

KATARZYNA RYMANOWSKA-MRUGAŁA

Uniwersytet Wrocławski  
k.rymanowska@prawo.uni.wroc.pl

# Dostosowanie prawa polskiego w zakresie niedozwolonych klauzul w umowach konsumenckich do regulacji unijnej

## Wstęp

Wraz z rozwojem gospodarki kapitalistycznej wzrosła liczba oferowanych produktów, poprawiła się ich jakość, zwiększyła różnorodność oraz upowszechniła się ich dostępność. Z punktu widzenia konsumenta wolny rynek w Unii Europejskiej dał możliwość zaspokojenia wszelkich jego potrzeb oraz oczekiwań, a przy tym osiągnięcia pełnej satysfakcji z nabywania dóbr<sup>1</sup>. Z tym wszystkim w ostatnich latach zauważalna jest intensyfikacja stosunków prawnych między konsumentami a przedsiębiorcami. Konsekwencją tego stanu rzeczy jest większa liczba problemów i konfliktów w relacji konsument–przedsiębiorca, zarówno na płaszczyźnie krajowej, jak i międzynarodowej<sup>2</sup>. W literaturze podkreśla się, że w relacji konsument–przedsiębiorca to ten pierwszy jest słabszy strukturalnie, nie dysponuje takimi środkami jak jego kontrahent-profesjonalista. Profesjonalista prowadzi bowiem działalność na szerszą skalę, zawierając wiele podobnych lub też identycznych transakcji, a więc jest skoncentrowany na ich odpowiednim — z punktu widzenia własnych interesów — ukształtowaniu. Dobierając odpowiednie uregulowania prawne, może między innymi doprowadzić do tego, że norma prawna, która chroni konsumentów oraz jest bezwzględnie obowiązująca, nie

<sup>1</sup> K. Włodarska-Dziuczyńska, *Sankcje w prawie konsumenckim na przykładzie wybranych umów*, Warszawa 2009, s. 39–40; C. Żuławska, *Obrót z udziałem konsumenta — ochrona prawna*, Wrocław-Warszawa-Kraków 1987, s. 16.

<sup>2</sup> K. Gajda-Roszczyńska, *Sprawy o ochronę indywidualnych interesów konsumentów w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2012, s. 24–26.

zostanie zastosowana<sup>3</sup>. Konsumenci są słabiej zorientowani na rynku niż profesjonalisci, nie znając jakości oferowanych im produktów, a także praw, które ich chronią. Zdarza się, że układ sił jest odwrócony, jednak są to wyjątki. Zazwyczaj pozycja konsumenta w odniesieniu do profesjonalisty jest znacznie słabsza. Toteż wskazuje się na potrzebę zagwarantowania konsumentowi odpowiedniego stopnia bezpieczeństwa, ochronę jego zdrowia, a także interesów ekonomicznych<sup>4</sup>.

W związku z masowością obrotu gospodarczego wydaje się wręcz niemożliwe, żeby każda z zawieranych umów była przedmiotem szczegółowych negocjacji z każdym poszczególnym kontrahentem. Ogromna skala rozwoju rynku handlu i usług powoduje zwiększenie zawieranych transakcji, więc stosowanie wzorców umownych jest znacznym uproszczeniem, szczególnie dla przedsiębiorców<sup>5</sup>. Specyfika stosunków zawieranych z wykorzystaniem takich standardowych wzorców przejawia się w ograniczeniu wpływu, jaki na kształt stosunku umownego ma konsument<sup>6</sup>. Są to wszelkie przygotowane z góry jednostronne klauzule w postaci warunków umów, regulaminów itp., które przeznaczone są do masowego zawierania przez konkretnego profesjonalistę<sup>7</sup>. W praktyce to często umowy o charakterze adhezyjnym, na których treść podmiot przystępujący nie ma żadnego wpływu. Konsument może więc przyjąć w całości przygotowaną z góry treść umowy lub też zrezygnować z jej zawarcia. Toteż oba pojęcia „umowa adhezyjna” i „wzorce umowne” dotyczą tych samych zjawisk praktyki obrotu, lecz zauważalne są ich różne aspekty jurydyczne. Zgodnie z definicją przywołaną przez E. Łętowską: „wzorzec jest to tekst — zbiór klauzul, ze względu na które adhezja (adhezyjny sposób zawarcia umowy) pojawia się w praktyce”. Z kolei „adhezja — jest to sposób zawarcia umowy, wiążący się z degeneracją konsensu i współpracy kontraktowej, występujący z reguły, dlatego że opracowano wzorzec”<sup>8</sup>.

Rezygnacja ze standardowych wzorców umów mogłaby jednak utrudnić obrót, a wymóg negocjacji z każdym indywidualnym konsumentem byłby dla przedsiębiorcy bardzo utrudniony. Mimo że całkowite wyeliminowanie wzorców umownych nie jest możliwe, to można regulować w pewien sposób ich treść oraz eliminować abuzywne, niekorzystne dla konsumenta unormowania, mając przy tym na względzie jedną z podstawowych zasad prawa cywilnego, czyli swobodę w kształtowaniu i zawieraniu umów.

<sup>3</sup> M. Jagielska, *Ochrona konsumenta jako ograniczenie autonomii woli stron w prawie kolizyjnym*, [w:] *Ustawowe ograniczenia swobody umów. Zagadnienia wybrane*, red. B. Gnela, Warszawa 2010, s. 377.

<sup>4</sup> *Ibidem*.

<sup>5</sup> K. Kaczmarek, *Postanowienia niedozwolone — przeczytaj zanim podpiszesz umowę*, Warszawa 2011, s. 9–10.

<sup>6</sup> I. Wesołowska, *Standardy wspólnotowe w polskim prawie ochrony konsumenta*, Warszawa 2004, s. 173–174.

<sup>7</sup> E. Łętowska, *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004, s. 1–2.

<sup>8</sup> *Ibidem*.

## 1. Geneza dyrektywy 93/13 dot. nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich

Tematyka ochrony praw konsumenckich jest jedną z głównych dziedzin zainteresowania Unii Europejskiej. Głównym narzędziem mającym urzeczywistnić idee i postulaty w tym zakresie są dyrektywy, zakładające minimalny charakter. Poszczególne państwa członkowskie, implementując dyrektywę, mogą wprowadzić do swego prawodawstwa bardziej restrykcyjne przepisy, gwarantując wyższy poziom ochrony konsumenta. Stąd też w tej materii w relacjach państw członkowskich będą występować znaczące różnice.

