

BOGUSŁAW SOŁTYS

Uniwersytet Wrocławski

DOI: 10.19195/0137-1134.105.10

O POTRZEBIE WZMOCNIENIA OCHRONY PRZEDSIĘBIORCÓW ORAZ INNYCH PODMIOTÓW NIEBĘDĄCYCH KONSUMENTAMI PRZED NADUŻYCIAMI WOLNOŚCI KONTRAKTOWEJ

Nadużycia wolności kontraktowej są nieakceptowanym społecznie efektem ubocznym korzystania z różnego rodzaju swobód wynikających z prawnie chronionej wolności w sferze nawiązywania i kształtowania stosunków umownych. Wolność kontraktowa, zwana także wolnością lub swobodą umów, jest wolnością cząstkową, stanowiącą emanację konstytucyjnie gwarantowanej wolności gospodarczej oraz najszerszej zakresowo wolności człowieka (zob. 353¹ k.c.¹ w zw. z art. 20, 30 i 31 Konstytucji RP²). Postrzega się ją również jako dopełnienie chronionej przez porządek prawny autonomii woli jednostek (zob. art. 56 w zw. z art. 353¹ k.c.). Zarówno autonomia woli, jak i wolność umów wyrażają bowiem prawną możliwość kształtowania stosunków cywilnoprawnych za pomocą czynności prawnych. O ile jednak wolność kontraktowa dotyczy w zasadzie tylko czynności prawnych dwustronnych i wielostronnych, czyli umów, o tyle autonomia woli obejmuje nie tylko umowy, lecz także wszystkie czynności prawne. Autonomia woli jest więc pojęciem szerszym i zawiera w sobie również wolność kreowania stosunków umownych opartych na przewidzianych w obowiązujących przepisach kompetencjach tworzenia, zmieniania oraz znoszenia podlegających ochronie stosunków prawnych mocą aktów woli podmiotów dokonujących czynności prawnych (zob. art. 60 w zw. z art. 56 i 353¹ k.c.). Generalnie rzecz ujmując, w ramach wolności kontraktowej podmioty dokonujące czynności prawnych mają swobodę wyboru wywołania określonych przepisami skutków prawnych,

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. — Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r. poz. 121 z późn. zm.).

² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

swobodę wyboru osób, wobec których miałyby one nastąpić, swobodę kształtowania treści i zakresu tych skutków, a także swobodę wyboru formy prawnej samych czynności prawnych. Zgodnie z art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Według zaś art. 56 k.c. czynność prawna wywołuje skutki nie tylko w niej wyrażone, lecz także te, które wynikają z ustawy, zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Podstawą mocy wiążącej czynności prawnej, w tym umowy, nie stanowi zatem wyłącznie autonomiczna wola ich stron, lecz prawo w znaczeniu przedmiotowym, które przewiduje określone kompetencje normodawcze i skutki czynności prawnych oraz wyznacza granice możliwości regulowania nimi stosunków prawnych. Rozmiar swobody wyrażania woli w celu wywołania określonych skutków prawnych odgrywa więc nie tylko ważną rolę w oznaczeniu zakresu dopuszczonej i chronionej przez porządek prawny wolności umów, lecz także ukazaniu jej jako zasady prawnej wyznaczającej dowolnościowy kierunek działań prawodawczych, stosowania prawa oraz ukierunkowującej proces jego wykładni (zob. art. 56, 60, 65 i 353¹ k.c.)³. Wolność kontraktowa, podobnie jak większość wolności i praw gwarantowanych przez Konstytucję RP, nie ma jednak charakteru absolutnego i doznaje ograniczeń uzasadnionych koniecznością ochrony interesu publicznego oraz wolnościami i prawami innych osób (zob. art. 31 ust. 3 i por. art. 22 Konstytucji RP). Z regulacji prywatnoprawnej wolności kontraktowej wynikają dwojakiego rodzaju implikacje dotyczące treści i granic wolności umów. Wyznaczają one ogólne i szczególne ramy kompetencji nawiązywania, kształtowania, zmieniania oraz rozwiązywania stosunków cywilnoprawnych za pomocą umów w oparciu o autonomię woli. Od strony pozytywnej odnoszą się one do uprawnień swobodnego kreowania treści stosunków prawnych oraz wyboru skutków prawnych przyporządkowanych do oznaczonych czynności, natomiast od strony negatywnej odnoszą się do obowiązków nienaruszania właściwości (natury) stosunków prawnych, ustaw oraz zasad współżycia społecznego, a także respektowania skutków prawnych wynikających z wyznaczników autonomii woli. Zarówno strona pozytywna, jak i negatywna granic wolności umów w swej istocie jest więc opisem jednej i tej samej kompetencji kreowania stosunków cywilnoprawnych, którą w uproszczeniu wyraża paremia „co nie jest zakazane ani nakazane jest dozwolone”. Przekroczenie tej kompetencji co do zasady powoduje nieważność umowy lub jej poszczególnych postanowień będących podstawą i źródłem stosunków prawnych. Zgodnie z art. 58 § 1 k.c. każda czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest bowiem nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek,

³ Por. Z. Radwański, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 2, s. 6 n., *Prawo cywilne — część ogólna*; P. Machnikowski [w:] *Prawo zobowiązań — część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. E. Łętowska, 2013, s. 462 n.

w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy, natomiast według art. 58 § 2 k.c. każda czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego jest nieważna, bez możliwości zastosowania wobec niej wyjątkowo innej, w szczególności mniej łagodniejszej sankcji. W przypadku gdy nieważnością dotknięta jest tylko część czynności prawnej, pozostaje ona w mocy co do pozostałej części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność prawna nie zostałaby dokonana. Ponieważ kompetencja korzystania z wolności kontraktowej dotyczy stosunków prawnych, a nieważność odnosi się do całej umowy lub jej części obejmującej poszczególne postanowienia lub ich fragmenty, przed zastosowaniem sankcji nieważności konieczna jest rekonstrukcja tych stosunków na podstawie obowiązujących reguł wykładni i stwierdzenie naruszenia ich natury (właściwości), ustaw albo zasad współżycia społecznego (zob. art. 65 w zw. z art. 56 i 353¹ k.c.). Nieważność umowy lub jej części, będąca konsekwencją przekroczenia granic wolności kontraktowej, ma charakter bezwzględny, wywierający skutki nie tylko względem stron umowy, lecz także wobec osób trzecich, na które każdy może się powołać (tzw. skuteczność *erga omnes*)⁴. Zasadniczym następstwem nieważności bezwzględnej umowy lub jej części jest brak od samego początku dokonania czynności prawnej jej mocy wiążącej oraz ochrony wynikających z niej stosunków prawnych, w szczególności polegających na zobowiązaniu, rozporządzeniu lub upoważnieniu. Umowa lub jej poszczególne postanowienia nie mogą więc stanowić podstawy świadczeń oraz praw i obowiązków składających się na treść stosunków prawnych. W sytuacji, w której strona lub strony na podstawie nieważnej umowy lub jej określonej części świadczyły już sobie wzajemnie lub jednostronnie, zobowiązane są do zwrotu tych świadczeń jako bezpodstawnych lub nienależnych (zob. art. 405 n. oraz art. 410 n. k.c.). Niezależnie od tego, strona, która ponosi winę za nieważność całości lub części czynności prawnej, może ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą, zarówno według reguł odpowiedzialności kontraktowej, jeśli strony unormowały to zagadnienie w umowie (art. 471 k.c.), jak i według reguł odpowiedzialności deliktowej (art. 415 k.c.).

