wymaganej formy, zobowiązanie to nie powstałoby) twierdząc, że skoro zawarta umowa była umową zlecenia, to przepisy o agencji nie mają do niej zastosowania.

Analogiczny tok rozumowania został przyjęty także w odniesieniu do roszczeń o zwrot prowizji przez agenta trudniącego się pośrednictwem kredytowym (towarzyszącym prowadzonej przez niego sprzedaży samochodów) w związku z **wypowiedzeniem umów kredytowych**. Również w tym wypadku powództwo zostało uwzględnione z odwołaniem się do klauzuli o analogicznej treści, nakładającej na agenta obowiązek zwrotu prowizji w razie niepowodzenia stosunku zobowiązaniowego stworzonego z jego udziałem. Sąd rejonowy uznał jego treść za jasną, podkreślając – co charakterystyczne dla argumentacyjnej warstwy orzeczenia w tej sprawie – dobrowolność przyjęcia przez agenta tego rozwiązania w ramach swobody umów[160]. Problem przerzucenia na agenta odpowiedzialności za naruszenie zobowiązania przez klienta został także podniesiony *explicite* w innej sprawie dotyczącej pośrednictwa w zawieraniu umów kredytu, w której klient nie dokonał prawidłowej spłaty (powództwo o zwrot części prowizji zostało ostatecznie oddalone, jednak bez odniesienia się do tego zarzutu)[161].

We wszystkich tych sytuacjach uzasadnione wydaje się kwalifikowanie omawianych klauzul jako próby nałożenia na agenta odpowiedzialności *del credere*. Nie ulega wątpliwości, że postanowienie to zakłada odpowiedzialność agenta za uzyskanie przez zleceniodawcę świadczenia, którego spodziewał się on od klienta. Odpowiedzialność ta jest oczywiście ograniczona kwotowo (do granic całego świadczenia otrzymanego przez agenta od zleceniodawcy lub jego części), co do swojej istoty nie wykazuje jednak poważniejszych różnic w porównaniu z typowymi wypadkami zobowiązania *del credere*.

Z tych powodów wydaje się, że w przywoływanych sytuacjach sądy w nieprawidłowy sposób przypisywały skutki prawne omawianym klauzulom, nie dostrzegając, że w istocie zmierzały one do wykreowania odpowiedzialności *del credere* agenta. Wprowadzenie tej konstrukcji w omawianych umowach nie było oczywiście

[160] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy (IX GC 2457/11).
[161] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu (V GC 660/11).

wykluczone, musiało jednak uwzględniać wymagania wynikające z art. 761^7 § 1 k.c. Dotyczy to zwłaszcza symetrii ekonomicznej sytuacji stron, w której ramach do przeniesienia na agenta dodatkowej odpowiedzialności dojść może wyłącznie w razie wypłacenia mu dodatkowego wynagrodzenia. Jak była mowa, z perspektywy konstrukcji umowy o odpowiedzialność *del credere* stanowi ono jej przedmiotowo istotny element – jego brak w omawianych sytuacjach pociągał za sobą nieważność porozumienia zastrzegającego zwrot prowizji przez agenta w razie niespełnienia świadczenia przez klienta.

Osobnej uwagi wymaga problem odpowiedzialności agenta w sytuacjach, w których mimo zawarcia umowy z klientem zobowiązanie po jego stronie nie powstało. Na gruncie omawianych spraw, stosownie do art. 761^7 § 1 zd. 2 k.c. należałoby przyjąć, że agent (o ile strony nie zaznaczyły nic innego w umowie) ponosi odpowiedzialność za spełnienie świadczenia przez klienta. Zarazem (zgodnie z dominującym stanowiskiem literatury)[162] odpowiedzialności tej przypisać można charakter gwarancyjny – w konsekwencji odpowiedzialność agenta obejmowałaby nie tylko sytuacje niewykonania przez klienta zobowiązania istniejącego, lecz także sytuacje, w których zobowiązanie to nie powstało[163].

Sytuacje tego rodzaju obejmuje częściowo swoim zakresem art. 761^4 k.c., zgodnie z którym agentowi nie przysługuje prawo do prowizji, gdy jest oczywiste, że umowa nie zostanie wykonana z przyczyn, które nie leżą po stronie dającego zlecenie. Rozwiązanie to bywa zestawiane z odpowiedzialnością *del credere*[164], stanowiąc wyjątek od reguły art. 761^3 k.c., zgodnie z którą prawo agenta do prowizji pozostaje niezależne od wykonania umowy[165]. Krąg sytuacji objętych zakresem stosowania tego przepisu nie jest ujmowany w literaturze w jednolity sposób. Różnica zdań zaznaczyła się zwłaszcza w odniesieniu do – szczególnie interesującego z perspektywy wyników analizy empirycznej – problemu utraty przez agenta prawa do prowizji w razie wadliwości czynności prawnej dokonanej z jego udziałem. W literaturze przeważa jednak w tym zakresie stanowisko negatywne, ograniczające stosowanie art. 761^4 k.c. wyłącznie do sytuacji takich jak niemożliwość świadczenia czy obowiązywanie norm prawnych wykluczających wykonanie zobowiązania zgodnie z treścią umowy[166].

W konsekwencji, jeśli obowiązek zwrotu prowizji nie powstawałby w razie typowych postaci wadliwości czynności prawnej, to tym bardziej w zakresie stosowania art. 761^4 k.c. nie mieściłyby się sytuacje, w których stosunek zobowiązaniowy pomiędzy zleceniodawcą i klientem nie powstał w związku z anulowaniem umowy (zwłaszcza w wyniku wykonania przez klienta prawa odstąpienia). Również w takim wypadku przypisanie agentowi odpowiedzialności majątkowej wymagałoby zawarcia umowy o odpowiedzialność *del credere*, przy spełnieniu wymagań wynikających z art. 761^7 § 1 k.c.

