

ANASTAZJA KOŁODZIEJ

Uniwersytet Wrocławski

Kontrowersje wokół cywilnoprawnych skutków abstrakcyjnej kontroli wzorca umowy konsumenckiej

1. Wprowadzenie

Instytucja abstrakcyjnej kontroli wzorca funkcjonuje w prawie polskim już ponad osiem lat¹. Celem tej regulacji, wzorowanej na dyrektywie 93/13/EWG², jest wyeliminowanie z obrotu nieuczciwych klauzul stosowanych we wzorcach umów z konsumentami przez przedsiębiorców. Mimo tak długiego czasu stosowania kontroli abstrakcyjnej wzorców umów oraz wielu wypowiedzi na ten temat praktyków i teoretyków prawa nie udało się ustalić jednolitego stanowiska w przedmiocie skutków cywilnoprawnych dla umów zawartych z użyciem tego lub podobnego wzorca, które wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów³ miałby powodować. Przed podjęciem próby ustalenia ewentualnych skutków cywilnoprawnych dla umów konsumenckich wyroku SOKiK należało zastanowić się, na czym polega konieczność respektowania stanu prawnego stworzonego tym wyrokiem. Powszechnie uznaje się, że z wyrokiem SOKiK wpisanym do Reje-

¹ Ustawa z 2.03.2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, Dz.U. Nr 22, poz. 271 z późn. zm., która weszła w życie 1 lipca 2000 r.

² Dyrektywa Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, Dz.U. WE 1993, L 95, s. 29, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/pl/dd/15/02/31993L0013PL.pdf>, dalej jako: dyrektywa.

³ Sąd Okręgowy w Warszawie, dalej jako: SOKiK.

stru Klauzul Niedozwolonych⁴ wiąże się rozszerzona skuteczność, którą statuuje wprost przepis art. 479⁴³ k.p.c. Sporny pozostaje jednak zakres podmiotowy i przedmiotowy rozszerzonej skuteczności tego wyroku. Z szerokiego obszaru zagadnień, które dotyczą mocy wiążącej wyroku SOKiK wpisanego do rejestru, ze względu na ramy niniejszego opracowania, przedstawię jedynie niewielki wycinek, mianowicie zagadnienie rozszerzonej skuteczności wyroku SOKiK w aspekcie pozytywnym, przedmiotowym. Poniższe rozważania zmierzają do wykazania, że wyrok wpisany do rejestru nie rodzi skutków cywilnoprawnych postaci nieważności lub bezskuteczności umów zawartych z użyciem kwestionowanego lub podobnego wzorca, sam wzorec również nie będzie nieważny ani bezskuteczny, a wyrok SOKiK wpisany do rejestru nie jest prejudykatem dla kontroli konkretnych umów konsumenckich zawartych z użyciem wzorca.

2. Regulacja art. 7 dyrektywy 93/13 i jej implementacja do prawa polskiego

Zgodnie z art. 7 dyrektywy „zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów, Państwa Członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu **zapobieganie stałemu stosowaniu** nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami (ust. 1). Środki określone w ust. 1 obejmują postanowienia, według których osoby i organizacje mające uzasadniony interes na mocy prawa krajowego związany z ochroną konsumentów, będą mogły wszcząć postępowanie zgodnie z właściwym prawem krajowym przed sądami lub przed organami administracyjnymi mającymi odpowiednie kwalifikacje do decydowania, czy warunki umowy sporządzone dla celów ogólnego wykorzystania są nieuczciwe; co umożliwi powyższym osobom i organizacjom podjęcie stosownych i skutecznych środków w celu zapobieżenia stałemu stosowaniu takich warunków (ust. 2). W poszanowaniu dla przepisów prawa krajowego, prawne środki zabezpieczające określone w ust. 2 można skierować oddzielnie lub łącznie przeciwko kilku sprzedawcom lub dostawcom z tego samego sektora gospodarki lub przeciwko ich stowarzyszeniom, które stosują lub zalecają stosowanie tych samych lub podobnych ogólnych warunków umowy (ust. 4)”.

Według preambuły dyrektywy „osoby lub organizacje, które na podstawie przepisów prawnych Państwa Członkowskiego posiadają uzasadniony interes do działania w sprawie, muszą posiadać uprawnienie do wszczęcia postępowania

⁴ Prowadzony przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z 19 lipca 2000 r. w sprawie wzoru rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (Dz.U. Nr 62, poz. 723), dalej jako: rejestr.

nia dotyczącego warunków umowy przeznaczonych do ogólnego stosowania w umowach zawieranych z konsumentami, a w szczególności warunków nieuczciwych, zarówno przed sądem, jak i przed organami administracyjnymi właściwymi do rozstrzygnięcia skarg lub inicjowania odpowiednich działań prawnych; powyższa możliwość jednakże, nie pociąga za sobą wcześniejszej weryfikacji ogólnych warunków obowiązujących w poszczególnych sektorach gospodarki” (motyw 24). Ponadto „sądy i organy administracyjne Państw Członkowskich muszą mieć do swojej dyspozycji stosowne i skuteczne środki zapobiegające stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich” (motyw 25).

W świetle powyższych celów wyznaczonych przez dyrektywę kontrola abstrakcyjna dokonywana przez SOKiK zmierza do usunięcia postanowień wzorców uznanych za niedozwolone z obrotu ze skutkiem nie tylko dla stron procesu, lecz także wobec osób trzecich (*erga omnes*)⁵. SOKiK na skutek pozwu każdego konsumenta, który według oferty pozwanego mógłby zawrzeć z nim umowę zawierającą kwestionowane postanowienie, organizacji społecznych, do których zadań statutowych należy ochrona interesów konsumentów, powiatowego (miejskiego) rzecznika konsumentów oraz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów bada wzorce umów na podstawie art. 385¹ i 385³ k.c., kierując się odpowiednio miernikami określonymi w art. 385² k.c. SOKiK, w orzeczeniu podaje treść konkretnej klauzuli wzorca i zakazuje jej stosowania (art. 479⁴² § 1 k.p.c.). Prawomocne orzeczenia SOKiK uwzględniające powództwo, prócz ich publikacji w Monitorze Sądowym i Gospodarczym, podlegają wpisowi do rejestru. Prawomocny wyrok SOKiK ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru (art. 479⁴³ k.p.c.).

Dla pełniejszego obrazu sposobu implementacji dyrektywy, na marginesie tematu jednak, przypomnijmy, że zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów⁶ zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w te interesy bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. (art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.)⁷. Powyższe ustalenie daje podstawę do wszczęcia postępowania administracyjnego zmierzającego do wydania przez Prezesa UOKiK jednej z decyzji określonych w art. 26 i n. u.o.k.k.

Ponadto zgodnie z art. 138b § 1 Kodeksu wykroczeń, kto, będąc zobowiązany na mocy orzeczenia sądu do zaniechania wykorzystywania lub do odwołania zalecenia stosowania ogólnych warunków umów albo wzoru umowy, nie stosuje się

⁵ Uchwała SN z 13 lipca 2006 r., sygn. akt III SZP 3/06, TPP 2006, nr 3–4, s. 113 i n.

⁶ Ustawa z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Dz.U. z 2007 r., Nr 50, poz. 331 z późn. zm., dalej jako: u.o.k.k.

