internetowy

KWARTALNIK ANTYMONOPOLOWY I REGULACYJNY

3(5)
2016

SERIA ANTYMONOPOLOWA

- Decyzja tymczasowa w sprawach konsumenckich
- Status prawny i rola organizacji konsumenckich w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone
- Wybór prawa jako klauzula abuzywna w umowach konsumenckich zawieranych przez Internet
- Stosowanie ustawy o prawach konsumenta na rynku energii elektrycznej
- Nieuczciwe praktyki handlowe a ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji
- Ocena dorobku legislacyjnego i orzeczniczego kształtującego definicję konsumenta na gruncie art. 22^1 kodeksu cywilnego

ISSN 2299-5749

CARS
Centre for Antitrust and Regulatory Studies
Centrum Studiów Antymonopolowych i Regulacyjnych
UNIWERSYTET WARSZAWSKI WYDZIAŁ ZARZĄDZANIA

internetowy KWARTALNIK ANTYMONOPOLOWY I REGULACYJNY

3(5)
2016

67. publikacja Programu Wydawniczego CARS

Redaktor naczelny: Prof. dr hab. Tadeusz Skoczny

Redaktor statystyczny: Prof. dr hab. Jerzy Wierzbiński

Redaktor językowy: Anita Sosnowska

Projekt okładki: Darek Kondefer

ISSN: 2299-5749

Licencja: Creative Commons 3.0 Polska

Redakcja: Centrum Studiów Antymonopolowych i Regulacyjnych (CARS);
PL – 02-678 Warszawa, ul. Szturmowa 3; tel. (+48-22) 55-34-126; www.ikar.wz.uw.edu.pl
e-mail: ikar@wz.uw.edu.pl

Wydawca: Wydawnictwo Naukowe Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego;
PL – 02-678 Warszawa, ul. Szturmowa 3; tel. (+48-22) 55-34-164; www.wz.uw.edu.pl
e-mail: jjagodzinski@mail.wz.uw.edu.pl

Skład i łamanie: Dom Wydawniczy ELIPSA; PL – 00-189 Warszawa,
ul. Inflancka 15/198; tel.: (+48-22) 635-03-01; www.elipsa.pl
e-mail: elipsa@elipsa.pl

CARS
Centre for Antitrust and Regulatory Studies
Centrum Studiów Antymonopolowych i Regulacyjnych

UNIWERSYTET WARSZAWSKI · WYDZIAŁ ZARZĄDZANIA ·

Rada Naukowa

Prof. dr hab. **Andrzej Wróbel** (kierownik Zakładu Prawa Europejskiego INP PAN; sędzia Trybunału Konstytucyjnego) – przewodniczący.

Prof. UW dr hab. **Zbigniew Hockuba** (Katedra Ekonomii Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego; EBOR) – wiceprzewodniczący.

Prof. dr hab. **Cezary Kosikowski** (kierownik Katedry Prawa Finansów Publicznych w Europejskiej Wyższej Szkole Prawa i Administracji w Warszawie) – wiceprzewodniczący.

Dr hab. **Cezary Banasiński** (Zakład Administracyjnego Prawa Gospodarczego i Bankowego Instytutu Nauk Prawno-Administracyjnych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego) – członek.

Prof. dr hab. **Jan Barcz** (kierownik Katedry Prawa Międzynarodowego i Prawa Unii Europejskiego Akademii Leona Koźmińskiego w Warszawie) – członek.

Prof. dr hab. **Sławomir Dudzik** (Katedra Prawa Europejskiego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego) – członek.

Prof. dr hab. **Marian Gorynia** (Rektor Uniwersytetu Ekonomicznego w Poznaniu) – członek.

Prof. dr hab. **Jan Grabowski** (kierownik Katedry Administracji WNSiA Wyższej Szkoły Menedżerskiej w Warszawie) – członek.

Prof. dr hab. **Hanna Gronkiewicz-Waltz** (kierownik Zakładu Administracyjnego Prawa Gospodarczego i Bankowego Instytutu Nauk Prawno-Administracyjnych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego; prezydent Warszawy) – członek.

Prof. ALK dr hab. **Waldemar Hoff** (kierownik Katedry Prawa Administracyjnego i Prawa Administracyjnego Gospodarczego Akademii Leona Koźmińskiego w Warszawie) – członek.

Prof. dr hab. **Marian Kępiński** (kierownik Katedry Prawa Europejskiego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Adama Mickiewicza) – członek.

Prof. dr hab. **Leon Kieres** (kierownik Zakładu Prawa Administracyjnego Gospodarczego Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego; sędzia Trybunału Konstytucyjnego) – członek.

Prof. dr hab. **Bożena Klimczak** (emerytowany pracownik Katedry Mikroekonomii i Ekonomii Instytucjonalnej Instytutu Ekonomii Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu) – członek.

Prof. dr hab. **Małgorzata Król-Bogomilska** (kierownik Zakładu Prawa Konkurencji INP PAN) – członek.

Prof. dr hab. **Maria Królikowska-Olczak** (kierownik Katedry Europejskiego Prawa Gospodarczego Wydziału Prawa i Administracji UŁ) – członek.

Prof. INP PAN dr hab. **Dawid Miąsik** (Zakład Prawa Europejskiego INP PAN; sędzia Sądu Najwyższego) – członek.

Prof. SGH dr hab. **Anna Mokrysz-Olszyńska** (kierownik Zakładu Prawa Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katedrze Prawa Międzynarodowego Kolegium Gospodarki Światowej SGH) – członek.

Prof. USz dr hab. **Rajmund Molski** (kierownik Katedry Prawa Gospodarczego Publicznego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego) – członek.

Prof. dr hab. **Adam Noga** (kierownik Katedry Ekonomii Akademii Leona Koźmińskiego) – członek.

Prof. ALK dr hab. **Bartłomiej Nowak** (Katedra Prawa Międzynarodowego i Prawa UE Akademii Leona Koźmińskiego w Warszawie) – członek.

Prof. dr hab. **Bożena Popowska** (kierownik Zakładu Publicznego Prawa Gospodarczego Wydziału Prawa i Administracji UAM; sędzia NSA) – członek.

Prof. UG dr hab. **Andrzej Powałowski** (kierownik Zakładu Prawa Gospodarczego Publicznego w Katedrze Prawa Gospodarczego Publicznego i Ochrony Środowiska Wydziału Prawa i Administracji UG) – członek.

Prof. UŁ dr hab. **Maciej Rogalski** (Uczelnia Łazarskiego) – członek.

Prof. UŁ dr hab. **Kazimierz Strzyczkowski** (kierownik Katedry Prawa Publicznego Gospodarczego Wydziału Prawa i Administracji UŁ) – członek.

Prof. PŁ dr hab. **Andrzej T. Szablewski** (kierownik Zakładu Ekonomii na Wydziale Organizacji i Zarządzania Politechniki Łódzkiej oraz profesor w Pracowni Ekonomii Instytucji Instytutu Nauk Ekonomicznych PAN) – członek.

Prof. dr hab. **Włodzimierz Szpringer** (Katedra Prawa Administracyjnego i Finansowego Przedsiębiorstw w Szkole Głównej Handlowej oraz Zakład Publicznego Prawa Gospodarczego Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego) – członek.

Prof. dr hab. **Jerzy Wilkin** (kierownik Zakładu Integracji Europejskiej IRWiR PAN) – członek.

Prof. dr hab. **Jerzy Żyżyński** (kierownik Zakładu Gospodarki Publicznej w Katedrze Gospodarki Narodowej Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego; poseł na Sejm RP) – członek.

Kolegium Redakcyjne

Prof. dr hab. **Tadeusz Skoczny** (dyrektor CARS i kierownik Samodzielnego Zakładu Europejskiego Prawa Gospodarczego Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego) – redaktor naczelny i nadzór nad „Serią Antymonopolową" oraz redaktor tematyczny ds. prewencyjnej kontroli koncentracji; e-mail: skoczny@wz.uw.edu.pl; tadeuszskoczny@gmail.com; tel. (+48 22) 55 34 126; tel. kom. 604 759 706.

Dr hab. **Anna Fornalczyk** (partner firmy COMPER Fornalczyk i Wspólnicy Sp.j.) – zastępca redaktora naczelnego i nadzór nad publikacjami z ekonomii konkurencji i regulacji oraz redaktor tematyczna ds. pomocy publicznej; e-mail: afornalczyk@comper.com.pl; tel. kom. 601 293 922.

Prof. dr hab. **Stanisław Piątek** (kierownik Katedry Prawnych Problemów Administracji i Zarządzania Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego – zastępca redaktora naczelnego, nadzór nad „Serią Regulacyjną", redaktor tematyczny ds. regulacji w dziedzinie łączności i mediów oraz redaktor jednego zeszytu regulacyjnego; e-mail: piatek@wz.uw.edu.pl; tel. kom. 601 214 611.

Prof. dr hab. **Jerzy Wierzbiński** (kierownik Zakładu Metod Matematycznych i Statystycznych Zarządzania Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego) – redaktor statystyczny; e-mail: wierzbinski@wz.uw.edu.pl; tel. kom. 602 245 591.

Dr **Maciej Bernatt** (adiunkt w Samodzielnym Zakładzie Europejskiego Prawa Gospodarczego Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego) – red. tematyczny ds. reguł wdrażania prawa ochrony konkurencji i redaktor jednego zeszytu „Serii Antymonopolowej"; e-mail: mbernatt@wz.uw.edu.pl; tel. kom. 603 608 432.

Dr **Marzena Czarnecka** (adiunkt w Katedrze Prawa Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach) – redaktor tematyczny ds. regulacji energetycznej oraz redaktor prowadzący jednego zeszytu „Serii Regulacyjnej"; e-mail: mczg@interia.pl; tel. kom. 601 482 488.

Łukasz Gołąb (Katedra Publicznego Prawa Gospodarczego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie) – redaktor tematyczny ds. regulacji kolejowej oraz współredaktor jednego zeszytu „Serii Regulacyjnej"; e-mail: lukaszgolab84@gmail.com; tel. kom. 664 257 487.

Prof. WSIiZ dr hab. **Agata Jurkowska-Gomułka** (kierownik Katedry Prawa Administracyjnego na Wydziale Nauk Społecznych i Administracji Wyższej Szkoły Informatyki i Zarządzania w Rzeszowie) – redaktor tematyczna ds. porozumień ograniczających konkurencję oraz redaktor prowadzący jednego zeszytu „Serii Antymonopolowej"; e-mail: agathajur@o2.pl; tel. kom. 501 060 776.

Prof. KA dr hab. **Konrad Kohutek** (Kierownik Katedry Publicznego Prawa Gospodarczego na Wydziale Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza-Modrzewskiego w Krakowie) – redaktor tematyczny ds. nadużywania pozycji dominującej; e-mail: kohutek@gmx.net; tel. kom. 600 346 215.

Dr **Magdalena Olender-Skorek** (adiunkt w Katedrze Gospodarki Narodowej Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego) – redaktor tematyczny ds. ekonomii konkurencji i regulacji; e-mail: M.Olender@itl.waw.pl; tel. kom. 505 118 860.

Prof. UwB dr hab. **Anna Piszcz** (p.o. kierownika Katedry Prawa Gospodarczego Publicznego Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku) – redaktor tematyczna ds. prawa ochrony konkurencji zagranicą i redaktor prowadząca jednego zeszytu „Serii Antymonopolowej"; e-mail: piszcz@uwb.edu.pl; tel. kom. 608 777 236.

Dr **Jan Walulik** (adiunkt w Samodzielnym Zakładzie Europejskiego Prawa Gospodarczego Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego) – redaktor tematyczny w dziedzinie regulacji lotniczej oraz redaktor prowadzący jednego zeszytu „Serii Regulacyjnej"; e-mail: j.walulik@neostrada.pl; tel. kom. 607 559 689.

Dr **Ewa Kwiatkowska** (adiunkt w Katedrze Metod Ilościowych i Zastosowań Informatyki Akademii Leona Koźmińskiego w Warszawie) – sekretarz redakcji odpowiedzialny za „Serię Regulacyjną"; e-mail: ewcia@alk.edu.pl; tel. kom. 502 031 389.

Spis treści

Nowe, nowsze, najnowsze (od redaktor numeru) 6

Artykuły

Małgorzata Sieradzka, **Decyzja tymczasowa w sprawach konsumenckich – nowy instrument reakcji na praktyki zagrażające zbiorowym interesom konsumentów** 8

Paulina Korycińska-Rządca, **Status prawny i rola organizacji konsumenckich w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone** 18

Monika Jagielska, Aleksandra Kunkiel-Kryńska, **Wybór prawa jako klauzula abuzywna w umowach konsumenckich zawieranych przez Internet**. 29

Marzena Czarnecka, **Stosowanie ustawy o prawach konsumenta na rynku energii elektrycznej** 39

Michał Strzelecki, **Nieuczciwe praktyki handlowe a ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji** 51

Monika Chojecka, Adam M. Nowak, **Ocena dorobku legislacyjnego i orzeczniczego kształtującego definicję konsumenta na gruncie art. 22¹ kodeksu cywilnego** 68

Przegląd orzecznictwa

Skutki prawomocności materialnej wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone
Glosa do uchwały SN z dnia 20 listopada 2015 r., sygn. III CZP 17/15 (Anna Oponowicz). 80

Kwalifikacja umowy deweloperskiej w świetle zakazu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów – decyduje praktyka na rynku deweloperskim czy prawnie określona treść umowy deweloperskiej?
Glosa do wyroku SOKiK z dnia 25 stycznia 2016 r., sygn. akt XVII AmA 153/14 (Małgorzata Sieradzka). 89

Przegląd piśmiennictwa

Monika Namysłowska, *Czarna lista nieuczciwych praktyk handlowych a granice prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji w Unii Europejskiej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2014, s. 628 (Anna Zientara) 96

Dorota Leczykiewicz, Stephen Weatherill (eds.), *The Images of the Consumer in EU Law*, Hart Publishing 2016, s. 470 (Monika Namysłowska). 100

Sprawozdania

New Rules for Contracts in the Digital Single Market, Wiedeń, 21–22 stycznia 2016 r. (Agnieszka Jabłonowska) 105

Ochrona Konsumenta na Rynku Usług, Katowice, 10–11 marca 2016 r. (Klaudia Łyszczek) 109

Contents, summaries and key words 113

Recenzenci artykułów w numerach 1–8/2015 iKAR 118

Nowe, nowsze, najnowsze
(od redaktor numeru)

Oddaję do rąk Państwa drugi numer iKAR-a poświęcony wyłącznie prawu konsumenckiemu (zob. też iKAR 2014, nr 4). Niniejszy zeszyt doskonale obrazuje charakter tej dziedziny prawa. Obecnie prawo konsumenckie wymaga bowiem zarówno wykładni najnowszych przepisów, jak i zmierzenia się z koniecznością prawnej oceny nowych zjawisk oraz rozstrzygnięcia problemów, które wystąpiły nieco wcześniej, lecz nadal nie zostały ostatecznie wyjaśnione.

I tak, w aż dwóch artykułach przybliżono problematykę zmienionej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, która to nowelizacja weszła w życie 17 kwietnia 2016 r.. Małgorzata Sieradzka zajmuje się decyzją tymczasową, którą przedstawia jako nowy instrument szybkiej reakcji na praktyki zagrażające zbiorowym interesom konsumentów. Natomiast Paulina Korycińska-Rządca analizuje w świetle nowelizacji status prawny i rolę organizacji konsumenckich w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Co więcej, ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dotyczą również dwie glosy: glosa do uchwały SN z dnia 20 listopada 2015 r., sygn. III CZP 17/15, w której Anna Oponowicz podejmuje problematykę skutków prawomocności materialnej wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone oraz glosa do wyroku SOKiK z dnia 25 stycznia 2016 r., sygn. akt XVII AmA 153/14, autorstwa Małgorzaty Sieradzkiej, w której poruszony został temat naruszających zbiorowe interesy konsumentów praktyk na rynku deweloperskim. Ponieważ nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadziła istotne zmiany do polskiego systemu prawnego, to z pewnością będzie przedmiotem publikacji na łamach iKAR-a.

Regulacją nadal uznawaną za nową jest ustawa o prawach i ochronie konsumentów. Marzena Czarnecka skupiła się na stosowaniu ustawy na rynku energii elektrycznej. Konieczność zastosowania obowiązujących regulacji do zjawisk współczesnych została zobrazowana artykułem dotyczącym wyboru prawa jako klauzuli abuzywnej w umowach konsumenckich zawieranych przez Internet (Monika Jagielska, Aleksandra Kunkiel-Kryńska). Natomiast Michał Strzelecki przedstawił wiele problemów prawnych wynikających z obowiązywania od 2007 r. dwóch ustaw: o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Niniejszy zeszyt zamyka tekst poświęcony ewolucji pojęcia „konsument" w rozumieniu art. 22^1 k.c. (Monika Chojecka, Adam M. Nowak). Autorzy podsumowali i ocenili dorobek legislacyjny i orzeczniczy, stwierdzając, że obecna definicja konsumenta na gruncie k.c. „jest rozwiązaniem nowoczesnym, uniwersalnym i efektywnym".

Poza recenzjami publikacji dotyczącej tzw. czarnej listy nieuczciwych praktyk rynkowych oraz jednej z najnowszych monografii z zakresu prawa konsumenckiego na rynku europejskim, szczególnej uwadze polecam sprawozdanie z konferencji pt. *New Rules for Contracts in the Digital Single Market*, która odbyła się w styczniu tego roku w Wiedniu (Agnieszka Jabłonowska). Konferencja dotyczyła bowiem przedłożonych przez Komisję w grudniu 2015 r. projektów trzech aktów prawnych: dyrektyw dotyczących dostarczania treści cyfrowych oraz internetowej sprzedaży towarów

oraz rozporządzenia w sprawie zapewnienia możliwości transgranicznego przenoszenia na rynku wewnętrznym usług online w zakresie treści, która to tematyka jeszcze długo będzie zajmować przedstawicieli doktryny prawa. Natomiast drugie sprawozdanie dotyczy III Międzynarodowej Konsumenckiej Konferencji Naukowej pt. „Ochrona Konsumenta na Rynku Usług" (Klaudia Łyszczek), która odbyła się w tym roku w marcu w Katowicach.