Sankcja nieważności umowy lub jej części, związana z nadużyciem wolności kontraktowej z punktu widzenia jej konstrukcji oraz systemu całego porządku prawnego, ma niewątpliwie charakter wyjątkowy, co nie pozostaje bez wpływu na zawężający sposób jej stosowania. Choć znajduje ona zastosowanie pomiędzy wszystkimi podmiotami prawa cywilnego, niezależnie od tego czy są przedsiębiorcami, konsumentami oraz czy prowadzą działalność niekomercyjną, to jednak w praktyce można spotkać różne, jak się wydaje, wątpliwe, próby ograniczania jej zakresu. Nie mają one dostatecznego usprawiedliwienia ani na gruncie zasady *pacta sunt servanda* ani w świetle prowolnościowego kierunku wykładni unor-

⁴ Zob. bliżej na ten temat M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2012, s. 369 n. oraz powołaną tam literaturę i orzecznictwo.

mowania wolności kontraktowej oraz jej granic. Trzeba mieć tutaj na względzie okoliczność, że sankcja nieważności umowy lub jej części, choć dotkliwa w skutkach, stanowi nie tylko wyraz nieuznawania określonych czynności przez porządek prawny, lecz nierzadko pozostaje także jedynym środkiem ochrony interesów niebędących konsumentami przedsiębiorców oraz podmiotów niekomercyjnych przed jednostronnym narzucaniem im we wzorcach umownych⁵ postanowień przekraczających granice wolności kontraktowej przez innych przedsiębiorców oraz przez podmioty prowadzące działalność niekomercyjną. W zasadzie bowiem poza wąsko ujętą ochroną przed wyzyskiem (zob. art. 388 k.c.) oraz przed praktykami ograniczającymi konkurencję (zob. art. 6–9 uokik⁶) i stanowiących przejaw nieuczciwej konkurencji (zob. art. 3 ust. 1 i art. 15 uznk⁷) brakuje w obowiązującym porządku prawnym jakichś innych środków ochrony interesów wymienionej kategorii podmiotów przed narzucaniem im przez kontrahentów nieuczciwych postanowień umownych. Ponadto nie można nie dostrzegać, że w następstwie istotnego wzmocnienia w polskim ustawodawstwie ochrony konsumentów w drodze przydania im na zasadzie wyjątku przewidzianego w art. 58 § 1 k.c. możliwości zastosowania wobec przedsiębiorców sankcji bezskuteczności niedozwolonych postanowień umownych (tj. niezgodnionych indywidualnie postanowień umownych, które kształtują prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy — zob. art. 385¹ n. k.c.), w obrocie gospodarczym doszło do znaczącego poszerzenia granic wolności kontaktowej w relacjach między przedsiębiorcami oraz między przedsiębiorcami a podmiotami niekomercyjnymi. Podstawą tej niesformalizowanej i wątpliwej praktyki stosowania prawa stała się wykładnia *a contrario*, według której niedozwolone postanowienia umowne w obrocie konsumenckim są dozwolone poza tym obrotem. Wymowną ilustracją tego bezpodstawnego i niepokojącego zjawiska może być na przykład spotykana coraz częściej wykładnia art. 385 § 2 k.c., według której skoro przepis ten nakazuje niejednoznaczne postanowienia wzorców umownych tłumaczyć na korzyść konsumenta, to nie można tłumaczyć ich na korzyść innych kontrahentów przedsiębiorców lub podmiotów niekomercyjnych, choćby nawet znajdowały się one w jednakowej sytuacji co konsumenci. Tymczasem, zanim wprowadzono w kodeksie cywilnym wzmocnioną ochronę konsumentów, ugruntowana była prowolnościowa wykładnia stwierdzająca, że ryzyko niejednoznaczności postanowień umownych zawsze powinna ponosić strona umowy będąca ich twórcą, co oznaczało jednocześnie zakaz ich interpretacji na niekorzyść drugiej strony, bez względu na to czy była ona konsumentem, przedsiębiorcą, czy podmio-

⁵ Na temat pojęcia i znaczenia wzorców umownych zob. w szczególności E. Łętowska, [w:] *Prawo zobowiązań — część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 5, s. 596 n.

⁶ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 184 z późn. zm.), dalej: uokik.

⁷ Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.), dalej: uznk.

tem prowadzącym działalność niekomercyjną. Założenie dopuszczalności praktyk zakazanych wobec konsumentów w stosunku do przedsiębiorców oraz podmiotów niekomercyjnych, zwłaszcza stosowane w sposób automatyczny, może prowadzić do nieuzasadnionego relatywizowania treści normatywnej dobrych obyczajów nie według kryterium podmiotów zobowiązanych do przestrzegania dobrych obyczajów, lecz ich różnych kontrahentów. W związku z lawinowym przyrostem niedozwolonych postanowień umownych wpisanych do rejestru klauzul niedozwolonych⁸ kwestionowane założenie oznacza stałe pogorszenie ochrony przedsiębiorców oraz podmiotów niekomercyjnych, którym kontrahenci, podobnie jak ma to miejsce w przypadku konsumentów, narzucają nieuczciwe postanowienia umowne we wzorcach umownych. Stąd też, przynajmniej *de lege lata*, istotnego znaczenia nabiera nie tylko właściwe ustalenie granic wolności kontraktowej, lecz także przeciwstawienie się nieuzasadnionemu zawężaniu sankcji nieważności postanowień umownych w obrocie zachodzącym między niebędącymi konsumentami przedsiębiorcami i podmiotami niekomercyjnymi.