Wyjątkiem na tym tle pozostaje wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z 15.01.2013 r. (XIX Ga 585/13), w którym przedmiotem oceny stało się roszczenie

[162] Por. szerzej P. Mikłaszewicz w: *Kodeks…*, t. 2, s. 1551, i powołane przez niego dalsze wypowiedzi.
[163] P. Mikłaszewicz w: *Kodeks…*, t. 2, s. 1551.
[164] K. Topolewski, *Cywilnoprawne…*, s. 312.
[165] Por. m.in. P. Mikłaszewicz w: *Kodeks…*, t. 2, s. 1545.
[166] Szerzej o problemie tym P. Mikłaszewicz w: *Kodeks…*, t. 2, s. 1545 i n.; E. Rott-Pietrzyk, *Agent…*, s. 334 i n.; I. Mycko-Katner, *Umowa…*, s. 228.

zleceniodawcy o wynagrodzenie przez agenta szkody w reżimie *ex contractu* w związku z wydaniem przez niego towaru klientowi, który zalegał z płatnością z tytułu wcześniej dostarczonych rzeczy, i wyrządzeniem tym samym uszczerbku w majątku powoda. Podzielając wnioski Sądu Rejonowego w Tychach rozpoznającego sprawę w pierwszej instancji[167], sąd okręgowy oddalił powództwo, nie dopatrując się możliwości przypisania agentowi odpowiedzialności za wskazane zdarzenie. Obok innych argumentów w uzasadnieniu orzeczenia wskazano także, że odpowiedzialność za wykonanie umowy przez klienta może być przenoszona na agenta wyłącznie w ramach odpowiedzialności *del credere*. Choć treść umowy mogła świadczyć o dążeniu do wprowadzenia takiej odpowiedzialności, zdaniem sądu nie doszło jednak do jej zastrzeżenia. W konsekwencji należy przyjąć, że wszelkie postanowienia umowy wskazujące na ten skutek były, zdaniem sądu okręgowego, co najmniej bezskuteczne lub wprost dotknięte nieważnością.

4.11. Świadczenie wyrównawcze – metoda oceny zasadności roszczenia

Osobna grupa spraw (w skali badanej próby jednak nieliczna) dotyczyła świadczeń wyrównawczych należnych agentowi na podstawie art. 764^3 k.c. Przepis ten (w zd. 1) pozwala na dochodzenie świadczenia wyrównawczego przy spełnieniu dwóch przesłanek: pozyskania przez agenta nowych klientów lub spowodowania istotnego zwiększenia obrotów z klientami dotychczasowymi, przy jednoczesnym dalszym czerpaniu z tego tytułu „znacznych korzyści" przez zleceniodawcę. Równocześnie, zgodnie ze zd. 2 tego przepisu, przyznanie świadczenia wyrównawczego musi odpowiadać względom słuszności. Świadczenie to przysługuje w razie rozwiązania umowy i wystąpienia z roszczeniem przez agenta (lub jego spadkobierców) przed upływem roku od tego dnia[168].

W konsekwencji przedmiotem oceny sądów w sprawach dotyczących świadczenia wyrównawczego stały się dwie grupy zagadnień – ekonomiczne skutki działalności agenta oraz względy słuszności przemawiające za przyznaniem mu wynagrodzenia mimo zakończenia stosunku prawnego agencji. W orzecznictwie konsekwentnie wskazywano przy tym, że na agencie spoczywa ciężar udowodnienia wszelkich okoliczności związanych z dochodzonym świadczeniem – zarówno co do jego zasadności, jak i wysokości[169] (to ostatnie twierdzenie częściowo modyfikuje jednak stosowanie w zakresie świadczeń wyrównawczych art. 322 k.p.c., o czym będzie jeszcze mowa).

W zakresie kryterium ekonomicznych korzyści czerpanych przez zleceniodawcę ze współpracy z agentem sądy rozpoznające sprawy dokonywały zwykle dość drobiazgowych ustaleń faktycznych, starając się ustalić, czy działalność agenta mogła doprowadzić do istotnej poprawy sytuacji ekonomicznej dającego zlecenie. Założenie to dobrze tłumaczy twierdzenie zawarte w uzasadnieniu jednego z badanych

[167] Postępowanie zakończone wyrokiem Sądu Rejonowego w Tychach z 7.08.2012 r. (VI GC 561/11).

[168] Zdaniem Sądu Okręgowego w Elblągu (I Ca 148/12) roczny termin na zgłoszenie żądania z art. 764^3 § 2 i 5 k.c. oznacza, że chodzi o dochody utracone przez agenta w skali roku. Twierdzenie to, co wyjątkowe na tle badanych spraw, poparto powołaniem się na wypowiedź doktryny.

[169] Sąd Okręgowy w Elblągu (I Ca 148/12), Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi (XIII GC 184/12), Sąd Okręgowy w Warszawie (XXXIII Ga 1275/12).

orzeczeń wskazujące jako cel świadczenia wyrównawczego „partycypację agenta w zyskach wypracowanych z jego udziałem”[170]. Ogólnie w orzecznictwie dość wyraźnie rysuje się tendencja do elastycznego i liberalnego ujmowania przesłanek roszczenia o świadczenie wyrównawcze, w tym centralnej z jego perspektywy kategorii „znacznych korzyści”[171]. Co istotne, obok kategorii wymiernych (liczba klientów utrzymanych przez zleceniodawcę po zakończeniu współpracy z agentem, poziom zysków pochodzących z tego tytułu[172]) przedmiot oceny stanowiły także korzyści o niemierzalnym charakterze (budowa dzięki staraniom agenta renomy zleceniodawcy i zaufania klientów[173]).

W zakresie przesłanki zgodności świadczenia wyrównawczego z zasadami słuszności w badanym orzecznictwie przeważały, jak się wydaje, argumenty odwołujące się do dotychczasowego kształtu współpracy stron – w tym wydajności i rzetelności pracy agenta i bezkonfliktowego wykonywania obowiązków agencyjnych[174].

W szczególnym kontekście przesłanka ta została powołana w jednej spośród rozpoznawanych spraw, w której zasad słuszności przemawiających za zasądzeniem świadczenia wyrównawczego upatrywano w nielojalnym postępowaniu zleceniodawcy wobec powódki w kontekście zakończenia współpracy agencyjnej. Dający zlecenie wypowiedział umowę, w ramach której agentka otrzymywała dodatkowe świadczenia związane ze stażem pracy, proponując jej dalszą współpracę na warunkach agenta nowo przyjętego (na co agentka nie wyraziła zgody). Równocześnie, jak ustalono w postępowaniu, zleceniodawca żądał od agentki wzrostu wyników sprzedaży, nie pozwalając jej zarazem przedstawiać oferty innych przedsiębiorców, samemu zaś działając także za pośrednictwem innych przedstawicielstw na tym samym terenie (tworząc przez to bezpośrednią konkurencję dla powódki).