Dużą satysfakcję sprawia, że problematyka prawnych aspektów ochrony konsumentów cieszy się nie tylko niesłabnącym, lecz także coraz większym zainteresowaniem zarówno naukowców, praktyków, jak i studentów.

Życzę Państwu inspirującej lektury!

dr hab. Monika Namysłowska, prof. UŁ

Łódź, 19 kwietnia 2016 r.

Małgorzata Sieradzka*

Decyzja tymczasowa w sprawach konsumenckich – nowy instrument reakcji na praktyki zagrażające zbiorowym interesom konsumentów

Spis treści

I. Wprowadzenie
II. Charakter prawny decyzji tymczasowej w sprawach konsumenckich
1. Cel wydania decyzji tymczasowej
2. Przesłanki wydania decyzji tymczasowej
3. Okres obowiązywanie decyzji tymczasowej
III. Skutki decyzji tymczasowej w sferze interesów przedsiębiorcy
IV. Podsumowanie

Streszczenie

Jednym z celów nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz. 1634) jest wzmocnienie ochrony konsumentów. Służącym temu instrumentem ma być decyzja tymczasowa w sprawach konsumenckich wydawana przed zakończeniem postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Niniejszy artykuł ma na celu przede wszystkim analizę charakteru decyzji tymczasowej wydawanej w postępowaniu w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Biorąc pod uwagę przesłanki wydania decyzji tymczasowej warto zastanowić się, czy stanie się ona instrumentem szybkiej reakcji na praktyki zagrażające zbiorowym interesom konsumentów.

Słowa kluczowe: zbiorowe interesy konsumentów; decyzja tymczasowa; czynny udział strony w postępowaniu administracyjnym; poważne i trudne do usunięcia skutki praktyki.

JEL: K21

I. Wprowadzenie

Decyzja tymczasowa ma stać się instrumentem szybkiego reagowania na te praktyki, które mogą spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów[1]. Pomimo że wskazana decyzja jest wydawana w toku postępowania w sprawach praktyk

* Doktor habilitowany nauk prawnych; adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego; adwokat prowadzący Kancelarię Adwokacką MSW; e-mail: kancelaria@adwokat-sieradzka.pl.

[1] Zob. uzasadnienie nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3662.

naruszających zbiorowe interesy konsumentów, jej konstrukcja została oparta na rozwiązaniach obowiązujących w postępowaniu w sprawach praktyk ograniczających konkurencję[2]. Jednak mimo podobieństw obu konstrukcji, odmienny jest cel i przesłanki jej wydania. W związku z tym warto zastanowić się nad istotą decyzji zabezpieczającej oraz dokonać wykładni przesłanek jej wydania. Pojawia się jednak też zasadnicze pytanie – czy potrzeba i cel nowej regulacji uzasadniają ograniczenia praw strony postępowania administracyjnego, co w omawianym przypadku dotyczy wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

II. Charakter prawny decyzji tymczasowej

1. Cel wydania decyzji tymczasowej

Możliwość wydania decyzji tymczasowej w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów jest *novum* wprowadzonym przez ustawę z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw[3] (dalej: uokik). Wskazany instrument został stworzony na wzór decyzji tymczasowej (nazywanej również zabezpieczającą)[4] wydawanej w postępowaniu w sprawach praktyk ograniczających konkurencję.

Przed omówieniem przesłanek warunkujących wydanie decyzji tymczasowej w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów należy określić cel jej wydania. Ma to szczególne znaczenie z punktu widzenia interesów przedsiębiorcy, który zostaje zobowiązany do natychmiastowego zaprzestania stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Wydanie decyzji tymczasowej stanowi natychmiastową reakcję na praktyki zagrażające zbiorowym interesom konsumentów. Decyzja tymczasowa nie jest formą zakończenia postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. W związku z tym istnieją odmienności między decyzją tymczasową z art. 101a uokik a decyzjami wydawanymi na podstawie art. 26–28 uokik. Celem jej wydania jest zabezpieczenie na pewien czas (do momentu wydania jednej z decyzji kończących postępowanie określonych w art. 26–28 uokik) interesów konsumentów. Chodzi w tym zakresie o szybkie reagowanie na praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów w celu ochrony przed zagrożeniem, jakie jest związane z ich stosowaniem. Warto podkreślić, że wydanie decyzji tymczasowej mieści się w sferze uznania Prezesa UOKiK, co jednak nie oznacza działania poza granicami prawa.

Celem wydania decyzji tymczasowej jest zapobieżenie naruszeniom zbiorowych interesów konsumentów. Określenie jednak, czy rzeczywiście cel ten zostanie osiągnięty, wymaga przeanalizowania przesłanek jej wydania. Decyzja ma bowiem chronić konsumentów przed uprawdopodobnionym zagrożeniem.

2. Przesłanki wydania decyzji tymczasowej

Wydanie decyzji zabezpieczającej musi znaleźć oparcie w przesłankach określonych w art. 101a uokik o ochronie konkurencji i konsumentów. Do przesłanek materialnoprawnych zastosowania art. 101a uokik należy zaliczyć:

[2] Decyzja tymczasowa uregulowana w art. 89 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) (dalej: ustawa).

[3] Dz.U. z 2015 r., poz. 1634 wejdzie w życie z dn. 17.04.2016 r. (dalej: nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów).

[4] Zob. Nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów aspekty konsumenckie: https://uokik.gov.pl/download.php?plik=16305. Zob. Banasiński i Bychowska (2015, s. 71).

1) stosowanie przez przedsiębiorcę jednej z praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów;
2) uprawdopodobnienie, że dalsze stosowanie zarzucanej przedsiębiorcy praktyki może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów.

Wyspecyfikowane przesłanki wydania decyzji zabezpieczającej muszą być spełnione kumulatywnie. Ich analiza już na wstępie pozwala uznać, że to organ antymonopolowy będzie dokonywał oceny *ad casu.* W prowadzonym postępowaniu w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów musi bowiem zostać uprawdopodobnione, że dalsze stosowanie zarzucanej przedsiębiorcy praktyki może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów. Z uwagi na to, że wydanie decyzji tymczasowej ma miejsce w trakcie postępowania, na tym jego etapie organ antymonopolowy może jeszcze nie dysponować dowodami na stosowanie jednej z praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Jeśli chodzi o uprawdopodobnienie z art. 101a ust. 1 uokik, to w tym przypadku nie dotyczy ono sytuacji, gdy organ antymonopolowy nie może udowodnić stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów lub jest to utrudnione[5]. Chodzi o uprawdopodobnienie pewnych okoliczności (podstawa) z uwagi na potrzebę zabezpieczenia (wydania decyzji zabezpieczającej). Dlatego przesłanka uprawdopodobnienia (art. 101a ust. 1 uokik), że dalsze stosowanie zarzucanej praktyki może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów, nie może być utożsamiana z udowodnieniem tej okoliczności, a jedynie sprowadza się do wykazania stosowną argumentacją istnienia przypuszczenia (uzasadnionej obawy). Z treści art. 101a uokik wynika jedynie wymóg uprawdopodobnienia przez organ antymonopolowy pewnej okoliczności – że dalsze stosowanie zarzucanej praktyki może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów.

Uprawdopodobnienie oznacza konieczność wykazania przez Prezesa UOKiK, że zachodzi duże prawdopodobieństwo zmaterializowania się przesłanek wydania decyzji tymczasowej[6]. Organ antymonopolowy ma obowiązek przywołać okoliczności, które wskazywałaby na wysokie prawdopodobieństwo wystąpienia poważnych i trudnych do usunięcia zagrożeń dla zbiorowych interesów konsumentów. Słusznie zatem wyrażane są poglądy (na kanwie art. 89 uokik), że uprawdopodobnienie jako przesłankę decyzji zabezpieczającej należy rozumieć odmiennie niż uprawdopodobnienie w postępowaniu administracyjnym (Miąsik, 2009, s. 1416; Kohutek w: Kohutek i Sieradzka, 2008, s. 936–937). Jego celem (zarówno na gruncie art. 89, jak i art. 101a uokik) nie jest bowiem przyspieszenie postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, lecz wydanie tymczasowego rozstrzygnięcia. Jeżeli natomiast chodzi o zakres przedmiotowy decyzji tymczasowej, to objęto nim wszystkie nazwane praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, czyli naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji oraz proponowanie konsumentom nabycia usług finansowych, które nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów ustalonym z uwzględnieniem dostępnych przedsiębiorcy informacji w zakresie cech tych konsu-

[5] Zob. instytucję uprawdopodobnienia jako jedną z przesłanek wydania decyzji zobowiązującej z art. 28 ust. 1 uokik.

[6] Na temat instytucji uprawdopodobnienia w prawie administracyjnym zob. wyr. WSA w Warszawie z 9.02.2011 r., sygn. akt III SA/Wa 1255/10, LEX nr 736344; wyr. WSA w Olsztynie z 2.07.2015 r. SA/Ol 309/15.

mentów lub proponowanie nabycia tych usług w sposób nieadekwatny do ich charakteru[7] oraz praktyki nienazwane kwalifikowane w oparciu o klauzulę generalną praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów (Zob. Sieradzka w: Kohutek i Sieradzka, 2014, s. 575–577).

Możliwość wydania decyzji zabezpieczającej pojawia się już bezpośrednio po wszczęciu postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Zatem w każdym czasie po wydaniu postanowienia wszczynającego postępowanie, ale przed zakończeniem postępowania musi zostać uprawdopodobnione, że dalsze stosowanie zarzucanej przedsiębiorcy praktyki może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów oraz że wydanie decyzji tymczasowej zmierza do zapobieżenia poważnym zagrożeniom dla zbiorowych interesów konsumentów, co wobec trwającego postępowania jest możliwe jedynie przez podjęcie przez przedsiębiorcę określonych działań.

Warto w tym miejscu ustalić wykładnię pojęcia użytego w art. 101a uokik – „poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów". Jego właściwa interpretacja jest istotna, ponieważ jest przesłanką wydania decyzji tymczasowej. Biorąc pod uwagę konsekwencje jej wydania dla przedsiębiorcy (np. wyłączenie stosowania art. 10 k.p.a.), nie bez znaczenia pozostaje określenie sposobu, w jaki organ będzie dokonywał oceny wystąpienia tej przesłanki. Podejmując próbę wykładni, już na początku należy podkreślić, że niezbędna będzie ocena *ad casum*. Prezes UOKIK w określonym stanie faktycznym będzie zobligowany zbadać, czy praktyka stosowana przez przedsiębiorcę jest poważnym zagrożeniem dla interesów konsumentów. Na pewno chodzi o praktyki cechujące się nowością na rynku. Również znaczy zasięg terytorialny praktyki naruszającej zbiorowy interes konsumentów będzie mógł być kwalifikowany jako poważne zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów. Wydaje się także, że prawdopodobieństwo wyrządzenia konsumentom szkód będzie mogło być zakwalifikowane jako poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów.

Warto podkreślić w tym miejscu, że zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów muszą nie tylko cechować się pewną istotnością (wagą), lecz także być trudne do usunięcia. W tym zakresie chodzi o duże prawdopodobieństwo, że brak wydania decyzji tymczasowej (brak zabezpieczenia) przed wydaniem decyzji w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów utrudniłby usunięcie zagrożenia. W tych okolicznościach celowe staje się przeciwdziałanie zagrożeniom zbiorowych interesów konsumentów.

Z treści art. 101a ust. 1 uokik wynika, że Prezes UOKiK może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę, któremu jest zarzucane stosowanie praktyki, do zaniechania określonych działań w celu zapobieżenia poważnym i trudnym do usunięcia zagrożeniom interesów konsumentów. Prezes UOKiK posiada legitymację wówczas, gdy istnieje pilna potrzeba podjęcia działania – zagrożenie dla zbiorowych interesów konsumentów. Owo zagrożenie posiada zatem kwalifikowany charakter, czyli musi być bezpośrednie i poważne, gdyż dalsze stosowanie praktyki może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów.

Zatem decyzja tymczasowa nie może być wydana, gdy przedsiębiorca zaprzestał już stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Wówczas bowiem nie występowałaby konieczność powstrzymania (zaniechania) działania niezgodnego z prawem. Wydaje się

[7] Zob. art. 24 ust. 2 uokik.

również uzasadnione przyjęcie poglądu, iż decyzja zabezpieczająca nie może być wydana, gdy przedsiębiorca zaniechał stosowania zakazanej praktyki niezwłocznie po jego wszczęciu.

W tym miejscu warto przypomnieć, że na etapie prac nad omawianą nowelizacją ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pojawiła się propozycja, aby wskazać konkretne działania, do jakich Prezes UOKiK może zobowiązać przedsiębiorcę w decyzji zabezpieczającej. Proponowano w szczególności: 1) zakaz sprzedaży towaru; 2) ograniczenie sprzedaży towaru, w tym sprzedaży określonym grupom konsumentów lub w określony sposób. Określenie konkretnego zachowania, jakie ma zostać objęte zobowiązaniem, jest niezbędnym elementem decyzji zabezpieczającej (Zob. Karczewska, 2015, s. 6). Czy jednak określenie w sposób przykładowy pewnych działań, do których podjęcia lub zaniechania można zobowiązać przedsiębiorcę w celu zapobieżenia zagrożeniom interesów konsumentów byłoby potrzebne, jest kwestią dyskusyjną. Wydaje się jednak, że ustawowy katalog zachowań, do których Prezes UOKiK może zobowiązać przedsiębiorcę jest zbędny. Dlatego też rezygnację z zamieszczenia takiego przykładowego katalogu zachowań należy ocenić pozytywnie. Nie jest bowiem możliwe sformułowanie wyczerpującego katalogu, który przecież musiałby zostać dostosowany do rodzaju zagrożenia zbiorowych interesów konsumentów. Natomiast w sytuacji zamieszczenia jedynie przykładowego katalogu przy wyborze przez organ innego zobowiązania (niewskazanego w ustawie) zawsze pojawiałoby się pytanie, dlaczego organ zadecydował o innych środkach? Zresztą w przypadku decyzji tymczasowych wydawanych w sprawach praktyk ograniczających konkurencję (art. 89 uokik) brakuje katalogu określonych zachowań, do których może być zobowiązany przedsiębiorca. Warto wskazać, że w decyzjach tymczasowych wydawanych na podstawie art. 89 uokik organ antymonopolowy ingeruje w działalność gospodarczą przedsiębiorcy, np. przez zobowiązanie do zaniechania sprzedaży towaru[8].

3. Okres obowiązywania decyzji tymczasowej

Istotą decyzji zabezpieczającej jest zabezpieczenie interesów zbiorowych konsumentów, co następuje przez zobowiązanie przedsiębiorcy, któremu jest zarzucane stosowanie praktyki, do określonych działań w celu zapobieżenia tym zagrożeniom. Decyzja tymczasowa nie jest formą zakończenia postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, lecz instrumentem szybkiej reakcji na praktyki zagrażające interesom konsumentów, których skutki mogą być trudne do usunięcia.

Cechą odróżniającą decyzję tymczasową od innych decyzji wydawanych w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów jest jej tymczasowość. Ową cechę należy wiązać z ograniczonym czasem obowiązywania decyzji tymczasowej wydawanej w postępowaniu w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Jak już wskazywano, warunkiem jej wydania jest wszczęcie postępowania, co oznacza, że omawiane rozstrzygnięcie może być podjęte jedynie w trakcie postępowania. Okres na wydanie decyzji tymczasowej jest ograniczony – to czas od wszczęcia postępowania do jego zakończenia. W ustawie wskazano zatem jedynie termin maksymalny – nie dłuższy niż do czasu wydania decyzji kończącej postępowanie w sprawie. W praktyce zatem decyzja tymczasowa może obowiązywać nawet przez okres pięciu miesięcy[9].

[8] Zob. decyzję tymczasową z dnia 03.01.2006 r. Nr RKT 03/2006, na mocy której spółka została zobowiązana do zaniechania sprzedaży dziennika „Przegląd Sportowy" na terenie woj. śląskiego po cenie niższej niż 1,80 zł.

[9] Zob. art. 104 uokik określający terminy zakończenia postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów – postępowanie powinno być zakończone w terminie 4 miesięcy, a w sprawach szczególnie skomplikowanych w terminie 5 miesięcy.

W związku z tymczasowym charakterem decyzji należałoby zastanowić się nad jej obowiązywaniem już po zakończeniu postępowania, czyli wydaniu określonego rozstrzygnięcia (na podstawie art. 26–28 uokik). W art. 101a ust. 1 uokik określono, że „decyzja ta obowiązuje nie dłużej niż do czasu wydania decyzji kończącej postępowanie w sprawie". Co zatem dzieje się z decyzją (zobowiązaniem do określonego zachowania) już po zakończeniu postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów? Pytanie jest o tyle uzasadnione, że w ustawie nie ma regulacji w tym przedmiocie. Oczywistym jest, że decyzja tymczasowa po zakończeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów nie wywołuje już żadnych skutków prawnych. Jednak brak podstaw do przyjęcia, że decyzja tymczasowa wygasła, gdyż wygaśnięcie decyzji musi być stwierdzono odrębną decyzją[10]. Tym samym należy zaakcentować niejasny status decyzji tymczasowej po wydaniu decyzji w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów[11].

Pomimo że czas obowiązywania decyzji tymczasowej jest w niej określony, może jednak zostać przedłużony przez Prezesa UOKiK w drodze decyzji. Oczywiście, jeżeli nadal spełnione są przesłanki do jej wydania (z art. 101a ust. 1 uokik). W sytuacji, gdy nie upłynął ten termin (okres na zakończenie postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów) możliwe jest wydanie przez Prezesa UOKiK decyzji o przedłużeniu okresu obowiązywania decyzji tymczasowej (zob. art. 101a ust. 3 uokik).