Zamierzeniem opracowania nie jest całościowa analiza przedstawionego problemu i wskazanie wszystkich możliwych jego rozwiązań, niemniej jednak w celach poznawczych niezbędna staje się ilustracja ważniejszych przyczyn i czynników obniżania standardów ochrony przedsiębiorców i podmiotów niekomercyjnych przed narzucaniem im przez kontrahentów niebędących konsumentami nieuczciwych postanowień umownych. Przykładowo, sankcję nieważności umowy lub jej części często kojarzy się jedynie z takimi nadużyciami wolności kontraktowej, które pozostają w sprzeczności wyłącznie z interesem publicznym. Z punktu widzenia systemu prawa takie zawężanie sankcji nieważności umów oraz ich części nie wydaje się jednak uzasadnione, ponieważ nadużycia wolności kontraktowej mogą być również związane z naruszeniem interesów prywatnoprawnych jednej ze stron czynności prawnej lub też osób trzecich. W ocenie tej kwestii trzeba mieć na względzie okoliczność, że na gruncie art. 351¹ k.c. oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ograniczenia swobody umów zostały podyktowane koniecznością ochrony nie tylko różnych interesów publicznych, lecz w równym stopniu także koniecznością ochrony wolności i praw innych osób, a więc zarówno stron umowy, jak i osób trzecich. Poza tym, w świetle przywołanego art. 31 ust. 3, konstytucyjne prawa i wolności również leżą w sferze interesu publicznego i nie można ich sobie przeciwstawiać. Granice wolności kontraktowej, przewidziane w art. 353¹ k.c., choć służą pośrednio ochronie interesu publicznego, zostały ustanowione przede wszystkim w interesie stron zawierających umowy. Nie można więc bezkrytycznie przechodzić nad tendencjami wiązania przekroczenia granic wolności kontraktowej wyłącznie z przypadkami bezpośredniego naruszenia jakiegoś sprecyzowanego

⁸ Rejestr klauzul niedozwolonych prowadzony jest przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK) na podstawie art. 47945 k.p.c. i aktualnie znajduje się w nim już ponad 6000 niedozwolonych postanowień umownych.

interesu publicznego lub tylko takiego naruszenia interesów stron umowy, które ma szczególnie rażąca postać albo stanowi jednocześnie naruszenie interesów osób trzecich. Innym przykładem wątpliwego zawężenia zakresu sankcji nieważności umowy lub jej części w związku z nadużyciem swobody kontraktowej jest spotykane w praktyce ograniczanie znaczenia zasad współżycia społecznego w sytuacjach, w których naruszają je podmioty publiczne lub dysponujące środkami publicznymi, a także w sytuacjach, w których zakresowo krzyżują się one z pojęciem dobrych obyczajów⁹. W pierwszym przypadku bezpodstawnie usprawiedliwia się nieuczciwe zachowanie takich podmiotów koniecznością zabezpieczenia wadliwie pojmowanego interesu publicznego, który bezzasadnie utożsamia się z ich własnym prywatnoprawnym interesem¹⁰. W drugim natomiast przypadku uznaje się, iż zasady współżycia społecznego oraz dobre obyczaje pozostają z sobą wyłącznie w relacji rozłącznej. Często więc w sytuacji istnienia wątpliwości, jakie konkretnie normy pozaprawne zostały naruszone przez postanowienia umowne, przyjmuje się, iż jeśli doszło do ich naruszenia, to nie mają one charakteru zasad współżycia społecznego. Wprawdzie w doktrynie oraz w judykaturze występują również poglądy opowiadające się za całkowitym pokrywaniem się zakresów tych klauzul generalnych¹¹, niemniej jednak *de lege lata* nie można uznać ich za prawidłowe, zważywszy, że pomijają one specyfikę, zróżnicowanie nazwy, a przede wszystkim odmienność skutków prawnych, jakie obowiązujące przepisy wiążą z naruszeniem zasad współżycia społecznego i naruszeniem dobrych obyczajów (por. np. art. 58 § 2, art. 705 § 1 k.c., art. 3851 § 1 k.c. oraz art. 3 w zw. z art. 18 uznk). W przypadku sprzeczności umowy z normami pozaprawnymi wchodzącymi jednocześnie w zakres zasad współżycia społecznego oraz dobrych obyczajów, wydaje się, iż te ostat-

⁹ Na temat pojęcia i znaczenia dobrych obyczajów, a także ustalania treści tych norm pozaprawnych przy pomocy kryteriów moralności, uczciwości, sprawiedliwości, przyzwoitości, obyczajowości i obyczajności, zwyczajów, poczucia prawnego społeczeństwa, aksjologiczno-behawioralnych, ekonomiczno-funkcjonalnych oraz wzorca idealnej konkurencji zob. bliżej A. Żurawik, [w:] *System Prawa Administracyjnego* t. 8A, *Publiczne prawo gospodarcze*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2013, s. 493 n. oraz powołaną tam literaturę i orzecznictwo.

¹⁰ Dobrą ilustrację takich praktyk stanowią spory związane z wykonywaniem lub nienależytym wykonywaniem umów przetargowych w ramach zamówień publicznych. Podmioty organizujące przetargi często narzucają wykonawcom nieuczciwe wzorce umowne przerzucające na nich niemal wszelkie ryzyko, nawet dotyczące różnego rodzaju swoich własnych zaniechań. Wykonawcy, aby nie wypaść z rynku, nierzadko składają oferty bez obiektywnej możliwości kalkulacji swojego ryzyka, wynagrodzenia, jego wymagalności oraz określenia prawidłowości wykonania umowy. Z sytuacją taką mieliśmy do czynienia np. w kontraktach drogowych realizowanych na organizowane w Polsce mistrzostwa Europy w piłce nożnej Euro 2012 r. Stosowanie w nich nieuczciwych postanowień umownych zaowocowało w rezultacie upadłością wielu firm, zatorami płatniczymi, zwiększeniem bezrobocia, koniecznością organizowania nowych przetargów oraz zwiększeniem wydatków publicznych.