Wyraźne względy słuszności przemawiające za zasądzeniem świadczenia wyrównawczego wystąpiły także na gruncie sprawy rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy w Bełchatowie (I C 408/12)[175], w której były agent wnoszący o zasądzenie świadczenia wyrównawczego był osobą starszą (w chwili wypowiedzenia umowy mającą 76 lat) i nie podjął następnie innej działalności agencyjnej. Nie ulega wątpliwości, że – obok innych podstaw, jakie mogłyby być brane w tym wypadku pod uwagę[176] – za przyznaniem świadczenia wyrównawczego przemawiały bez wątpienia osobiste potrzeby agenta związane z podeszłym wiekiem, wykluczającym podjęcie działalności zarobkowej. Sprawa ta ujawniła tym samym (jak się wydaje, dość rzadką w praktyce) alimentacyjną funkcję świadczenia wyrównawczego.

Należy także odnotować, że kryterium słuszności w jednej z badanych spraw zastosowane zostało w specyficznym kontekście, pośrednio również stając się przesłanką skuteczności powództwa o świadczenie wyrównawcze. Odnosząc się do zarzutu przedawnienia podniesionego przez zleceniodawcę, Sąd Apelacyjny

[170] Tak Sąd Apelacyjny w Warszawie (I ACa 1052/12).
[171] Tak *explicite* Sąd Okręgowy w Warszawie (II C 623/11).
[172] Tak m.in. Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi (XIII GC 184/12), Sąd Okręgowy w Elblągu (I Ca 148/12), Sąd Okręgowy w Warszawie (XXXIII Ga 1275/12).
[173] Kryterium to przyjęto w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Warszawie (II C 623/11) oraz, w drugiej instancji, przez Sąd Apelacyjny w Warszawie (I ACa 1052/12).
[174] Tak Sąd Apelacyjny w Warszawie (I ACa 1052/12) oraz Sąd Rejonowy w Bełchatowie (I C 408/12).
[175] Wyrok z 2.06.2013 r.
[176] Jak wynikało z ustaleń faktycznych, świadczył on usługi agencyjne na wysokim poziomie, zawierając wiele trwałych umów z klientami oraz działając przez długi czas wyłącznie dla jednego zleceniodawcy.

w Krakowie (I ACa 277/13) uznał go za nadużycie prawa podmiotowego wskazując, że opóźnienie w dochodzeniu świadczenia wynikło z działań pozwanego, który odmawiał udostępnienia dokumentów pozwalających na obliczenie jego wysokości.

Obliczanie wysokości świadczenia wyrównawczego dokonywane było zwykle z wykorzystaniem kombinacji dwóch czynników. Po pierwsze, pod uwagę brany był zawsze limit ustawowy wynikający z art. 764^3 § 3 k.c., zgodnie z którym świadczenie wyrównawcze nie może być wyższe niż średnie roczne wynagrodzenie agenta w okresie 5 lat do chwili zakończenia stosunku agencji (lub – jeśli okres jego trwania był krótszy – przez całą jego długość). Na gruncie poszczególnych spraw sądy ustalały przede wszystkim wysokość dotychczasowego wynagrodzenia agenta, odnosząc ją następnie do limitu ustawowego[177].

Warto także zauważyć, że w jednej spośród badanych spraw zleceniodawca powołał się w tym kontekście na wewnętrzne reguły określające wysokość świadczeń wyrównawczych należnych jego agentom. Twierdzenie to uznane zostało jednak przez sąd za bezpodstawne, ze wskazaniem, że jakiekolwiek indywidualne postanowienia nie mają znaczenia dla wysokości świadczenia wyrównawczego wynikającej z przepisu ustawy[178]. Oznaczało to tym samym wskazanie *implicite* na kogentny (a co najmniej semidyspozytywny) charakter art. 764^3 k.c.

Szczegółowe kryteria stosowane przy określaniu wysokości świadczenia wyrównawczego wykazywały daleko idącą różnorodność i niejednolitość.

Jako kryteria pozytywne (przemawiające za wykorzystaniem ustawowego limitu w znacznej części lub w całości) wskazywano przede wszystkim argumentację słuszności ową. Choć nie została ona wprawdzie wskazana wprost w art. 764^3 § 2 k.c., powszechnie zalicza się ją w literaturze do czynników wpływających na stosowanie tego przepisu[179]. Szczególnie ilustratywna z tej perspektywy pozostaje sprawa rozpoznawana przez Sąd Apelacyjny w Krakowie (I ACa 277/13), w której świadczenie wyrównawcze zasądzono w pełnej wysokości dopuszczonej przez kodeks cywilny, powołując się na względy słuszności (notabene o wyraźnym nacechowaniu ekonomicznym): utratę przez agentkę znacznej kwoty prowizji oraz czerpanie przez dającego zlecenie znacznych korzyści z zawartych umów.

Do kryteriów negatywnych (wskazywanych jako argumenty za ograniczeniem wysokości świadczenia) zaliczano natomiast dalsze możliwości zarobkowania agenta (co dodatkowo potwierdza przypisywanie przez sądy świadczeniu wyrównawczemu roli alimentacyjnej) oraz poziom korzyści wynikających uprzednio dla zleceniodawcy ze świadczonych przez niego usług[180].

W dwóch spośród badanych spraw obliczenia wysokości świadczenia wyrównawczego dokonano na podstawie dyskrecjonalnej kompetencji przyznanej przez art. 322 k.p.c., wskazując, że świadczenie to mieści się w pojęciu „dochodu", o którym mowa w tym przepisie[181], oraz powołując się na aprobatę dla stosowania tego przepisu w kontekście świadczeń wyrównawczych w wyroku SN z 29.09.2011 r.

[177] Warto także odnotować, że w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Apelacyjny w Krakowie (I ACa 277/13) doszło do rzadkiego wypadku zasądzenia świadczenia wyrównawczego w euro (z powołaniem się na dokonywanie przez strony rozliczeń w tej walucie).
[178] Tak Sąd Rejonowy w Bełchatowie w wyroku z 2.06.2013 r. (I C 408/12).
[179] Por. T. Wiśniewski, *Umowa*…, s. 169; I. Mycko-Katner, *Umowa*…, s. 249.
[180] Tak Sąd Apelacyjny w Warszawie (I ACa 1052/12).
[181] Tak Sąd Apelacyjny w Warszawie (I ACa 1052/12).