W tym miejscu warto zadać pytanie o przesłanki warunkujące takie przedłużenie, gdyż w ustawie brak takowych. Przedłużenie obowiązywania, tak jak wydanie decyzji zabezpieczającej, powinno znaleźć oparcie w potrzebie ochrony interesów konsumentów przed zachowaniami przedsiębiorcy, które mogą spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów. Wydanie decyzji o przedłużeniu czasu obowiązywania decyzji tymczasowej oznacza też obowiązek wskazania nowego okresu jej obowiązywania. Należy także pamiętać, że Prezes UOKiK nie może zmienić rodzaju (przez wskazanie innego) oraz zakresu (wskutek zmiany) obowiązku nałożonego na przedsiębiorcę w drodze decyzji tymczasowej, np. wstrzymania emisji reklamy produktu na wstrzymanie dystrybucji tego produktu.

III. Skutki decyzji tymczasowej w sferze interesów przedsiębiorcy

Warto przypomnieć, że na etapie uzgadniania nowych przepisów (art. 101a uokik) pojawiały się opinie, że UOKiK otrzyma środek szybkiego karania przedsiębiorcy przed badaniem zasadności decyzji[12]. Czy w świetle regulacji prawnej decyzji tymczasowej w sprawach konsumenckich (art. 101a uokik) można zgodzić się z powyższym poglądem? Wprawdzie analizując przesłanki wydania decyzji tymczasowej, wydawać by się mogło, że jej wydanie wiąże się z pewnymi niekorzystnymi dla przedsiębiorcy skutkami (np. wyłączenie stosowania art. 10 k.p.a., rygor natychmiastowej wykonalności). Jednak warto pamiętać, jaki jest cel jej wydania. Wykonanie zobowiązania nałożonego w decyzji tymczasowej musi nastąpić natychmiast, gdyż wymaga tego właśnie potrzeba zapobieżenia zagrożeniom zbiorowych interesów konsumentów. Dlatego podstawą wydania

[10] Zob. art. 162 k.p.a. w zw. z art. 80 uokik

[11] Zob. uwagi na tle stosowania art. 89 uokik w: Miąsik (2009, s. 1416).

[12] Zob. stanowisko SPK z dnia 22 maja 2015 r. w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, dostępne na stronie http://www.spk.com.pl/uploads/pdf/2015-05-05/SPK%20pismo%20do%20UOKiK%205.05.2015.pdf oraz bardzo interesujący artykuł pt. „Kilka słów o nowelizacji u.o.k.k. raz jeszcze" na stronie http://konsumentwsieci.pl/kilka-slow-o-nowelizacji-przepisow-u-o-k-i-k-raz-jeszcze/.

decyzji zabezpieczającej jest uprawdopodobnienie, że dalsze stosowanie zarzucanej praktyki może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów. Wskazany fakt jest zatem bardzo prawdopodobny[13].

Decyzja tymczasowa nie jest formą zakończenia postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. W związku z tym istnieją odmienności między decyzją tymczasową z art. 101a uokik a decyzjami wydawanymi na podstawie art. 26–28 uokik. Dotyczą one regulacji trybu odwoławczego oraz prawa strony do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań (art. 10 k.p.a.). W pierwszym przypadku przedsiębiorca ma zapewnione prawo do szybkiego odwołania od decyzji tymczasowej i rozpoznania sprawy przez SOKiK w określonym terminie. Wniesienie odwołania nie wstrzymuje wprawdzie wykonania decyzji, ale wynika to z rygoru natychmiastowej wykonalności, jaki jest nadawany decyzjom tymczasowym. Ustawodawca uniknął tym samym problemów, jakie dotyczyły stosowania art. 89 uokik[14]. Ustawa wprowadza odesłanie do odpowiednich przepisów dotyczących decyzji tymczasowej wydawanej w postępowaniu w sprawach praktyk ograniczających konkurencję (przepisy art. 89 ust. 5 i 6 uokik stosuje się odpowiednio). W przypadku wniesienia odwołania od decyzji tymczasowej Prezes UOKiK przekazuje je wraz z aktami sprawy do sądu w terminie 10 dni od dnia otrzymania odwołania. Natomiast SOKiK rozpoznaje odwołanie w terminie 2 miesięcy od dnia przekazania odwołania przez Prezesa UOKiK. Powyższe dotyczy także decyzji o przedłużeniu terminu obowiązywania decyzji tymczasowej (bowiem odwołanie może być wniesione także od decyzji o przedłużeniu okresu ważności decyzji tymczasowej). Przedmiotem postępowania w sprawie z odwołania od decyzji tymczasowej wydanej na podstawie art. 101a uokik będzie celowość i zasadność jej wydania[15]. Warto wskazać, że wniesienie odwołania od decyzji tymczasowej nie niweczy skutków jej wydania. Wskazana decyzja podlega natychmiastowemu wykonaniu.

Art. 101a ust.1 (zdanie ostatnie) uokik wprowadza ograniczenie zasady czynnego udziału stron w postępowaniu administracyjnym. Wskazana regulacja stała się przedmiotem krytyki na kanwie oceny nowych rozwiązań prawnych (zob. Banasiński i Bychowska, 2015, s. 71; Bagdziński, 2015, s. 110 i n.). W szczególności podnoszono, że wyłączenie art. 10 k.p.a. ogranicza przedsiębiorcy prawo do obrony przed wydaniem decyzji kończącej postępowanie (Banasiński i Bychowska, 2015, s. 71). Zgodnie z art. 10 § 1 k.p.a. organy administracji publicznej obowiązane są zapewnić stronom czynny udział w każdym stadium postępowania, a przed wydaniem decyzji umożliwić im wypowiedzenie się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań (Matan, 2005; Kowalik-Bańczyk, 2012, s. 126). Natomiast w świetle art. 101a uokik (zdanie ostatnie) czytamy: „Przed wydaniem decyzji stronie nie przysługuje prawo do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, o którym mowa w art. 10 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego". Oceniając powyższy przepis należy wskazać, że regulacja jest uzasadniona w celu wydania decyzji tymczasowej w postępowaniu w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Decyzja ma stać się instrumentem szybkiej reakcji na praktyki, których skutki będą trudne do usunięcia. Wyłączenie prawa do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów (brak

[13] Warto wskazać w tym miejscu, że w procesie karnym uprawdopodobnienie jest podstawą wydawania rozstrzygnięć wpadkowych np. zastosowania środka zapobiegawczego (zob. art. 249 § 1 k.p.k. Środki zapobiegawcze można stosować w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania).

[14] Nowelizacja ustawy wprowadza także odpowiednie zmiany w art. 89 uokik.

[15] Zob. postanowienie SN z 13.05.2008 r., III SK 39/07. Na temat kontroli decyzji tymczasowej pod kątem legalności zob. Różewicz-Ładoń (2011, s. 343–344).

wzywania przedsiębiorcy do zapoznania się z aktami i ustosunkowania do zebranych dokumentów) ma przyczynić się do usprawnienia postępowań prowadzonych przed Prezesem UOKiK[16].

W sytuacji, gdy zostanie uprawdopodobnione, że dalsze stosowanie zarzucanej praktyki może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów, Prezes UOKiK przed zakończeniem postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę, któremu jest zarzucane stosowanie praktyki, do zaniechania określonych działań w celu zapobieżenia tym zagrożeniom[17]. Wówczas Prezes UOKiK przed wydaniem decyzji tymczasowej nie musi wzywać przedsiębiorcy do zapoznania się z aktami i ustosunkowania się do zebranych dokumentów. Omawiana regulacja ma przyczynić się do usprawnienia postępowań prowadzonych przed Prezesem UOKiK[18]. Warto zauważyć, że odstępstwo od zasady czynnego udziału w postępowaniu jest dopuszczalne[19].

Jednak w tym miejscu warto zadać pytanie: czy cel decyzji zabezpieczającej (zapobieżenie niekorzystnym skutkom stosowania zarzucanych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów) uzasadnia ograniczenie zasady czynnego udziału strony w postępowaniu? Pytanie jest o tyle uzasadnione, że przepis art. 10 k.p.a. określa przesłanki odstępstwa od tej zasady. Odstępstwo jest dopuszczalne, gdy załatwienie sprawy nie cierpi zwłoki ze względu na niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego albo ze względu na grożącą niepowetowaną szkodę materialną. Natomiast na mocy art. 101a ust. 1 uokik przed wydaniem decyzji tymczasowej (decyzja jako instrument reakcji na praktyki w szczególny sposób zagrażające zbiorowym interesom konsumentom, jeżeli uprawdopodobniono, że zagrożenia są poważne i trudne do usunięcia) stronie nie przysługuje prawo do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, o którym mowa w art. 10 k.p.a.

Czy biorąc pod uwagę powyższe mamy w rzeczywistości do czynienia z wyłączeniem zasady czynnego udziału strony? Udzielając odpowiedzi na to pytanie, należy po pierwsze – zdefiniować zasadę czynnego udziału stron w postępowaniu administracyjnym, po drugie – określić charakter decyzji tymczasowej (co zostało dokonane w pkt II.1). Zasada czynnego udziału stron w postępowaniu administracyjnym została określona w art. 10 k.p.a. Z zasady czynnego udziału stron w postępowaniu administracyjnym wynika dla organu administracji publicznej obowiązek zagwarantowania stronie czynnego udziału w każdym stadium postępowania oraz zapewnienie stronie przed wydaniem decyzji możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Zapewnienie czynnego udziału strony w każdym stadium postępowania ma na celu zapewnienie jej wpływu na dokładne wyjaśnienie stanu faktycznego sprawy, zgodnie z zasadą ogólną prawdy obiektywnej, wyrażoną w art. 7 k.p.a.[20]. Należy podkreślić, że w art. 101a ust. 1 (zdanie ostatnie) uokik nie wyłączono zasady czynnego udziału strony w postępowaniu, lecz jedynie prawo do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, o którym mowa w art. 10 k.p.a. Warto przypomnieć, że w tym przepisie jest mowa także o czynnym udziale strony w każdym stadium postępowania. Na tzw. czynny udział składa się cały

[16] Zob. projekt ustawy wraz z uzasadnieniem przedstawiony Sejmowi, Warszawa 10.07.2015 r. Pozyskano z: http://bip.kprm.gov.pl/download/75/14423/RM-10-65-15.pdf

[17] Zob. art. 10 § 2 k.p.a., który stanowi, że organy administracji publicznej mogą odstąpić od zasady określonej w § 1 tylko w przypadkach, gdy załatwienie sprawy nie cierpi zwłoki ze względu na niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego albo ze względu na grożącą niepowetowaną szkodę materialną.

[18] Zob. uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, Druk nr 3662, Warszawa, 10 lipca 2015 r.

[19] Zob. art. 10 § 2 k.p.a.

[20] Wyr. NSA z 13.10.2005 r. FSK 157/05.

wachlarz uprawnień strony, np. prawo do ustanowienia pełnomocnika, zgłoszenia wniosków dowodowych, wniosków procesowych, dostępu do akt, uczestnictwa w rozprawie, wniesienia zażalenia, odwołania. W tym pojęciu mieszczą się zatem również inne uprawnienia strony, a nie tylko prawo do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań[21].

Strona na mocy art. 101a ust. 1 uokik zostaje pozbawiona prawa do zajęcia stanowiska wobec całości dowodów i żądań zawartych w aktach sprawy z uwagi na tymczasowy charakter rozstrzygnięcia. Natomiast strona ma prawo do wypowiedzenia się w sprawie stanowiącej przedmiot postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Analiza przesłanek wydania decyzji tymczasowej pozwala przyjąć, że przesłanki jej wydania wykraczają poza katalog z art. 10 § 2 k.p.a. Należy jednak mieć na uwadze, że art. 10 k.p.a. dotyczy (odnosi się) do decyzji administracyjnej kończącej postępowanie administracyjne. Natomiast decyzja tymczasowa wydana w oparciu o art. 101a ust. 1 uokik stanowi czasowe zabezpieczenie, do momentu wydania właściwego rozstrzygnięcia w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Czy można zatem przyjąć, że omawiana regulacja przez wyłączenie stosowania art. 10 k.p.a. w większym zakresie ogranicza prawo do czynnego udziału strony w postępowania niż k.p.a.[22]? Biorąc pod uwagę możliwość skorzystania przez przedsiębiorcę z szybkiego trybu odwołania się od decyzji tymczasowej oraz wyłączenie tylko jednego z uprawnień składających się na zasadę czynnego udziału prawa strony, nie można zaakceptować tego poglądu.

Wydanie decyzji tymczasowej wyłącza możliwość nałożenia przez Prezesa UOKiK kary pieniężnej (jak wynika z ust. 4 art. 101a uokik w decyzji, o której mowa w ust. 1, nie nakłada się kary, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik)[23]. Jednak regulacja ta wydaje się być oczywista. Biorąc pod uwagę charakter decyzji tymczasowej, a przede wszystkim jej tymczasowość, kara pieniężna może być orzeczona dopiero w decyzji kończącej postępowanie. Dopiero wydanie decyzji w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów pozwala nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną.

IV. Podsumowanie

Pomimo wielu głosów krytycznych[24] wprowadzenie nowego instrumentu ochrony konsumentów w postaci możliwości wydania decyzji tymczasowej należy ocenić pozytywnie. W założeniu decyzja zabezpieczająca ma stać się instrumentem szybkiego reagowania na praktyki, których stosowanie może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów. Nawiązując także do słownikowego znaczenia terminu „zabezpieczyć", chodzi przecież o zapewnienie ochrony przed czymś niebezpiecznym lub szkodliwym. Uzasadnienia dla stosowania tego instrumentu ochrony zbiorowych interesów konsumentów należy poszukiwać w potrzebie szybkiej reakcji na praktyki, które potencjalnie wiążą się z poważnymi i trudnymi do usunięcia zagrożeniami dla tych interesów. Wówczas istnieje potrzeba zapewnienia tymczasowej ochrony zbiorowym interesom konsumentów (do czasu zakończenia postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów). Wydanie tego rozstrzygnięcia, które

[21] Wyr. WSA w Gdańsku z 21.11.2012 r. II SA/Gd 344/12, http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/24EAF48630.

[22] Tak stanowisko SPK…, s. 14, http://www.spk.com.pl/uploads/pdf/2015-05-05/SPK%20pismo%20do%20UOKiK%205.05.2015.pdf

[23] Zob. art. 101a ust. 4 uokik.

[24] Zob. np. stanowisko SPK z dnia 22 maja 2015 r. w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw. Pozyskano z: http://www.spk.com.pl/uploads/pdf/2015-05-05/SPK%20pismo%20do%20UOKiK%205.05.2015.pdf; Banasiński i Bychowska (2015, s. 71).

przecież nie jest formą zakończenia postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wymaga wyłączenia prawa strony do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Zasadności w ograniczeniu, a nie wyłączeniu prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu (art. 101a ust. 1 zdanie drugie uokik) należy poszukiwać w potrzebie zapewnienia szybkiej reakcji na praktyki, których dalsze stosowanie może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla zbiorowych interesów konsumentów. Jednak oceny, czy decyzja tymczasowa w sprawach konsumenckich stanie się instrumentem szybkiej reakcji, czy może środkiem zbędnym, wobec wprowadzonej instytucji ostrzeżenia konsumenckiego, będzie można dokonać dopiero po pewnym czasie od wejścia w życie komentowanego przepisu, gdy będzie stosowany przez Prezesa UOKiK w postępowaniu w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Bibliografia

Bagdziński, T. (2015). Projekt zmian w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów oraz Kodeksie postępowania cywilnego – kilka subiektywnych uwag. *iKAR*, 4.

Banasiński, C. i Bychowska, M. (2015). Między efektywnością administracji a pewnością sytuacji prawnej przedsiębiorców (uwagi do ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego. *iKAR*, *5*(4).

Karczewska, D. (2015). *Nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Aspekty konsumenckie*. Pozyskano z: https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=11576 (6.04.2016).

Kowalik-Bańczyk, K. (2012). *Prawo do obrony w unijnych postępowaniach antymonopolowych. W kierunku unifikacji standardów proceduralnych w Unii europejskiej*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Matan, A. (2005). *Zasada czynnego udziału stron w postępowaniu administracyjnym w świetle orzecznictwa sądowego*. Sosnowiec: Wydawnictwo Wyższej Szkoły Zarządzania i Marketingu.

Miąsik, D. (2009). W: T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów*. Komentarz. Warszawa: C.H. Beck.

Kohutek, K. i Sieradzka, M. (2008). *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów*. *Komentarz.* Warszawa: Wolters Kluwer.

Kohutek, K. i Sieradzka, M. (2014). *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Różewicz-Ładoń, K. (2011). *Postępowanie przed Prezesem UOKiK w zakresie przeciwdziałania praktykom ograniczających konkurencję.* Warszawa: Wolters Kluwer.

Paulina Korycińska-Rządca*

Status prawny i rola organizacji konsumenckich w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

Spis treści

I. Wprowadzenie
II. Rola organizacji konsumenckiej na etapie poprzedzającym wszczęcie postępowania
  1. Postępowania prowadzone na podstawie przepisów obowiązujących do 16 kwietnia 2016 r.
  2. Postępowania prowadzone na podstawie przepisów obowiązujących od 17 kwietnia 2016 r.
III. Uprawnienia organizacji konsumenckiej w toku postępowania przed Prezesem UOKiK
  1. Postępowania prowadzone na podstawie przepisów obowiązujących do 16 kwietnia 2016 r.
  2. Postępowania prowadzone na podstawie przepisów obowiązujących od 17 kwietnia 2016 r.
IV. Uprawnienia organizacji konsumenckiej po wydaniu decyzji przez Prezesa UOKiK
V. Podsumowanie i wnioski końcowe

Streszczenie

Artykuł prezentuje zmiany w zakresie regulacji prawnej dotyczącej udziału organizacji konsumenckich w postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, które od dnia 17 kwietnia 2016 r. należą do właściwości Prezesa UOKiK. Autorka przedstawia uprawnienia przyznane tym podmiotom w związku z postępowaniem, którego przedmiotem jest abstrakcyjna kontrola postanowień wzorców umów dokonywana w trybie postępowania administracyjnego zarówno na etapie poprzedzającym wszczęcie tego postępowania, jak i w jego toku oraz po jego zakończeniu. Porównując te uprawnienia z dotychczasowymi uprawnieniami przyznanymi organizacjom konsumenckim w postępowaniu sądowym, w przedmiocie uznania postanowień wzorca umowy za niedozwolone podejmuje próbę określenia, w jaki sposób zmieniła się sytuacja prawna organizacji konsumenckich w postępowaniach, których celem jest abstrakcyjna kontrola postanowień wzorców umowy.