¹¹ Zob. np. M. Safjan, *System Prawa Prywatnego*, t. 1. *Prawo cywilne — część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 395 n.; oraz A. Żurawik, *op. cit.*, s. 509, a także powołaną tam literaturę i orzecznictwo.

nie, choć mogą mieć wyspecjalizowany charakter względem pierwszych, nie powinny ograniczać sankcji nieważności czynności prawnej w całości lub w części. Szczególnie względem sankcji nieważności skutki prawne art. 58 ust. 1 k.c. przewidyje bowiem wyłącznie w razie sprzeczności czynności prawnej z ustawą lub w sytuacji dokonania czynności mającej na celu obejście ustawy, natomiast nie adresuje takiego rozwiązania do jej sprzeczności z zasadami współżycia społecznego (por. art. 58 ust. 1 i art. 58 ust. 2 k.c.)¹². Bez znaczenia jest tu okoliczność, że przekroczenie granic wolności kontraktowej wyznaczonych zasadami współżycia społecznego stanowi formalnie jednocześnie naruszenie ustawy, tj. art. 353¹ k.c., ponieważ przepis ten tworzy wyłącznie kompetencję kreowania stosunków prawnych, ma charakter odsyłający i nie stwarza samoistnej podstawy oceny czynności prawnych z punktu widzenia ich zgodności z ustawą. W doktrynie można wprawdzie odnotować również przeciwne zapatrywania na tę kwestię¹³, jednakże w gruncie rzeczy prowadzą one do bezpodstawnego zatarcia istotnej różnicy pomiędzy ustawą a normami pozaprawnymi, co nie może zasługiwać na aprobatę. Należy zaznaczyć, że nie chodzi przy tym o stawianie norm pozaprawnych ponad normy prawne, ale jedynie o wyciągnięcie konsekwencji z systemowego założenia, według którego normy pozaprawne uzupełniają ustawy tylko wtedy, gdy pozostają z nimi w zgodności. Normy pozaprawne nie mogą bowiem uchylać lub modyfikować ustaw, lecz władne są tylko je dookreślać zgodnie z celami i funkcjami poszczególnych regulacji prawnych¹⁴. Z punktu widzenia systemu prawa nie jest dopuszczalne także ograniczanie treści praw i wolności przez normy pozaprawne, ponieważ taka ingerencja, zgodnie z przepisami Konstytucji RP, niezależnie od spełnienia innych warunków, formalnie wymaga zachowania formy ustawy (zob. art. 31 ust. 3). O ile więc normy pozaprawne jakkolwiek mogą obiektywnie pozostawać w sprzeczności treściowej i aksjologicznej z normami prawnymi, o tyle uzupełniają one porządek prawny tylko w takim zakresie, w jakim sprzeczność taka

¹² Na stanowisku takim stanął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 stycznia 2006 r., sygn. II CK 378/05, <http://www.sn.pl/> (dostęp: 30.11.2016)

¹³ Zob. np. M. Safjan, *Zasada swobody umów (uwagi wstępne na tle wykładni art. 353¹ KC)*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 4, s. 19 n. R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych*, Kraków 2005, s. 462 n. oraz P. Machnikowski, *System Prawa Prywatnego*, t. 1, s. 559 n.

¹⁴ Stanowisko to, choć nie bez żadnych kontrowersji, jest ugruntowane w orzecznictwie. Zob. np. postanowienie TK z dnia 7 października 1992 r., sygn. U 1/92, ZU OTK 1992/2/38; uchwałę TK z dnia 17 marca 1993 r., sygn. W 16/92, ZU OTK 1993/1/16; wyrok TK z dnia 23 kwietnia 2008 r., sygn. SK 16/07, ZU OTK 2008/3A/45; wyrok SN z dnia 12 marca 1996 r., sygn. I PO 2/96, OSNP 1996/19/293; wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2004 r., III SK 28/04, OSNP 2005/3/47; uchwałę SN z dnia 23 września 2009 r., I KZP 7/09, OSNKW 2009/10/83; wyrok SN z dnia 8 czerwca 2009 r., sygn. SDI 4/09, Lex nr 611833; wyrok SN z dnia 29 października 2009 r., SDI 22/09, OSN – SD 2009 r., poz. 132; wyrok SN z dnia 17 sierpnia 2010 r., sygn. II ZS 16/10, Lex nr 667504; oraz wyrok SN z dnia 6 listopada 2014 r., SDI 32/14, opublikowany na <http://www.sn.pl/>.

nie występuje¹⁵. W tym kontekście należy też zaznaczyć, że czynności prawne zgodne z ustawą nie mogą być uznane przez porządek prawny za niezgodne z zasadami współżycia społecznego lub dobrymi obyczajami¹⁶. Tytułem przykładu można wskazać na umowne rozszerzenie odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, umowne wyłączenie odpowiedzialności za wyrządzenie szkody w sposób nieumyślny (zob. art. 56 k.c. w zw. z art. 473 k.c.) czy dokonanie przelewu wierzytelności bez zgody dłużnika (zob. art. 56 k.c. w zw. z art. 509 § 1 k.c.)¹⁷. Powyższy wniosek dotyczy więc również sytuacji, w których normy pozaprawne kształtują treść czynności prawnych bez względu na to, czy czynią to na podstawie kompetencji generalnej, czy też stanowią tylko jeden z elementów unormowania ustawowego, tak jak w przypadku regulacji art. 385¹ k.c.¹⁸ Przepis ten został bowiem oparty na założeniach dyrektywy 13/93/EWG¹⁹ przewidującej, że obowiązujące w państwach członkowskich przepisy ustawowe i wykonawcze, które bezpośrednio lub pośrednio kształtują warunki umów konsumencyjnych, nie pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami i nie zawierają nieuczciwych postanowień umownych (zob. preambułę dyrektywy oraz jej art. 1 ust. 2). Niezależnie zatem, czy mamy do czynienia z przepisami *ius cogens* czy *ius dispositivum* oraz czy postanowienia umowne weszły do treści czynności prawnych jako ich elementy podmiotowo istotne (*accidentalia negotii*), czy przedmiotowo nieistotne (*naturalia negotii*), przy ocenie skuteczności czynności prawnych regulacja prawna zawsze powinna korzystać z pierwszeństwa w stosunku do unormowań pozaprawnych. W żadnym razie nie można bowiem podawać w wątpliwość stwierdzenia, że to normy prawne decydują o zakresie obowiązywania norm pozaprawnych oraz ich sankcjonowaniu przez porządek prawny, a nie na odwrót. Jak już wcześniej wskazano, przekroczenie kompetencji nawiązywania, kształtowania, modyfikowania lub ustania stosunków umownych prowadzi do nieważności umowy w części lub w całości, jednakże tylko w przypadku zasad współżycia społecznego samo naruszenie norm pozaprawnych przy realizacji tej kompetencji wywołuje taki skutek. Naruszenie dobrych obyczajów w zakresie, w jakim nie

¹⁵ W tym znaczeniu normy prawne i pozaprawne podlegają wzajemnej ocenie, z której może wynikać wadliwość zarówno jednych, jak i drugich, jednakże gwarancjami ochrony władzy publicznej objęte są wyłącznie normy prawne, a normy pozaprawne tylko w takim stopniu, w jakim są pozytywnie oceniane przez normy prawne. Pomimo iż ustawodawca bezpośrednio wyraził tę prawidłowość jedynie w odniesieniu do dobrych obyczajów, odnosi się ona do wszystkich norm pozaprawnych. Por. M. Safjan, *System prawa...*, s. 395; oraz M. Wilejczyk, *Zagadnienia etyczne w części ogólnej prawa cywilnego*, Warszawa 2014, s. 48 n.