⁷ Zob. decyzję z 26 czerwca 2007 r., nr 27/07, sygn. RLU-61-72/06/IM, www.uokik.gov.pl.

do tego obowiązku, zawierając w umowie niedozwolone postanowienia umowne, podlega karze grzywny. Jest to wykroczenie indywidualne, jego sprawcą bowiem może być jedynie osoba, na której ciąży określony obowiązek wynikający z orzeczenia sądu. Ponadto wykroczenie z art. 138b § 1 k.w. może być popełnione jedynie umyślnie⁸.

3. Zakres przedmiotowy rozszerzonej skuteczności wyroku SOKiK wpisanego do rejestru (w aspekcie pozytywnym)

Problematyka mocy wiążącej orzeczeń sądowych należy do zagadnień procesowych. W tym miejscu stwierdzić jednak trzeba, że zgodnie z art. 365 § 1 k.p.c. podmiotami związanymi wyrokiem są przede wszystkim strony postępowania. Związanie wyrokiem innych podmiotów poza stronami możliwe jest tylko w wypadkach przewidzianych w ustawie⁹. Jednym z przypadków takiej rozszerzonej mocy wiążącej wyroku jest art. 479⁴³ k.p.c., w myśl którego wyrok prawomocny SOKiK **ma skutek wobec osób trzecich** od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru. Rozszerzona skuteczność wyroku, o której mowa w przywołanym przepisie, wyraża się w dwóch skutkach: pozytywnym (art. 365 k.p.c.), z którego wynika **konieczność respektowania stanu prawnego stworzonego wyrokiem**, czyli w mocy wiążącej orzeczenia w sensie jego prejudycjalności, a także negatywnym, polegającym na tym, że od chwili wpisu wyłączona zostaje możliwość ponownego wytoczenia powództwa w tym samym przedmiocie i to także przez osobę, która nie brała udziału w sprawie (skuteczność *erga omnes*, art. 366 w zw. z art. 199 § 2 pkt 2 k.p.c.)¹⁰. Generalnie *ra-*

⁸ M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Komentarz do art. 138(b) kodeksu wykroczeń (Dz.U.07.109.756)*, [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. M. Mozgawa, M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, LEX 2007.

⁹ Przykładowo: art. 435 k.p.c. regulujący skuteczność wydawanych w sprawach małżeńskich wyroków prawomocnych w stosunku do osób trzecich, art. 458 k.p.c. przyjmujący to samo rozwiązanie w sprawach ze stosunków między rodzicami a dziećmi. W orzecznictwie jednak przyjmuje się, że także postanowienie orzekające ubezwłasnowolnienie ma rozszerzoną prawomocność (post. SN z 3 grudnia 1971 r., III CRN 361/71, OSPiKA 1972, nr 10, poz. 179 z głosem K. Korzana). Poza k.p.c. na uwagę zasługują art. 254 § 1 i art. 427 § 1 k.s.h., które stanowią, że prawomocny wyrok ma „moc obowiązującą” także co do tych współników (akcjonariuszy), którzy nie zaskarżyli uchwały walnego zgromadzenia współników (akcjonariuszy); oraz art. 1027 k.c. dotyczący postanowienia sądu stwierdzającego nabycie spadku. Ponadto, jeżeli orzeczenie jest wykonalne na drodze egzekucji sądowej, rozszerzona prawomocność wyraża się w możliwości uzyskania klauzuli wykonalności co do osób trzecich (zob. art. 787–791 k.p.c.).

¹⁰ T. Misiuk-Jodłowska, [w:] J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2007, s. 464 i n. Szerzej na temat prezentowanych w li-

tio legis instytucji rozszerzonej skuteczności polega na tym, że gwarantuje ona zachowanie spójności i logiki działania organów państwowych, zapobiegając funkcjonowaniu w obrocie prawnym rozstrzygnięć nie do pogodzenia w całym systemie sprawowania władzy¹¹. W przypadku art. 479⁴³ k.p.c. dodatkowym celem jest wyeliminowanie niedozwolonych klauzul z obrotu.

W literaturze dominujące jest stanowisko, że **pozytywny aspekt prawomocności materialnej**, o którym mowa w **ogólnej normie** art. 365 k.p.c., polega na związaniu tych osób dyspozycją zawartej w sentencji wyroku skonkretyzowanej normy prawnej wywiezionej przez sąd z norm generalnych i abstrakcyjnych zawartych w przepisach prawnych. Inne sądy, organy państwowe oraz organy administracji publicznej, rozstrzygające w sprawach innych niż karne, są więc związane prejudycjalnie¹², czyli nie mogą dokonać odmiennej oceny prawnej roszczenia niż zawarta w prejudykacie¹³. Granice przedmiotowe prawomocności materialnej określone są przez zawarte w orzeczeniu rozstrzygnięcie, czyli przez przedmiot i podstawę tego rozstrzygnięcia¹⁴. Uznaje się zatem, że sentencja wyroku zawiera normę materialnoprawną, a adresatami tej normy są nie tylko strony procesu, ale przede wszystkim strony **stosunku prawnomaterialnego rozpoznawanego w procesie** oraz **potencjalne strony takiego stosunku prawnego** (czyli każdy, kto według oferty stosującego niedozwolone postanowienia umowne w postaci wzorca umowy mógłby zawrzeć z nim umowę wg art. 384–385³ k.c., art. 479³⁶ i n. k.p.c.)¹⁵.

teraturze poglądów dotyczących zagadnienia powagi rzeczy osądzonej i mocy wiążącej orzeczeń: M. Michalska, *Wyrokowanie w sprawach o uznanie wzorca umowy za niedozwolone*, [w:] *Wokół problematyki orzeczeń*, red. Ł. Błaszczak, Toruń 2007, s. 47 i n. oraz [w:] *Glosa do uchwały SN z dnia 19.12.2003 r.*, III CZP 95/03, PS 2008, nr 4, s. 166 i n.

¹¹ A. Zieliński, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2008, s. 549.

¹² W przypadku kontroli wzorca prejudykat będzie dotyczył tylko SOKiK, ponieważ sądy kontrolujące umowę w toku kontroli konkretnej stosują nieco odmienne kryteria kontroli. Inaczej: A. Kadzik, *Postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*, R.Pr. 2003, nr 4, s. 62. Wydaje się, że autor ma na myśli prejudykat w każdym postępowaniu o uznanie postanowień wzorca za niedozwolone zarówno w ramach kontroli abstrakcyjnej, jak i konkretnej.

¹³ J. Bodio, T. Demendecki, A. Jakubecki, O. Marcewicz, P. Telenga, M.P. Wójcik, *Komentarz do art. 365 k.p.c.*, [w:] J. Bodio, T. Demendecki, A. Jakubecki, O. Marcewicz, P. Telenga, M.P. Wójcik, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Lex/el. 2008, wyrok SA w Poznaniu z 19.05.2005 r., I Aca 1848/04, Lex 166820.

¹⁴ W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2005, s. 241.