(IV CSK 650/10)[182]. Incydentalnie ustalenia wysokości świadczenia wyrównawczego dokonano na podstawie opinii biegłego[183].

4.12. Szczegółowe problemy roszczeń związanych z umową agencyjną

4.12.1. Termin przedawnienia

Na gruncie części badanych spraw – relatywnie nielicznych w skali próby – przedmiotem uwag sądu stał się problem długości terminu przedawnienia roszczeń wynikających z umowy agencyjnej. Ponieważ przepisy o tym stosunku prawnym nie zawierają osobnej regulacji w zakresie przedawnienia, zastosowanie w tym wypadku mają ogólne terminy wynikające z art. 118 k.c. Stanowiska zajmowane w tym zakresie w judykaturze wykazały jednak pełną zgodność – przyjmując, że roszczenia te pozostają w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej, przedawniają się (w myśl art. 118 *in fine* k.c.) w terminie 3 lat[184].

Najbardziej problematyczne w tym zakresie okazały się sytuacje, w których na tle całokształtu stosunku prawnego stron powstać mogły wątpliwości co do jego kwalifikacji (w całości lub przynajmniej we fragmencie, z którego wynikało rozważane roszczenie). Problem ten stawał się istotny wówczas, gdy dla roszczeń z innego stosunku prawnego – rozważanego jako kwalifikacja alternatywna – ustawodawca przewidział odrębny termin przedawnienia. We wszystkich sprawach objętych badaniem wątpliwości te zostały rozstrzygnięte na korzyść umowy agencyjnej i trzyletniego terminu przedawnienia z art. 118 *in fine* k.c.

Obok opisanego wyżej problemu umów agencyjnych połączonych ze sprzedażą towarów analogiczny problem stał się także przedmiotem uwag w bardziej ogólnym kontekście. W jednej z badanych spraw w toku postępowania podniesiono twierdzenie o podleganiu roszczeń z umowy agencyjnej (dotyczącej pośrednictwa ubezpieczeniowego) dwuletniemu terminowi przedawnienia z art. 751 pkt 1 k.c., przewidzianemu dla roszczeń o wynagrodzenie za spełnione czynności i o zwrot poniesionych wydatków przysługujących osobom, które stale lub w zakresie działalności przedsiębiorstwa trudnią się czynnościami danego rodzaju, a także z tytułu udzielonych tym osobom zaliczek. Jako argument za tym wnioskiem przytoczono wykonywanie czynności przez agenta w sposób stały, a także wypłacenie mu wynagrodzenia mającego charakter zaliczki (w okolicznościach sprawy bowiem agent otrzymywał je z góry). Argumenty te nie zostały podzielone przez sąd rozpoznający sprawę. Stwierdził on, że stałość dokonywania czynności przez agenta nie przesądza o objęciu związanych z nimi roszczeń zakresem art. 751 pkt 1 k.c., a zarazem że wypłata wynagrodzenia z góry w okolicznościach sprawy nie czyni go zaliczką w rozumieniu tego przepisu[185].

[182] Tak Sąd Okręgowy w Elblągu (I Ca 148/12).
[183] Sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Warszawie (XXXIII Ga 1275/12).
[184] Tak Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku (I C 1036/12), Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu (I C 396/12) oraz Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w wyrokach z 11.09.2012 r. (VIII GC 680/12) oraz z 25.06.2012 r. (I C 159/12). Notabene w ostatnim z tych orzeczeń popełniono dość typowy błąd występujący w praktyce na gruncie art. 118 k.c., obliczając bieg przedawnienia od dnia rzeczywistego wezwania do zapłaty, nie zaś od najwcześniejszego terminu, w którym wezwanie to było możliwe (pomijając tym samym treść art. 120 § 1 zd. 2 k.c.).
[185] Tak Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu w wyroku z 12.07.2012 r. (I C 396/12).

4.12.2. Roszczenia nabywców wierzytelności

Osobna grupa spraw, które znalazły się w badanej próbie (3%), odnosi się do roszczeń dochodzonych przez przedsiębiorców trudniących się obrotem wierzytelnościami (zwłaszcza przez zagraniczne fundusze sekurytyzacyjne), którzy nabyli wierzytelności związane z umowami agencyjnymi. Również te sprawy wykazywały daleko idącą powtarzalność.

Po pierwsze, dochodzone w nich roszczenia we wszystkich wypadkach wynikały z wierzytelności przysługujących (z perspektywy twierdzeń formułowanych w postępowaniu) zleceniodawcom wobec agentom. Jako podstawę roszczeń wskazywano zwykle brak prawidłowego rozliczenia prowizji przez agentów działających w sektorze ubezpieczeń[186] (co pozwala założyć, że źródła przynajmniej części tych roszczeń pokrywały się z sytuacjami opisanymi wyżej).

Po drugie, roszczenia te były dochodzone w postępowaniu nakazowym, upominawczym lub w elektronicznym postępowaniu upominawczym, zazwyczaj wyłącznie na podstawie umowy cesji wierzytelności oraz ogólnych twierdzeń powoda co do źródła, z którego wynika dochodzone roszczenie. Do rzadkości należało natomiast przedstawianie dowodów dotyczących stosunku prawnego, z którego wynikała dochodzona wierzytelność (np. przez dołączenie treści umowy agencyjnej).

Po trzecie, co również istotne, powództwa te wykazywały – na tle innych spraw objętych badaniem – relatywnie niewielką skuteczność. Postępowanie w przedmiocie tych roszczeń kończyło się zwykle oddaleniem powództwa[187] (często z uwagi na przedawnienie roszczenia[188]) lub umorzeniem postępowania[189].

4.11.3. Dochodzenie roszczeń na podstawie weksla – studium przypadku

W części spraw zleceniodawcy dochodzili swoich roszczeń na podstawie wypełnionych przez siebie weksli niezupełnych wystawionych przez agentów[190]. W części spraw roszczenia te były dochodzone przy tym zarówno od samego agenta (wystawcy weksla), jak i od poręczycieli wekslowych. Z założenia ta droga postępowania miała prowadzić do szybkiej i pełnej realizacji roszczeń, jakie mogłyby powstać w stosunku do agenta w trakcie wykonywania umowy, zgodnie z ogólnymi właściwościami weksla i awalu (przewidywania te w praktyce zazwyczaj okazywały się trafne).