¹⁶ Por. odmienny pogląd M. Machnikowski, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 5, s. 546 n.

¹⁷ Zob. zwłaszcza wyrok Sąd Najwyższy z dnia 29 września 2008 r., V CSK 108/05, Lex nr 512022.

¹⁸ Por. Ł. Węgrzynowski, *Niedozwolone postanowienia umowne jako środek ochrony słabszej strony umowy obligacyjnej*, Warszawa 2006, s. 79 n.

¹⁹ Dyrektywa Rady 13/93/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumencyjnych (Dz.U. UE.L. 1993.95.29), dalej: dyrektywa 13/93/EWG.

pokrywają się one z treścią zasad współżycia społecznego, nie powoduje nieważności umowy w części lub całości, lecz jedynie może wiązać się z wystąpieniem innych następstw, w szczególności związanych z możliwością żądania unieważnienia umowy (zob. art. 705 § 1 k.c.) czy bezskutecznością jej postanowień (zob. art. 385¹ n. k.c.). Niezależnie od tego warto odnotować, że wyłączenie norm pozaprawnych, zarówno w odniesieniu do zasad współżycia społecznego, jak i dobrych obyczajów, może ponadto skutkować odpowiedzialnością z tytułu czynów niedozwolonych (art. 415 k.c.), przy czym jedynie w przypadku naruszenia dobrych obyczajów, a więc norm pozaprawnych bardziej wyspecjalizowanych w stosunku do zasad współżycia społecznego, znajdują zastosowanie szczególne przepisy o odpowiedzialności deliktowej regulujące tzw. czyny nieuczciwej konkurencji oraz nieuczciwe praktyki rynkowe (zob. np. art. 3 ust. 1 w zw. z art. 18 uznk oraz art. 4 w zw. z art. 12 unpr²⁰). Kolejnym przykładem wątpliwego zawężania zakresu sankcji nieważności umowy lub jej części są próby umniejszania znaczenia (natury) właściwości stosunku zobowiązaniowego jako samodzielnego wyznacznika granic wolności umów. Wskazuje się mianowicie, że przesłanka natury stosunku zobowiązaniowego nie ma własnej treści normatywnej, lecz pokrywa się częściowo z innymi kryteriami ograniczającymi wolność kontraktową, tj. przewidującymi wymóg zgodności z ustawą oraz z zasadami współżycia społecznego²¹. Jak się wydaje, spostrzeżenie możliwości zakresowego zachodzenia na siebie poszczególnych wyznaczników granic wolności kontraktowej związane jest w głównej mierze z naturalnymi procesami konwergencji wartości oraz obiektywną niedookreślonością klauzul generalnych, jednakże na gruncie obowiązujących przepisów oraz założenia racjonalności prawodawczej nie powinny one prowadzić do redukcji znaczeniowej zarówno zasad współżycia społecznego, jak i natury stosunków zobowiązaniowych. Nawet w razie zdarzającego się objęcia ich regulacją ustawową, pomimo iż przestają wówczas odgrywać rolę unormowań pozaprawnych, to jednak tylko w zakresie zbieżnym z treścią unormowania ustawowego. W pozostałym natomiast zakresie w pełni zachowują one charakter unormowań pozaprawnych i nadal na mocy regulacji ustawowej realizują swoje funkcje dookreślające i uzupełniające porządek prawny. Zasady współżycia społecznego oraz natura stosunku zobowiązaniowego, choć odwołują się do norm pozaprawnych, mają w przeważającym stopniu odmienną treść normatywną. Zasady współżycia społecznego stanowią katalog norm moralnych aprobowanych w społeczeństwie jako całości, podczas gdy natura stosunku zobowiązaniowego jest zespołem norm konstytuujących istotę danego prawa lub wolności, których nie da się w pełni wyrazić w regu-

²⁰ Ustawa z dnia 27 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. Nr 171, poz. 1206 z późn. zm.), dalej: unpr.

²¹ Tak np. M. Machnikowski, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 5, s. 556; oraz M. Safjan, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 1, s. 400.

lacji ustawowej²². Odniesieniem do natury stosunków prawnych nie są więc normy moralne, lecz dyrektywy dotyczące właściwości i cech zobowiązań oraz ich poszczególnych elementów, płynące nie tyle z samych ustaw²³, ile przede wszystkim z tradycji, zwyczajów, podstawowych zasad i celów, a także z doktryny prawniczej. Warto też zwrócić uwagę na pomijaną zwykle w literaturze okoliczność, że przesłanka natury stosunku nawiązuje do istoty praw i wolności, których zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ustawodawca nie może naruszyć przy tworzeniu ustaw. Wskazany związek z jedną z ważniejszych gwarancji konstytucyjnych świadczy nie tylko o wysokiej randze, lecz także samodzielności natury stosunku zobowiązaniowego jako wyznaczniku zakresu wolności prawnie chronionej, do której zalicza się wolność kontraktową. Obowiązek nienaruszania natury stosunków zobowiązaniowych istnieje bowiem niezależnie od powinności nienaruszania ustaw oraz zasad współżycia społecznego. Z drugiej zaś strony pozycja oraz odrębność natury stosunków zobowiązaniowych względem pozostałych wyznaczników granic wolności kontraktowej sprawia, że wynikające z niej dyrektywy, jeśli mogą być inspirowane regulacją ustawową, to jednak nie powinny być kształtowane ani redukowane przez inne normy pozaprawne²⁴. Podobnie jak ustawodawca przy tworzeniu ustaw, również strony zawierające umowę przy kreowaniu stosunków zobowiązaniowych nie mogą naruszać istoty wolności i praw pod rygorem uznania czynności prawnej lub jej części za nieważną z powodu jej sprzeczności z ustawą (art. 353¹ w zw. z art. 58 § 1 k.c.). W odróżnieniu jednak od naruszenia zasad współżycia społecznego, które zawsze sankcjonowane są nieważnością (art. 58 § 2 k.c.), naruszenie natury stosunku, podobnie jak w przypadku naruszeniu ustawy, może zamiast nieważności wywoływać inne skutki prawne, w szczególności polegające na tzw. konwersji, zakładającej, że w miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzą odpowiednie przepisy ustawy (art. 58 § 1 *in fine* k.c.).