¹⁵ J. Bodio, T. Demendecki, A. Jakubecki, O. Marcewicz, P. Telenga, M.P. Wójcik, *Komentarz do art. 366 k.p.c.*... W tym komentarzu czytamy dalej, że stanowisko to, jako „przynoszące najbardziej pożyteczne skutki praktyczne”, znajduje aprobatę w orzecznictwie (uchwała SN z 19 grudnia 2003 r., III CZP 95/03, OSNC 2005, nr 2, poz. 25). Zaznaczono jednak, że na płaszczyźnie aksjologicznej daje to pierwszeństwo wartości, jaką stanowi niewzruszalność osądzenia sprawy dla utrzymania stabilności porządku prawnego wobec indywidualnego prawa obywatela (tj. osoby trzeciej,

Oceniając moc wiążącą wyroku SOKiK do stosowania wzorca w obrocie oraz konkretnej umowy zawartej z jego użyciem, odwołać się wypadnie do poglądów A. Kleina, który wyróżnił tzw. konkretne i potencjalne (abstrakcyjne) stosunki prawne. Stosunek prawny konkretny, to wzorzec postępowania „indywidualnie adresowany i jednoznacznie sprecyzowany”, który „z uwagi na ziszczenie się przesłanek odpowiednich przepisów prawnych (czy hipotez odpowiednich norm prawnych) musi być uznany za wzór obowiązujący podmioty stosunku prawnego”. Według tego poglądu stosunek prawny abstrakcyjny ujmuje się jako „środek do przedstawienia pewnego bardziej wąsko lub szeroko ujętego wachlarza stosunków prawnych, które mogą powstać na tle pewnej normy prawnej czy przepisu prawa cywilnego”¹⁶. Na podstawie koncepcji A. Kleina w literaturze wywieziono, że właśnie na bazie ogólnych warunków poszczególnych umów można skonstruować potencjalne stosunki prawne, których elementy będą kształtowane przez postanowienia wzorca oraz powszechnie obowiązujące przepisy¹⁷.

Można więc rozróżnić dwie płaszczyzny oceny skutków wyroku SOKiK wpisanego do rejestru. Po pierwsze, będą to ewentualne skutki dla stosunków prawnych konkretnych, czyli stosunków prawnych wynikających z umów już zawartych z użyciem wzorca, stosunków prawnych, które mogą powstać z użyciem kontrolowanego wzorca w przyszłości oraz umów zawartych z użyciem innych wzorców niż kontrolowany, lecz zawierających klauzulę, której stosowania zakazał SOKiK. Po drugie, będą to ewentualne skutki dla stosunków prawnych abstrakcyjnych, potencjalnych, czyli będziemy oceniać skutek wyroku dla wzorca kontrolowanego i dla innych wzorców umów niż kontrolowany, które zawierają postanowienia zakazane przez SOKiK.

Mając na względzie, że granice przedmiotowe prawomocności materialnej określone są **przez przedmiot i podstawę tego rozstrzygnięcia**¹⁸, podkreślić należy, że SOKiK bada jedynie **wzorzec** umowy konsumenckiej w oderwaniu od konkretnego stosunku zobowiązaniowego, a przy ocenie jego postanowień kieruje się **kryteriami** (art. 385¹⁻³ k.c.), które nie odpowiadają wprost kryteriom przy kontroli konkretnej umowy zawartej z użyciem wzorca. Odmienności co do kryteriów stosowanych przez sądy przy kontroli konkretnej i abstrakcyjnej mają swoje źródło w tym, że kontrola abstrakcyjna nakierowana jest na ochronę zbiorowych interesów konsumentów (potencjalnych konsumentów), a nie interesów konkretnego konsumenta.

która nie była stroną procesu) do merytorycznego rozpoznania jego sprawy przez sąd (zob. art. 45 ust. 1 Konstytucji RP).

¹⁶ A. Klein, *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Wrocław 2005, s. 24 i n.

¹⁷ M. Śmigiel, *Wzorce umów jako czynnik kształtujący zobowiązaniowe stosunki prawne – ewolucja instytucji*, [w:] *O źródłach i elementach stosunków cywilnoprawnych. Księga pamiątkowa ku czci prof. Alfreda Kleina*, red. E. Gniewek, Kraków 2000, s. 371.

¹⁸ W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2005, s. 241; M. Bednarek, [w:] *System prawa prywatnego, t. 5: Prawo zobowiązań – część ogólna...*, red. E. Łętowska, s. 665 i 687.

W literaturze i orzecznictwie SOKiK mocno akcentuje się, że badanie wzorca ma następować wg kryteriów określonych w art. 385¹⁻³ k.c., z tym że kryteria te podlegają dalekiej modyfikacji w porównaniu z kontrolą konkretną umowy i wzorca¹⁹. W przypadku kontroli abstrakcyjnej nie uwzględnia się przykładowo okoliczności zawarcia umowy, a nadto ocena wzorca dokonywana jest wg stanu z chwili wytoczenia powództwa²⁰ lub z chwili zaniechania stosowania wzorca, a nie zawarcia umowy²¹ (odpowiednie stosowanie art. 385² k.c.). Ocenie SOKiK podlega treść zapisu wzorca, a nie sposób jego wykorzystania²². Ponadto weryfikacji przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta dokonuje się tylko na podstawie kryteriów obiektywnych (wg modelu konsumenta), a nie subiektywnych²³. Orzecznictwo SOKiK wskazuje, że kontrola abstrakcyjna powinna być dokonywana w oderwaniu od warunków ekonomicznych działalności przedsiębiorcy, sposobu organizacji czy specyfiki działalności przedsiębiorcy²⁴. W literaturze jednak trafnie zwraca się uwagę na konieczność rozróżnienia kryteriów ocennych zależnie od specyfiki danych stosunków prawnych²⁵. Nadto przy kontroli abstrakcyjnej, w przeciwieństwie do kontroli konkretnej, nie stosuje się zasady *in dubio contra proferente*²⁶. Podkreślić też trzeba w końcu, że stwierdzenie abuzywności danej klauzuli następuje **w kontekście całego wzorca**²⁷. W tym sensie abuzywność klauzuli wzorca może przykładowo wynikać z braku

¹⁹ M. Bednarek, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań...*, s. 665; J. Pisuliński, *Niedozwolone klauzule umowne w obrocie bankowym na wybranych przykładach*, PB 2005, nr 6, s. 23; wyrok SOKiK z 19.06.2002 r., XVII Amc 34/01, Dz. Urz. UOKiK 2002, nr 3–4, poz. 174; K. Flaga-Gieruszyńska, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2008, s. 831.

²⁰ M. Bednarek, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań...*, s. 665.

²¹ J. Pisuliński, *Niedozwolone klauzule umowne...*, s. 23.

²² K. Flaga-Gieruszyńska, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 831.

²³ K. Zagrobelny, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2006, s. 594, C. Żuławska, [w:] *Komentarz do kodeksu cywilnego*, księga 3: *Zobowiązania*, t. I, red. G. Bieniek, Warszawa 2007, s. 150,

²⁴ Wyrok SOKiK z 19.06.2002 r., XVII Amc 34/01, Dz. Urz. UOKiK 2002, nr 3–4, poz. 174.

²⁵ M. Bednarek, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań...*, s. 687; M. Skory, *Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta*, Kraków 2005, s. 163. Zob. też art. 7 ust. 4 dyrektywy.

²⁶ Zgodnie z wyrokiem ETS, sprawa C-70/03 przeciwko Hiszpanii, art. 5 zd. 3 dyrektywy (wyłączenie wykładni korzystnej dla konsumentów w ramach kontroli abstrakcyjnej) jest źródłem praw konsumentów. W takim wypadku sytuacja prawna ukształtowana przez prawo krajowe musi być dostatecznie jasna i precyzyjna, uprawnieni zaś muszą mieć możliwość poznania pełnej treści przyznania im dyrektywą praw i powołania się na te prawa przed sądami krajowymi, www.eur-lex.europa.eu.