Słowa kluczowe: organizacje konsumenckie; postanowienia niedozwolone; klauzule abuzywne; rejestr klauzul niedozwolonych; wzorce umów; postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone.

JEL: K20, K23

* Doktorantka w Katedrze Prawa Gospodarczego Publicznego Uniwersytetu w Białymstoku; radca prawny współpracujący z Kancelarią Radców Prawnych Bieluk i Partnerzy; e-mail: p.korycinska@gmail.com.

I. Wprowadzenie

W stanie prawnym obowiązującym do dnia 17 kwietnia 2016 r. rola organizacji społecznych w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone była znaczna. Na uwagę zasługuje zwłaszcza okoliczność, że w przypadku większości postępowań, które zakończyły się wpisaniem postanowień do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to właśnie organizacje konsumenckie występowały w charakterze strony powodowej[1]. Zjawisko masowego wnoszenia przez organizacje konsumenckie pozwów w tych sprawach było przedmiotem krytyki. Zauważano bowiem, że w wielu przypadkach motywem wnoszenia powództw o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone nie była ochrona interesów konsumentów, a postępowania w tych sprawach inicjowane były głównie w celach zarobkowych[2]. Prawidłowość ta została dostrzeżona także przez autora projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw z dnia 18 czerwca 2015 r. i stanowiła jedną z głównych przyczyn wprowadzenia zmian w zakresie procedury abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców umowy[3].

Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw[4] (dalej: ustawa nowelizująca) zmieniła tryb postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone. Dotychczas abstrakcyjna kontrola postanowień wzorców umownych sprawowana była przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów[5] (dalej: SOKiK). Natomiast począwszy od 17 kwietnia 2016 r. sprawy o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone należą do właściwości Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes UOKiK). Zmiana trybu abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców umowy z sądowego na administracyjny pociągnęła za sobą także zmianę uprawnień przysługujących organizacjom konsumenckim, co niewątpliwie wpłynęło na status tych organizacji w tego rodzaju postępowaniach.

Celem niniejszej publikacji jest próba odnalezienia odpowiedzi na pytanie, w jaki sposób zmieniła się sytuacja prawna organizacji konsumenckich w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone, które od dnia 17 kwietnia 2016 r. należą do właściwości Prezesa UOKiK, w porównaniu z sytuacją prawną organizacji pozarządowych, do których zadań statutowych należy ochrona interesów konsumentów, w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone należących dotychczas do właściwości SOKiK.

Według wiedzy Autorki problematyka sygnalizowanych zmian sytuacji prawnej organizacji konsumenckich nie była przedmiotem rozważań przedstawicieli doktryny ani też (siłą rzeczy) przedmiotem orzecznictwa Prezesa UOKiK czy też sądów. Zważywszy na to, że organizacje konsumenckie dotychczas odgrywały znaczącą rolę w postępowaniach, których przedmiotem była abstrakcyjna kontrola wzorców umownych, zbadanie zmian w zakresie ich statusu prawnego w tego typu postępowaniach wydaje się uzasadnione.

[1] Według stanu na dzień 31.12.2015 r. do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone wpisanych zostało 6227 postanowień uznanych za niedozwolone, z czego w aż 3424 sprawach organizacje konsumenckie występowały w charakterze strony powodowej.

[2] Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, s. 5. Pozyskano z: http://www.sejm.gov.pl/ (04.04.2016).

[3] Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej, s. 5.

[4] Dz.U. z 2015 r., poz. 1634.

[5] Art. 479^{36} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 101 (dalej: k.p.c.).

Udzielenie odpowiedzi na powyższe pytanie nie byłoby jednak możliwe bez uprzedniego ustalenia, za pomocą jakich środków prawnych organizacja konsumencka może obecnie doprowadzić do wszczęcia przez Prezesa UOKiK postępowania, którego przedmiotem będzie abstrakcyjna kontrola wzorca umowy dokonywana w trybie postępowania administracyjnego oraz określenia zakresu uprawnień przysługujących organizacji konsumenckiej po wszczęciu takiego postępowania. Równocześnie konieczne stanie się zestawienie tych ustaleń z dotychczas obowiązującymi regulacjami prawnymi dotyczącymi uprawnień przysługujących organizacjom pozarządowym, do których zadań statutowych należy ochrona interesów konsumentów, w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone rozpoznawanych przez SOKiK. W tym miejscu warto jednak zaznaczyć, że z uwagi na zmianę trybu postępowania w tych sprawach porównanie dotychczasowych i obecnych uprawnień organizacji konsumenckich jest utrudnione głównie ze względu na odmienny charakter i reguły rządzące tymi postępowaniami.

Ustalenie, w jaki sposób zmieniła się sytuacja prawna organizacji konsumenckich w postępowaniu, którego celem jest abstrakcyjna kontrola postanowień wzorców umowy dokonywana w trybie postępowania administracyjnego, będzie wymagało przede wszystkim przeanalizowania przepisów ustawy nowelizującej dotyczących postepowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone oraz zestawienia ich z przepisami zawartymi w k.p.c. regulującymi zasady udziału organizacji pozarządowych, do których zadań statutowych należy ochrona interesów konsumentów, w postępowaniach w sprawach sądowej abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych.

Fakt, że od dnia wejścia w życie analizowanych przepisów ustawy nowelizującej upłynął relatywnie krótki okres i omawiana problematyka nie była przedmiotem rozważań Prezesa UOKiK w prowadzonych przez niego postępowaniach w sprawie o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone, w sposób oczywisty wpłynął na przyjęte metody badawcze. Z powyższych względów Autorka ograniczyła się do zastosowania metody dogmatycznoprawnej, polegającej na badaniu przepisów prawnych. W odniesieniu natomiast do badań dotyczących obowiązującej do dnia 17 kwietnia 2016 r. regulacji dotyczącej statusu organizacji konsumenckich w postępowaniu, którego przedmiotem była abstrakcyjna kontrola postanowień wzorców umowy dokonywana w postępowaniu sądowym, przedmiot analizy dogmatycznoprawnej będzie obejmował również interpretacje odnośnych przepisów prawnych zawartych w literaturze przedmiotu oraz orzecznictwie.

II. Rola organizacji konsumenckiej na etapie poprzedzającym wszczęcie postępowania

1. Postępowania prowadzone na podstawie przepisów obowiązujących do 16 kwietnia 2016 r.

Dotychczas obowiązująca regulacja prawna dotycząca abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorca umowy w postępowaniu sądowym przyznawała legitymację procesową czynną szerokiemu kręgowi podmiotów. Powództwo w takiej sprawie mogło zostać wytoczone przez każdego, kto według oferty pozwanego podmiotu mógłby zawrzeć z nim umowę zawierającą postanowienie, którego uznania za niedozwolone żądało się pozwem, a także przez powiatowego (miejskiego) rzecznika konsumentów, Prezesa UOKiK oraz przez organizację pozarządową, do której zadań statutowych należy ochrona interesów konsumentów (art. 479^{38} § 1 k.p.c.).

Możliwość zainicjowania przez organizację konsumencką postępowania sądowego, którego przedmiotem byłaby abstrakcyjna kontrola postanowień wzorca umowy, nie została w żaden sposób ograniczona, w szczególności organizacja taka była zwolniona od wykazywania interesu prawnego we wszczęciu takiego postępowania (Ciepła, 2006, s. 1833–1834). Legitymacja procesowa organizacji społecznej do występowania w tych sprawach miała charakter pierwotny, co oznacza, że nie była ona pochodną legitymacji procesowej konkretnego konsumenta (Ereciński, 2006, s. 539; Flejszar, 2013, s. 1171). Jedynym kryterium decydującym, czy określona organizacja mogła wytoczyć powództwo w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone było kryterium podmiotowe – każdy podmiot będący organizacją pozarządową, której zadaniem statutowym jest ochrona interesów konsumentów, posiadał legitymację do zainicjowania postępowania sądowego, którego przedmiotem byłaby abstrakcyjna kontrola postanowień wzorca umowy. Co więcej, organizacja taka mogła także wstąpić do postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone wszczętego na skutek powództwa wniesionego przez konsumenta na każdym stadium tego postępowania i bez konieczności uzyskiwania zgody tego konsumenta (Flejszar, 2013, s. 1171)[6].

Dotychczas obowiązująca regulacja prawna zakładała zatem, że wszczęcie przez organizację konsumencką postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone następowało na skutek jednostronnej decyzji tej organizacji, urzeczywistnionej następnie poprzez wniesienie powództwa spełniającego wymogi formalne. Wszczęcie postępowania sądowego, którego celem byłaby abstrakcyjna kontrola postanowień wzorca umowy pod kątem ich abuzywności następowało niejako automatycznie poprzez wniesienie pozwu przez organizację konsumencką. Innymi słowy, do zainicjowania tego postępowania nie były konieczne jakiekolwiek działania dodatkowe ze strony innych podmiotów, co wzmacniało pozycję organizacji konsumenckiej jako rzecznika interesu publicznego[7].

2. Postępowania prowadzone na podstawie przepisów obowiązujących od 17 kwietnia 2016 r.

Po dniu 17 kwietnia 2016 r. możliwość wpływania przez organizacje konsumenckie na zainicjowanie postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone została w znaczny sposób ograniczona. Począwszy od tego dnia organizacje konsumenckie pozbawione zostały uprawnienia do wszczynania abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorca umowy, a w jego miejsce pojawiło się prawo zgłoszenia Prezesowi UOKiK zawiadomienia dotyczącego podejrzenia naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o których mowa w art. 385^1 § ustawy z dna 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny[8]. Uprawnienie do zgłaszania takich zawiadomień przyznane zostało również konsumentom, rzecznikom konsumentów, Rzecznikowi Ubezpieczonych oraz zagranicznym organizacjom wpisanym na listę organizacji uprawnionych w państwach Unii Europejskiej do wszczęcia postępowania o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, opublikowaną w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, jeżeli cel jej działania uzasadnia wystąpienie przez nią z takim zawiadomieniem dotyczącym wzorców umów stosowanych w Rzeczypospolitej Polskiej,

[6] Autor wskazuje, że przepis art. 479^{38} § 1 zd. 2 k.p.c. ma charakter szczególny wobec przepisów art. 61-63 k.p.c.

[7] W uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. z 2000 r. Nr 22, poz. 271) wskazywano, że abstrakcyjna kontrola wzorców umowy inicjowana będzie także przez „swoistych rzeczników interesu publicznego". Przez to pojęcie rozumiano m.in. organizacje konsumenckie. Por. uzasadnienie projektu ustawy, s. 15. Pozyskano z: http://orka.sejm.gov.pl, (04.04.2016).

[8] T.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 121 z późn. zm.

zagrażających interesom konsumentów w państwie członkowskim, w którym organizacja ta ma swoją siedzibę.

Wpływ do organu antymonopolowego zawiadomienia dotyczącego podejrzenia naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych nie skutkuje automatycznym wszczęciem postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Nie zobowiązuje też Prezesa UOKiK do wydania postanowienia o wszczęciu takiego postępowania. Zawiadomienie pełni funkcję informacyjną, wspomagającą Prezesa UOKiK w pozyskiwaniu informacji o naruszaniu przez przedsiębiorcę przepisów antymonopolowych. Otrzymanie przez Prezesa UOKiK zawiadomienia dotyczącego podejrzenia naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych zobowiązuje jedynie organ ten do rozważenia, czy w konkretnym przypadku istnieją podstawy do wszczęcia takiego postępowania oraz przekazania zgłaszającemu zawiadomienie informacji na piśmie o sposobie rozpatrzenia zawiadomienia wraz z uzasadnieniem (art. 99a ust. 3 w zw. z art. 86 ust. 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów[9]). W związku jednak z tym, że Prezes UOKiK nie jest związany otrzymanym zawiadomieniem nie można wykluczyć sytuacji, w której po zapoznaniu się z jego treścią podjęta zostanie decyzja nie o wszczęciu postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, ale postępowania antymonopolowego w sprawie praktyk ograniczających konkurencję albo w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone jest wszczynane przez Prezesa UOKiK zawsze z urzędu. W przypadku odmowy wszczęcia postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, pomimo otrzymania zawiadomienia dotyczącego podejrzenia naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, podmiotowi zawiadamiającemu nie przysługują żadne środki odwoławcze, które umożliwiłyby kontrolę zasadności odmowy wszczęcia postępowania (Krüger, 2011; Jurkowska-Gomułka, 2014, s. 1079).

Powyższe oznacza, że pozycja organizacji konsumenckiej na etapie poprzedzającym wszczęcie przez Prezesa UOKiK postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone została osłabiona. Obecnie organizacja konsumencka uprawniona jest bowiem wyłącznie do złożenia zawiadomienia dotyczącego podejrzenia naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o sposobie którego rozpatrzenia decyduje jednostronnie organ antymonopolowy. Brak wszczęcia przez Prezesa UOKiK postępowania pomimo otrzymania zawiadomienia dotyczącego podejrzenia naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych nie będzie podlegał kontroli sądowej, jako że ustawodawca nie przewidział możliwości zaskarżenia odmowy wszczęcia postępowania. Tym samym rola organizacji konsumenckich na etapie poprzedzającym wszczęcie postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone będzie właściwie ograniczała się wyłącznie do sygnalizowania Prezesowi UOKiK, że pewne postanowienia umowne stosowane we wzorcach umowy zawieranej z konsumentami mogą mieć charakter postanowień niedozwolonych. Natomiast organizacja taka nie ma instrumentów prawnych umożliwiających jej „przymuszenie" Prezesa UOKiK do zainicjowania postępowania.

[9] T.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 184 z późn. zm. (dalej: uokik).

III. Uprawnienia organizacji konsumenckiej w toku postępowania przed Prezesem UOKiK

1. Postępowania prowadzone na podstawie przepisów obowiązujących do 16 kwietnia 2016 r.

Regulacja prawna obowiązująca do dnia 17 kwietnia 2016 r. przyznawała organizacji konsumenckiej szerokie uprawnienia procesowe w zainicjowanym przez nią postępowaniu sądowym w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Organizacja konsumencka, występując w charakterze powoda, w sposób bezpośredni wpływała na przebieg postępowania sądowego, a zwłaszcza na zakres badania przez SOKiK postanowień wzorca umowy. W postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone obowiązywał bowiem ustanowiony w przepisie art. 321 § 1 k.p.c. zakaz wyrokowania co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem oraz zakaz orzekania ponad żądanie (Ereciński, 2006, s. 541; Jędrejek, 2013; odmiennie: Jagielska, 2000, s. 702). W konsekwencji sąd był uprawniony do uznania za niedozwolone tylko tych postanowień, których kontroli abstrakcyjnej zażądał powód. Jeżeli zatem w toku postępowania SOKiK spostrzegł, że w badanym przez niego wzorcu umownym inne postanowienia niż te wskazane przez powoda spełniały przesłanki do uznania je za niedozwolone, postanowienia te nie mogły zostać uznane w tym postępowaniu za niedozwolone.

Organizacja konsumencka była uprawniona do dysponowania przedmiotem procesu (Telenga, 2015, s. 300), czego wyrazem było przyznane jej uprawnienie do cofnięcia powództwa, z którego mogła skorzystać nawet po wydaniu wyroku aż do jego uprawomocnienia (art. 322 § 2 k.p.c.). Cofnięcie pozwu aż do rozpoczęcia rozprawy następuje bez zezwolenia pozwanego, a dokonane po rozpoczęciu rozprawy wymaga uzyskania zezwolenia pozwanego, chyba że cofnięcie pozwu następuje ze zrzeczeniem się roszczenia. W przypadku skorzystania przez organizację konsumencką z uprawnienia do cofnięcia pozwu sąd co do zasady był czynnością tą związany. Powinien jednak zbadać, czy okoliczności sprawy nie wskazują na to, że czynność podjęta przez powoda jest sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego albo zmierza do obejścia prawa (art. 203 § 4 k.p.c.). W przypadku stwierdzenia, że zachodzi chociaż jedna z tych przesłanek zobowiązany jest odmówić umorzenia postępowania[10].

2. Postępowania prowadzone na podstawie przepisów obowiązujących od 17 kwietnia 2016 r.

W postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, które od dnia 17 kwietnia 2016 r. należy do właściwości Prezesa UOKiK, zarówno możliwość udziału organizacji konsumenckiej, jak i uprawienia przyznane takiej organizacji po dopuszczeniu jej do udziału w postępowaniu zostały znacznie ograniczone w porównaniu z dotychczasowymi rozwiązaniami regulującymi udział organizacji konsumenckiej w abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorca umowy sprawowanej przez SOKiK.