Jak już wcześniej wskazano, właściwe stosowanie przepisów regulujących granice wolności kontraktowej i sankcje nieważności za ich przekroczenie nabiera szczególnie doniosłego znaczenia w umowach zawieranych pomiędzy niebędącymi konsumentami przedsiębiorcami i pomiędzy podmiotami niekomercyjnymi. Nie korzystają oni bowiem tak jak konsumenci ze wzmocnionej ochrony przed formalnie ważnymi, lecz pomimo to niedozwolonymi postanowieniami umownymi (zob. art. 385¹ n. k.c.). Co istotne, znaczna ich część nie może korzystać również ze stosunkowo wąsko ujętej ochrony przed wyzyskiem oraz przed prak-

²² Por. R. Trzaskowski, *op. cit.*, s. 274 n. oraz 391 n., a także powołaną tam literaturę i orzecznictwo.

²³ Ustawy stanowią jedynie podstawę obowiązywania i oceny norm pozaprawnych, jednakże nie determinują ich treści.

²⁴ Powyższy wniosek znajduje ponadto pewne potwierdzenie w przepisie art. 58 § 1 *in fine* k.c., który w wypadkach przewidzianych w ustawodawstwie zamiast unicestwienia czynności prawnej nakazuje stosować odpowiednie przepisy ustawy, co nie byłoby możliwe w razie jej sprzeczności z zasadami współżycia społecznego (por. art. 58 § 1 i art. 58 § 2 k.c.).

tykami ograniczającymi konkurencję lub czyniącymi konkurencję nieuczciwą. W przypadku wyzysku, choć formalnie przepis art. 388 k.c. nie wyłącza z zakresu ochrony żadnej kategorii podmiotów, to jednak od strony przedmiotowej wymaga w chwili zawarcia umowy wykorzystania przymusowego położenia, niedoświetła lub niedoświadczania kontrahenta, co w odniesieniu do wyzyskiwanych jednostek organizacyjnych, a w szczególności przedsiębiorców, rzadko kiedy może mieć w praktyce miejsce. Poza tym przepis art. 388 k.c. ma zastosowanie wyłącznie do ważnie zawartych umów wzajemnych lub co najmniej umów dwustronnie zobowiązujących oraz odpłatnych²⁵ i chroni jedynie przed rażąco dysproporcją świadczeń, będącą bezpośrednim następstwem wyzyskania przymusowego położenia, niedoświetła lub niedoświadczania wyzyskanego kontrahenta. Nie obejmuje więc swym zakresem wszystkich umów ani też każdej rażąco dysproporcji świadczeń oraz większości innych postanowień umownych, którym można by postawić zarzut naruszenia dobrych obyczajów (uczciwości kontraktowej) nieskutkujący nieważnością czynności prawnej w całości lub w części. Jeśli zaś chodzi o ochronę przed praktykami ograniczającymi konkurencję oraz praktykami stanowiącymi nieuczciwą konkurencję, to w pierwszej kolejności należy stwierdzić, że odgrywa ona znaczącą rolę w zwalczaniu oraz eliminowaniu między innymi różnego rodzaju nadużyć korzystania z wolności kontraktowej, zarówno za pomocą instrumentów prywatnoprawnych (zob. art. 6–9 uokik oraz art. 3 ust. 1 i 15 uznk), jak i publicznoprawnych (zob. art. 106 n. uokik). Pomimo iż wskazane przepisy dotyczą nie tylko czynności faktycznych, lecz także czynności prawnych, nie obejmują jednak co do zasady nadużyć wolności kontraktowej, dokonywanych poza wąsko ujmowanym rynkiem właściwym (art. 6–9 w zw. art. 4 pkt 9 uokik) oraz pomiędzy podmiotami niebędącymi w stosunku dominacji rynkowej (art. 9 w zw. z art. 4 pkt 10 uokik) lub w ogóle w stosunku konkurencji niekwalifikowanej wymiarami rynkowymi (art. 3 ust. 1 uznk). Ponadto, niezależnie od powyższych ograniczeń znamionujących praktyki antykonkurencyjne i praktyki nieuczciwej konkurencji o charakterze umownym, wskazane przepisy nie zapewniają ochrony przed każdym przejawem narzucania we wzorcach umownych postanowień sprzecznych z dobrymi obyczajami. Konsekwencją takiego stanu rzeczy oraz jednoczesnego braku unormowań ogólnych sankcjonujących naruszenia dobrych obyczajów przy kształtowaniu stosunków umownych w zakresie, w jakim nie pokrywają się one z zasadami współżycia społecznego, jest spotykane coraz częściej zapatrywanie, że dobre obyczaje mają znaczenie normotwórcze jedynie w umowach z konsumentami, a w innych przypadkach, tylko wówczas gdy przepisy do nich wyraźnie odsyłają. W rezultacie w praktyce doszło nawet do wykształcenia się swoistego domniemania zgodności z dobrymi obyczajami różnego rodzaju nawet bardzo wątpliwych praktyk umownych, które nie zostały objęte unormowaniami przepisów szczególnych. Należy przy tym zaznaczyć, że choć obowiązujące prze-

²⁵ E. Łętowska, *op. cit.*, s. 572 n.

pisy nie nakładają na wszystkie podmioty występujące w obrocie generalnego obowiązku przestrzegania dobrych obyczajów, tak jak w odniesieniu do zasad współżycia społecznego, to jednak adresują taki obowiązek do przedsiębiorców wykonujących działalność gospodarczą i to niezależnie od tego, z jakimi innymi podmiotami wchodzi oni w relacje prawne (zob. art. 17 usdzg²⁶). Poza obrotem konsumenckim oraz zakresem unormowań szczególnych nałożony na przedsiębiorców obowiązek poszanowania dobrych obyczajów nie został zabezpieczony żadną sankcją w stosunkach umownych. Z naruszeniem dobrych obyczajów dokonanym przez przedsiębiorców na szkodę jakichkolwiek podmiotów, nie wyłączając innych przedsiębiorców oraz podmiotów niekomercyjnych, można natomiast wiązać odpowiedzialność deliktową (art. 415 k.c.). Odpowiedzialność deliktowa związana z naruszeniem dobrych obyczajów poza przedsiębiorcami nie dotyczy jednak innych podmiotów, zważywszy na nieobjęcie ich obowiązkiem przestrzegania dobrych obyczajów oraz niemożnością przypisania im winy, a gdy chodzi o jednostki organizacyjne, również niemożliwością przypisania winy organom tych podmiotów (zob. art. 38 w zw. art. 331 § 1 i art. 416 k.c.).