²⁷ Zob. A. Świstak, *Abstrakcyjna kontrola wzorców umownych w praktyce*, PiP 2003, nr 5, s. 55 i n. Wyrok SOKiK z 22.08.2005 r., XVII Ama 21/05, Dz. Urz. UOKiK 2005, nr 3, poz. 45, wyrok SOKiK z 7.03.2005 r., XVII Ama 6/04, Dz. Urz. UOKiK 2005, nr 2, poz. 26.

analogicznego zapisu na korzyść konsumenta czy niewspółmierności świadczenia konsumenta²⁸.

Niezbędnym narzędziem przy ocenie, czy mamy w konkretnym przypadku do czynienia ze stosowaniem we wzorcu klauzuli zakazanej jest więc ocena tego postanowienia w kontekście pozostałych postanowień wzorca, o którym orzekał SOKiK. Przypomnijmy, że każdy prawomocny wyrok SOKiK, a więc również oddalający powództwo, podlega opublikowaniu w Monitorze Sądowym i Gospodarczym (art. 479⁴⁴ k.p.c.). Publikacji podlega jednak tylko sentencja wyroku, co oznacza, że nie tylko w przypadku uwzględnienia powództwa, co wyraźnie nakazuje art. 479⁴² § 1 k.p.c., lecz także jego oddalenia, sąd obowiązany jest do przytoczenia treści postanowień wzorca umowy będących przedmiotem kontroli²⁹. Do rejestru wpisuje się natomiast tylko wyroki uwzględniające powództwo. W przypadku uwzględnienia powództwa przytoczenie treści niedozwolonych postanowień powinno nastąpić w taki sposób, aby nie było najmniejszych wątpliwości co do rozstrzygnięcia i znaczenia wyroku dla obrotu prawnego³⁰. Dlatego konieczne i ważne dla praktyki i efektywności samej kontroli abstrakcyjnej jest to, aby SOKiK każdorazowo w uzasadnieniu wyroku uwzględniającego powództwo wyjaśnił, w czym przejawia się sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta³¹. Wzorce umowne, o których orzekał SOKiK, nie są ani publikowane, ani udostępniane. Jedynie uzasadnienia wyroków są udostępniane w ramach informacji publicznej³². Podkreślić więc trzeba, że praktycznie ocena merytorycznej, a nie tylko literalnej treści klauzuli wpisanej do rejestru jest utrudniona zarówno dla innych przedsiębiorców, którzy nie byli stroną procesu przed SOKiK, jak i dla konsumentów. Mamy tu do czynienia z odstępstwem od reguły, zgodnie z którą wynikający z mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia stan związania ograniczony jest tylko do rozstrzygnięcia zawartego w sentencji orzeczenia i nie obejmuje jego motywów³³.

Na koniec zauważmy, że nie ma zgody w piśmiennictwie co do tego, czy zakaz stosowania we wzorcach klauzuli wpisanej do rejestru dotyczy tylko klauzul

²⁸ Zob. E. Rutkowska, *Nieuczciwe praktyki rynkowe stosowane przez banki wobec kredytobiorców – konsumentów*, PB 2008, nr 2, s. 43 i n.

²⁹ A. Kadzik, *Postępowanie w sprawach o uznanie...*, s. 47.

³⁰ K. Flaga-Gieruszyńska, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 834.

³¹ J. Pisuliński, *Niedozwolone klauzule umowne...*, s. 15 i n.; M. Bednarek, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań...*, s. 691.

³² Zgodnie z ustawą z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej, informacja publiczna, która nie została udostępniona w Biuletynie Informacji Publicznej, jest udostępniana na wniosek. Dostęp do informacji jest bezpłatny z wyjątkiem sytuacji, gdy UOKiK, w wyniku udostępnienia informacji publicznej na wniosek, ma ponieść dodatkowe koszty związane z określonym we wniosku sposobem udostępnienia lub koniecznością przekształcenia informacji w formę określoną we wniosku. UOKiK może pobrać od wnioskodawcy opłatę w wysokości odpowiadającej poniesionym kosztom (art. 2, 7 ust. 2).

³³ Por. A. Zieliński, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 549.

brzmiających identycznie, czy chodzi raczej o zakaz kształtowania w sposób rażąco niekorzystny dla konsumenta, jego praw i obowiązków. Ponadto wątpliwości dotyczą tego, czy wpisana do rejestru klauzula jest zakazana tylko we wzorcu, o którym orzekł SOKiK, czy również w innych wzorcach stosowanych przez tego samego lub innych przedsiębiorców. Zagadnienie to prezentowane jest w literaturze w dwóch aspektach. Po pierwsze, w kontekście interesującej nas rozszerzonej skuteczności wyroku SOKiK w sensie pozytywnym (prejudykat) oraz *rei iudicatae* (problematyka ta pozostaje jednak poza zakresem tego artykułu). Po drugie, chodzi o zapewnienie efektywności dyrektywy i wyeliminowanie z obrotu klauzul wpisanych do rejestru przez środki administracyjne, którymi dysponuje Prezes UOKiK.

Zagadnienie konieczności respektowania stanu prawnego stworzonego wyrokiem SOKiK przez osoby trzecie wiąże się oczywiście z przedmiotem i podstawą tego rozstrzygnięcia. Skoro więc granice przedmiotowe prawomocności materialnej określone są przez **treść wzorca** będącego przedmiotem oceny SOKiK, uznać należy, że wyrok tego sądu może wiązać tylko w tym zakresie. Moim zdaniem wyrok SOKiK dotyczący klauzuli wpisanej do rejestru mógłby wiązać pozwanego, a także innych przedsiębiorców stosujących w umowach z konsumentami ten sam lub podobny wzorec umowy zawierający identyczne lub podobne postanowienia, o ile podmioty te posługiwały się postanowieniem wzorca **o treści materialnie (merytorycznie)** odpowiadającej postanowieniu wzorca będącego podstawą rozstrzygnięcia SOKiK w konkretnej sprawie³⁴. Oczywiście dla uznania, że klauzula wpisana do rejestru i klauzula z nią porównywana są tożsame w treści, nie jest konieczna dokładna literalna identyczność tych postanowień. Paradoksalnie, nawet literalna identyczność klauzul w różnych wzorcach: abuzywnej i porównywanej, nie wyklucza tego, że porównywana klauzula będzie zgodna z dobrymi obyczajami i nie naruszy interesu konsumenta (np. towarzyszącą jej symetryczne zapisy na korzyść konsumenta lub wysokość kary umownej albo odstępnego nie jest w tym przypadku wygórowana). Zagadnienie należałoby bowiem badać w kontekście całości wzorców porównywanych. Tylko w ten sposób może dojść do wyeliminowania z obrotu prawnego postanowień abuzywnych o treści merytorycznie takiej samej jak treść wskazana w wyroku SOKiK. Jednakże wobec trudności poznania motywów SOKiK i porównania treści wzorców, do oceny, czy identyczne postanowienie zamieszczone w innym wzorcu jest materialnie tożsame, a zatem niedozwolone, tym samym wobec przeszkód w pozna-

³⁴ Tak też: A. Świstak, *Kontrola abstrakcyjna wzorców umownych – wątpliwości interpretacyjne wynikające ze zmian prawa*, „Bank i Kredyt” 2003, nr 9, s. 56; M. Lemkowski, *Materialna ochrona konsumenta*, RPEiS 2002, nr 3, s. 95; M. Michalska, M. Wojewoda, *Kilka uwag o rozszerzonej mocy wiążącej wyroków uznających postanowienia umowy za niedozwolone*, RPr. 2008, nr 4–5, s. 33; I. Wesołowska, *Niedozwolone postanowienia umowne*, [w:] *Standardy wspólnotowe w polskim prawie ochrony konsumenta*, red. C. Banasiński, Warszawa 2004, s. 203. Inaczej: K. Flaga-Gieruszyńska, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 837 i n.

niu rzeczywistej treści klauzuli zabronionej, konieczne będzie przeważnie nowe postępowanie przed SOKiK.