Jak wskazano powyżej, zgłoszenie przez organizację konsumencką Prezesowi UOKiK zawiadomienia dotyczącego podejrzenia naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, nie jest równoznaczne z wszczęciem postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Co więcej, nawet w przypadku wszczęcia przez Prezesa UOKiK postępowania na skutek zgłoszenia

[10] Wyr. SN z 05.11.1966 r., II CR 387/66, LEX nr 542.

dokonanego mu przez organizację konsumencką organizacja konsumencka nie jest automatycznie dopuszczona do działania w takim postępowaniu. Organizacja konsumencka po wszczęciu postępowania będzie uprawniona do złożenia Prezesowi UOKiK wniosku o dopuszczenie jej do udziału w postępowaniu w charakterze podmiotu zainteresowanego (art. 99c ust. 2 uokik). Przepisy nie określają terminu, w jakim żądanie organizacji konsumenckiej może zostać zgłoszone. Warto jednak podkreślić, że przesłanką dopuszczenia do udziału w postępowaniu w charakterze podmiotu zainteresowanego jest uznanie przez Prezesa UOKiK, że udział podmiotu uprawnionego do złożenia zawiadomienia może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy. W związku z powyższym wydaje się, że żądanie dopuszczenia organizacji konsumenckiej powinno być składane na możliwie jak najwcześniejszym etapie postępowania. W przypadku bowiem zgłoszenia takiego wniosku na etapie, gdy materiał dowodowy w sprawie został zgromadzony i pozwala na rozstrzygnięcie wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności, dopuszczanie podmiotu zainteresowanego stałoby się bezprzedmiotowe.

Do udziału w postępowaniu w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone w charakterze podmiotu zainteresowanego dopuszczony może zostać podmiot uprawniony do złożenia zawiadomienia dotyczącego podejrzenia naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych. Tym samym warunkiem ubiegania się przez organizację konsumencką o udział w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UOKiK nie jest uprzednie złożenie przez tą organizację zawiadomienia. A zatem organizacja konsumencka może domagać się dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu w charakterze podmiotu zainteresowanego w postępowaniu, które zostało wszczęte na skutek zawiadomienia zgłoszonego przez inny podmiot lub też wszczętego przez Prezesa UOKiK z własnej inicjatywy, bez uprzedniego otrzymania zawiadomienia.

Dopuszczenie lub odmowa dopuszczenia do udziału w postępowaniu w charakterze podmiotu zainteresowanego mogą zostać zaskarżone zażaleniem. W związku jednak z tym, że przesłanki dopuszczenia podmiotu zainteresowanego do udziału w postępowaniu opierają się na uznaniu administracyjnym[11] zakres kontroli postanowienia Prezesa UOKiK o dopuszczeniu lub odmowie dopuszczenia organizacji konsumenckiej będzie znacznie ograniczony.

Podmiot uprawniony do złożenia zawiadomienia dotyczącego podejrzenia naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych może zostać dopuszczony do udziału w postępowaniu prowadzanym przez Prezesa UOKiK wyłącznie w charakterze podmiotu zainteresowanego, a nie strony takiego postępowania. Organizacja konsumencka dopuszczona do udziału w postępowaniu w charakterze podmiotu zainteresowanego będzie uprawniona do składania dokumentów i wyjaśnień co do okoliczności sprawy (art. 99c ust. 5 uokik) oraz przysługiwać jej będzie prawo wglądu do akt sprawy (art. 99c ust. 6 uokik).

Warto w tym miejscu wskazać, że wprowadzona przepisami ustawy nowelizującej możliwość uwzględniania w toku postępowania prowadzonego przez krajowy organ antymonopolowy prowadzący postępowanie w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone stanowiska prezentowanego przez organizację konsumencką, nie jest rozwiązaniem pionierskim. Zbliżone rozwiązania do tych obowiązujących obecnie w prawie polskim wprowadzone zostały

[11] Przepis art. 99c ust 1 uokik w brzmieniu obowiązującym od dnia 17.04.2016 r. stanowi, że „Prezes Urzędu może dopuścić do udziału w postępowaniu w charakterze podmiotu zainteresowanego podmiot uprawniony do złożenia zawiadomienia, jeżeli uzna, że udział takiego podmiotu w postępowaniu może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy" (podkreślenia Autorki).

w prawie włoskim znacznie wcześniej. W 2012 r. we Włoszech rozszerzono kompetencję tamtejszego Urzędu Ochrony Konkurencji i Rynku (Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato) o stwierdzanie niedozwolonego charakteru postanowienia umownego. Uznanie postanowienia za niedozwolone może zostać przez włoski Urząd Ochrony Konkurencji i Rynku dokonane albo na skutek postępowania wszczętego z urzędu lub na skutek skargi złożonej przez każdy podmiot mający w tym interes, w tym także przez organizację konsumencką, albo na skutek postępowania zainicjowanego na wniosek podmiotu stosującego wzorzec umowny. W pierwszym ze wskazanych trybów, tj. po wszczęciu postępowania na skutek skargi uprawnionego podmiotu przeprowadzana jest obowiązkowa 30-dniowa konsultacja za pośrednictwem Internetu, w której udział mogą wziąć m.in. stowarzyszenia reprezentatywne na poziomie krajowym[12].

IV. Uprawnienia organizacji konsumenckiej po wydaniu decyzji przez Prezesa UOKiK

Jak wynika z przepisu art. 99c ust. 7 uokik, która weszła w życie w dniu 17 kwietnia 2016 r., podmiotowi zainteresowanemu nie przysługuje prawo do wniesienia odwołania od decyzji. A zatem nawet jeżeli organizacja konsumencka zostałaby dopuszczona do udziału w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UOKiK w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, nie byłaby ona uprawniona do zaskarżenia decyzji do sądu. Oznacza to, że jedynym podmiotem uprawnionym do żądania skontrolowania decyzji Prezesa UOKiK przez SOKiK będzie przedsiębiorca, wobec którego decyzja kończąca postępowanie w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone zostanie wydana. Nieprzyznanie podmiotowi zainteresowanemu prawa do wniesienia środka prawnego umożliwiającego skontrolowanie rozstrzygnięcia wydanego przez Prezesa UOKiK osłabia pozycję podmiotu zainteresowanego.

Powstaje jednak pytanie, czy organizacja konsumencka dopuszczona do udziału w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UOKiK w charakterze podmiotu zainteresowanego może domagać się dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu sądowym toczącym się na skutek odwołania wniesionego przez przedsiębiorcę, wobec którego Prezes UOKiK wydał decyzję o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone.

Przepisy zawarte w uokik nie odnoszą się do tej kwestii, jako że regulują one postępowanie przed Prezesem UOKiK w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, którego ostatnim etapem jest wydanie i doręczenie decyzji Prezesa UOKiK kończącej to postępowanie.

Również przepisy k.p.c. nie zawierają regulacji przyznającej podmiotowi dopuszczonemu do udziału w postępowaniu przed Prezesem UOKiK w charakterze podmiotu zainteresowanego uprawnienia do wzięcia udziału w postępowaniu sądowym zainicjowanym poprzez wniesienie odwołania od decyzji Prezesa UOKiK. W tym miejscu warto przypomnieć, że przez prawie 14 lat podstawę prawną do wzięcia udziału w postępowaniu sądowym w sprawach z zakresu ochrony konkurencji przez podmiot dopuszczony do udziału w postępowaniu przed Prezesem UOKiK w charakterze podmiotu zainteresowanego stanowił przepis art. 479^{29} § 2 k.p.c. W związku jednak z tym, że instytucja podmiotu zainteresowanego przewidziana w ustawie z dnia 15 grudnia 2000 r.

[12] Artykuł 37-bis dekretu ustawodawczego nr 206 z dnia 6 września 2005 r. – Kodeks Konsumentów (*Codice del consumo*). Pozyskano z: http://www.agcm.it/ (04.04.2016). Por. również informację zawartą na stronie internetowej Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato: http://www.agcm.it/en/consumer-scope-of-activities/unfair-contract-terms.html (04.04.2016).

o ochronie konkurencji i konsumentów[13] nie została przeniesiona do uokik z 2007 r., począwszy od dnia wejścia w życie tej ustawy, tj. od dnia 21 kwietnia 2007 r., przepis art. 479^{29} § 2 k.p.c. miał charakter martwy, jako że z tym dniem przepisy przewidujące udział podmiotu zainteresowanego w postępowaniu prowadzonym przed Prezesem UOKiK zostały uchylone. Na bezprzedmiotowość utrzymywania tego przepisu zwracali uwagę przedstawiciele doktryny (Flejszar, 2013, s. 1155; Flaga-Gieruszyńska, 2012, s. 822; Telenga, 2015 oraz cytowana tam literatura; Jędrejek, 2013 oraz cytowana tam literatura). W odpowiedzi na podnoszone głosy ustawodawca ustawą z dnia 10 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego[14] z dniem 18 stycznia 2015 r. uchylił ten przepis. W uzasadnieniu projektu tej ustawy wskazano, że „przepisy te są martwe, w obecnej procedurze przed Prezesem UOKiK takie podmioty bowiem nie występują”[15]. Ustawa nowelizująca nie wprowadziła na nowo analogicznej regulacji do tej obowiązującej do dnia 18 stycznia 2015 r.

W związku z tym, że organizacjom konsumenckim nie przyznano uprawnienia do udziału w postępowaniu sądowym toczącym się na skutek odwołania wniesionego przez przedsiębiorcę od decyzji Prezesa UOKiK, rola tych organizacji i możliwość wpływania na treść ostatecznego rozstrzygnięcia kończy się na etapie postępowania przed Prezesem UOKiK, o ile organizacja w tym postępowaniu uzyska status podmiotu zainteresowanego. W każdym bowiem przypadku udział organizacji konsumenckiej w postępowaniu, którego celem jest abstrakcyjna kontrola postanowień wzorca umowy, kończy się z momentem wydania decyzji przez Prezesa UOKiK.

V. Podsumowanie i wnioski końcowe

Analiza regulacji prawnych określających udział organizacji konsumenckich w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UOKiK w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone prowadzi do wniosku, że pozycja tych podmiotów w postępowaniu, którego przedmiotem jest abstrakcyjna kontrola postanowień wzorców umowy przeprowadzona w trybie postępowania administracyjnego jest znacznie słabsza w porównaniu z tą posiadaną przez organizacje pozarządowe, do których zadań statutowych należy ochrona interesów konsumentów, w sądowym postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone uregulowanym w przepisach obowiązujących do dnia 17 kwietnia 2016 r. Zmniejszenie zakresu uprawnień przysługujących organizacjom konsumenckim w procesie abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorca umowy zaobserwować można właściwie na każdym etapie postępowania.

Przepisy ustawy nowelizującej przewidują, że zawiadomienie dotyczące podejrzenia naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych ma charakter jedynie informacyjny i nie jest dla Prezesa UOKiK wiążące. Rozwiązanie to znacznie zmniejsza wpływ organizacji konsumenckich na zainicjowanie abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorca umowy w porównaniu z obecnie obowiązującą regulacją prawną, przyznającą organizacji konsumenckiej uprawnienie do wszczynania takiej kontroli w postępowaniu wszczynanym poprzez wniesienie powództwa do SOKiK. Niemniej jednak wprowadzenie takiego modelu wszczynania postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy

[13] T.j. Dz.U. z 2005 r., Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.

[14] Dz.U. z 2014 r., poz. 945.

[15] Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (druk sejmowy nr 1703 z dnia 30.08.2013 r.), s. 55. Pozyskano z: http://www.sejm.gov.pl/ (04.04.2016).

za niedozwolone należy ocenić pozytywnie przede wszystkim z dwóch względów. Po pierwsze, postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone jest postępowaniem prowadzonym w interesie publicznym. Tym samym jego celem nie jest realizacja interesów prywatnych[16]. Przyznanie Prezesowi UOKiK uprawienia do decydowania o wszczęciu postępowania w konkretnej sprawie minimalizuje ryzyko konieczności prowadzenia postępowania w przypadku, gdy już na podstawie analizy treści zawiadomienia oczywistym jest, że zakaz stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych nie został przez przedsiębiorcę naruszony. Po drugie, rozwiązanie przyznające Prezesowi UOKiK uprawnienie do podejmowania niepodlegającej kontroli o wszczęciu postępowania w konkretnej sprawie, funkcjonuje już obecnie w postępowaniach dotyczących stosowania praktyk ograniczających konkurencję oraz postępowaniach dotyczących stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przyjęcie analogicznej regulacji w przypadku postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone pozwala w większym stopniu zachować jednolitość tych postępowań, co należy ocenić pozytywnie.

Po wszczęciu przez Prezesa UOKiK postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone rola organizacji konsumenckiej może wzrosnąć w porównaniu z etapem poprzedzającym wszczęcie takiego postępowania, choć nadal nie będzie ona znaczna. Wprawdzie organizacja taka może ubiegać się o dopuszczenie jej do udziału w postępowaniu, jednakże decyzja, czy organizacji przyznany zostanie status podmiotu zainteresowanego należy do Prezesa UOKiK. Rozstrzygnięcie przez Prezesa UOKiK wniosku w tym zakresie zgłoszonego przez organizację społeczną następuje w drodze postanowienia, na które przysługuje zażalenie. Samą możliwość żądania skontrolowania postanowienia o dopuszczeniu lub odmowie dopuszczenia organizacji konsumenckiej do udziału w postępowaniu w charakterze podmiotu zainteresowanego należy ocenić pozytywnie. Jednakże biorąc pod uwagę to, że kryteria decydujące o dopuszczeniu organizacji konsumenckiej do udziału w postępowaniu oparte są na uznaniu administracyjnym, zakres kontroli takiego rozstrzygnięcia przez sąd będzie ograniczony. Niemniej jednak, nawet jeżeli organizacja konsumencka zostanie dopuszczona do udziału w postępowaniu, jej wpływ na ostateczne rozstrzygnięcie sprawy będzie mniejszy niż dotychczas. Zakres uprawnień organizacji konsumenckiej dopuszczonej do udziału w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UOKiK jest niewielki w porównaniu z uprawnieniami przysługującymi organizacji konsumenckiej występującej w charakterze powoda w postępowaniu w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone prowadzonym przez SOKiK w oparciu o przepisy obowiązujące do dnia 17 kwietnia 2016 r.

Możliwość wpływania przez organizację konsumencką na abstrakcyjną kontrolę postanowień wzorców umowy będzie kończyła się najpóźniej z chwilą zakończenia przez Prezesa UOKiK postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Organizacji konsumenckiej nie przyznano bowiem możliwości zaskarżenia rozstrzygnięcia Prezesa UOKiK do sądu. Takie rozwiązanie znacznie osłabia pozycję organizacji konsumenckiej w porównaniu z dotychczas obowiązującą regulacją, uprawniającą organizację konsumencką występującą w charakterze powoda do wniesienia apelacji od wyroku oddalającego powództwo w sprawie

[16] Dotychczas powództwa w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone wnoszone były do SOKiK przez organizacje konsumenckie w celach głównie zarobkowych ze względu na możliwość domagania się przez takie organizacje zasądzenia w postępowaniu sądowym zwrotu kosztów procesu od strony przegrywającej. Ponadto zapowiedź wniesienia i popierania powództwa były wykorzystywane przez organizacje konsumenckie także jako źródło pozyskiwania od przedsiębiorców środków na cele statutowe. Jak się zatem wydaje główną przyczyną inicjowania tych postępowań nie było dążenie do ochrony interesu publicznego.

o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Oceniając regulację dotyczącą etapu po wydaniu decyzji przez Prezesa UOKiK negatywnie należałoby ocenić zwłaszcza brak wprowadzenia przez ustawodawcę możliwości ubiegania się przez organizację społeczną dopuszczoną do udziału w postępowaniu prowadzonym przed Prezesem UOKiK o dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu sądowym, toczącym się na skutek wniesienia przez przedsiębiorcę odwołania od decyzji Prezesa UOKiK wydanej w postępowaniu w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. *De lege ferenda* należałoby w tym zakresie postulować przywrócenie przez ustawodawcę regulacji analogicznej do tej przewidzianej w przepisie art. 479^{29} § 2 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 18 stycznia 2015 r.

Analiza regulacji prawnej określającej udział organizacji konsumenckich w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UOKiK w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone prowadzi do wniosku, że rola organizacji konsumenckich w takim postępowaniu będzie niewielka. Ze względu na status prawny tych organizacji w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UOKiK oraz brak środków prawnych umożliwiający tym podmiotom wywieranie realnego wpływu na wszczęcie, przebieg oraz wynik postępowania wydaje się, że organizacje konsumenckie nie będą skłonne do angażowania się w tego rodzaju postępowania. Natomiast biorąc pod uwagę fakt, że dotychczas większość postępowań dotyczących abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorca umowy była wszczynana właśnie przez organizacje konsumenckie można przewidywać, że liczba postępowań w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone po wejściu w życie przepisów zmieniających spadnie w porównaniu ze stanem obecnym.

Bibliografia

Ciepła, H. (2006). W: K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do artykułów 1–505[14]. Tom I*. Warszawa: C.H. Beck.

Ereciński, T. (2006). W: T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom 2*. Warszawa: LexisNexis.

Flaga-Gieruszyńska, F. (2012). W: A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz.* Warszawa: C.H. Beck.

Flejszar, R. (2013). W: A. Góra-Błaszczykowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz do art. 1–729*. Warszawa: C.H. Beck.

Jagielska, M. (2000). Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych. *Monitor Prawniczy*, 11.

Jędrejek, G. (2013). Komentarz do art. 479(42) Kodeksu postępowania cywilnego. W: H. Dolecki i T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Artykuły 367-505(37)*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Jurkowska-Gomułka, A. (2014). W: T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*. Warszawa: C.H. Beck.

Krüger, J. (2011). Komentarz do art. 86 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W: A. Stawicki i E. Stawicki (red.). *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Telenga, P. (2015). W: A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Monika Jagielska*, Aleksandra Kunkiel-Kryńska**

Wybór prawa jako klauzula abuzywna w umowach konsumenckich zawieranych przez Internet

Spis treści

I. Wprowadzenie
II. Prawo właściwe dla umów konsumenckich zgodnie z rozporządzeniem Rzym I
III. Klauzula wyboru prawa jako klauzula abuzywna
IV. Podsumowanie

Streszczenie

W umowach konsumenckich zawieranych przez Internet (z elementem międzynarodowym) zwiększa się ryzyko trudności z ustaleniem prawa właściwego, a w razie sporu na tle umowy z przedsiębiorcą zagranicznym, konsument może napotkać także trudności natury proceduralnej. Ponadto, może okazać się, że zastosowane prawo nie zapewnia konsumentowi takiej ochrony, jaką miałby w miejscu swojego zwykłego pobytu. Problematyka ta była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, który w wyroku z dnia 17 września 2014 r., (Sygn. akt I CSK 555/13), orzekł, że zamieszczenie we wzorcu umowy konsumenckiej postanowienia przewidującego zastosowanie prawa obcego dla konsumenta, a właściwego dla twórcy wzorca, stanowi klauzulę niedozwoloną w rozumieniu art. 385^1 § 1 k.c. Wyrok ten skłania do pytania, czy w relacjach B2C (*business to consumer*) w praktyce dochodzi do wyłączenia możliwości wyboru prawa.