Wyjątkowa i bez wątpienia godna uwagi pozostaje na tym tle sprawa zakończona prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 19.09.2013 r. (I ACa 465/13)[191]. Zleceniodawca dochodził w niej od pozwanej (awalisty) zapłaty 145.667,05 zł na podstawie weksla zabezpieczającego roszczenia powódki w stosunku do pozwanej z tytułu nieprzekazania składek wpłaconych przez klientów na podstawie umów ubezpieczenia. Jak ustalił Sąd Okręgowy w Łodzi w rozstrzygającym sprawę w pierwszej instancji

[186] Tak sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy w Rybniku (II C 81/12) i Sąd Rejonowy dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie (XVI C 717/12).
[187] Tak sprawy rozpoznawane przez Sąd Rejonowy w Rybniku (II C 81/12), Sąd Rejonowy w Kwidzynie (I C 132/12), Sąd Rejonowy w Świnoujściu (I C 177/12).
[188] Tak np. w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku (I C 1036/12).
[189] Tak w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy Gdańsk-Południe w Gdańsku (I C 1606/12) – w związku z nieusunięciem przez powódkę braków formalnych.
[190] Tak Sąd Rejonowy w Nowym Sączu (C 487/11), Sąd Apelacyjny w Łodzi (I ACa 465/13).
[191] Orzeczenie wraz z uzasadnieniem dostępne także na http://orzeczenia.lodz.sa.gov.pl.

wyroku z 28.12.2012 r. (II C 697/12), agentka wraz z dyrektorem spółki będącej zleceniodawcą poinformowały pozwaną, że wobec stałego monitorowania przez tę ostatnią wysokości zadłużenia może ono wynieść maksymalnie 12.000–17.000 zł.

Powództwo zostało oddalone przez sąd pierwszej instancji, który – co szczególnie warte uwagi – ocenił zobowiązanie wekslowe z perspektywy zasad współżycia społecznego, twierdząc, że powódka przez nieracjonalnie długi okres nie sprzeciwiała się naruszaniu przez agentkę zawartej umowy, czego skutkiem stał się znaczny wzrost zadłużenia, w finalnym rozrachunku obciążającego także poręczycielkę wekslową. W konsekwencji swoim postępowaniem naruszyła ona także interes pozwanej[192], zaś późniejsze dochodzenie przez nią roszczenia od poręczyciela jest bezskuteczne, stojąc w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, a zatem stanowiąc (przywołane *implicite* w uzasadnieniu wyroku) nadużycie prawa[193]. Rozpoznając apelację wniesioną przez agentkę (dążącą do przypisania odpowiedzialności awalistce), sąd apelacyjny podzielił wnioski sformułowane w pierwszej instancji, nie prowadząc jednak własnych rozważań co do kwestii nadużycia prawa podmiotowego.

Sprawie tej warto poświęcić większą uwagę, z kilku przyczyn.

Po pierwsze, orzeczenia sądów obu instancji stanowią bez wątpienia interesujący przykład zastosowania na gruncie zobowiązania wekslowego konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego – wykorzystanej jako sposób ochrony awalisty – w ramach zawartego przez strony porozumienia wekslowego pozbawionego kontroli nad zakresem swojej odpowiedzialności[194].

Po drugie – co ma bezpośrednie znaczenie dla opisu praktycznego funkcjonowania stosunku agencji – sprawa ta daje dobry wgląd w sposoby zabezpieczania roszczeń powstających w relacji pomiędzy agentem i zleceniodawcą. Posługiwanie się w tym celu wekslem *in blanco* wystawianym przez agenta na podstawie deklaracji wekslowej w dokumencie umowy agencyjnej stanowiło częstą praktykę na gruncie badanych spraw. Omawiany przypadek świadczy jednak o daleko posuniętym ryzyku, jakie ta forma zabezpieczenia rodzi zarówno dla agenta, jak i dla poręczycieli wekslowych. Jego przyczynę stanowi przede wszystkim trwałość i dynamika stosunku agencyjnego – mogąca prowadzić do szybkiego przyrostu zadłużenia – w powiązaniu z ogólnym sposobem sformułowania deklaracji wekslowej niezawierającej barier przeciwdziałających temu stanowi rzeczy.

5. WNIOSKI

5.1. Elastyczność umowy agencyjnej jako przedmiotu i narzędzia regulacji

Na tle badanych spraw wyraźnie rysuje się szereg wniosków potwierdzających opisywane na wstępie ogólne założenia co do roli odgrywanej w obrocie przez umowę

[192] Sąd okręgowy stwierdził, że „decydując się na udzielenie poręczenia wekslowego pozwana (…) miała, zdaniem Sądu, prawo liczyć, że zlecający dbając o interesy wszystkich stron w sposób właściwy będzie sprawował nadzór nad wykonywaniem umowy agencyjnej (…) i nie dopuści do powstania po jej stronie tak wysokiego zadłużenia. Trudno zrozumieć dlaczego strona powodowa tak długo tolerowała niewykonywanie przez (…) (agentkę – przyp. M.G.) warunków umowy".

[193] Sąd Okręgowy stwierdził, że „w tej sytuacji należało uznać, że obciążenie pozwanej (…) jako poręczycielki wekslowej obowiązkiem spłaty objętego pozwem zadłużenia pozwanej (…) w sytuacji całkowitej i nieuzasadnionej bezczynności zleceniodawcy w stosunku do wystawcy weksla w sposób uporczywy i długotrwały nie wywiązującego się z umowy należało uznać za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego".

[194] Szczegółowe omówienie tego problemu z całą pewnością przekraczałoby jednak ramy tekstu.

agencyjną. Nie ulega wątpliwości, że pozostaje ona z tej perspektywy instrumentem elastycznym i wielofunkcyjnym, możliwym do stosowania w różnorodnych sektorach rynku jako sposób realizacji zróżnicowanych interesów ekonomicznych stron.

Elastyczność ta dotyczyła przy tym zarówno samych umów agencyjnych jako narzędzia regulacji obrotu przez strony (przy współudziale ustawodawcy i sądów), jak i sposobu posługiwania się nimi w praktyce. Umowy agencyjne objęte analizą stanowią silnie heteronomiczny zbiór porozumień, których wspólną cechą pozostaje wyłącznie oparcie na ogólnym mechanizmie stałego pośredniczenia w zawieraniu umów, uzupełniony o dodatkowe elementy charakterystyczne dla regulacji tej instytucji w kodeksie cywilnym. W wielu wypadkach właściwości te przekładają się także na możliwość samodzielnego kształtowania.