Zwolennicy przeciwnego stanowiska proponują przyjąć związanie wyrokiem wpisanym do rejestru tylko co do kontrolowanego wzorca i tylko odnośnie do klauzuli o identycznym brzmieniu³⁵ lub tylko co do klauzul o identycznym brzmieniu, bez względu na to, czy pochodzą one z innych wzorców³⁶. Autorzy prezentujący te poglądy opowiadają się za ponowną oceną przez SOKiK postanowień wzorca bądź to o zbliżonym, a nie identycznym brzmieniu, bądź stosowanych przez innych przedsiębiorców, w innych wzorcach³⁷.

Oдноśnie do kwestii mocy wiążącej wyroku wpisanego do rejestru w sensie jego prejudycjalności w literaturze prezentowany jest pogląd, zgodnie z którym orzeczenie to ma znaczenie prejudycjalne dla kontroli konkretnej. Stanowisko to zakłada, że raz wydane orzeczenie, w którym sąd uznaje za niedozwolone i zakazuje wykorzystywania określonych postanowień wzorca, staje się swego rodzaju zdarzeniem prawnym, stwarzającym stan prawny niepodlegający zakwestionowaniu – także w toku innego postępowania sądowego³⁸. Przyjęcie tego zapatrywania oznacza, że w postępowaniu w ramach kontroli incydentalnej kwestia przesądzona na podstawie wzorca nie może być już badana. Z tym poglądem można by się zgodzić jedynie przy wyżej poczynionym założeniu, że sądy w obu sprawach orzekać będą o tym samym przedmiocie (ten sam układ praw i obowiązków) i według tych samych kryteriów. Oczywiście jest jednak, że abstrakcyjna kontrola odbywa się w oderwaniu od konkretnego zobowiązania, dotyczy przecież **tylko wzorca** (stosunki prawne potencjalne), kontrola konkretna dotyczy zaś zobowiązania wynikającego z umowy (stosunek prawny konkretny). Ponadto oceniając merytoryczną treść klauzuli wpisanej do rejestru, należy brać pod uwagę **kryteria oceny**, którymi kierował się SOKiK i rozważyć, czy w konkret-

³⁵ J. Pisuliński, *Niedozwolone klauzule umowne...*, s. 21; M. Śmigiel, *Wzorce umów...*, s. 363; M. Skory, *Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta*, Kraków 2005, s. 311; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I: *Komentarz do art. 1–449/11*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2005, s. 990.

³⁶ E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 359; M. Bednarek, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań*, s. 695.

³⁷ W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 990; E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, s. 359; M. Bednarek, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań...*, s. 695; J. Pisuliński, *Niedozwolone klauzule umowne...*, s. 21; F. Zoll, *Prawo bankowe. Komentarz*, t. 2: *Komentarz do art. 92A-194*, Kraków 2005, s. 320 i n.; M. Śmigiel, *Wzorce umów...*, s. 363, K. Flaga-Gieruszynska, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 837.

³⁸ Za istnieniem prejudykatu A. Kadzik, *Postępowanie w sprawach o uznanie...*, s. 62 oraz jak się wydaje A. Świstak, *Glosa do wyroku s.antym. z dnia 13 maja 2002 r.*, XVII Amc 11/01, MoP 2003, nr 5, s. 233; P. Telenga, *Komentarz do art. 479(42) k.p.c. (Dz.U.64.43.296)*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Praktyczny komentarz*, red. A. Jakubecki, J. Bodio, T. Demendecki, O. Marcewicz, P. Telenga, M.P. Wójcik, LEX/el. 2005.

nej sprawie do oceny abuzywności można będzie zastosować te same kryteria. SOKiK nie bada przecież konkretnego układu praw i obowiązków, a oceny naruszenia interesu konsumenta dokonuje na przykładzie modelowego, a nie konkretnego konsumenta. Ze względu więc na inną podstawę prawną i faktyczną obu trybów kontroli nie można przyjąć, że sąd w konkretnej sprawie jest związany wpisaniem do rejestru wyrokiem SOKiK (prejudykat)³⁹.

Jeśli chodzi o zapewnienie efektywności dyrektywy i wyeliminowanie z obrotu klauzul wpisanych do rejestru przez środki administracyjne, którymi dysponuje Prezes UOKiK, to na marginesie głównego tematu, zauważyć trzeba, że oceny, czy w danym przypadku mamy do czynienia z praktyką określoną w art. 24 ust. 2 u.o.k.k., możemy dokonać na podstawie ustalenia łącznego spełnienia trzech przesłanek: działania przedsiębiorcy, wypełnienia **znamion bezprawności**, naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. Stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, wymienione w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. jest jedynie egzemplifikacją praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, która w pierwszym rzędzie wypełniać winna przesłankę bezprawności. W literaturze wskazano, że bezprawne praktyki wymienione w tym przepisie stanowią działania pozostające w sprzeczności z postanowieniami innych (niż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów) aktów prawnych. W konsekwencji oceny i kwalifikacji bezprawnych praktyk przedsiębiorcy, możemy dokonać na podstawie analizy przepisów prawa materialnego. Dopiero więc naruszenie art. 385¹⁻³ k.c. w odniesieniu do abstrakcyjnie rozumianych konsumentów **uzasadnia realizację ochrony przez uruchomienie instrumentów** prawnych zawartych w u.o.k.k.⁴⁰

Według stanowiska SN wyrażonego w uchwale z dnia 13.07.2006 r.⁴¹ zakazane jest stosowanie postanowień wzorców umów „o treści tożsamej” z treścią klauzul wpisanych do rejestru. Z uzasadnienia wynika, że sformułowanie „treść tożsama” oznacza literalnie tę samą treść, treść po zmianach kosmetycznych oraz klauzulę o treści zbliżonej, co do której na podstawie wykładni można ustalić, że wywołuje te same skutki, jak stosowanie klauzuli identycznej do wpisanej do rejestru. Według uzasadnienia uchwały SN kierował się potrzebą umożliwie-

³⁹ Wyrok SOKiK z 25 marca 2004 r., XVII Ama 51/2003, MoP 2007, nr 6, s. 316, zgodnie z którym „wpisana do rejestru klauzula umowna uznana za niedozwoloną na kanwie określonego stanu faktycznego i prawnego, jako naruszająca zbiorowe interesy konsumentów, nie stanowi sama przez się prejudykatu dla innych umów. Nie można bowiem wykluczyć, iż analogiczne lub nawet identyczne postanowienia wzorca umowy, uznane za niedozwolone, nie będą za takie uznane w kontekście oceny całej umowy w innej sprawie”.

⁴⁰ K. Kohutek, M. Sieradzka, *Komentarz do art.24 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz.U. 07.50.331), [w:] K. Kohutek, M. Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, LEX 2008.

⁴¹ Uchwała SN z 13 lipca 2006 r., sygn. akt III SZP 3/06, TPP 2006, nr 3–4, s. 113 i n.

nia Prezesowi UOKiK szybkiego reagowania w przypadkach stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów i potrzebą przeciwdziałania obchodzenia przez przedsiębiorców przepisów art. 385¹ k.c. oraz art. 479⁴⁵ k.p.c. Wyrażono obawę, że przy przyjęciu innego rozwiązania Prezes UOKiK byłby zobowiązany do wytaczania kolejnych powództw w sprawach, w których postanowienia wzorców różnią się nieznacznie sposobem sformułowania lub do ciągłego wytaczania powództw nawet przeciwko temu samemu przedsiębiorcy⁴².