Słowa kluczowe: umowy konsumenckie; wybór prawa; klauzule abuzywne; sprzedaż online; umowy zawierane przez Internet; działalność kierowana; prawo prywatne międzynarodowe; rozporządzenie Rzym I.

JEL: K12

I. Wprowadzenie

Prawo konsumenckie Unii Europejskiej to obszerny zbiór przepisów, bezpośrednio lub pośrednio chroniących konsumenta. Znaczna jego część dotyczy prawa umów konsumenckich, których regulacja ujęta jest w dyrektywach unijnych. Także akty prawa prywatnego międzynarodowego przyznają konsumentom swoistą ochronę jako słabszej stronie umowy (szerzej: Sauveplanne, 1985; Kegel, 1979; 1964; Neuhaus, 1974; Lando, 1974; Kropholler, 1978; Pocar, 1984; Mostowik, 2003, s. 43; Vrellis, 1996, s. 549 i nast.). Z punktu widzenia ochrony konsumenta istotną rolę odgrywa

* Doktor habilitowany nauk prawnych, profesor nadzwyczajny w Katedrze Prawa Cywilnego i Prawa Prywatnego Międzynarodowego WPiA UŚ w Katowicach; e-mail: monika.jagielska@us.edu.pl.
** Doktor nauk prawnych; radca prawny w kancelarii Wierzbowski Eversheds; e-mail: aleksandra.kunkiel-krynska@eversheds.pl.

przede wszystkim rozporządzenie 593/2008 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (dalej: rozporządzenie Rzym I)[1]. Pewne znaczenie ma również rozporządzenie 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (dalej: rozporządzenie Rzym II)[2], a także rozporządzenie 1215/2012 Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (dalej: rozporządzenie Bruksela I bis)[3].

Przyczyny, dla których Unia Europejska udziela ochrony konsumentom są złożone (szerzej: Łętowska 2004; Maliszewska-Nienartowicz, 2004; Kunkiel-Kryńska, 2013). W głównej mierze chodzi o zapewnienie prawidłowego i zrównoważonego funkcjonowania rynku wewnętrznego, którego konsument jest istotnym uczestnikiem (Pajor, 2005, 249). Dlatego też konsument ma być chroniony, a stosunki prawne, których jest stroną, regulowane, ponieważ jest on podstawowym odbiorcą dóbr i usług unijnego obrotu gospodarczego. W tak zarysowanym integracyjnym kontekście unijne prawo konsumenckie dąży do zapewnienia ochrony słabszej stronie transakcji handlowej, czyli konsumentowi, przez zniwelowanie faktycznej przewagi profesjonalisty. Współczesny masowy obrót rynkowy, coraz bardziej wyspecjalizowany i złożony, wymaga szerokiej wiedzy o zawieranych transakcjach, a tym samym powoduje osłabienie pozycji konsumenta wobec profesjonalisty. W praktyce konsumenci często nie są świadomi konsekwencji prawnych zawieranych umów. Jest to szczególnie widoczne w umowach w handlu elektronicznym, które mają charakter transakcji zawieranych na odległość, często między podmiotami z różnych państw. Prawodawca europejski, a w ślad za nim prawodawca krajowy, przewidział szereg instrumentów ochronnych dla konsumentów zawierających umowy online, w szczególności rozbudowane obowiązki informacyjne po stronie profesjonalisty i prawo odstąpienia od umowy dla konsumenta.

Problematyka konsumencka pozostaje także w kręgu zainteresowania prawa prywatnego międzynarodowego z uwagi na rozwój środków komunikacji elektronicznej, które umożliwiają zawieranie umów na odległość (Gołaczyński, 2007, s. 112). W umowach konsumenckich zawieranych przez Internet (z elementem międzynarodowym) zwiększa się ryzyko trudności z ustaleniem prawa właściwego, a w razie sporu na tle umowy z przedsiębiorcą zagranicznym, konsument może napotkać trudności natury proceduralnej z dostępem do obcego sądu, kosztami lub wykonaniem orzeczenia. Ponadto, może okazać się, że zastosowane prawo nie zapewnia konsumentowi takiej ochrony, jaką miałby w miejscu swojego zwykłego pobytu (Jaroszek, 2009, s. 87).

Powyższym wyzwaniom wychodzą naprzeciw unijne regulacje kolizyjne w zakresie prawa właściwego dla zobowiązań umownych zawieranych przez Internet z udziałem konsumentów. Motywy 23 i 24 rozporządzenia Rzym I wskazują, że w odniesieniu do umów zawartych ze stroną uznawaną za słabszą, stronie takiej należy zapewnić ochronę za pomocą norm kolizyjnych, które są dla niej korzystniejsze niż reguły ogólne. Szczególnie w odniesieniu do umów konsumenckich normy kolizyjne powinny pozwolić na zmniejszenie kosztów rozstrzygnięcia spraw, w których wartość przedmiotu sporu jest zwykle niewielka, oraz uwzględnić rozwój technik handlu na odległość.

[1] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych („Rzym I"), Dz.U. L 177 z 4.7.2008 r., s. 6–16.

[2] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 864/2007 z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych („Rzym II"), Dz.U. L 199 z 31.7.2007 r.

[3] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Dz.U. L 351 z 20.12.2012 r.

Podobnie motyw 18 rozporządzenia Bruksela I bis stanowi, że w sprawach dotyczących umów zawartych przez konsumentów strona słabsza powinna być chroniona przez przepisy jurysdykcyjne bardziej dla niej korzystne niż przepisy ogólne. Zagadnienia te są także przedmiotem orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: Trybunał lub TSUE), który orzekał, że szczególny system ustanowiony postanowieniami konwencji brukselskiej (poprzedniczki rozporządzenia Bruksela I[4] i rozporządzenia Bruksela I bis) w zakresie jurysdykcji w dziedzinie umów konsumenckich, ma za zadanie zagwarantowanie odpowiedniej ochrony konsumentowi jako stronie umowy uznawanej za stronę gospodarczo słabszą i prawnie mniej doświadczoną niż jej zawodowy kontrahent[5].

II. Prawo właściwe dla umów konsumenckich zgodnie z rozporządzeniem Rzym I

Jak już zostało wspomniane, wskazówki interpretacyjne odnośnie do umów konsumenckich zostały wskazane w motywach stosownych rozporządzeń[6]. Ponadto, zgodnie z motywem 25 konsumenci powinni podlegać ochronie tych przepisów obowiązujących w państwie ich zwykłego miejsca pobytu, których nie można wyłączyć w drodze umowy, pod warunkiem że umowa z konsumentem została zawarta w następstwie wykonywania przez przedsiębiorcę w tym państwie działalności gospodarczej lub zawodowej. Taka sama ochrona powinna zostać zagwarantowana, jeżeli przedsiębiorca, mimo niewykonywania działalności gospodarczej lub zawodowej w państwie zwykłego miejsca pobytu konsumenta, w jakikolwiek sposób kieruje swoją działalność do tego państwa lub do kilku państw z tym państwem włącznie, a umowę zawarto w wyniku takiej działalności.

Umowy konsumenckie zostały objęte regulacją art. 6 ust. 1 rozporządzenia Rzym I, zgodnie z którym umowa zawarta przez osobę fizyczną w celu, który można uznać za niezwiązany z jej działalnością gospodarczą lub zawodową („konsument"), z inną osobą wykonującą działalność gospodarczą lub zawodową („przedsiębiorca") podlega prawu państwa, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu, pod warunkiem że przedsiębiorca:

a) wykonuje swoją działalność gospodarczą lub zawodową w państwie, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu (art. 6 ust. 1 pkt a) lub
b) w jakikolwiek sposób kieruje taką działalność do tego państwa lub do kilku państw z tym państwem włącznie; (art. 6 ust. 1 pkt b),

a umowa wchodzi w zakres tej działalności.

Zgodnie z art. 6 ust. 2 rozporządzenia Rzym I – niezależnie od powyższego ust. 1 – dla umowy, która spełnia warunki wymienione w ust. 1, strony mogą dokonać wyboru prawa właściwego zgodnie z art. 3 („Swoboda wyboru prawa"). Wybór taki nie może jednak prowadzić do pozbawienia konsumenta ochrony przyznanej mu na podstawie przepisów, których nie można wyłączyć w drodze umowy, na mocy prawa, jakie zgodnie z ust. 1 byłoby właściwe w braku wyboru.

W doktrynie wskazuje się, że stronom pozostawiono możliwość dokonania wyboru prawa dla każdej umowy konsumenckiej zgodnie z art. 3 rozporządzenia Rzym I. Warto podkreślić, że

[4] Rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Dz.U. L 12 z 16.1.2001 r., s. 1–23.

[5] Wyr. TSUE z dnia 20 stycznia 2005 r. w sprawie C-464/01, *Johann Gruber p. Bay Wa AG*, ECLI:EU:C:2005:32.

[6] Zgodnie z motywem 23 rozporządzenia Rzym I, w odniesieniu do umów zawartych ze stroną uznawaną za słabszą, stronie takiej należy zapewnić ochronę za pomocą norm kolizyjnych, które są dla niej korzystniejsze niż reguły ogólne.

pierwsza propozycja przedstawiona przez Komisję w odniesieniu do umów konsumenckich była początkowo bardzo radykalna[7] i zakładała wyłączenie możliwości wyboru prawa w stosunkach konsumenckich. Zgodnie z art. 5 ust. 1 projektu, umowy konsumenckie (zdefiniowane jako umowy zawierane przez osobę fizyczną mającą miejsce zwykłego pobytu w państwie członkowskim, dla celu niezwiązanego z działalnością zawodową lub gospodarczą) podlegały prawu państwa członkowskiego, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu. Przepis ten miano stosować, jeżeli przedsiębiorca, działając w zakresie swojej działalności zawodowej lub handlowej, prowadzi ją w państwie, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu lub też w jakikolwiek sposób kieruje ją na terytorium tego państwa lub kilku państw, chyba że przedsiębiorca nie wiedział i przy zachowaniu należytej staranności nie mógł wiedzieć, w którym państwie konsument zwykle przebywa. Większość przedstawicieli doktryny ustosunkowała się jednak krytycznie do propozycji wyłączenia autonomii woli stron w umowach konsumenckich[8]. Z uwagi na liczne uwagi krytyczne kierowane pod adresem Komisji (zwłaszcza nota delegacji Luksemburga krytycznie oceniająca wyłączenie autonomii woli stron[9], stanowisko rządu Niemiec[10] i ocena Komisji w odniesieniu do usług finansowych[11]), Komisja zaproponowała przyjęcie rozwiązania kompromisowego, dopuszczającego wybór prawa przez strony. Ostatecznie przyjęte rozwiązanie odpowiada osiągniętemu kompromisowi.

Stronom pozostawiono zatem możliwość dokonania wyboru prawa właściwego zgodnie z zasadami przewidzianymi w art. 3 rozporządzenia Rzym I. Natomiast art. 6 ust. 2 rozporządzenia Rzym I pełni funkcję korygującą (ochronną) i ma zapewnić utrzymanie poziomu ochrony przewidzianej w prawie państwa zwykłego pobytu konsumenta (Gnela, 2013, s. 444; Jagielska, 2010, s. 194). Natomiast jeżeli przepisy wybranego prawa wyznaczają taki sam lub wyższy poziom ochrony konsumenta niż w prawie państwa, w którym ma on miejsce zwykłego pobytu, wówczas zastosowanie znajdą tylko przepisy tego wybranego prawa.

Warto także wskazać, że reguła ochronna z art. 6 rozporządzenia Rzym I nie chroni tzw. konsumentów czynnych. Podstawowym, wskazanym w art. 6 ust. 1 pkt b, wymogiem jest kierowanie przez przedsiębiorcę w jakikolwiek sposób działalności gospodarczej lub zawodowej do państwa, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu.

Powszechnie akceptowana jest zasada autonomiczności (neutralności) języka aktów unijnych, która jest konsekwencją autonomicznego charakteru unijnego porządku prawnego (Kalisz, 2007, s. 12). Ponadto, każde postanowienie prawa unijnego musi być umieszczone w kontekście i interpretowane zgodnie z przepisami tego prawa jako całości[12]. Dlatego też pojęcie działalności kierowanej powinno być interpretowane poprzez odniesienie się do systemu i celów rozporządzeń z zakresu prawa kolizyjnego. W tym kontekście na uwagę zasługuje wyrok Trybunału z dnia 7 grudnia 2010 r. w sprawach połączonych C-585/08 i C-144/09 *Pammer/Hotel Alpenhof*[13]. W prezentowanym wyroku

[7] Propozycja z 15 grudnia 2005 r., COM(2005)650final.

[8] P. Lagarde, Remarques sur la proposition de règlement de la Commission, s. 341; Union Europeenne De L'artisanat Et Des Petites Et Moyennes Entreprises, Towards a comprehensive EU contract law: the Regulation on the law applicable to contractual obligations (Rome I).

[9] http://www.conflictoflaws.net/2007/jurisdiction/germany/note-from-the-luxembourg-delegation-on-rome-i-proposal/.

[10] http://www.conflictoflaws.net/2007/jurisdiction/germany/rome-i-german-postition-on-the-applicable-law-on-contracts-governing-hotel-and-restaurant-services/.

[11] http://www.conflictoflaws.net/2007/jurisdiction/eu/rome-i-councils-compromise-package-insurance-contracts-financial-aspects-relating-to-articles-4-and-5/.

[12] Wyr. TSUE z dnia 6 października 1982 r. w sprawie 283/81, *Srl CILFIT i Lanificio di Gavardo SpA p. Ministero della sanità*, ECLI:EU:C:1982:335.

[13] Wyr. TSUE z dnia 7 grudnia 2010 r. w sprawach połączonych C-585/08 oraz C-144/09, *Peter Pammer p. Reederei Karl Schlüter GmbH & Co. KG (C-585/08)* i *Hotel Alpenhof GesmbH p. Oliver Heller (C-144/09)*, ECLI:EU:C:2010:740.

Trybunał dokonał interpretacji postanowień rozporządzenia Bruksela I mających zastosowanie do umów konsumenckich w przypadku oferowania usług w Internecie. Trybunał dokonał interpretacji pojęcia działalności „kierowanej do" państwa członkowskiego UE, w którym konsument ma miejsce zamieszkania. Trybunał uznał, że sama dostępność strony internetowej przedsiębiorcy lub pośrednika w państwie członkowskim, na terytorium którego konsument ma miejsce zamieszkania, nie jest wystarczająca. To samo dotyczy podania adresu elektronicznego, jak również innych danych teleadresowych czy użycia języka lub waluty, które są zwyczajowo używane w państwie członkowskim, w którym przedsiębiorca ma siedzibę. W przypadku umowy zawartej między przedsiębiorcą a danym konsumentem należy zatem zbadać, czy występowały przesłanki wskazujące na to, że przedsiębiorca zamierzał prowadzić interesy z konsumentami zamieszkałymi w innych państwach członkowskich, w tym znaczeniu, że był gotowy do zawarcia umowy z tymi konsumentami. Do przesłanek pozwalających na stwierdzenie, czy działalność jest „kierowana do" państwa członkowskiego, na terytorium którego konsument ma miejsce zamieszkania, należą wszelkie formy wyraźnego wyrażenia woli pozyskania konsumentów z tego państwa członkowskiego[14]. Trybunał wskazał otwarty katalog okoliczności (których zbadanie należy do sądu krajowego), które mogą pozwolić uznać, że działalność przedsiębiorcy jest kierowana do państwa członkowskiego, w którym konsument ma miejsce zamieszkania. Może być to np. użycie języka lub waluty innych niż używane zwyczajowo w państwie członkowskim, w którym przedsiębiorca ma siedzibę, z możliwością rezerwacji i potwierdzenia rezerwacji w tym innym języku, używanie domeny pierwszego poziomu innej niż domena państwa członkowskiego, w którym przedsiębiorca ma siedzibę, wzmianka o międzynarodowej klienteli złożonej z klientów zamieszkałych w różnych państwach członkowskich.

Konsument jest zatem chroniony przez „swoje" prawo, o ile w tym właśnie miejscu został on „wyszukany" czy też, jak to bardziej obrazowo ujął jeden z autorów, „upolowany" przez przedsiębiorcę (Chitty 2004, s. 1817). Przyznany zakres ochrony nie jest zatem pełny, nie obejmuje wszystkich sytuacji życiowych, chroni co do zasady tzw. konsumenta pasywnego, odmawiając ochrony konsumentowi „aktywnemu" – w myśl zasady: „jeśli jesteś w Rzymie, zachowuj się jak Rzymianin". Jak to wyraziście przedstawił B. von Hoffmann (1992, s. 372): konsument, który wyjeżdża ze swego kraju w podróż dookoła świata nie zabiera przepisów ochronnych do swej walizki. Ograniczenie wyboru prawa można uzasadnić na korzyść konsumenta tylko dlatego, iż zachowuje on się „biernie", działając w zaufaniu do swego własnego społecznego i prawnego otoczenia (Ehle, 2002, s. 40). Chroniony jest więc nie „dynamiczny" konsument, który z własnej inicjatywy wybiera się za granicę, lecz „bierny (pasywny)" uczestnik rynku, który jest zachęcany do zawarcia umowy przez przedsiębiorcę na swoim krajowym rynku. W tych przypadkach „państwo rynku" ma rzeczywisty interes i korzyść w tym, by przejąć odpowiedzialność za treść zawartych lub nawiązanych na jego rynku umów i zapewnić z jego perspektywy odpowiednie wyważenie interesów stron. Jednakże ochrona ta ma działać w granicach wyznaczonych przez rozporządzenie Rzym I.