Rozpoczęcie prac nad dyrektywą regulującą niedozwolone postanowienia umowne w ramach prawa wspólnotowego zostało poprzedzone działaniami Rady Europy: rezolucją nr (76) 47 Komitetu Ministrów Rady Europy z 16 listopada 1976 r. o klauzulach abuzywnych w umowach konsumenckich i o metodach ich kontroli. Rezolucja ta była pierwszym aktem ogólnoeuropejskim inicjującym działania dotyczące ochrony konsumentów przez kontrolę treści umów w zakresie, w jakim ta treść jest kształtowana przez wzorce umowne, zawierające klauzule szkodzące konsumentowi. Był to przełomowy moment, akcentujący potrzebę kontroli nie tylko prawidłowości procesu decyzyjnego konsumenta, ale też kontrolę jej treści. Dokument zawierał zalecenia dotyczące stworzenia w systemie wewnętrznym poszczególnych państw europejskich środków umożliwiających system kontroli stosowanych wzorców, uruchamianej nie tylko przez konsumentów, ale także organy państwowe oraz organizacje społeczne, wyeliminowania klauzul abuzywnych przez stosowanie procedur *in concreto* oraz *in abstracto* inicjowanych także z urzędu, stworzenie regulacji prawnych (zakazów) w zakresie używania pewnych rodzajów klauzul<sup>9</sup>. Należy przy tym podkreślić, że zadaniem Rady Europy jest przede wszystkim zacieśnianie współpracy między państwami członkowskimi, przy czym Rada nie może wydawać żadnych wiążących wprost norm prawnych. To członkowie sami decydują, czy związać się konkretną rezolucją, wydaną przez Komitet Ministrów. Zatem omawiana rezolucja, odmiennie niż dyrektywy uchwalane przez instytucje unijne, miała charakter programu zawierającego dość szczegółowe zalecenia, nie była jednak aktem normatywnym.

Rezolucja oraz znaczne ożywienie w piśmiennictwie w latach 70. tematyką wzorców umownych były asumptem do opracowania przez Komisję Europejską zielonej księgi, poświęconej właśnie problematyce klauzul niedozwolonych oraz sposobom walki z nimi. Kolejnymi dokumentami były już projekty dyrektywy z lat 1990 oraz 1992. Ostatecznie tekst dyrektywy 93/13 o niedozwolonych klauzulach umownych został przyjęty 5 kwietnia 1993 r. Większość państw miała już swoje przepisy przewidujące różne postaci kontroli nad klauzulami abuzywnymi,

<sup>9</sup> *Ibidem*, s. 260.

należało zatem do końca 1994 r. dostosować ich ustawodawstwo do dyrektywy, żeby umożliwić jej harmonijne stosowanie w umowach zawartych po 1 stycznia 1995 r. Implementacji dokonały wszystkie państwa UE, w różnym jednak czasie i w różny sposób<sup>10</sup>.

W ślad za dyrektywą polski ustawodawca wprowadził nowelizację przepisów w zakresie dotyczącym wzorców umownych<sup>11</sup>. Podstawowa regulacja zawarta została w art. 384–385 k.c., a implementacja dyrektywy 93/13 — w szczególności w art. 385(1)–385(3)<sup>12</sup> k.c. Treść tych przepisów wynika nie tylko z wprowadzonych zmian legislacyjnych, ale jest także obrazem zmian kulturowych oraz ustrojowych w Polsce. Postkomunistyczna tendencja dała impuls do uporządkowania zaniebawianych dotąd spraw przez gospodarkę społeczną. W nowym ustroju wzrosła świadomość potrzeby ochrony prawnej jednostki<sup>13</sup>. Doprowadziło to do gruntownej zmiany ówczesnego art. 384 k.c. i 385 k.c. Przepisy kilkakrotnie nowelizowano, ale najistotniejszą zmianę wprowadzono ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny<sup>14</sup>. Szczególne znaczenie dla omawianego zagadnienia mają art. 18, 19, 20 tejże ustawy<sup>15</sup>. Artykuł 18 wprowadził zmiany do kodeksu cywilnego w postaci zdefiniowania pojęcia „konsument” w art. 384 § 3 k.c. dodany został art. 384(1) k.c., dotyczący regulacji wzorca wydanego w czasie trwania umowy ciągłej. W art. 385(1)–385(3) sprecyzowane zostały przesłanki abuzywności, wskazano wzorce, jakimi należy się kierować przy dokonywaniu ocen tych przesłanek, a także ustanowiono ustawową listę klauzul abuzywnych<sup>16</sup>.

Kolejny art. 19 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny wprowadził do kodeksu postępowania cywilnego oddzielny rodzaj postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone<sup>17</sup>. Przepisy zawarte w dziale IVb „Postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone” w rzeczywisty sposób umacniają pozycję konsumenta w zakresie zawieranych umów z przedsiębiorcami<sup>18</sup>. W rozdziale 3 działu IVa tytułu

<sup>10</sup> *Ibidem*, s. 26.

<sup>11</sup> I. Wesołowska, *op. cit.*, s. 173.

<sup>12</sup> Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, Dz.U. Nr 16, poz. 64 z późn. zm.

<sup>13</sup> M. Skory, *Klauzule abuzywne — zastosowanie przepisów Dyrektywy 93/13 w Polsce i wybranych krajach Unii Europejskiej (Niemcy, Anglia, Francja, Czechy, Słowacja, Węgry)*, Warszawa 2007, s. 10–11.

<sup>14</sup> Ustawa z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, Dz.U. Nr 188, poz. 1837.

<sup>15</sup> M. Skory, *op. cit.*, s. 10–11.

<sup>16</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. — Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 16, poz. 9.

<sup>17</sup> M. Skory, *op. cit.*, s. 10–11.

<sup>18</sup> I. Wesołowska, *op. cit.*, s. 173.

VII księgi pierwszej kodeksu postępowania cywilnego dodanych zostało piętnaście artykułów (od 479(36) do 479(45)), które opisują zasady postępowania w zakresie abstrakcyjnej kontroli wzorca umowy<sup>19</sup>. Ostatni z omawianych przepisów ustawy dodaje w kodeksie wykroczeń art. 138b<sup>20</sup>, wprowadzający sankcję karną — grzywnę w wypadku niedostosowania się do zakazu stosowania postanowień uznanych za abuzywne<sup>21</sup>.

Między kodeksem cywilnym a dyrektywą występują dość znaczne różnice, które należy bliżej przeanalizować.

## 2. Podmiotowy zakres dyrektywy

Dyrektywa reguluje umowy zawierane między konsumentem a przedsiębiorcą. Artykuł 2 dyrektywy wskazuje definicję przedsiębiorcy. Według niej przedsiębiorca to osoba fizyczna lub prawna, która w umowach objętych treścią tej dyrektywy prowadzi działalność gospodarczą lub zawodową, także wówczas gdy działalność ta jest prowadzona w sektorze publicznoprawnym<sup>22</sup>. Pojęcie profesjonalisty może więc odnosić się też do podmiotów świadczących usługi w zakresie sektora publicznego. Określenie to obejmuje działanie przedsiębiorstw użyteczności publicznej, usługodawców świadczących w ramach tak zwanych świadczeń interesu generalnego, świadczeń częściowo finansowanych ze środków publicznych itp. Można zaliczyć do tego zakresu takie usługi, jak zaopatrzenie w gaz, elektryczność, wodę, telekomunikacja, poczta, kolej, transport miejski, usługi zdrowotne<sup>23</sup>.

Zgodnie z ustawą z dnia 19 listopada 1999 r. Prawo działalności gospodarczej (Dz.U.99.101.1178) przedsiębiorcą jest podmiot zawodowo i zarobkowo wykonujący we własnym imieniu, w sposób ciągły i zorganizowany, działalność gospodarczą. Definicja zawarta w wymienionej ustawie odnosi się tylko do niej, jednakże wskazuje także, jak należy rozumieć ten termin w prawie polskim w ogóle<sup>24</sup>.