Przedstawiona powyżej charakterystyka ochrony przed nadużyciami wolności kontraktowej, w szczególności polegającymi na narzucaniu we wzorcach umownych kontrahentom niebędącym konsumentami nieuczciwych postanowień umownych, ukazuje niedomagania aktualnie obowiązującego stanu prawnego. Z jednej strony są one związane z nieuprawnionym zawężaniem sankcji nieważności, przede wszystkim w odniesieniu do części czynności prawnych, z drugiej zaś strony wiążą się z niesankcjonowaniem nieuczciwych postanowień umownych stosowanych we wzorcach umownych wobec podmiotów niebędących konsumentami, a w szczególności przedsiębiorców i podmiotów prowadzących działalność niekomercyjną. Niezależnie od tych zastrzeżeń wydaje się, iż obecny stan prawny dotyczący zwalczania nadużyć wolności kontraktowej wobec wskazanych podmiotów nie przystaje do warunków współczesnego, masowego, zglobalizowanego i wysoce specjalistycznego obrotu, a także do coraz większej jego formalizacji. W związku z gwałtownym rozwojem nowych technologii oraz ze wzmożonym interwencjonizmem państwowym w poszczególne branże gospodarki, a zwłaszcza stałym powiększaniem się zakresu różnego rodzaju obowiązków informacyjnych, zdecydowana większość podmiotów posługuje się obecnie bardzo obszernymi i mało przejrzystymi wzorcami umownymi, za pomocą których jednostronnie kształtują prawa i obowiązki swoich kontrahentów²⁷. Brak możliwości przeprowadzenia zindywidualizowanych negocjacji i zastąpienie ich zestandaryzowanym wzorcem pro-

²⁶ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 504 z późn. zm.).

²⁷ Na marginesie należy jedynie odnotować, że ostatnio, na zasadzie przeciwwagi do nadmiaru, w niektórych obszarach rynku zaczął rozwijać się niszowy trend określany mianem *simplicity*, znacząco upraszczający funkcjonalność poszczególnych towarów i usług, a co za tym idzie również obszerność i złożoność umów z nimi związanych. Hasło „mniej znaczy więcej” może więc zacnie

wadzi z kolei do pozbawienia doniosłości prawnej zgodnego zamiaru stron oraz do istotnego podwyższenia znaczenia obiektywnych mierników oceny postanowień umownych. Wymuszona współczesnymi warunkami obrotu rezygnacja z mechanizmów ich indywidualnej kontroli przy zawieraniu umowy sprawia też, że znacznie zwiększa się prawdopodobieństwo nadużycia zaufania oraz uczciwości kontraktowej wobec kontrahentów. Uniwersalna sankcja nieważności umowy, czy to w całości czy w części, staje się jednak niewystarczająca do zapewnienia należytej ochrony interesów stron, których prawa i obowiązki zostały ukształtowane za pomocą wzorców umownych w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Przede wszystkim należy zaznaczyć, że sankcja nieważności ma charakter wyjątkowy, a ponadto, zarówno pod względem podmiotowym, jak i przedmiotowym, nie obejmuje ona wszystkich przypadków naruszenia dobrych obyczajów przez określoną treść lub cel czynności prawnych. Nie stwarza również dostatecznej pewności stronom realizującym ochronę odnośnie do wyeliminowania z obrotu jedynie nieuczciwych postanowień umownych, a nie całych umów (zob. art. 58 § 3 k.c.)²⁸. Poza tym wydaje się, iż wszyscy kontrahenci podmiotów narzucających postanowienia umowne nieuzgodnione indywidualnie, skoro nie mają rzeczywistego wpływu na ich kształtowanie, wybór oraz ostateczną treść, powinni być zgodnie z konstytucyjną zasadą równości traktowani jednakowo (zob. art. 32 ust. 1 Konstytucji RP). Wskazane cechy mają bowiem charakter relewantny, a jednocześnie brakuje innych istotnych cech uzasadniających dostatecznie odmienne traktowanie poszczególnych kategorii podmiotów w związku z ochroną tożsamych interesów i w gruncie rzeczy przed identycznym ich zagrożeniem²⁹. Nie chodzi jednak przy tym, aby zrównywać we wszystkich obszarach i całkowicie sytuację prawną przedsiębiorców i podmiotów niekomercyjnych z konsumentami, którzy na podstawie specyficznych cech wyznaczających tę kategorię podmiotów korzystają z rozmaitych szczególnych środków i mechanizmów ochronnych o charakterze prywatnoprawnym oraz publicznoprawnym, ale jedynie o wprowadzenie do porządku prawnego w ramach kontroli incydentalnej sankcji jednostronnej bezskuteczności postanowień umownych nieuzgadnianych indywidualnie i sprzecznych z dobrymi obczyca-

w dalszej przyszłości odgrywać także większą rolę w ustawodawstwie, ale póki co w tym obszarze dominują tendencje przeciwne.

²⁸ Przepis art. 58 § 3 k.c. w przypadku nieważności części umowy przewiduje wprawdzie domniemanie obowiązywania umowy w pozostałej części, niemniej jednak stwarza jednocześnie możliwość ustalenia przeciwnego, jeśli z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność prawna nie zostałaby dokonana. Słabością takiego rozwiązania jest więc dopuszczenie możliwości stwierdzenia nieważności całej umowy wyłącznie na podstawie woli oraz okoliczności leżących po stronie narzucającej postanowienia sprzeczne z dobrymi obyczajami.

²⁹ Wydaje się, że trafność tego spostrzeżenia potwierdza dostatecznie fakt, iż okolicznością wyłączającą bezprawność naruszenia dobrych obyczajów przez postanowienia umowne jest ich indywidualne uzgodnienie, o ile oczywiście nie pozostają one jednocześnie w kolizji z zasadami współżycia społecznego. Na temat pojmowania zasady równego traktowania por. wyrok TK z dnia 15 września 1999 r., K 11/99, ZU OTK 1999/6/116.