Podsumowując, przedsiębiorcy mający siedzibę w jednym z państw członkowskich, którzy prowadzą sklepy internetowe (z dedykowanymi im stronami internetowymi skierowanymi do konsumentów z innych państw), które umożliwiają konsumentom z innych państw zakupy, kierują swoją działalność do innych państw. Tym samym zawarte tak umowy podlegają prawu państwa pobytu konsumenta, chyba że strony dokonają wyboru prawa.

[14] Pkt 80 wyr.

III. Klauzula wyboru prawa jako klauzula abuzywna

Powyższe rozważania wskazują, że rozporządzenie Rzym I dopuszcza w umowach konsumenckich, także tych zawieranych w handlu elektronicznym, wybór prawa – o ile konsument nie będzie gorzej chroniony niż w miejscu swojego zwykłego pobytu. Natomiast w braku wyboru prawa w takich umowach, zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt b rozporządzenia Rzym I, umowa konsumencka powinna podlegać prawu państwa, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu.

Niemniej jednak takie ujęcie problemu prawa właściwego w umowach konsumenckich zawieranych na odległość podlega weryfikacji na skutek wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2014 r. (sygn. akt I CSK 555/13), w którym przyjęto, że zamieszczenie we wzorcu umowy konsumenckiej postanowienia przewidującego zastosowanie prawa obcego dla konsumenta, właściwego zaś dla twórcy wzorca, stanowi klauzulę niedozwoloną w rozumieniu art. 385^1 § 1 k.c. Jest to jedno z pierwszych polskich orzeczeń, które dotyczy zarówno tematyki prawa zobowiązań i prawa prywatnego międzynarodowego, a także odnosi się do rozporządzenia Rzym I.

Rozpatrywany stan faktyczny dotyczył wzorca umowy „Warunki Ogólne Publicznej Sprzedaży Biletów" (dalej: Warunki) stosowanego przez przedsiębiorcę z siedzibą w Szwajcarii, który został zakwestionowany przez Prezesa Urzędu Konkurencji i Konsumentów. Warunki te zostały poddane prawu szwajcarskiemu, nie były negocjowane indywidualnie z nabywcami biletów (konsumentami), zostały opublikowane w Internecie i stanowiły jedyną formę sprzedaży w Polsce biletów na mecze.

We wcześniejszych etapach postępowania Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uznania za niedozwoloną klauzuli stwierdzającej, że Warunki podlegają przepisom prawa szwajcarskiego i zgodnie z nimi będą interpretowane. Sąd Apelacyjny stwierdził, że przepisy ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe oraz rozporządzenia Rzym I dopuszczają wybór prawa obcego także dla umów konsumenckich, zastrzegając, że wybór ten nie może pozbawiać konsumenta ochrony wynikającej z bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa państwa zwykłego pobytu konsumenta, wobec czego, w razie wyboru prawa obcego, konsument uzyskuje prawo powoływania się na bardziej korzystne dla niego uregulowania wynikające z wybranego prawa lub wynikające z przepisów o charakterze imperatywnym obowiązujących w państwie jego zwykłego pobytu. To sprawia, że postanowienia poddającego Warunki przepisom prawa obcego dla polskiego konsumenta (prawa szwajcarskiego) nie można uznać za niedozwolone.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy odwołał się do art. 6 ust. 1 rozporządzenia Rzym I i wskazał, że zasadą jest, że umowa konsumencka podlega prawu państwa, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu, między innymi wtedy, gdy zawarta została przez konsumenta z przedsiębiorcą, który w jakikolwiek sposób kieruje swoją działalność do państwa, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu. Zdaniem Sądu Najwyższego – w świetle tej regulacji – prawem właściwym dla umów zawartych w Polsce w oparciu o zakwestionowane Warunki byłoby prawo polskie. W drugiej kolejności Sąd Najwyższy odwołał się do art. 6 ust. 2 w związku z art. 3 rozporządzenia Rzym I, które przyznają stronom umowy konsumenckiej możliwość wyboru także innego prawa, któremu podlegać będzie zawarta przez nie umowa, w tym także prawa obcego dla konsumenta, a właściwego dla przedsiębiorcy.

W ocenie Sądu Najwyższego sam fakt, że powyższe przepisy dopuszczają w umowie konsumenckiej możliwość dokonania przez strony wyboru innego prawa niż właściwe dla konsumenta,

gwarantując mu w takiej sytuacji ochronę jego praw na poziomie zapewnionym przez przepisy bezwzględnie obowiązujące w państwie jego zwykłego pobytu, nie przesądza o dopuszczalności zamieszczenia we wzorcu umowy klauzuli o wyborze prawa obcego dla konsumenta ani o tym, że taka klauzula zwarta we wzorcu umowy nie jest klauzulą niedozwoloną. Postanowienia w umowie, na których treść konsument nie miał wpływu, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy, mogą zostać zakwalifikowane jako klauzule abuzywne.

Z jednej strony, Sąd Najwyższy podkreślił, że w świetle postanowień art. 3 rozporządzenia Rzym I, wybór prawa właściwego dla umowy musi opierać się na rzeczywistej woli stron, a więc musi być indywidualnie przez nie uzgodniony. Nie można mówić o rzeczywistej woli stron i rzeczywistym uzgodnieniu wyboru obcego dla konsumenta prawa w sytuacji posługiwania się wzorcem umowy opracowanym przez przedsiębiorcę, w którym zawarto klauzulę wyboru prawa obcego, bez indywidualnego uzgodnienia tej klauzuli z konsumentem. Z drugiej zaś – wybór prawa obcego dla konsumenta oznacza, że w razie jakiegokolwiek sporu, sąd w konkretnym przypadku będzie obowiązany porównywać standard ochrony przyznanej konsumentowi na gruncie prawa wybranego ze standardem zagwarantowanym na gruncie prawa właściwego dla konsumenta. W konsekwencji dopiero w razie sporu sądowego okaże się, jakie prawo będzie miało zastosowanie w całości czy w części, a jeżeli w części, to które przepisy jednego i drugiego prawa będą kształtowały prawa i obowiązki stron. Taka sytuacja jest niewątpliwie niekorzystna dla konsumenta, ponieważ utrudnia, a niekiedy wręcz uniemożliwia, mu ustalenie zakresu praw i obowiązków stron umowy, którą zawiera na podstawie wzorca umowy przewidującego klauzulę wyboru prawa obcego.

Analizując przedstawiony wyrok Sądu Najwyższego, należy odnieść się po pierwsze do kwestii ograniczenia wyboru prawa w stosunkach konsumenckich wyłącznie do wyboru rzeczywistego. Ograniczenie takie nie znajduje oparcia w przepisach rozporządzenia Rzym I. Wręcz przeciwnie, regulacja rozporządzenia dopuszcza tak rzeczywisty, jak i dorozumiany wybór prawa (art. 3 ust. 1 rozporządzenia Rzym I). Jednocześnie zamieszczenie klauzuli wyboru prawa w ogólnych warunkach umów zaakceptowanych – lub co najmniej wyraźnie przyjętych do wiadomości przez drugą stronę - traktowane jest w doktrynie jako rzeczywisty wybór prawa, podczas gdy włączenie ich do stosunku umownego w sposób konkludentny traktowane jest co najmniej jako wybór dorozumiany (Heiss 1999, s. 37).

Powyższy wyrok Sądu Najwyższego skłania zatem do zadania pytania: czy strony mogą i powinny być ograniczone, w stopniu dalej idącym niż wynika to z rozporządzenia Rzym I, w swojej możliwości wyboru prawa w umowach konsumenckich, a w zasadzie – biorąc pod uwagę specyfikę obrotu z konsumentami – czy w praktyce chodzi o wyłączenie możliwości dokonania wyboru prawa w relacjach B2C. Mając na uwadze specyfikę handlu elektronicznego z konsumentami cechującego się masowością i brakiem możliwości jakichkolwiek negocjacji, należy uznać, że wybór prawa staje się w praktyce fikcyjny.

Wydaje się, że takie postawienie sprawy stoi wręcz w sprzeczności z prawem europejskim. Rozporządzenie Rzym I w ogóle nie chroni konsumenta czynnego, dopuszczając swobodny wybór prawa, a biernego – w ograniczonym, opisanym w art. 6 rozporządzenia Rzym I, zakresie. Z uwagi na to, że w umowach internetowych wykorzystywanie ogólnych warunków umów jest

powszechne, a legislator unijny mimo to nie wyłączył wyboru prawa, brak podstaw do czynienia tego drogą orzecznictwa sądowego.

IV. Podsumowanie

Nie ulega wątpliwości, że obrót konsumencki ma charakter masowy, a handel elektroniczny cechuje się możliwością zawierania umów z nieograniczoną liczbą konsumentów. W praktyce wyklucza to możliwość bezpośredniego porozumiewania się z konsumentami i negocjowania z każdym z osobna warunków umowy. Dlatego też w umowach konsumenckich zawieranych przez Internet powszechne jest posługiwanie się wzorcami umów, które z natury rzeczy nie podlegają indywidualnym ustaleniom. Problem „identyfikacji" prawa właściwego ma doniosłe znaczenie w praktyce dla przedsiębiorców prowadzących międzynarodowe sklepy internetowe, które umożliwiają zakupy w kilku lub wszystkich państwach członkowskich UE. Ma także kluczowe znaczenie dla dochodzenia przez konsumenta jego ewentualnych roszczeń wobec przedsiębiorcy.

Wobec powyższego, prezentowany wyrok Sądu Najwyższego ma duże znaczenie dla przedsiębiorców zagranicznych prowadzących międzynarodowe sklepy internetowe, którzy w swoich regulaminach (ogólnych warunkach umów – OWU; *Terms&Conditions*) przewidują zazwyczaj właściwość prawa państwa swojej siedziby. Najwięcej transakcji zawieranych w Internecie dotyczy sprzedaży lub dostawy towarów. W praktyce zazwyczaj wygląda to tak, że sklep internetowy – mimo że umożliwia zakupy w różnych językach i walutach – posiada jeden regulamin/OWU przewidujący prawo, a także jurysdykcję sądów właściwych dla przedsiębiorcy. Pojawia się pytanie: w jakiej sytuacji stawia to konsumenta, który aby określić zakres swoich praw i obowiązków, musi zbadać w praktyce prawo obce.

Nie ulega wątpliwości, że regulamin jest wzorcem opracowanym przez przedsiębiorcę, na który konsument nie ma realnego wpływu i możliwości negocjacji (nie tylko w handlu online). Tym samym konsument nie ma wpływu na prawo merytoryczne, któremu przedsiębiorca chce poddać stosunek zobowiązaniowy. W praktyce konsument może mieć trudności z ustaleniem – przed zawarciem umowy – zakresu praw i obowiązków. Wydaje się, że jeśli chodzi o regulacje specyficzne dla umów zawieranych na odległość (np. termin odstąpienia, obowiązki informacyjne) nie ma większego ryzyka dla konsumenta. Regulacje te zostały w sposób pełny (w zasadzie jednolity) zharmonizowane w prawie unijnym na skutek dyrektywy 2011/83 o prawach konsumenta, która została oparta na metodzie harmonizacji zupełnej, której celem było ujednolicenie reguł odnoszących się do *distance selling*[15]. Inaczej przedstawia się kwestia z zakresem uprawnień/procedurami reklamacyjnymi odnośnie do umów sprzedaży, które zostały zharmonizowane w Unii Europejskiej przez dyrektywę opartą na metodzie harmonizacji minimalnej, a tym samym różnią się w poszczególnych państwach członkowskich, a jedynie wskazują pewien minimalny standard ochrony wymagany przez dyrektywę[16].

Podsumowując, należy stwierdzić, że prezentowany wyrok ma bardzo duże, co do zasady negatywne, znaczenie dla przedsiębiorców prowadzących transgraniczną działalność. Mianowicie na skutek prezentowanego wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2014 r. teza, że stronom

[15] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, Dz.U. L 304 z dnia 22.11.2011 r., s. 64–88.

[16] Sytuacja ta może jednak ulec zmianie w związku z inicjatywą Komisji Europejskiej z 9 grudnia 2015 r. przyjęcia dyrektywy w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów zawieranych przez Internet lub w inny sposób na odległość, COM(2015)635final.

pozostawiono możliwość dokonania wyboru prawa dla każdej umowy konsumenckiej, powinna doznać pewnych ograniczeń. Przedsiębiorca prowadzący działalność w Internecie, w tym kierujący swoją działalność do konsumentów w Polsce i zawierający z nimi umowy za pośrednictwem dedykowanego sklepu internetowego, powinien rozważyć ryzyko uznania klauzuli zastosowania prawa obcego dla konsumenta za niedozwoloną ze wszystkimi konsekwencjami z tego wynikającymi. W praktyce wyrok Sądu Najwyższego oznacza wyłączenie możliwości dokonania przez przedsiębiorcę wyboru prawa przez zamieszczenie stosownej klauzuli w regulaminie. Wbrew pozorom nie jest to rozwiązanie chroniące konsumentów. Są oni bowiem i tak chronieni przez mechanizm art. 6 rozporządzenia Rzym I. Natomiast faktyczne wyłączenie dopuszczalności wyboru prawa może spowodować ograniczenie dostępu polskich konsumentów do towarów i usług świadczonych przez zagranicznych przedsiębiorców.

Bibliografia

Beale, H. (2004). *Chitty on Contracts*, vol. 1. Londyn: Sweet & Maxwell.

Ehle, B. (2002). *Wege zu einer Kohärenz der Rechtsquellen im europäischen Kollisionsrecht der Verbraucherverträge*. Frankfurt a.M.: P. Lang.

Gnela, B. (2013). Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i prywatnym międzynarodowym. Warszawa: Wolters Kluwer.

Gołaczyński, J. (2007). *Umowy elektroniczne w prawie prywatnym międzynarodowym*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Heiss, H. (1999). W: D. Czernich, H. Heiss (red.), *EVÜ. Das Europäische Schuldvertragsübereinkommen. Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht*. Wiedeń: LexisNexis.

Jagielska, M. (2010). *Ewolucja ochrony konsumenta w prawie kolizyjnym UE w zakresie zobowiązań umownych*. Warszawa: C.H. Beck.

Jaroszek, A. (2009). *Prawo właściwe dla umów konsumenckich zawieranych przez Internet*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Kalisz, A. (2007). Reguły interpretacyjne stosowane przez ETS. *Europejski Przegląd Sądowy*, 2.

Kegel, M. (1964). The Crisis of Conflict of Laws. *Recueil des Cours*, *112*.

Kropholler, J. (1978). Das kollisionsrechtliche System des Schutzes der schwächeren Vertrgaspartei. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*.

Kunkiel-Kryńska, A. (2013). Metody harmonizacji prawa konsumenckiego w Unii Europejskiej i ich wpływ na procesy implementacyjne w państwach członkowskich. Warszawa: Wolters Kluwer.

Lagarde, P. (2006). Remarques sur la proposition de règlement de la Commission. *Revue Critique de Droit International Prive*, *2*.

Lando, O. (1974). The EC-Draft Convention on the Law Applicable to Contractual and Non-Contractual Obligations. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, *38*(1).

Łętowska, E. (2004). *Europejskie prawo umów konsumenckich*. Warszawa: C.H. Beck.

Maliszewska-Nienartowicz, J. (2004). Ewolucja ochrony konsumenta w europejskim prawie wspólnotowym. Toruń: TNOIK.

Mann, F. (1978). Contracts: Effect of Mandatory Rules. W: K. Lipstein (red.), Harmonization of Private International Law by the EEC. Londyn: Institute of Advanced Legal Studies, University of London.

Mostowik, P. (2003). Uwagi dotyczące rozwoju prawa konsumenckiego na tle nowelizacji kodeksu cywilnego z 2003 roku. *Radca Prawny*, 4.

Neuhaus, P. (1974). Neue Wege im Europäischen Internationalen Privatrecht. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, *38*.

Pajor, T. (2005). O zagadnieniach ochrony konsumenta w prawie prywatnym międzynarodowym. W: L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*. Kraków: Zakamycze.

Pocar, F. (1984). Le rôle du droit international privé dans la protection de la partie faible. *Recueil des Courts*, *188*.

Sachse, K. (2006). Der Verbrauchervertrag im Internationalen Privat – und Prozessrecht, Tybinga: Mohr Siebeck.

Sauveplanne, J. (1985). Consumer Protection in Private International Law. *Netherlands International Law Review*, *32*.

von Hoffmann, B. (1992). Consumer Contracts and the 1980 Rome Convention. *Journal of Consumer Policy*, 15.

von Hoffnamm, B. (1975). W: O. Lando i in (red.), *European Private Law of Obligations. Acts and Documents of an International Colloquium on the European Preliminary Draft Convention on the Law Applicable to Contractual and Non-Contractual Obligations held in Copenhagen on April 29 and 30 1974*. Tybinga: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck).

Vrellis, S. (1996). La justice “materielle” dans une codification du droit international privé. W: A. Borras i in (red.), *E pluribus unum. Liber amicorum Georges A.L. Droz*. Haga-Boston-Londyn: Kluwer Law International.

Marzena Czarnecka*

Stosowanie ustawy o prawach konsumenta na rynku energii elektrycznej

Spis treści

I. Wprowadzenie
II. Obowiązki informacyjne przedsiębiorców energetycznych
1. Obowiązki informacyjne wynikające z ustawy o prawach konsumenta
2. Obowiązki informacyjne wynikające z ustawy – Prawo energetyczne
3. Obowiązki informacyjne przedsiębiorców energetycznych w zakresie umów zawieranych poza lokalem bądź na odległość
III. Prawo do odstąpienia od umowy
IV. Zakończenie

Streszczenie

Artykuł prezentuje wybrane kwestie związane z obowiązkami ciążącymi na przedsiębiorcach energetycznych w świetle ustawy o prawach konsumenta. Rozważania przedstawione w niniejszym artykule służą ustaleniu, jakie obowiązki informacyjne względem konsumentów zostały nałożone na przedsiębiorców energetycznych. Konsumenci są często zdezorientowani w gąszczu rozmaitych informacji, a tym samym konkurencyjnych ofert. Odbiorcy w gospodarstwach domowych powinni mieć jasne i przejrzyste informacje, które pozwolą im na podejmowanie świadomych decyzji w zakresie energii elektrycznej.