Między określeniem zakresu podmiotowego wskazanego przez dyrektywę a zawartym w kodeksie cywilnym występują pewne różnice. Polskie regulacje wskazują, że adresatami norm w zakresie ochrony konsumenta są wszyscy przed-

<sup>19</sup> Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. — Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. Nr 43, poz. 296.

<sup>20</sup> Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. — Kodeks wykroczeń, Dz.U. Nr 12, poz. 114.

<sup>21</sup> M. Skory, *op. cit.*, s. 10–11.

<sup>22</sup> B. Falińska, *Dyrektywa 93/13/EWG Rady Unii Europejskiej w sprawie klauzul abuzywnych oraz jej transformacja na prawo niemieckie na tle innych państw UE*, „Prawo Bankowe” 2000, nr 12.

<sup>23</sup> E. Łętowska, *op. cit.*, s. 268.

<sup>24</sup> K. Kruszewska-Sobczyk, M. Sobczyk, *Niedozwolone klauzule w umowach zawieranych przez konsumenta*, „Radca Prawny” 2004, nr 4, s. 113.

siębiorcy, którzy zawierają umowy z konsumentami. W kodeksie cywilnym nie zostało wprowadzone zróżnicowanie podmiotowe przedsiębiorców, na przykład w odniesieniu do przedsiębiorców, którzy świadczą usługi finansowe. Dyrektywa odmiennie traktuje bowiem „dostawcę usług finansowych”, który pojawia się w pkt 2 załącznika do dyrektywy, od „dostawcy” lub „sprzedawcy” zdefiniowanego w art. 2 dyrektywy<sup>25</sup>.

Przedmiotem ochrony wynikającej z przepisów dyrektywy są wyłącznie umowy konsumenckie. Podkreślić jednak należy, że w prawie europejskim nie obowiązuje jedna, stosowana powszechnie, definicja konsumenta. Istniejące definicje są niespójne, brak jednolitego stanowiska w przedmiocie ich wzajemnych relacji oraz funkcjonowania w ramach różnych systemów prawnych i regulacyjnych odnoszących się do konsumenta<sup>26</sup>. Także w tym przypadku występują pewne różnice. Przez konsumenta rozumie się osobę fizyczną, która zawierając umowę, nie działa w celu, jaki może być przypisany jej działalności gospodarczej lub zawodowej (art. 2b dyrektywy). Definicja ta nie jest jednak zgodna z kodeksową definicją konsumenta (art. 22 k.c.), zgodnie z którą konsument to osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. W polityce unijnej podkreśla się, żeby cele działań osoby fizycznej nie miały związku z prowadzoną przez nią działalnością gospodarczą lub zawodową. Polska definicja ogranicza pojęcie konsumenta do osoby fizycznej „dokonującej czynności prawnej”, natomiast ta ujęta w dyrektywie nawiązuje do celu działań osoby fizycznej zawierającej umowę. Dodatkowo kodeksowa definicja wprowadza wymóg bezpośredniego związku czynności prawnej dokonywanej przez osobę fizyczną z prowadzoną przez nią działalnością gospodarczą lub zawodową, natomiast definicja określona w dyrektywie w art. 2b wymaga, żeby cel działania osoby fizycznej nie miał nawet pośredniego związku z jej działalnością gospodarczą lub zawodową<sup>27</sup>. Dyrektywa wyraźnie stanowi, że konsumentem może być tylko osoba fizyczna, nie może nim być więc ani osoba prawna, ani tak zwana ułomna osoba prawna<sup>28</sup>. Należy jednak podkreślić, iż w orzeczeniu z dnia 14 marca 1991 r. w sprawie *Patrice di Pinto* ETS przyjął, że nawet jeśli poszczególne dyrektywy konsumenckie ograniczają pojęcie konsumenta do osób fizycznych, to przy istnieniu klauzuli harmonizacji minimalnej nie ma przeszkód, żeby prawo krajowe poszczególnych państw członkowskich uznawało za konsumentów także osoby prawne<sup>29</sup>.

<sup>25</sup> M. Skory, *op. cit.*, s. 11.

<sup>26</sup> K. Gajda-Roszczyńska, *op. cit.*, s. 6.

<sup>27</sup> *Ochrona konsumenta w prawie polskim na tle koncepcji effet utile*, red. J. Frąckowiak, R. Stefanicki, Wrocław 2011, s. 56.

<sup>28</sup> K. Kruszewska-Sobczyk, M. Sobczyk, *op. cit.*, s. 110.

<sup>29</sup> Wyrok ETS z dnia 14 marca 1991 r. w sprawie *C-361/89 Criminal proceedings v. Di Pinto*, Zb. Orz. 1991, s. I-01189. Zob. także wyrok ETS z dnia 22 listopada 2001 r. w połączonych spra-

Tak podmiotowo wąska ochrona jest rezultatem założenia, że konsument jest z zasady słabszy ekonomicznie i merytorycznie, natomiast profesjonalista, dokonujący czynności prawnej w zakresie prowadzonej działalności, ze względu na swoją wiedzę, zaplecze prawne, doświadczenie, nie wymaga tak szerokiej ochrony<sup>30</sup>. Tego rodzaju założenie pomija przypadki ogromnej dysproporcji ekonomicznej występującej między przedsiębiorcami. W niektórych przypadkach problem ten nie wynika tylko z braku doświadczenia występującego u jednej ze stron, ale dotyczy konieczności zawarcia określonej umowy przez słabszą stronę ze względu na monopolistyczną pozycję drugiej strony. Przewaga ta nie musi być skutkiem tylko fizycznego opanowania rynku przez przedsiębiorcę. Jej przyczyną może być specyficzna sytuacja słabszego podmiotu, który jest zmuszony korzystać z towarów lub usług konkretnego przedsiębiorcy. Z tego względu wyłączenie przedsiębiorców spod ochrony dyrektywy oraz prawa polskiego nie jest uzasadnione<sup>31</sup>. Zagadnieniem braku jednolitej definicji pojęcia konsumenta w europejskim prawie konsumenckim zajęła się Komisja w zielonej księdze w sprawie przeglądu dorobku wspólnotowego w dziedzinie praw konsumenta z dnia 15 marca 2007 r. Komisja uznała, że obecnie konieczne jest zdefiniowanie na nowo pojęć „konsument” i „przedsiębiorca”. Wskazane zostały dwa możliwe sposoby rozwiązania tej kwestii. W pierwszym wariantcie postuluje się przejęcie oraz dostosowanie tych definicji, funkcjonujących już w dorobku prawnym Unii Europejskiej. Komisja zaproponowała, żeby pojęcie konsumenta zdefiniować jako: „osobę fizyczną działającą w celach niezwiązanych z własną działalnością gospodarczą, handlem ani zawodem”, a pojęcie przedsiębiorcy jako: „każdą osobę (fizyczną lub prawną) działającą w celach związanych z własną działalnością gospodarczą, handlem lub zawodem”. W innym wariantcie Komisja sugeruje poszerzenie pojęć „konsument” i „przedsiębiorca” przy uwzględnieniu osób fizycznych działających w głównej mierze niezwiązanych (w przypadku konsumenta) lub (w przypadku przedsiębiorcy) w głównej mierze związanych z własną działalnością gospodarczą, przedsiębiorstwem lub zawodem. Drugie rozwiązanie pozwoliłoby na objęcie ochroną przynależną konsumentom w niektórych sytuacjach również drobnych przedsiębiorców<sup>32</sup>.