jami w relacjach pomiędzy niebędącymi konsumentami przedsiębiorcami oraz pomiędzy nimi a podmiotami prowadzącymi działalność niekomercyjną (por. art. 385¹ § 1 k.c.). W porównaniu do sankcji nieważności umowy, w całości lub w części, która skierowana jest jedynie wobec naruszeń dobrych obyczajów wchodzących w zakres zasad współżycia społecznego, a więc norm pozaprawnych o podstawowym i ogólniejszym znaczeniu, sankcja jednostronnej bezskuteczności niezgodzonych indywidualnie i nieuczciwych postanowień umownych lepiej zabezpiecza interesy stron, których prawa i obowiązki kształtowane są za pomocą wzorców umownych. Postanowienia umowne dotknięte taką sankcją wiążą bowiem tylko podmioty dopuszczające się naruszenia uczciwości kontraktowej, zapewniając tym samym ich kontrahentom możliwość korzystania nie tylko z postanowień dozwolonych, lecz także z czerpania wszelkich korzyści wywiedzionych w całości lub w części z postanowień niedozwolonych, co nie mogłoby mieć miejsca, gdyby zostały one objęte sankcją nieważności. Kwestia ta ma bardzo ważne znaczenie dla atrakcyjności ochrony, ponieważ niedozwolone postanowienia umowne, rozumiane jako poszczególne jednostki redakcyjne umowy, zazwyczaj zawierają również treści dozwolone i nierzadko niezbędne w realizacji praw kontrahentów, co zdaje się potwierdzać, że nieuczciwość kontraktowa może mieć charakter zakresowy³⁰. Ustalenie ogólnych kryteriów oceny nieuczciwego charakteru umowy lub jej niektórych postanowień nie ma jednak na celu zastąpienia sankcji nieważności czynności prawnych w całości lub w części, lecz tylko jej niezbędne uzupełnienie w obszarach, w których nie znajduje ona zastosowania. Należy zaznaczyć, iż takiemu rozwiązaniu nie sprzeciwia się prawo unijne, a w szczególności dotycząca harmonizacji minimalnej dyrektywa 13/93/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich³¹. Prawo unijne umożliwia bowiem zarówno rozszerzenie zakresu pojęcia konsumenta, obejmującego zasadniczo tylko osoby fizyczne, również na jednostki organizacyjne, w tym na osoby prawne prowadzące działalność gospodarczą, jak i dopuszcza podwyższenie minimalnych standardów ochrony przewidzianych w wymienionej wyżej dyrektywie. Uwzględniając kwestie systemowe oraz fakt, iż w sprawach ochrony przed nieuczciwymi postanowieniami umownym z pierwszej możliwości skorzystało kilka państw unijnych³², *de lege ferenda* dla polskiego ustawodawcy rysują się trzy rozwiązania. Najpierw trzeba wskazać na rozszerzenie kodeksowej definicji konsumenta w dro-

³⁰ Nasuwają się tutaj pewne analogie do relacji zachodzących pomiędzy przepisami i wynikającymi z nich normami oraz do wyroków Trybunału Konstytucyjnego uchylających zaskarżone przepisy lub tylko określone ich znaczenia (tzw. wyroki zakresowe).

³¹ Dyrektywa Rady 13/93/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. UE.L. 1993.95.29 z późn. zm.), dalej: dyrektywa 13/93/EWG. Zob. również dyrektywę 1990/314/EWG o podróżach, wycieczkach turystycznych i wakacjach sprzedawanych w formie pakietu usług (Dz.Urz. WE L 158 z 23.06.1990 z późn. zm.), która w obszarze swej regulacji za konsumenta uznaje również jednostki organizacyjne oraz osoby prawne.

³² Zob. bliżej na ten temat K. Kańska, *Pojęcie konsumenta w kodeksie cywilnym na tle tendencji europejskich*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, z. 1, s. 7 n.

dze utworzenie w art. 221 nowej jednostki redakcyjnej § 2 i stwierdzenie w jego treści, że na potrzeby odpowiedniego stosowania przepisów o wzorcach umownych i niedozwolonych postanowieniach umownych za konsumenta uznaje się również inne osoby oraz jednostki organizacyjne dokonujące czynności prawnych z osobami oraz jednostkami organizacyjnymi niebędącymi konsumentami w rozumieniu § 1, tj. art. 22¹ k.c. w dotychczasowym brzmieniu³³. Rozważenia wymaga również rozwiązanie polegające na wprowadzeniu do kodeksu cywilnego nowego art. 385⁵, który przewidywałby odesłanie do odpowiedniego stosowania art. 385 i art. 385¹⁻³ do umów pomiędzy przedsiębiorcami, pomiędzy podmiotami niebędącymi przedsiębiorcami ani konsumentami oraz umów pomiędzy nimi a przedsiębiorcami zawieranych przy wykorzystaniu przez jedną ze stron wzorca umownego, z wyłączeniem jednak określonych przepisów, na przykład regulujących postępowanie w sprawach o uznaniu postanowień wzorca umowy za niedozwolone (tzw. kontrola abstrakcyjna wzorów umownych). Trzecie natomiast rozwiązanie mogłoby polegać na wprowadzeniu do kodeksu cywilnego wzorowanej na art. 385¹ nowej i odrębnej podstawy zwalczania nieuczciwych postanowień umownych w zakresie, w jakim nie pokrywają się z naruszeniami zasad współżycia społecznego. Na potrzeby wyłącznie kontroli incydentalnej przewidywałaby ona sankcję jednostronnej bezskuteczności nieuzgodnionych indywidualnie niedozwolonych postanowień umownych, stosowanych przez podmioty niebędące konsumentami wobec innych podmiotów o takim statusie. Każde z zaproponowanych rozwiązań ma swoje wady i zalety, niemniej jednak wydaje się, iż ostatnie z nich jest najbardziej elastyczne i stwarza najwięcej możliwości nadania optymalnego kształtu postulowanej nowelizacji kodeksu cywilnego.

THE NEED TO STRENGTHEN THE PROTECTION OF TRADERS AND OTHER NON-CONSUMERS FROM ABUSE OF FREEDOM OF CONTRACT

Summary

The study expresses the necessity to reinforce the legal protection for all the subjects using standard agreements in cases of freedom of contract abuse. During last decade, the emphasis of the legislator was focused only on the protection of consumers, what has paradoxically caused a significant degradation of other subjects' protection, even though other subjects, as well as consumers, have

³³ Na marginesie należy zauważyć, że z takim szerszym ujęciem pojęcia konsumenta można spotkać się na gruncie art. 76 Konstytucji RP. Zob. w tej mierze wyrok TK z dnia 13 września 2005 r., K 38/04, ZU OTK 2005, nr 8, poz. 92; oraz wyrok TK z dnia 2 grudnia 2008 r., K 37/07, ZU OTK 2008, nr 10, poz. 172. Włączenie jednostek organizacyjnych oraz osób prawnych, w tym prowadzących działalność gospodarczą, do zakresu pojęcia konsumenta, nie musi więc pozostawać w sprzeczności z aksjologią konsumencką. Wymienione podmioty, podobnie jak konsumenci *sensu stricte*, również mogą być ostatecznymi odbiorcami świadczeń i mieć cechy profanów.

no influence on formation of the standard agreements they enter. The situation develops numerous negative results not only in the individual but also in social and economic dimension. Moreover, in case of micro, small and middle-sized entrepreneurs it leads to collision of the reality with obligations and declarations of the state to support these entrepreneurs.