Myślę, że brak bezpośredniego odniesienia przy ocenie SN, wyrażonej w przywołanej wyżej uchwale, do głównego przepisu uzasadniającego bezprawność praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, tj. art. 385¹ § 1 k.c., prowadzi do niespójności „systemu” eliminowania klauzul abuzywnych z obrotu. Przy ocenie klauzuli jako abuzywnej chodzi przecież o ocenę sprzecznego ze słusnością kontraktową ukształtowania praw i obowiązków. W takim razie ta sama klauzula uznana, przez swoje literalne brzmienie, za wypełniającą znamiona art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. może być przy kontroli konkretnej uznana za dozwoloną. Możliwa jest sytuacja, w której przedsiębiorca ukarany przez Prezesa UOKiK karą pieniężną (art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k.) mógłby jednak skutecznie dochodzić swoich praw przed sądem z konkretnej umowy zawartej z użyciem dokładnie tego samego wzorca, wykazując, że w konkretnej sprawie konsument nie zasługuje na materialną ochronę. Takie rozumowanie może skłaniać proponentów, tam gdzie praktyka obrotu na to pozwala, do eliminowania wpisanych klauzul z wzorca i wprowadzania ich do umowy przykładowo jako postanowienia indywidualnie narzucone lub podejmowania prób formalnych indywidualnego ustalenia postanowień umowy. Ponadto, z cywilnoprawnego punktu widzenia, zakazanie stosowania literalnie określonych w rejestrze klauzul, w powiązaniu z brakiem trybu wykreślenia tych klauzul z rejestru, stanowi nieproporcjonalne do celu ograniczenie swobody umów.

Wyływa stąd, moim zdaniem, wniosek, że potrzeba realizacji celu dyrektywy, czyli „zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami”, nie może przysłaniać konieczności zapewnienia spójności regulacji prawnych w tym samym systemie prawa. Spójność i przejrzystość środków administracyjnych i cywilnoprawnych, za pomocą których ów cel będzie realizowany pośrednio gwarantuje jego osiągnięcie. Dla podkreślenia tej konkluzji dodajmy, że z orzecznictwa ETS odnoszącego się do dyrektywy wynika, że prawa, które zainteresowanym przysługują na mocy dyrektywy, powinny być w ustawodawstwie krajowym zawarte w sposób pewny i jednoznaczny⁴³.

⁴² K. Kohutek, M. Sieradzka, *Komentarz do art. 24 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów...*

⁴³ Wyrok z 10 maja 2001 r. w sprawie C-144/99 Komisja przeciwko Niderlandom, rec. str. I-3541, pkt 21.

4. Kwestia skutku wpisu klauzuli do rejestru w postaci nieważności lub bezskuteczności postanowień wzorców oraz wadliwości czynności prawnej dokonanej z zastosowaniem wpisanej klauzuli

W powyższych rozważaniach wyróżniłam dwie płaszczyzny oceny skutków wyroku SOKiK wpisano do rejestru. W pierwszej kolejności rozważmy **skutek wyroku dla wzorca** kontrolowanego oraz dla innych wzorców umów niż kontrolowany, które zawierają postanowienia, których stosowania zakazał SOKiK (stosunki prawne abstrakcyjne, potencjalne).

Przypomnijmy, że zgodnie z dominującym w literaturze poglądem wzorec jest „kwalifikowanym oświadczeniem woli, mającym szczególny reżim prawny i przy spełnieniu przesłanek tego reżimu, kształtującym poza konsensem treść stosunku prawnego wynikającego z umowy, tak jak zwyczaj, zasady współżycia społecznego (dobre obyczaje) i przepisy, a więc jest kolejnym czynnikiem mówiącym o następstwach czynności prawnej, poza wymienionymi w art. 56 k.c.”⁴⁴. Dla tego kwalifikowanego oświadczenia woli zaproponowano określenie „szczególna czynność konwencjonalna”⁴⁵. Dopóki jednak przesłanki inkorporacji wzorca nie zostaną spełnione, wzorec umowy, jako dokument, jest bytem istniejącym niezależnie od konkretnej umowy⁴⁶. Ponadto powszechnie uważa się, że wzorce nie są przepisami prawa⁴⁷.

W orzecznictwie i literaturze prezentowane jest stanowisko, według którego postanowienia wzorca, jaki nie został jeszcze inkorporowany do umowy, stają się bezskuteczne lub nieważne przez umieszczenie w rejestrze. I tak w uzasadnieniu uchwały z 13 lipca 2006 r. SN stwierdził, że wpis postanowienia wzorca do rejestru skutkuje tym, iż zakazane jest posługiwanie się wpisano klauzulą we wszystkich wzorcach umów, pod rygorem **sankcji z art. 58 k.c.**⁴⁸ Podobnie część przedstawicieli nauki uważa, że z chwilą wydania przez sąd wyroku uznającego dane postanowienie wzorca umownego za niedozwolone postanowienie takiego wzorca jest bezwzględnie nieważne (art. 58 k.c.)⁴⁹.

⁴⁴ E. Łętowska, *Ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów*, Warszawa 2000, s. 79.

⁴⁵ Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2006, s. 153.

⁴⁶ E. Łętowska, *Ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów*, s. 78.

⁴⁷ Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania...*, s. 152; E. Łętowska, *Ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów*, s. 79 oraz zamiast wielu M. Bednarek, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań...*, s. 585.

⁴⁸ Uchwała SN z 13 lipca 2006 r., sygn. akt III SZP 3/06, TPP 2006, nr 3–4, s. 113 i n.

⁴⁹ M. Jędrzejewska, T. Erciński, J. Gudowski, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze. Część druga. Postępowanie zabezpieczające*, t. 1–3,

Polemikę z tymi poglądami zacząć trzeba od rozstrzygnięcia, czy wzorzec umowy, jako oświadczenie woli proponenta, jeszcze przed zawarciem umowy, może być traktowany w kategoriach właściwych dla czynności prawnych, a zatem w kategoriach jej wadliwości. Wychodząc z założenia, że cywilistyczna kategoria wadliwości dotyczy tylko czynności prawnych⁵⁰, odpowiedź na postawione pytanie zależy od możliwości traktowania wzorca w kategoriach czynności prawnej. W literaturze przyjmuje się, że czynność prawna, to skonstruowana przez system prawny czynność konwencjonalna podmiotu prawa cywilnego, określająca w podstawowym zakresie konsekwencje prawne tego zdarzenia prawnego. Oświadczenie woli, które jest koniecznym elementem każdej czynności prawnej, nie jest jednak z tym pojęciem tożsame⁵¹. Uznać więc można, że w omawianym przypadku mamy do czynienia jedynie z elementem zdarzenia prawnego (kwalifikowanym oświadczeniem woli), które samodzielnie nie może być oceniane w kategoriach właściwych całości, tj. czynności prawnej. Dopóki więc wzorzec umowy nie zostanie włączony do umowy, po spełnieniu przesłanek ustawowych (art. 384 k.c.), samo postanowienie wzorca, oceniane w oderwaniu od konkretnego stosunku zobowiązaniowego, nie może zostać uznane za nieważne lub bezskuteczne na podstawie art. 58 k.c., ponieważ nieważność i bezskuteczność dotyczą tylko czynności prawnych. Należy więc zgodzić się, że wyrok SOKiK uznający dane postanowienie wzorca za niedozwolone nie tworzy nowego stanu prawnego ani nie powoduje nieważności lub bezskuteczności wzorca. Uważam, że trzeba opowiedzieć się za stanowiskiem, zgodnie z którym na płaszczyźnie sankcji cywilnoprawnych wpisany do rejestru wyrok SOKiK nie wywołuje żadnego skutku dla wzorca, którego dotyczy, ani innych wzorców.