---

wach C-541/99 i C-542/99 *Cape Snc v. Idealservice Srl i Idealservice MN RE Sas v. OMAI Srl*, Zb. Orz. 2000, s. I-09049; K. Gajda-Roszczyńska, *op. cit.*, s. 24–28.

<sup>30</sup> M. Nawrocka, *Ochrona konsumenta przed nieuczciwymi klauzulami umownymi w Unii Europejskiej i w Polsce*, „Monitor Prawniczy” 1998, nr 6, s. 15.

<sup>31</sup> F. Zoll, *Potrzeba i kierunek nowelizacji kodeksowego ujęcia problematyki wzorców umownych*, PL 1997, nr 1, s. 192.

<sup>32</sup> K. Gajda-Roszczyńska, *op. cit.*, s. 24–28.

### 3. Przedmiotowy zakres dyrektywy

Zgodnie z art. 1 ust. 1 dyrektywy jej celem jest zharmonizowanie przepisów państw członkowskich o klauzulach nieuczciwych w umowach między przedsiębiorcami a konsumentami. Dyrektywa wprowadza pewien minimalny standard, który może zostać zastrzony przez poszczególne państwa. Nie podlegają jej rozwiązania wynikające z wiążących przepisów prawa, a także umów międzynarodowych, których stronami są państwa członkowskie<sup>33</sup>. Do pojęcia „wiążące przepisy prawne” należałoby też zaliczyć przepisy względnie obowiązujące. Wynika to z założenia, że przepisy względnie obowiązujące są pewnym modelem optymalnego wyważenia interesów stron umowy<sup>34</sup>. Preambuła stanowi, że takie wyłączenie „obejmuje także reguły, które zgodnie z postanowieniami ustawy wiążą strony, gdy te nie postanowiły inaczej” — będą to więc także klauzule treściowo zapożyczone z przepisów *iuris dispositivi*. Ujęcie to wskazuje na aksjologiczną nieobojętność przepisów dyspozytywnych<sup>35</sup>.

Przedmiotem regulacji dyrektywy są umowy zawierane w szczególności na podstawie standardowych wzorców, przygotowanych przez przedsiębiorcę, gdy konsument nie ma możliwości wpływu lub zmiany przepisów umowy w drodze negocjacji. W myśl art. 3 ust. 1 dyrektywy klauzule są uznawane za nieuczciwe i zakazane, wówczas gdy powodują znaczącą nierównowagę w prawach i obowiązkach stron umowy, a także pogwałcenie praw konsumenta godzące w zasady zaufania i dobrej wiary. Naruszenie tychże zasad powinno być podstawą do stwierdzenia ich bezprawności<sup>36</sup>.

#### 3.1. Klauzula generalna a klauzula dobrej wiary

Należałoby się bliżej przyjrzeć zagadnieniu dotyczącemu zgodności z prawem unijnym klauzuli dobrych obyczajów, którą określa polski kodeks cywilny, użytej zamiast klauzuli dobrej wiary w zakresie niedozwolonych postanowień umownych.

Zmiany ustrojowe były przyczyną ożywienia się dyskusji dotyczącej klauzul generalnych w prawie polskim. Padła propozycja zastąpienia klauzuli zasad współżycia społecznego klauzulą dobrych obyczajów. Pierwsza z nich wprowadzona została w czasie ustroju socjalistycznego i wówczas wypełniana była między innymi sztucznymi regułami moralności socjalistycznej. Ustawy uchwalane w okresie reform oraz nowelizacje kodeksu cywilnego świadczyć mogą o chęci

<sup>33</sup> A. Cieśliński, *Wspólnotowe prawo gospodarcze*, Warszawa 2007, s. 300.

<sup>34</sup> F. Zoll, *op. cit.*, s. 192.

<sup>35</sup> E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004, s. 5; *eadem*, *Europejskie prawo...*, s. 33.

<sup>36</sup> A. Cieśliński, *op. cit.*, s. 300.

oderwania się od konotacji historycznych klauzul porządku publicznego. Jednakże polski ustawodawca nie był tu konsekwentny, ponieważ w kodeksie cywilnym obok klauzuli zasad współżycia społecznego znalazła się także klauzula dobrych obyczajów, a zamiarem ustawodawcy było, żeby obydwie klauzule oznaczały to samo. Należy jednak stwierdzić, że rozumienie klauzuli dobrych obyczajów w ówczesnej rzeczywistości ustrojowej nie jest jednoznaczne<sup>37</sup>. Powstał zatem problem wdrożenia do polskiego prawa kryteriów klauzuli generalnej — dobrej wiary oraz stosowania tej klauzuli. Klauzula ta odwołuje się do wartości pozaprawnych, etycznych, moralnych, a ocenę tych wartości stosuje organ rozstrzygający daną sprawę. Wniosek ten potwierdza ETS, który w sprawie *Freiburger Kommunalbauten* orzekł, że ma kompetencje do interpretacji klauzul generalnych użytych w prawie unijnym w celu zdefiniowania pojęcia klauzuli abuzywnej. Natomiast już sąd krajowy przesądza o tym, czy konkretne postanowienie umowne jest abuzywne zgodnie z kryteriami wskazanymi w dyrektywie<sup>38</sup>.

Z art. 3 ust. 3 dyrektywy wynika, że „warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta”. W myśl art. 4 ust. 1 dyrektywy:

nieuczciwy charakter warunków jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w czasie wykonywania umowy, do wszelkich okoliczności związanych z wykonaniem umowy oraz do innych warunków tej umowy, od której ta jest zależna.

Zacytowane postanowienia dyrektywy wyraźnie wskazują, iż w prawie unijnym wyłącznym kryterium oceny nieuczciwości postanowień umownych jest ich niezgodność z wymogami dobrej wiary. Takie sformułowanie przez ustawodawcę unijnego klauzuli generalnej zostało uznane przez niektórych autorów za błąd legislacyjny. Jednakże według prof. Bogusławy Gneli z takim stanowiskiem można polemizować. Zgodnie z jej twierdzeniami ustawodawca unijny zupełnie świadomie posługuje się klauzulą dobrej wiary, o czym mają świadczyć postanowienia dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych, a także projektu dyrektywy PE i Rady w sprawie praw konsumentów. Wspomniana dyrektywa zawiera bowiem klauzule całkowitej harmonizacji, a więc implementacja klauzuli dobrej wiary było znacznie trudniejsze niż wdrożenie tego rodzaju klauzuli zawartej w dyrektywie harmonizacji minimalnej, o której mowa w dyrektywie. Wobec tego należy rozważyć, czy posłużenie się w polskim kodeksie cywilnym klauzulą dobrych obyczajów w art. 385(1) i 385(2) k.c., zamiast klauzulą dobrej wiary zawartej w art. 3 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 dyrektywy, jest zgodne z unijnym prawem<sup>39</sup>.