5.2. Luki w systemie ochrony agenta

Badanie pozwoliło także na dokonanie kilku spostrzeżeń co do efektywności systemu ochrony agenta, stanowiącego – jak była mowa – jeden z centralnych elementów regulacji umowy agencyjnej i jedno z jej podstawowych zadań. Ochrona ta – rozpatrywana na poziomie rozwiązań prawa stanowionego – wydaje się stosunkowo kompleksowa i skuteczna z perspektywy podstawowych zagrożeń mogących powstawać na tle stosunków agencyjnych.

Problemem okazują się jednak sytuacje nietypowe, w których zjawisko naruszające równowagę ekonomiczną w relacji stron pozostaje (przynajmniej z pozoru) poza zakresem stosowania protekcyjnych instrumentów wprowadzonych przez ustawodawcę. Problem ten zaznaczył się wyraźnie w trzech przypadkach.

Po pierwsze, istnieją wszelkie podstawy, by sądzić, że ochrona agenta przed nieodpłatnym obciążaniem go odpowiedzialnością *del credere* zawiodła w sytuacji wprowadzenia przewidujących ją klauzul „nie wprost" (pkt 4.10.). Jak się wydaje, podstawową przyczyną tego stanu rzeczy było nieczytelne określenie w umowie charakteru wprowadzanego zastrzeżenia, który – w powiązaniu z prawdopodobnymi niejasnościami co do rozumienia istoty odpowiedzialności *del credere* przez sądy – prowadził do uznawania tych postanowień za skuteczne mimo niezastrzeżenia (obligatoryjnej w tym wypadku) dodatkowej prowizji na rzecz agenta.

Po drugie, wyraźna potrzeba działań ochronnych (prawidłowo, jak się wydaje, odczytana przez sąd) wystąpiła także w kontekście problemu hipertrofii odpowiedzialności wekslowej, o którym była mowa w pkt 4.11.3. Silny instrument zabezpieczenia roszczeń w postaci weksla *in blanco* okazał się w tej sytuacji źródłem odpowiedzialności agenta rozciągającej się także na awalistę, rosnącej w sposób niezahamowany, przy dość ewidentnym niewywiązania się przez zleceniodawcę z obciążającego go obowiązku lojalności.

Po trzecie, poza zakresem ochronnych regulacji umowy agencyjnej znalazł się także problem cofnięcia pełnomocnictwa agentowi, prowadzącego (na tle całokształtu stosunku prawnego) do faktycznego pozbawienia go możliwości zarobkowania w dotychczasowej branży. Sytuacje te nie są oczywiście w pełni jednoznaczne z perspektywy potrzeb ochronnych (wyłączenie możliwości działania przez agenta posiada wyraźne maksymalne ramy czasowe), w pewnych wypadkach czysto

strukturalna argumentacja – poprzestająca na możliwości odwołania pełnomocnictwa przez dającego zlecenie – wydaje się jednak niewystarczająca.

5.3. Między podejściem liberalnym a paternalistycznym w orzecznictwie

Na tle analizowanych spraw dość wyraźnie zaznacza się ambiwalencja w postrzeganiu przez sądy układu interesów stron umowy agencyjnej oraz ogólnych właściwości tej relacji. Rozstrzygnięcia sporów (zwłaszcza wówczas, gdy sąd dostrzega w nich problem aksjologiczny lub rynkowy) oscylują między jedną z dwóch skrajnych postaw – liberalizmem gospodarczym, czyli traktowaniem stosunku agencji jako relacji między równymi podmiotami o porównywalnej sile negocjacyjnej, a paternalizmem, czyli postrzeganiem agenta jako strony faktycznie słabszej. Pierwsze z tych podejść wyraźnie preferuje umowę jako podstawowe – i z założenia definitywne – źródło praw i obowiązków stron, unikając kontroli jej treści z perspektywy norm prawa prywatnego (zarówno kogentnych, jak i dyspozytywnych). Drugie – w szerszym zakresie operuje zarówno samą regulacją umowy agencyjnej, jak i bardziej ogólnymi przepisami prawa prywatnego (zwłaszcza otwierającymi system prawa prywatnego na inne normy społeczne).

Nie oznacza to rzecz jasna, by którekolwiek z tych podejść występowało w postaci czystej i skrajnej – problem sprowadza się raczej do proporcji, w jakich (na gruncie konkretnych okoliczności) strony przyjmują jedno ze spojrzeń na umowę agencyjną i wynikający z niej stosunek prawny.

Nie oznacza to także, by którekolwiek z tych podejść było jednoznacznie bardziej właściwe *in abstracto*. Napięcie pomiędzy podejściem liberalnym i abstrakcyjnym wydaje się immanentnie wpisane w koncepcję umowy agencyjnej, zwłaszcza w kształcie nadanym jej przez dyrektywę 86/653. Wynika on z nałożenia na siebie profesjonalnego charakteru tej relacji (powstającej w sferze gospodarczej pomiędzy podmiotami uznawanymi przez system prawa za jej profesjonalnych aktorów) i przekonania o organicznej słabości agenta, który wymaga traktowania w sposób preferencyjny, znajdującego wyraźne potwierdzenie w praktyce. Antynomia ta występuje więc równocześnie na dwóch poziomach – rzeczywistych właściwości obrotu oraz metod, za pomocą których system prawa stara się udzielić na nie odpowiedzi, administrując relacją zleceniodawcy i agenta za pomocą norm względnie i bezwzględnie obowiązujących.

Mówiąc o reprezentacji obu podejść w orzecznictwie, bardziej przekonujące wydaje się rozważenie metody rozstrzygnięcia sporu przyjętej na gruncie konkretnych spraw. Ze względu na wspomnianą dychotomię w sferze regulacji i funkcjonowania stosunku agencji formułowanie w tym zakresie bardziej ogólnych wniosków wydaje się poważnie wątpliwe.