Dalszą kwestią jest ustalenie **ewentualnej wadliwości czynności prawnej dokonanej z użyciem wzorca zawierającego klauzulę wpisaną do rejestru**. Chodzi więc o płaszczyznę oceny skutków prawnych wyroku dla: stosunków prawnych wynikających z umów już zawartych z użyciem wzorca, tych, które mogą powstać z użyciem kontrolowanego wzorca w przyszłości oraz umów zawartych z użyciem innych wzorców niż kontrolowany, lecz zawierających klauzulę, której stosowania zakazał SOKiK (stosunki prawne konkretne).

Warszawa 2006, komentarz do art. 479/42, wersja elektroniczna pobrana z LexPolonicaMaxima; J. Gołaczyński, *Wzorce i niedozwolone klauzule umowne w praktyce bankowej po wejściu w życie ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny*, PS 2001, nr 11–12, s. 108 i n.; M. Michalska, M. Wojewoda, *Kilka uwag o rozszerzonej mocy wiążącej wyroków...*, s. 33. Być może autorzy zastosowali skrót myślowy, a w rzeczywistości chodzi nie o nieważność wzorca, ale czynności prawnej, przy której został zastosowany wzorzec. Z brzmienia wypowiedzi nie można jednak wprost takiego rozumienia wywieść.

⁵⁰ Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2007, s. 342 oraz w: *System prawa prywatnego*, t. 2: *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2002, s. 444 i n.

⁵¹ Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, s. 218 i n.

Zgodnie z wyrażonym w literaturze poglądem posłużenie się przez przedsiębiorcę klauzulą zamieszczoną w rejestrze należy traktować jako wprowadzenie do umowy elementu bezwzględnie zakazanego przez prawo, co wywołuje **dla czynności prawnej skutki z art. 58 k.c.**⁵² Pogląd ten jest w literaturze słusznie powszechnie krytykowany⁵³. Głównym i przekonującym argumentem jest tu wykluczenie kompetencji SOKiK do kreowania normy prawnej wcześniej nieistniejącej, z przywołaniem zamkniętego katalogu źródeł prawa (art. 87 Konstytucji).

Zgodnie z kolejnym poglądem klauzula wpisana do rejestru **od chwili wpi-su nie wywiera skutku** (bezskuteczność *ex lege*)⁵⁴. Punktem wyjścia do polemiki z tym stanowiskiem powinno być wyróżnienie cech charakterystycznych sankcji bezskuteczność *ex lege*. Sformułowanie kodeksowe, zgodnie z którym postanowienia „nie wiążą konsumenta”, oznacza, że czynność prawna w tej części nie wywiera skutków prawnych *inter partes*. W pozostałej części jest jednak skuteczna (bezskuteczność częściowa), a strony nie mogą powołać się na to, że bez postanowień, które „nie wiążą”, czynność prawna nie zostałaby dokonana (art. 58 § 3 k.c.). Niedozwolona klauzula umowna nie wiąże *ex lege*⁵⁵, *ex tunc*, sąd powinien brać tę wadliwość pod uwagę **z urzędu**⁵⁶, na miejsce postanowień

⁵² W. Popiołek, K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. I: *Komentarz...*, s. 990; R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych*, Kraków 2005, s. 207; M. Śmigiel, *Wzorce umów...*, s. 373; M. Jagielska, *Nowelizacja kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych*, „Monitor Prawniczy” 2000, nr 11, s. 702.

⁵³ Podzielałam pogląd F. Zolla i P. Podreckiego wyrażony w: *Odpowiedzialność podmiotów świadczących usługi. Ochrona konsumenta. Opracowanie analityczne. Część I*, Warszawa 1998; M. Bednarek, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań...*, s. 693. Podobnie, jak się wydaje P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2006, s. 133. Inaczej: E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, s. 360, wg której nie ma podstaw do dopatrywania się w tej postaci orzeczenia skutecznego *erga omnes* kreacji specjalnego źródła prawa i oceny w kontekście art. 87 Konstytucji.

⁵⁴ E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, s. 360 oraz w: *Ochrona niektórych praw konsumentów*, Warszawa 2001, s. 159. Za tą autorką: A. Świstak, [w:] *Nieuczciwe klauzule w prawie umów konsumenckich*, red. E. Łętowska Warszawa 2004, s. 33; M. Bednarek, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań...*, s. 692 i n.

⁵⁵ C. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego*, s. 138; E. Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów...*, s. 106; M. Jagielska, *Nowelizacja Kodeksu cywilnego, kontrola umów i wzorców umownych*, MoP 2000, Nr 11, s. 701; M. Gutowski, *Nieważność...*, s. 90.

⁵⁶ W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz...*, s. 895 oraz wyrok ETS z 26 października 2006 r. w sprawie Elisa María Mostaza Claro przeciwko Centro Móvil Milenium SL, w którym ETS orzekł, że dyrektywę należy rozumieć w ten sposób, że nakłada ona na sąd krajowy, przed którym toczy się postępowanie o uchylenie orzeczenia sądu polubownego, obowiązek zbadania ewentualnej nieważności zapisu na ten sąd i uchylenia jego orzeczenia, jeśli stwierdzi, że zapis ten zawiera nieuczciwy warunek umowy, nawet gdy konsument nie podniósł zarzutu nieważności tego zapisu w postępowaniu arbitrażowym, lecz uczynił to dopiero w skardze o uchylenie orzeczenia. W uzasadnieniu tego wyroku ETS podjął kwestię znaczenia art. 6 tej dyrektywy dla wzmocnienia standardów ochrony konsumenta przez zapewnienie rzeczywistej, a nie jedynie formalnej równo-

bezskutecznych wchodzi przepisy dyspozytywne⁵⁷. Co jednak moim zdaniem istotne i godne podkreślenia, bezskuteczność postanowienia umownego następuje **z chwilą zawarcia umowy**⁵⁸ i ma charakter definitywny⁵⁹.

Przywołany wyżej pogląd podzielić można więc podzielić co do tego, że niedozwolona klauzula rzeczywiście nie wywiera skutku, ale od chwili zawarcia umowy, a nie od chwili wpisu tej klauzuli do rejestru. Sam fakt wpisania klauzuli do rejestru nie będzie miał znaczenia dla wystąpienia tego skutku, skoro skutek ten następuje z mocy prawa od chwili powstania stosunku zobowiązaniowego na podstawie umowy.