<sup>37</sup> *Ochrona konsumenta w prawie...*, s. 66.

<sup>38</sup> *Ibidem*.

<sup>39</sup> *Ibidem*.

W dyrektywie nie ma zawartej definicji dobrej wiary, ale reguluje ona ogólne kryteria, które pozwalają na ustalenie, czy z punktu widzenia tej klauzuli postanowienie umowne jest uczciwe.

W preambule do dyrektywy zawarte zostało stwierdzenie:

ocena nieuczciwego charakteru warunków umowy, zgodnie z wybranymi ogólnymi kryteriami, zwłaszcza w przypadku działalności dotyczącej sprzedaży lub dostaw o charakterze publicznym, zapewniającej usługi o charakterze powszechnym, przy uwzględnieniu solidarności między użytkownikami, muszą być uzupełnione środkami umożliwiającymi dokonanie ogólnej oceny różnych interesów; stanowi to wymóg działania w dobrej wierze; przy dokonaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełni wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia<sup>40</sup>.

Konkretyzacja pojęcia „dobrej wiary” niezupełnie udało się ustawodawcy unijnemu z uwagi na to, że o tym, czy dany sprzedawca lub dostawca działał zgodnie z omawianą zasadą, decyduje traktowanie drugiej strony w sposób słuszny oraz sprawiedliwy, a także okoliczność należytego uwzględnienia jej prawnie uzasadnionych roszczeń. Taką ocenę może wydać w konkretnym przypadku tylko organ rozstrzygający daną sprawę<sup>41</sup>.

Tak jak już wcześniej wspomniano, w polskim prawie „klauzula dobrej wiary” występowała obok innych klauzul, w tym obok klauzuli dobrych obyczajów. Klauzula dobrej wiary kładzie nacisk na zaufanie, które powinno istnieć między stronami stosunku cywilnoprawnego i właśnie z tego względu strony powinny postępować w określony sposób. Druga klauzula natomiast wyznacza wzorzec uczciwego oraz słusznego postępowania bez względu na element czyjegós zaufania. Należy jednak zauważyć, że klauzula dobrej wiary istnieje nie tylko w prawie unijnym, ale także w wiążących Polskę konwencjach międzynarodowych (nawet szerzej — w całym prawie międzynarodowym). Wobec tego, że Polska jest zobowiązana do poszanowania dobrej wiary w handlu międzynarodowym, to klauzulę tę powinno uwzględniać się też w relacjach konsument–przedsiębiorca, zwłaszcza jeśli wymaga tego prawo unijne. Zatem pojęcie dobrych obyczajów z art. 385 k.c. należy stosować w takim samym znaczeniu jak klauzulę dobrej wiary określoną w art. 3 ust. 1 dyrektywy z uwzględnieniem jej preambuły. Sprzecznosc z wymogami dobrej wiary, powodująca nierównowagę stron w ich prawach i obowiązkach ze szkodą dla konsumenta, może być powodem uznania, że postanowienie umowne jest niedozwolone<sup>42</sup>.

<sup>40</sup> Dyrektywa Rady 93/13/EWG.

<sup>41</sup> *Ochrona konsumenta w prawie...*, s. 66.

<sup>42</sup> *Ibidem*, s. 66–67.

W myśl art. 385(3) k.c. pkt 23:

w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które wyłączają jurysdykcję sądów polskich lub poddają sprawę pod rozstrzygnięcie sądu polubownego polskiego lub zagranicznego albo innego organu, a także narzucają rozpoznanie sprawy przez sąd, który wedle ustawy nie jest miejscowo właściwy<sup>43</sup>.

Wobec tego sąd może uwzględnić nieuczciwość klauzuli *ex officio*. Wyrok TS w sprawie *Océano Grupo Editorial SA* wydany został w związku z rozpowszechnioną w praktyce hiszpańskiej sytuacją, w której w umowach z konsumentami określano wyłączną właściwość sądu według miejsca siedziby przedsiębiorcy. Hiszpańskie wydawnictwo zawierało z konsumentami umowy sprzedaży dotyczące encyklopedii, a postanowienia zawartych umów nie podlegały negocjacji. Klauzula umowna przewidywała, że sądem właściwym w spornych sprawach między stronami będzie sąd w Barcelonie, miejscu siedziby wydawnictwa. Natomiast konsumenci zamieszkiwali w sporej odległości od Barcelony. Na skutek niezapłacenia przez kupujących ceny sprzedaży wydawnictwo wniosło sprawę do sądu. Trybunał w sprawie stwierdził, że klauzula, która przewidywała wyłączną właściwość sądu miejsca siedziby profesjonalisty, zawarta w umowie z konsumentem, może zostać uznana za nieuczciwą, ponieważ utrudnia dostęp konsumenta do sądu oraz może ograniczać prawo konsumenta do korzystania ze środków ochrony prawnej<sup>44</sup>.

W konsekwencji rola przyznana w tej dziedzinie przez Trybunał Sprawiedliwości sądowi krajowemu nie ogranicza się tylko do możliwości orzeczenia w przedmiocie nieuczciwego charakteru klauzuli umownej. Na sądzie spoczywa także obowiązek zbadania tej kwestii z urzędu, jeśli sąd krajowy dysponuje niezbędnymi okolicznościami prawnymi i faktycznymi, w tym w ramach badania swojej właściwości miejscowej<sup>45</sup>.

### 3.2. Wyłączenia przedmiotowe

Przedmiotowy zakres dyrektywy jest ograniczony kilkoma wyjątkami. Z preambuły wynika, że dyrektywa nie reguluje umów o pracę oraz umów dotyczących prawa rodzinnego, spadkowego i prawa spółek. Ograniczenia przedmiotowe w stosowaniu dyrektywy, dotyczące prawa spadkowego, prawa pracy, prawa han-

<sup>43</sup> E. Skotnicka, *Zasada kontrydiktoryjności i postulat sprawnego postępowania cywilnego a ochrona praw konsumentów w świetle dyrektywy 93/13*, EPS 2010, nr 3, s. 16.

<sup>44</sup> A. Kunkiel-Kryńska, *Prawo konsumenckie UE — nieuczciwe klauzule w umowach konsumenckich — wprowadzenie i wyrok TS z 27.06.2000 r. w sprawach połączonych: od C-240/98 do C-244/98, Océano Grupo Editorial SA v. Roció Murciano Quintero (C-240/98) i Salvat Editores SA v. José M. Sánchez Alcón Prades (C-241/98), José Luis Copano Badillo (C-242/98), Mohammed Berroane (C-243/98) i Emilio Viñas Feliú (C-244/98)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2012, nr 5, s. 55–57.