5.4. Argumentacyjne punkty odniesienia – autarkiczność rozumowań sądów

Na tle badanych spraw dość wyraźnie rysują się ogólne argumentacyjne punkty odniesienia wykorzystywane przez sądy w uzasadnieniach orzeczeń. Na wstępie należy ponownie zaznaczyć, że wnioski w tym zakresie mogą być jedynie częściowo miarodajne, w materiale badawczym zdecydowanie przeważały bowiem sprawy (ok. 70%), w których żadne z wydanych orzeczeń rozstrzygających o dochodzonym roszczeniu

nie zostało uzasadnione. Równocześnie jednak na tle dostępnych pisemnych motywów orzeczeń wskazać można kilka charakterystycznych i powtarzalnych tendencji.

W zdecydowanej przewadze wśród badanych spraw pozostawały uzasadnienia oparte wyłącznie na konfrontacji okoliczności sprawy z postanowieniami umowy, uzupełnianymi niekiedy o odniesienia do przepisów prawa, wykładanych jednak zwykle za pomocą klasycznego instrumentarium (argumenty językowe, systemowe, funkcjonalne, aksjologiczne[195]). Rozumowanie sądów charakteryzowało się z tej perspektywy daleko idącą autarkicznością, sprowadzając się przede wszystkim do konstruowania rozumowań wyłącznie w odwołaniu do przepisów prawa polskiego i postanowień umowy, bez szukania dalszych argumentacyjnych punktów odniesienia lub prób ich stworzenia (np. przez przedstawienie zagadnienia prawnego Sądowi Najwyższemu). Przyczyn tego stanu rzeczy upatrywać można, jak się wydaje, w kazuistycznym nachyleniu znacznej części badanych spraw (o czym była mowa wyżej), a także w stosunkowo silnym ugruntowaniu przepisów o umowie agencyjnej w polskim porządku prawnym.

Do rzadkości należało natomiast odwoływanie się do innych decyzji stosowania prawa krajowego oraz do literatury. W tym zakresie odnotowano kilka odniesień do orzecznictwa Sądu Najwyższego, z reguły występujących jednak w roli pomocniczej, wzmacniając argumentację formułowaną przez sąd, nie stanowiąc natomiast samodzielnej podstawy przyjęcia wniosków interpretacyjnych. W badanych sprawach sporadycznie odwoływano się także do literatury, z reguły również wyłącznie w celu wzmocnienia argumentacji lub ilustracji kwestii o ogólnym charakterze (np. pojęcia umowy agencyjnej).

5.5. *Praesumptio contractus*?

Praktyka sądów, której dowód stanowią badane sprawy, dowodzi także innej charakterystycznej tendencji w stosowanych rozumowaniach, którą roboczo określić można jako *praesumptio contractus*. Ujmując rzecz najogólniej, sprowadza się ona do poszukiwania źródła praw i obowiązków stron w pierwszej kolejności w treści umowy stron, przy czym dotyczy to nie tylko pierwszeństwa w sensie logicznym, lecz także merytorycznym. Innymi słowy, rekonstrukcja treści stosunku prawnego w wielu wypadkach nie tylko rozpoczynała się od analizy postanowień kontraktu, lecz także na nich poprzestawała, bez zaznaczenia w uzasadnieniu orzeczenia jakichkolwiek odniesień do regulacji prawnej. O ile w wielu wypadkach taki sposób rozumowania uznać można za wystarczający, o tyle w pewnych sytuacjach sądy przyjmowały w tym zakresie zbyt daleko idący redukcjonizm. Dotyczy to zwłaszcza elementów regulacji umowy agencyjnej mających charakter kogentny, czego wyraźny przykład stanowić może omawiany wyżej problem odpowiedzialności *del credere* „nie wprost" (pkt 4.10.).

Symptomatyczne dla takiego sposobu postrzegania umowy może być także – występujące sporadycznie w sprawach objętych badaniem – traktowanie przez sądy postanowień umowy jako podstawy rozstrzygnięcia równorzędnej z normami prawa stanowionego. Oznaką tego podejścia było przytaczanie w uzasadnieniach orzeczeń (w części opisującej podstawę prawną rozstrzygnięcia) zarówno przepisów prawa, jak i postanowień umowy, poprzedzone stwierdzeniem, że orzeczenie wydane zostało

[195] Klasyfikacja metod zgodnie z koncepcją L. Leszczyńskiego, *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2004, s. 107 i n.

na ich podstawie[196]. Wprawdzie sformułowania tego rodzaju traktować można z dużym prawdopodobieństwem jako niezręczność retoryczną sądu, równocześnie ujawniają jednak one dość wyraźną tendencję do (często zbyt upraszczającego) traktowania przepisów o agencji jako równorzędnych źródeł treści stosunku prawnego.

5.6. Ograniczona rola prawa unijnego – próba diagnozy

Na tle badanych spraw uderzająca pozostaje także niemal całkowita nieobecność w uzasadnieniach orzeczeń wątków związanych z prawem unijnym. Odwołania do regulacji prawnych na szczeblu Unii Europejskiej oraz do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej występowały w nich w postaci śladowej, z reguły bez jakiejkolwiek wyraźnej wartości argumentacyjnej. W szczególności, nawet gdy odnotowanie unijnego rodowodu polskiej regulacji umowy agencyjnej miało miejsce, element ten pozbawiony był wyraźnej funkcji retorycznej, wpleciony jako ozdobnik w tok rozumowania sądu. Warto zaznaczyć, że w jednej spośród rozpoznawanych spraw odwołanie do orzecznictwa luksemburskiego[197] zawarte zostało w piśmie procesowym strony, kwestia ta nie została jednak następnie poruszona w jakimkolwiek zakresie przez sąd[198].

Brak możliwości sformułowania dalej idących wniosków co do roli prawa unijnego w stosowaniu przepisów o umowie agencyjnej sam w sobie także stanowi jednak istotny wniosek z przeprowadzonego badania. Pozwala on przede wszystkim – przy uwzględnieniu specyfiki regulacji umowy agencyjnej oraz ogólnej charakterystyki spraw objętych badaniem – na sformułowanie kilku hipotez co do możliwych przyczyn tego stanu rzeczy.

Sytuację tę w znacznej mierze można tłumaczyć merytorycznym profilem badanych spraw, w przeważającej mierze skupiających uwagę sądu na kwestiach ustaleń faktycznych, z nieobecnym lub szczątkowym rozstrzyganiem problemów prawnych. Z tego powodu na gruncie większości z nich z istoty rzeczy brak było pola dla odniesień do prawa unijnego, nie występowały w nich bowiem problemy wymagające sięgnięcia do bardziej złożonych metod wykładni i argumentacji.