Na koniec przywołać trzeba dominujące stanowisko, zgodnie z którym zakaz stosowania postanowień uznanych przez SOKiK za niedozwolone nie oznacza, że postanowienia te nie mogą w ogóle pojawić się w umowach przedsiębiorców z konsumentami. Jeżeli zatem postanowienie o treści identycznej jak zakazane pojawi się w charakterze indywidualnie negocjowanego postanowienia umowy, należy je uznać za skutecznie wiążące konsumenta⁶⁰. W takim przypadku istnienie w rejestrze klauzuli odpowiadającej klauzuli negocjowanej indywidualnie, wobec wyłączenia tej klauzuli spod kontroli konkretnej, nie będzie miało żadnego wpływu na skuteczność postanowień konkretnej umowy. Innym rodzajem klauzul, które mogą znaleźć się w konkretnej umowie, są klauzule indywidualnie narzucone oraz klauzule przejęte ze wzorca. W obu przypadkach sąd w konkretnej sprawie będzie miał nie tylko uprawnienie, lecz także – wg orzecznictwa ETS⁶¹ – obowiązek zbadać, czy nie występuje sankcja określona w art. 385¹ § 2 k.c. Wykładnia postanowień określających prawa i obowiązki stron w kontekście całej umowy może doprowadzić sąd orzekający w konkretnej sprawie do wniosku, że nie doszło do naruszenia dobrych obyczajów i rażącego naruszenia in-

wagi położenia stron. Zawarty w dyrektywie system ochrony – wg ETS – opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca. W związku z tym godzi się na warunki umowy zredagowane wcześniej przez przedsiębiorcę, nie mając wpływu na ich treść. Ta nierówność między konsumentem a przedsiębiorcą może zostać zrównoważona jedynie poprzez pozytywną interwencję podmiotu niebędącego stroną umowy; <http://curia.europa.eu/jurisp>. Inaczej: M. Bednarek, *System prawa prywatnego*, t. 5; *Prawo zobowiązań...*, s. 686.

⁵⁷ Tak większość autorów. Zamiast wielu: M. Bednarek, *System prawa prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań...*, s. 666. Inaczej: C. Żuławska, *Komentarz do kodeksu cywilnego...*, wersja elektroniczna LexPolonicaMaxima, komentarz do art. 385¹ k.c.

⁵⁸ Zob. też art. 385² k.c., który nakazuje dokonywać oceny postanowienia umownego według stanu z chwili zawarcia umowy.

⁵⁹ Nie jest przykładowo możliwe przywrócenie skuteczności abuzywnego postanowienia.

⁶⁰ Zamiast wielu: A. Kadzik, *Postępowanie w sprawach o uznanie...*, s. 47, inaczej jednak M. Skory, *Klauzule abuzywne...*, s. 314.

⁶¹ Przywołany wyżej wyrok ETS z 26 października 2006 r. w sprawie Elisa María Mostaza Claro przeciwko Centro Móvil Milenium, <http://curia.europa.eu/jurisp>.

teresów konkretnego konsumenta⁶². Skoro zatem dopiero wykładnia konkretnej umowy pozwoli na wiążącą ocenę, czy postanowienie umowy narusza rażąco, w koniunkcji z przekroczeniem dobrych obyczajów, interes danego konsumenta, należy traktować klauzule umieszczone w rejestrze tak jak tzw. szare klauzule kodeksowe⁶³.

Na marginesie zauważyć trzeba, że tylko taka konstrukcja kontroli wzorców umownych, która umożliwi sądowi badającemu umowę w konkretnej sprawie ocenę bliskobrzmiącej klauzuli, odmienną od dokonanej przez SOKiK, zapobiegnie sytuacjom, w których na skutek braku trybu wykreślenia wzorca z rejestru postanowień uznanych za niedozwolone doszłoby do nieuzasadnionego ograniczenia swobody umów⁶⁴. Moim zdaniem usuwanie z obrotu postanowień niedozwolonych powinno odbywać się bez nadmiernego ograniczania swobody umów, dlatego kontrola abstrakcyjna w żadnym wypadku nie może zastąpić kontroli konkretnej.

5. Przykładowe sposoby wdrożenia art. 7 dyrektywy do systemów prawnych krajowych – zamiast zakończenia

Dla porównania zauważmy, że prawie niemieckim brak podziału na kontrolę incydentalną oraz abstrakcyjną. Sądy są uprawnione, na wniosek powoda, do opublikowania orzeczenia (np. w gazecie) oraz w Rejestrze Federalnego Urzędu Kartelowego. W tym systemie eliminacja klauzuli abuzywnej z rynku następuje w zakresie precyzyjnie wskazanym w wyroku, z uwzględnieniem jego specyfiki obszaru rynku⁶⁵.

We Francji z kolei specjalnie powołana na podstawie art. 132 Kodeksu konsumenckiego Komisja ds. Klauzul Abuzywnych ma kompetencję do kompleksowej oceny wzorców umownych i wystosowywania do ich emitentów konkretnych zaleceń redakcyjnych, posiada uprawnienia do wydawania na wniosek

⁶² Wyrok SOKiK z 25 marca 2004 r., XVII Ama 51/2003, MP 2007, nr 6, s. 316.

⁶³ Zob. J. Pisuliński, *Niedozwolone klauzule umowne...*, nr 6, s. 22 i n. Zob. uwagi J. Gołaczyńskiego, który w początkowym okresie obowiązywania omawianych przepisów przewidział taki skutek kontroli abstrakcyjnej dla kontroli incydentalnej w: *Wzorce i niedozwolone klauzule...*, s. 108 i n.

⁶⁴ Brak trybu wykreślenia z rejestru postanowień uznanych za niedozwolone krytykuje A. Kadzik, [w:] *Postępowanie w sprawach o uznanie...*, s. 63.

⁶⁵ http://www.rzu.gov.pl/files/332__115__Ochrona_konsumentow_uslug_ubezpieczeniowych_-_doswiadczenia_polskie_na_tle_miedzynarodowym_24_10_2007.ppt#267,10, Działalność organizacji konsumenckich.

sądów powszechnych opinii w sprawach uznania postanowienia wzorca/umowy za niedozwolone⁶⁶. Ponadto, zgodnie z art. 421 Kodeksu konsumenckiego istnieje możliwość zakazania przez sąd używania określonych postanowień we wzorcach umów. Sąd na wniosek podmiotów wskazanych w ustawie, uznając postanowienie wzorca za niedozwolone, orzeka usunięcie niedozwolonych postanowień ze wzorca lub zarządza zmianę danych postanowień, z ewentualnymi konsekwencjami przymusowej egzekucji tego postanowienia. Orzeczenie to nie rodzi prawnych konsekwencji w postaci unieważnienia takich postanowień w umowach już zawartych⁶⁷.

W konkluzji stwierdzić trzeba, że także w prawie polskim wpis klauzul do rejestru klauzul niedozwolonych ma tylko to znaczenie, że sąd, oceniając konkretny stosunek zobowiązaniowy, będzie zobowiązany brać je pod uwagę, podobnie jak tzw. szare klauzule wymienione w art. 385³ k.c. Jednakże brak bezpośredniego skutku cywilnoprawnego wpisu niedozwolonego postanowienia do rejestru, w postaci sankcji nieważności lub bezskuteczności wzorca, lub umowy zawartej z jego użyciem, nie sprzeciwia się zgodności omawianej regulacji z wymogami dyrektywy (art. 7). Abstrakcyjna kontrola wzorca w swojej aktualnej konstrukcji prawnej, w powiązaniu z sankcjami administracyjnoprawnymi i karnoprawnymi, skutecznie może przyczynić się do wyeliminowania nieuczciwych klauzul z obrotu konsumenckiego, jednak stosowanie tej instytucji powinno zmierzać do jasnego i zrozumiałego dla wszystkich uczestników obrotu konsumenckiego uchwycenia słuszności kontraktowej w praktyce.

⁶⁶ <http://www.clauses-abusives.fr/>, M. Skory, *Klauzule abuzywne. Streszczenie ekspertyzy*, Warszawa 2007, s. 11.

⁶⁷ J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *Droit de la consommation*, Paris 2006, s. 220 i n.