<sup>45</sup> E. Skotnicka, *op. cit.*, s. 16–17.

dłowego oraz rodzinnego, są uzasadnione podmiotowym zakresem działania tego aktu. Dyrektywa reguluje bowiem umowy konsumenckie, a więc takie, w których jedną ze stron jest konsument, a drugą przedsiębiorca zawierający umowę w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Umowy zaliczane do dziedziny prawa rodzinnego, spadkowego oraz prawa pracy nie odpowiadają kryteriom dotyczącym stron stosunku prawnego. Wobec tego należy uznać, że dyrektywa nie reguluje umów o charakterze „mieszanym” (z punktu widzenia konsumenta). Także państwa członkowskie mogą określić szerszy zakres ochrony, niż określa dyrektywa, a więc także włączyć kontrolę umów o „celu mieszanym”<sup>46</sup>. Należy podkreślić, że regulacja krajowa nie przewiduje wyłączenia z zakresu regulacji wzorców umownych prawa pracy, prawa rodzinnego, spadkowego oraz prawa spółek. Spowodowane jest to zakresem zastosowania polskiej ustawy do stosunków tylko między przedsiębiorcami a konsumentami, wobec tego taka regulacja byłaby zbędna<sup>47</sup>. Natomiast w stosunku do innych umów, także w sektorze usług publicznych, należy stosować przepisy dyrektywy<sup>48</sup>. Zgodnie z dyrektywą konsument jest chroniony niezależnie od tego, czy zawiera umowę w formie pisemnej czy ustnej. W wypadku formy pisemnej dopuszczalne jest zastosowanie ochrony, wówczas gdy umowa została sporządzona w wielu dokumentach.

Dyrektywą objęte są tylko takie postanowienia umowne, które nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron<sup>49</sup>. Kryterium, które stanowi o tym, czy umowa została uzgodniona indywidualnie, jest istnienie rzeczywistego wpływu konsumenta na jej treść. Rzeczywisty wpływ na treść wzorca zakłada istnienie negocjacji między stronami. Zatem nie zalicza się do klauzul indywidualnie uzgodnionych takich, które zostały sporządzone z wyprzedzeniem, podane jedynie konsumentowi do podpisu. Nie można też mówić o rzeczywistym wpływie konsumenta na treść klauzul, jeśli pozostawiono mu jedynie możliwość dokonania wyboru między kilkoma wariantami wzorców sporządzonych przez jednego przedsiębiorcę<sup>50</sup>. Kryterium, ze względu na które można odróżnić klauzule uzgodnione indywidualnie od tych nieuzgodnionych indywidualnie, ma charakter materialny, a nie formalny. Zatem więc to, że dana klauzula objęta jest treścią wzorca, nie oznacza automatycznie, że jest ona uzgodniona indywidualnie. Także to, że dana klauzula nie znalazła się we wzorcu, lecz wśród klauzul, które były przedmiotem uzgodnień stron, nie decyduje o tym, że była ona uzgodniona indywidualnie<sup>51</sup>. Istotne jest też, że to profesjonalista, a nie konsument musi wykazać, że klauzula była negocjowana<sup>52</sup>. Do klauzul uzgodnionych indywidualnie

<sup>46</sup> E. Łętowska, *Prawo umów...*, s. 332.

<sup>47</sup> M. Skory, *op. cit.*, s. 12.

<sup>48</sup> E. Łętowska, *Prawo umów...*, s. 332.

<sup>49</sup> F. Zoll, *op. cit.*, s. 192.

<sup>50</sup> K. Kruszevska-Sobczyk, M. Sobczyk, *op. cit.*, s. 120.

<sup>51</sup> *Ibidem*, s. 120.

<sup>52</sup> E. Łętowska, *Prawo umów...*, s. 332.

nie zalicza się umów sporządzonych przez notariusza. W wypadku klauzul nie-standardowych nie należy stosować domniemania braku ich uzgodnienia indywidualnego<sup>53</sup>.

Dezaprobata formalistycznie ujmowanej koncepcji swobody umów oraz wymaganie, żeby obrót był wyrazem współpracy kontraktowej obu stron, wiąże się z zapewnieniem konsumentowi możliwości działania w warunkach umożliwiających podejmowanie świadomej decyzji o uczestnictwie w obrocie. W związku z tym wobec krytyki stosowania wzorców umownych zwraca się uwagę na większą przejrzystość wzorca tak, aby eliminować sytuacje, gdy kontrahent zawiera umowę przez adhezję, bez świadomości, co zawierają przedstawione mu wzorce<sup>54</sup>.

## 4. Zasada przejrzystości

W celu zapewnienia konsumentowi pełnego zrozumienia informacji zawartych w treści umowy dyrektywa formułuje zasadę transparentności (przejrzystości). Ustawa, opierając się na dyrektywie, wprowadziła do polskiego kodeksu cywilnego odpowiednie przepisy, które temu służą. Stosuje się je zarówno w umowach konsumenckich, jak i w wypadku każdej umowy, w której jedna ze stron posługuje się wzorcem. Według art. 385 § 2 k.c. wzorzec umowy powinien być sformułowany jednoznacznie w sposób zrozumiały. Przepis ten wyklucza możliwość dowolnej jego interpretacji. Powinien być on tak sformułowany, żeby mógł być zinterpretowany przez konsumenta tylko w jeden sposób<sup>55</sup>. Techniki kontrolne w zakresie przejrzystości przewidują różnego rodzaju instrumenty zmierzające do stworzenia lepszej szansy zapoznania się z wzorcem, a właściwie nabycia realnej znajomości jego treści. Przykładowo, jest to obowiązek wcześniejszego jego doręczenia, wymaganie co do wyraźnego zaznaczenia objęcia pewnych klauzul świadomością, wymaganie, aby druk niektórych postanowień był dokonany w specjalnie czytelny i wyróżniający się sposób w treści umowy. Czasami wymaga się, żeby klauzule abuzywne były umieszczone w takim miejscu umowy, aby nie było wątpliwości co do tego, że realnie były znane konsumentowi (na przykład nie na końcu lub na odwrocie umowy, pod podpisem lub w innym nieeksploatowanym miejscu). Kolejną stosowaną techniką kontroli jest zakaz posługiwania się niektórymi sposobami komunikowania się lub druku, szczególnie przesłanki stwierdzenia konsensusu w zakresie określonych wzorców lub klauzul<sup>56</sup>. Dyrektywa stawia podobne wymogi klauzulom. Nie ma tu jednak jakościowej różnicy

<sup>53</sup> E. Łętowska, *Europejskie prawo...*, s. 16.

<sup>54</sup> *Ibidem*, s. 16.

<sup>55</sup> K. Kruszewska-Sobczyk, M. Sobczyk, *op. cit.*, s. 120.

<sup>56</sup> E. Łętowska, *Europejskie prawo...*, s. 258.

między postanowieniami dyrektywy a ujęciem kodeksu cywilnego, ponieważ wykładnia obu przepisów wskazuje na to, iż mimo że są one inaczej zredagowane, w obu sytuacjach chodzi o to, żeby zarówno wzorzec jako taki, jak i poszczególne postanowienia umowy były zgodne z zasadą transparentności (przejrzystości)<sup>57</sup>.