Nie ulega także wątpliwości, że przepisy o umowie agencyjnej pozostają silnie zakorzenione w polskim porządku prawnym. Inaczej niż w wypadku regulacji wielu innych umów o rodowodzie unijnym, implementacja dyrektywy 86/653 pociągnęła za sobą jedynie zmianę rozwiązań już istniejących w kodeksie cywilnym, nie wprowadzając nowego reżimu prawnego *ab ovo*. Z tego powodu unijny kontekst przepisów o umowie agencyjnej ulec mógł pewnemu zatarciu z perspektywy sądów poszukujących punktów odniesienia dla ich wykładni wyłącznie w porządku krajowym. Wpływ na tę sytuację mogło mieć także stosunkowo dobre ugruntowanie przepisów o tej umowie w sensie konceptualnym – jeszcze przed implementacją dyrektywy 86/653 były one przedmiotem stosunkowo znacznej liczby omówień w orzecznictwie i literaturze, co wraz z wypowiedziami powstającymi już na gruncie nowego stanu prawnego mogło nie sprzyjać poszukiwaniu punktów odniesienia poza porządkiem krajowym.

Na koniec warto także zauważyć, że na gruncie spraw objętych analizą – poza szczegółowymi odniesieniami (które hipotetycznie byłyby możliwe wobec większości problemów

[196] Tak Sąd Rejonowy w Legnicy w wyroku z 20.03.2012 r. (V GC 249/11).
[197] Wyrok TSUE z 26.03.2009 r. w sprawie C-348/07, *Turgay Semen przeciwko Deutsche Tamoil GmbH*, EU:C:2009:195.
[198] Wyrok Sądu Rejonowego w Legnicy z 20.03.2012 r. (V GC 249/11).

prawnych występujących w omawianych spraw) – szczególna potrzeba sięgnięcia do sfery prawa unijnego zaznaczyła się także w odniesieniu do bardziej ogólnego zagadnienia. Jak była mowa, na tle analizowanych spraw silnie zaznaczyły się rozbieżne przekonania sądów co do aksjologii leżącej u podstaw regulacji umowy agencyjnej. Podczas gdy część orzeczeń skupiała się na obustronnie profesjonalnym charakterze tej umowy, wyciągając wniosek o równości obu stron w zakresie potrzeb ochrony i wymagań, jakie można stawiać ich postępowaniu, w części spraw widoczne są elementy działań protekcyjnych, opartych na (przyjmowanym raczej *implicite*) założeniu o sytuacyjnej słabości agenta wobec zleceniodawcy.

Drugie z tych podejść ma silne zakorzenienie w przepisach dyrektywy 86/653, wprowadzającej szereg rozwiązań o wyraźnie ochronnym nastawieniu. W aksjologii prawa unijnego agent – mimo działania w ramach relacji profesjonalnej – traktowany jest jako strona modelowo słabsza wobec dającego zlecenie. Założenie to wydaje się jedną z najbardziej fundamentalnych cech unijnej regulacji umowy agencyjnej, a zarazem źródłem jednej z najistotniejszych zmian w charakterze tej umowy w prawie polskim przed implementacją dyrektywy 86/653, silniej akcentującej równorzędność stron. W konsekwencji odniesienie się do tej aksjologii mogło, jak się wydaje, stanowić najbardziej zasadniczą korzyść z sięgnięcia do prawa unijnego na gruncie badanych spraw. Zarówno dyrektywa 86/653 (wskazująca ochronne cele w znacznej mierze jedynie między wierszami), jak i powstałe na jej gruncie wypowiedzi mogły stanowić istotny punkt odniesienia dla oceny proporcji, w jakiej prawo chroni interesy obu stron, a następnie odniesienia ich do konkretnych relacji kontraktowych.

Summary

Mateusz Grochowski – *Commercial agency contracts in case law of general courts*

The text reports on the outcome of an empirical study on commercial agency contracts in the Polish judicial practice. The study covered 197 cases decided by civil courts from all over Poland. It was intended both to examine the application of the domestic regulation of agency contracts (Art. 758 and subs. of the Civil Code), as well as to learn about the real impact of their European background on the practice of civil courts (the current regulation of commercial agency in Poland implements EU Directive 86/653). The study results enabled discerning a few fundamental features. First of all, the vast majority of the examined cases did not involve any thorough examination of legal issues (including both domestic and EU questions), but concentrated rather on minor and usually rather simple issues (often the factual assessment, related to non-performance of a contract). Secondly, the EU context of the domestic regulation has been notoriously ignored by the courts, which – even in the cases requiring more substantial interpretative effort – limited their scope of interest to the domestic sphere only. This could be one of the reasons behind the visible discrepancy in the courts' perception of the axiological background and aims of the agency contract regulation (which should be pointed out as the third of the material findings of the study). This has been the case particularly for the situations of observable disparity between the parties (typically with the agent in an inferior position). In this sphere the courts adopted rather inconsistent views, varying from emphasizing the bilaterally professional character of an agency contract – a B2B contract – and the need for protection of the weaker party (in line with the general rationale behind Directive 86/653).

PRAWO W DZIAŁANIU tom 20

- Marek **Safjan**
  Dlaczego dialog pomiędzy sądami bywa trudny?
  O barierach pytań prejudycjalnych
- Jacek **Sadomski**
  Pytania prejudycjalne polskich sądów powszechnych
- Maciej **Szpunar**
  Wybrane problemy stosowania prawa Unii Europejskiej
  w stosunkach cywilnoprawnych
- Teresa **Bielska-Sobkowicz**
  Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez Sąd Najwyższy
- Roman **Trzaskowski**
  Skutki uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone
  i jego wpisu do rejestru w sferze przeciwdziałania praktykom
  naruszającym zbiorowe interesy konsumentów
  (art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.i.k.) w świetle orzecznictwa
  Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
- Aneta **Wiewiórowska-Domagalska**
  Refleksje na tle orzecznictwa sądów powszechnych
  w zakresie sprzedaży konsumenckiej
- Tomasz **Czech**
  Efektywność instrumentów prawnych ochrony kredytobiorcy
  konsumenta w świetle orzecznictwa sądowego
- Mateusz **Grochowski**
  Umowa agencyjna w orzecznictwie sądów powszechnych

Cena: 34,99 zł (w tym 5% VAT)

PKWiU 2008 58.14.12.0