W literaturze podkreśla się, że przepis, który konstytuuje zasadę przejrzystości, nie jest jednoznacznie sformułowany, to znaczy nie rozwiązuje problemu, czy zasada ta reguluje treść sporządzonej umowy, czy raczej chodzi o sam proces jej zawierania, szaty graficznej, warunków, czytelności pisma. Państwa członkowskie zgodnie z art. 8 dyrektywy mogą stworzyć surowsze przepisy wewnętrzne regulujące kwestie niedozwolonych klauzul w umowach konsumenckich. Przepis ten, łącznie z zasadą przejrzystości, doprowadził do tego, iż ustawodawstwa krajowe różnie go interpretują. Należałoby uznać, że ustawodawca europejski miał na myśli obydwa aspekty czytelności, tj. przejrzystość w sensie zarówno formalnym, jak i materialnym<sup>58</sup>. Natomiast uwzględniając uwagi K. Kruszewskiej-Sobczyk oraz M. Sobczyka, wymóg transparentności oznacza, iż konsument powinien być prawidłowo poinformowany o sensie treści wzorca. Wymogi te odnoszą się do treści wzorca, to znaczy do brzmienia jego postanowień, a nie do jego formy, ponieważ ta kwestia uregulowana jest przepisami dotyczącymi umożliwienia konsumentowi zapoznania się z jego treścią. Nieczytelny wzorzec w sensie formalnych należałoby uznać za nieprawidłowo inkorporowany, a nie za zredagowany z naruszeniem art. 385§ 2 k.c. Zasadę transparentności należałoby zatem stosować tylko na płaszczyźnie materialnej, a nie cech fizycznych umowy<sup>59</sup>.

W razie problemów z interpretacją treści klauzuli z powodu jej nieprzejrzystości stosuje się wykładnię, która przemawia na korzyść konsumenta zgodnie z zasadą *in dubio contra proferentem*<sup>60</sup>. Zasada ta inaczej jest ujęta w przepisach dyrektywy, niż została zapisana w przepisach polskiego kodeksu cywilnego. W kodeksie cywilnym zasada ta dotyczy zarówno kontroli indywidualnej, jak i abstrakcyjnej, z kolei dyrektywa zawęża zastosowanie tejże zasady tylko do kontroli indywidualnej<sup>61</sup>. Zasada ta, mimo braku jej normatywnego ujęcia, funkcjonowała dotychczas w orzecznictwie. Jeśli więc przedsiębiorca sformułował wzorzec w sposób niezrozumiały lub niejednoznaczny, spotykała go sankcja w postaci wykładni wzorca na korzyść jego kontrahenta<sup>62</sup>.

<sup>57</sup> K. Kruszewska-Sobczyk, M. Sobczyk, *op. cit.*, s. 117.

<sup>58</sup> B. Falińska, *op. cit.*, s. 87.

<sup>59</sup> K. Kruszewska-Sobczyk, M. Sobczyk, *op. cit.*, s. 118.

<sup>60</sup> B. Falińska, *op. cit.*, s. 87.

<sup>61</sup> L. Węgrzynowski, *Niedozwolone postanowienia umowne jako środek ochrony słabszej strony umowy obligacyjnej*, Warszawa 2006, s. 143.

<sup>62</sup> K. Kruszewska-Sobczyk, M. Sobczyk, *op. cit.*, s. 119.

## 5. Lista klauzul abuzywnych wskazanych w dyrektywie a ich stosowanie w polskim systemie prawnym

W aneksie do dyrektywy zamieszczono listę siedemnastu klauzul szczegółowych, które wskazują typowe sytuacje abuzywne. Lista ta jest wskazówką dla państw członkowskich implementujących dyrektywę do określenia „szarej listy” klauzul podejrzanych o abuzywność<sup>63</sup>. Zawiera ona siedemnaście sytuacji, w których często dochodzi do wykorzystania słabszej strony (konsumenta), narzucając mu asymetryczne prawa i obowiązki zawarte w umowie. Zestawienie to ma charakter przykładowy. Państwa implementujące dyrektywę określają, które klauzule wskazane w aneksie uznają za abuzywne<sup>64</sup>. W art. 3 ust. II dyrektywy znajduje się wiele różnorodnych klauzul. Pozycje listy dotyczą różnych sytuacji z punktu widzenia ich przedmiotu. Dotyczą one przede wszystkim jednostronnie ujętych uprawnień kształtujących, zastrzeżonych na rzecz przedsiębiorcy<sup>65</sup>. Przykładowo można wskazać na takie, które zawierają wykluczenie odpowiedzialności deliktowej przedsiębiorcy przez zwolnienie go z odpowiedzialności w wypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania lub przyznaje przedsiębiorcy możliwość wypowiedzenia bez oznaczenia terminu umowy zawartej na czas nieokreślony i bez podania uzasadnionej przyczyny<sup>66</sup>. Klauzule te kształtują niesymetrycznie prawa i obowiązki stron przez pozbawienie konsumenta praw, które przyznaje mu ustawa lub też przyznanie dogodniejszej pozycji przedsiębiorcy<sup>67</sup>. Dyrektywa przewiduje też wyjątki do klauzul dotyczących usług finansowych, które nie mogą zostać uznane za abuzywne. W sektorze finansowym pozostawiono możliwość wypowiedzenia umowy w przypadkach uzasadnionej przyczyny wypowiedzenia nawet bez oznaczenia terminu, jeśli na przedsiębiorcy spoczywa obowiązek niezwłocznego poinformowania o tym konsumenta. Przedsiębiorca zachowuje prawo do zmiany stopy procentowej albo wysokości poniesionych kosztów bez wcześniejszych zapowiedzi, jeśli istnieje ku temu ważny powód oraz łączy się to z obowiązkiem niezwłocznego poinformowania konsumenta o zmianach oraz przyznaniem konsumentowi w takiej sytuacji możliwości wypowiedzenia umowy.

Przedsiębiorca ma także prawo do zastrzeżenia możliwości jednostronnej zmiany umowy, jeśli konsument zostanie o niej należycie poinformowany z odpo-

<sup>63</sup> E. Łętowska, *Europejskie prawo...*, s. 8.

<sup>64</sup> *Ibidem*, s. 8.

<sup>65</sup> *Ibidem*.

<sup>66</sup> B. Falińska, *op. cit.*, s. 87.

<sup>67</sup> E. Łętowska, *Europejskie prawo...*, s. 9.

wiednim wyprzedzeniem i w związku z tą sytuacją będzie miał prawo do wypowiedzenia umowy. W przypadkach:

a) transakcji z papierami wartościowymi, innymi papierami finansowymi i innymi wytworami i usługami, dla których ceny notowania zależą od wahań na rynkach kapitałowych, na co nie ma wpływu przedsiębiorca;

b) przy kupnie albo sprzedaży walut obcych i czeków podróźnych nie znajdują zastosowania postanowienia umowne zastrzegające: możliwość wypowiedzenia umowy bez podania terminu wypowiedzenia, możliwość zmiany klauzul umownych bez podania w umowie uzasadnionej przyczyny czy podwyższenia cen usługi bez możliwości odstąpienia przez konsumenta od takiej umowy. Klauzule mogą zawierać opcje indeksacji ceny, jeśli te są zgodne z prawem i moduł zmiany ceny jest w nich wyraźnie opisany<sup>68</sup>.

Katalog przedstawiony w dyrektywie nie ma charakteru zamkniętego. Polski ustawodawca, implementując postanowienia dyrektywy, również wprowadził listę klauzul niedozwolonych w art. 385(3) k.c. Przepis stanowi, że w razie wątpliwości uważa się klauzulę wymienioną na liście za niedozwoloną. Sformułowanie to oznacza, że klauzule te nie są same przez się niedozwolone, ale należy je za takie uważać, gdy po zastosowaniu kryteriów przewidzianych w przepisie art. 385(1) k.c. istnieją wątpliwości, czy są to klauzule dozwolone. Lista klauzul sporządzona przez polskiego ustawodawcę ma otwarty charakter i dla sędziego oraz dla przedsiębiorcy jest ona tylko wskazówką, które postanowienia mogą być uznane za niedozwolone<sup>69</sup>. Skutkiem rejestru ma być wyeliminowanie niedozwolonych postanowień z obrotu<sup>70</sup>. Rozwiązanie to ma otworzyć drogę do dalszej oceny w tym zakresie. Gdy w umowie wystąpi jedna z wymienionych klauzul, nie można od razu przesądzić o jej nieważności. Dopiero gdy zostaną spełnione przesłanki: brak indywidualnego uzgodnienia postanowień, kształtowanie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a także rażąco naruszenie interesów konsumenta, będzie można uznać dane postanowienie za niedozwolone. Wobec tego przedsiębiorca, umieściwszy klauzule w umowie, może wykazać, że mimo iż znajduje się ona w zestawie klauzul niedozwolonych, klauzulą abuzywną nie jest<sup>71</sup>. Zatem oceniając daną klauzulę, należy odwołać się do momentu zawarcia umowy, okoliczności oraz systemowego kontekstu klauzuli. Należy uwzględnić też rodzaj dobra lub usługi, które są objęte daną umową<sup>72</sup>. Badając dysproporcję praw i obowiązków, należałoby pamiętać o pozycjach oraz relacjach obu stron względem siebie w czasie uzgadniania warunków umowy. W dalszej kolejności należy badać relacje między korespondującymi aspektami,

<sup>68</sup> B. Falińska, *op. cit.*, s. 87.

<sup>69</sup> K. Kruszevska-Sobczyk, M. Sobczyk, *op. cit.*, s. 120.

<sup>70</sup> A. Maj-Wiewióra, *Najnowsze orzecznictwo w sprawach antymonopolowych i konsumenckich*, „Glosa” 2006, z. 2, s. 82.

<sup>71</sup> A. Cieśliński, *op. cit.*, s. 300.

<sup>72</sup> E. Łętowska, *Europejskie prawo...*, s. 8.

na przykład prawo odstąpienia od umowy, obowiązek poinformowania obu stron umowy, prawo wypowiedzenia<sup>73</sup>.

## Podsumowanie

W doktrynie wskazuje się, że proces wdrożenia dyrektywy do polskiego porządku prawnego przebiegał raczej pozytywnie. Należy jednak zaznaczyć, że wystąpiły pewne wadliwości lub pozytywne różnice między treścią dyrektywy a unormowaniami wynikającymi z polskiego kodeksu cywilnego.

Rozpoczynając od grupy pierwszej, należy uznać, że pozytywną różnicą jest bardziej precyzyjne ujęcie kwestii w zakresie przesłanki indywidualnego uzgodnienia w prawie polskim. Polska regulacja zdecydowanie oddzieliła zagadnienie abuzywności od pojęcia wzorca umownego, dopuszczając także kontrolę klauzul indywidualnie uzgodnionych<sup>74</sup>.

W regulacji polskiego kodeksu cywilnego brakuje jednak kilku pozytywnych rozwiązań określonych w dyrektywie. Przede wszystkim należy tu wskazać na szerokie ujęcie zasady *in dubio contra proferentem*. W polskiej regulacji zasada ta dotyczy zarówno kontroli indywidualnej, jak i abstrakcyjnej, a dyrektywa zawęży ten zakres do kontroli indywidualnej. W literaturze wskazuje się, że takie szerokie ujęcie może osłabiać ochronę konsumenta, ponieważ jest mniej skuteczne do stosowania kontroli abstrakcyjnej<sup>75</sup>.

Kolejnym zagadnieniem wartym rozważenia jest kwestia sankcji. Unormowania zawarte w polskim kodeksie cywilnym wskazują, że klauzula abuzywna nie jest wiążąca dla konsumenta, jednak w pozostałym zakresie strony są związane umową. Dyrektywa, precyzując to unormowanie, wskazuje, że sankcja nie dotyczy sytuacji, gdy nie jest możliwe funkcjonowanie umowy bez postanowień niedozwolonych. Wydaje się, że jest to niewielka różnica, ale może jednak wywoływać istotne skutki prawne. Na płaszczyźnie polskiego prawa może powstać taka sytuacja, że za niedozwolone postanowienie zostanie uznane świadczenie główne strony. Wówczas pojawia się pytanie, co się stanie z pozostałą częścią umowy. Należałoby uznać, że staje się ona nieważna<sup>76</sup>.

W ramach klauzul abuzywnych pozbawiono ochrony podmioty profesjonalne, co można zinterpretować tak, że w ramach obrotu profesjonalnego słabsze podmioty nie występują i nie zasługują na ochronę. Podmiotem chronionym w ramach niedozwolonych postanowień umownych powinien być potencjalnie każdy podmiot prawa cywilnego. Jednak w przypadku konsumenta poziom ochrony po-

<sup>73</sup> B. Falińska, *op. cit.*, s. 85.

<sup>74</sup> Ł. Węgrzynowski, *op. cit.*, s. 133–135.

<sup>75</sup> *Ibidem*.

<sup>76</sup> *Ibidem*.

winien być wyższy. Poza zakresem zastosowania tej regulacji powinny się znaleźć postanowienia określające wprost główne świadczenie stron. Prawo polskie przewiduje bowiem do kontroli tego typu postanowień wyspecjalizowany instrument, znacznie bardziej w tej sytuacji przydatny (wyzysk, art. 388 k.c.). Właściwie uregulowano przesłanki określające kontrolę treści postanowień umownych. Dwie klauzule generalne są tu odpowiednią podstawą do zapewnienia ochrony każdemu podmiotowi, którego należy chronić. Należy przy tym pamiętać, że niedozwolone klauzule mają na celu ochronę słabszej strony umowy. Zatem sąd, badając konkretną sprawę, powinien stwierdzić, czy w rzeczywistości podmiot dotknięty klauzulą abuzywną jest stroną słabszą<sup>77</sup>.

## Adjustment of the Polish law regarding abusive clauses in consumer contracts to the law of the EU

### Summary

Very often in a daily life consumers do not have any possibilities to negotiate the terms of contracts with entrepreneurs. They only have two options: either to agree with the proposed conditions and sign the contract or to reject it. This may cause situations in which such contracts might contain unfair clauses regarding the weaker party signing the contract. Polish accession to the European Union obliged Polish legislators to ensure maximum efficiency and to prevent comprehensive and coherent national law.

The influence of implementation of Council Directive 93/13/EEC of April 1993 on unfair terms in consumer contracts to the Polish legal system is presented in the text. The main aim of the article is to compare Polish regulations on protecting consumers in the area of abusive clauses with the solutions adopted by the European Union. The author's aim is also to indicate both positive and negative regulations in the Polish Civil Code regarding abusive contract terms in consumer's contracts.

**Keywords:** abusive clauses, consumer protection, directive 93/13

---

<sup>77</sup> *Ibidem.*