Słowa kluczowe: konsument; rynek energii elektrycznej; prawo do informacji; odstąpienie od umowy.

JEL: K 29

I. Wprowadzenie

Sektor energii elektrycznej jest jednym z podsektorów energetyki. Dostęp do niej powinno traktować się jako swoistego rodzaju zdobycz cywilizacyjną, która pozwala nam na korzystanie z szerokiego wachlarza innych usług i dóbr materialnych. Rynek energii elektrycznej powinien zapewniać swobodny do niego dostęp, równe traktowanie uczestników, swobodę kształtowania cen za sprzedaż energii elektrycznej. Rynek ten jest w wielu aspektach podobny do rynku towarowego, dlatego też zawierane są tu umowy sprzedaży i dystrybucji, a energia elektryczna jest

* Doktor nauk ekonomicznych; radca prawny; adiunkt Katedra Prawa UE Katowice: e-mail: marzena.czarnecka@ue.katowice.pl.

towarem[1]. Tylko w zakresie dystrybucji energii elektrycznej odbiorca, nie posiadając możliwości wyboru sieci, którymi zostanie przesłana zakupiona energia, funkcjonuje w warunkach monopolu naturalnego, a ceny za dystrybucję energii elektrycznej są regulowane przez powołany w tym celu organ administracji rządowej – Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki (dalej: Prezes URE). W ustawie – Prawo energetyczne[2] (dalej: pe) nie jest używane pojęcie konsument, lecz pojęcie „odbiorca". Zgodnie z art. 3 pkt 13 pe, odbiorcą jest „każdy, kto otrzymuje lub pobiera paliwa lub energię na podstawie umowy". Na mocy nowelizacji ustawy z dnia 26 lipca 2013 o zmianie ustawy – Prawo energetyczne wprowadzono definicję „odbiorcy paliw gazowych, energii elektrycznej lub ciepła w gospodarstwie domowym" (szerzej: Powałowski i Skutecka, 2013, s. 389–391; Pawełczyk, 2013, s. 391–407). Jest to odbiorca końcowy dokonujący zakupu energii elektrycznej wyłącznie w celu jej zużycia w gospodarstwie domowym. Natomiast pojęcie „konsument" zostało uregulowane przepisami kodeksu cywilnego (Koroluk, 2003; Grzegorczyk, 2009, s. 17–71).

Zgodnie z art. 22^1 k.c., za konsumenta uważa się:

1) wyłącznie osobę fizyczną,
2) dokonującą czynności prawnej z przedsiębiorcą,
3) niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową (szerzej: Czarnecka, 2013, s. 182).

Konfrontując znaczenia i zakresy pojęć „odbiorca pobierający energię w gospodarstwie domowym" i „konsument" dochodzimy do wniosku, że w obecnym stanie prawnym są to pojęcia ze sobą tożsame i mogą być używane w zakresie rynku energii zamiennie.

Ustawa z 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta[3], obowiązująca od dnia 25 grudnia 2014 r., stanowi implementację dyrektywy 2011/83/UE w sprawie praw konsumentów[4] i w sposób szczególny odnosi się do umów zawieranych z konsumentami – odbiorcami energii elektrycznej i do obowiązków, które powinny być wypełniane przez przedsiębiorców energetycznych (Suski, 2015, s. 38–42)[5].

Należy dodać, że w ostatnich latach przedsiębiorstwa energetyczne na coraz większą skalę wykorzystują środki porozumiewania się na odległość (w szczególności kontakt korespondencyjny i telefoniczny) oraz wizyty ich przedstawicieli u klienta do zawierania umów dotyczących energii elektrycznej. Towarzyszy temu rozszerzanie działań marketingowych, rozbudowywanie oferty dla konsumentów. Jest to związane z częściowym uwolnieniem rynku energii elektrycznej, polegającym na stworzeniu konsumentom – począwszy od dnia 1 lipca 2007 r. – możliwości skorzystania z prawa do zmiany sprzedawcy energii elektrycznej, za czym postępuje szersze postrzeganie energii elektrycznej przez konsumentów jako towaru – produktu (Kinelski, 2014, s. 309–320). Biorąc pod uwagę tendencje w zakresie liczby zmian sprzedawców energii elektrycznej, kwestia sposobu zawarcia umowy będzie dla przedsiębiorstw energetycznych, a w szczególności sprze-

[1] W wyr. z 15.07.1963 r. w sprawie C-6/64 *Costa v. Enel*, ECLI:EC:C:164:66 TSUE orzekł, że energia elektryczna jest towarem (który rozumie się jako wszelkie produkty posiadające wartość wymierną w pieniądzu i jako takie mogące być przedmiotem transakcji handlowych).

[2] Dz.U. z 2013 r., poz. 984 ze zm.

[3] Dz. U. z 2014 r., poz. 827.

[4] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady.

[5] Por. Wytyczne Dyrekcji Generalnej ds. Sprawiedliwości dotyczących dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniającej dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającej dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady. Dokument dostępny jest pod adresem: http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/crd_guidance_pl.pdf.

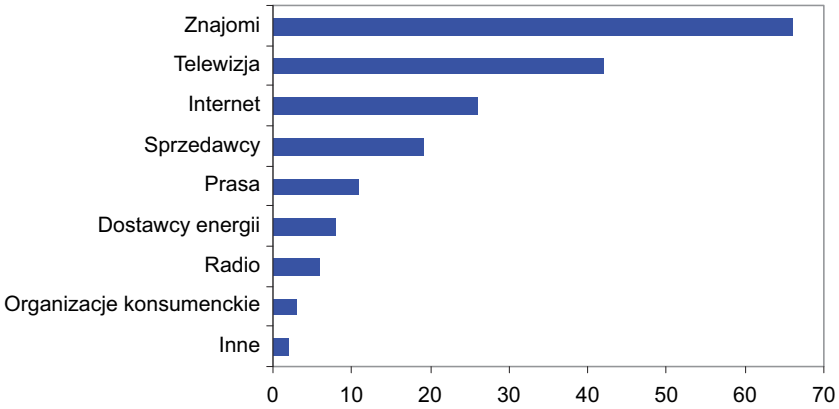
dawców energii elektrycznej, coraz ważniejsza, dlatego konieczne jest prawidłowe stosowanie ustawy o prawach konsumenta i wypełnianie przez przedsiębiorców energetycznych obowiązków z niej wynikających w sposób przystępny dla przeciętnego odbiorcy w gospodarstwie domowym[6].

II. Obowiązki informacyjne przedsiębiorców energetycznych

1. Obowiązki informacyjne wynikające z ustawy o prawach konsumenta

Jednym z podstawowych problemów na rynku energii elektrycznej w zakresie stosowania ustawy o prawach konsumenta jest wypełnianie przez przedsiębiorców obowiązków informacyjnych. Wiedza konsumentów na temat energii elektrycznej pozostawia wiele do życzenia, a jest to wiązane z dynamicznym rozwojem tego sektora gospodarki z uwagi na rosnącą konkurencję na rynku i wiele kwestii technicznych związanych z dostarczaniem energii elektrycznej. Konsument pozostaje podmiotem wymagającym wsparcia, nakierowania na odpowiednie działania i należy zapewnić mu dostęp do cennych informacji dotyczących poruszania się na rynku energii elektrycznej, który jest dla niego zupełnie nowy. Ochrona praw konsumentów, jako odbiorców energii elektrycznej, stała się w ostatnim czasie przedmiotem bardzo istotnych działań ustawodawczych i regulacyjnych. Konsumenci mają niezależność w dokonywaniu wyborów na rynku, jednak aby podejmować trafne decyzje, spełniające ich oczekiwania, muszą zmierzyć się z poznaniem owego rynku i uzyskać potrzebne informacje. Mają więc tym samym prawo do możliwości świadomego i racjonalnego wyboru sprzedawcy energii elektrycznej. Problemem nie jest jednak całkowity brak informacji, lecz ich nadmiar, dlatego też konsumenci spotykają się z przeszkodą, jaką jest wybór tych informacji, które mogą okazać się przydatne. W dużej mierze konsumenci, poszukując istotnych dla siebie informacji, łączą i porównują informacje z różnych źródeł. Intensywność i skala poszukiwania przez klienta informacji zależy od siły bodźca (np. jak bardzo potrzebujemy informacji, aby zaspokoić nasze potrzeby), łatwości uzyskiwanych informacji i ich wagi, satysfakcji, którą odczuwa klient przy poszukiwaniu tych informacji oraz od ilości dostępnych źródeł.

Rysunek 1. Źródła informacji o rynku energii elektrycznej



Źródło: Smyczek (2013, s. 8).

[6] Ostatni monitoring URE wskazuje, że od początku procesu liberalizacji rynku energii elektrycznej, do końca listopada 2015 r. sprzedawcę energii zmieniło ponad 378 tys. gospodarstw domowych i niemal 156 tys. innych podmiotów. Stanowi to wzrost odpowiednio o 31,4 i 27% w stosunku do liczby zmian sprzedawców wg stanu na koniec 2014 r. zob. *Informacje dotyczące zmiany sprzedawcy.* Pozyskano z: http://www.ure.gov.pl/.

Około 33% badanych konsumentów uważa, że ważne są źródła informacji formalnej, czyli te, które dostarczane są przez sprzedawców energii oraz przez pracowników przedsiębiorców energetycznych, co oznacza, że szczególnie ważne jest dopełnienie przez przedsiębiorcę wymogów ustawowych. Najmniej czytane są zaś ulotki i informatory, gdyż dla większości badanych konsumentów jest to tzw. poczta śmieciowa.

W przypadku zawierania umów z odbiorcami w gospodarstwie domowym (szerzej*:* Kaczmarek-Templin, Stec i Szostek, 2014; Krzykowski, 2015, s. 323) w tradycyjny sposób zgodnie z art. 8 upk, najpóźniej w chwili wyrażenia przez nich woli związania się umową przedsiębiorca ma obowiązek poinformować ich, w sposób jasny i zrozumiały, o pewnych kwestiach. W szczególności konsument powinien zostać poinformowany o głównych cechach świadczenia, z uwzględnieniem przedmiotu świadczenia oraz sposobu porozumiewania się, czyli o sprzedawanej energii elektrycznej, a jeśli jest to łączona sprzedaż, np. z usługą telekomunikacyjną bądź Internetem, to również o tej usłudze.

Ponadto powinien on zostać poinformowany zgodnie z art. 8 ust 2 upk o danych identyfikujących przedsiębiorcę, w szczególności o firmie, organie, który zarejestrował działalność gospodarczą i numerze, pod którym został zarejestrowany, adresie, pod którym prowadzi przedsiębiorstwo i numerze telefonu przedsiębiorstwa. Podawanie tych informacji jest nadmiarem informacyjnym, w szczególności wskazywanie konsumentowi długiego numeru KRS wraz z informacją o sądzie rejestrowym jest, zdaniem Autorki, wprowadzaniem niepotrzebnych informacji. Przestawioną powyżej interpretację potwierdza okoliczność, że pozwala ona zapewnić pełną skuteczność dyrektywy 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych[7] i ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji[8], gwarantując, że zgodnie z wymogiem zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów skuteczne jest działanie „w interesie konsumentów". Zgodnie ze wskazanymi: ustawą oraz dyrektywą, głównym celem jest ogólny zakaz stosowania nieuczciwych praktyk handlowych, które zniekształcają zachowanie gospodarcze konsumentów[9]. Znajomość sprzedawcy energii jest wśród Polaków wysoka, czyli mają świadomość z kim zawierana jest umowa po podaniu tylko nazwy przedsiębiorcy. Zaledwie 8% nie potrafi wskazać żadnego sprzedawcy i są to osoby należące do grup o niższym statusie społecznym, mające podobne problemy również w innych okolicznościach[10]. Ponadto zgodnie z art. 5 dyrektywy 2011/83/WE przedsiębiorca jest zobowiązany do podania danych identyfikujących przedsiębiorcę na przykład firmę, pełen adres pocztowy oraz numer telefonu, nie ma tam mowy o wszystkich danych, a w szczególności o numerach KRS. Te przyczyny wskazują jasno, że na rynku energii elektrycznej wystarczająca byłaby informacja o firmie sprzedawcy energii.

Zgodnie ze wskazanym art. 8 ust. 3 upk, przedsiębiorca jest zobowiązany poinformować konsumenta o łącznej cenie lub wynagrodzeniu za towar wraz z podatkami, a gdy charakter przedmiotu świadczenia na to nie pozwala, o sposobie, w jaki będą one obliczane, a także opłatach za dostarczenie, usługi pocztowe oraz jakichkolwiek innych kosztach, a gdy nie można ustalić wysokości tych opłat – o obowiązku ich uiszczenia. W razie zawarcia umowy dotyczącej energii

[7] Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych") Dz.U. L 149, z 11.6.2005 r., s. 22–39.

[8] T.j. Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.

[9] Zob. wyr. TSUZ w sprawie C 281/12, *Trento Sviluppo* i *Centrale Adriatica*, ECLI:EU:C:2013:856, pkt 32 Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs, ECLI:EU:C:2103:634, pkt 36 i przytoczone tam orzecznictwo.

[10] Badania dotyczące świadomości energetycznej Polaków prowadzone przez OBOP i TNT http://www.wnp.pl.

elektrycznej na czas nieoznaczony jest to niemożliwe przy zawieraniu umowy, albowiem na podstawie prognozowanych danych odbiorca otrzymuje rachunki prognozowane, a po zakończaniu okresu rozliczeniowego i dokonaniu odczytu pełna wartość należności, którą zobowiązany jest zapłacić w zależności od wielkości zużycia energii elektrycznej. Bezspornym pozostaje fakt, że należy konsumentowi wskazać pełną cenę brutto. Bywa jednak, że podawanie tej wartości jest dla konsumenta mylące, albowiem Prezes URE zatwierdza taryfy w wartościach netto. Powoduje to, że dostępne kalkulatory, w tym na stronach internetowych URE, mogą wprowadzać chaos informacyjny, co dodatkowo potęgowane jest nowymi metodami sprzedaży energii elektrycznej wraz z usługami, np. Internetem.

Obowiązek informacyjny dotyczący sposobu i terminu spełnienia świadczenia przez przedsiębiorcę oraz stosowanej przez przedsiębiorcę procedurze rozpatrywania reklamacji, określa nie tylko art. 8 ust. 4 upk, ale również w art. 6c pe, gdzie określona jest procedura reklamacji dotycząca dostarczania energii elektrycznej. Zgodnie z tym przepisem ustawy – Prawo energetyczne odbiorca jest chroniony, albowiem złożenie reklamacji powoduje, że przedsiębiorca energetyczny jest zobowiązany do niewstrzymywania dostarczania energii elektrycznej do momentu rozpatrzenia reklamacji, a brak rozpatrzenia reklamacji przez przedsiębiorcę energetycznego w terminie 14 dni od momentu jej złożenia powoduje, że uważa się, że została uwzględniona. W ocenie Autorki zapisy te wystarczająco chronią konsumenta[11], jednakże rodzi się pytanie o szczegółowość informacji podawanych konsumentowi? Powinny być to informacje ogólne bądź odesłanie do brzmienia regulaminów bądź umów. Każdy odbiorca w gospodarstwie domowym otrzymuje do domu zbór praw konsumenta oraz umowę wraz z regulaminami bądź OWU, oznacza to, że ma szczegółową wiedzę na temat reklamacji. Energia elektryczna nie jest standardowym towarem, reklamacje mają charakter techniczny bądź dotyczą spełnienia standardów lub jakościowych, lub obsługi klienta. Oznacza, że konsument może zapoznać z zasadami reklamacji i kwestiami technicznymi na podstawie załączonych dokumentów, albowiem reklamacje składane są po jakimś czasie, w którym dostarczana jest energia elektryczna. Towar ten nie może być wadliwy od samego początku trwania umowy.

Przedsiębiorca na mocy art. 8 ust. 5 upk winien poinformować konsumenta także o przewidzianej przez prawo odpowiedzialności przedsiębiorcy za jakość świadczenia. W przypadku energii elektrycznej są to dane techniczne uregulowane przepisami wykonawczymi do ustawy – Prawo energetyczne[12], niezwykle skomplikowane i niezrozumiałe dla przeciętnego konsumenta. Zgodnie ze wskazanym art. 5 dyrektywy 2011/83/WE przedsiębiorca jest jedynie zobowiązany do zapewnienia zgodności towaru z umową. W Polsce koncepcja odpowiedzialności opartej na niezgodności towaru z umową nie została właściwie odnotowana w praktyce stosowania prawa. Wada i niezgodność traktowane są jako synonimy[13]. Jakość świadczenia w tym przypadku może

[11] Np. wyr. SA w Warszawie – VI Wydział Cywilny z dnia 14 grudnia 2012 r. VI ACa 403/12 „…Samo istnienie zadłużenia nie jest wystarczające dla wstrzymania dostarczania energii elektrycznej, konieczne jest bowiem jeszcze należyte poinformowanie odbiorcy o wysokości zadłużenia i o skutkach braku uiszczenia należności. Aby można było uznać, że zaistniały podstawy do wstrzymania dostaw energii elektrycznej w oparciu o art. 6 ust. 3a ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1059) spółka powinna na piśmie powiadomić zainteresowanego o zamiarze wypowiedzenia każdej z umów z osobna, wskazując kwotę niezapłaconej należności wynikającej z danej umowy i wyznaczając dodatkowy, dwutygodniowy termin na jej uiszczenie…”.

[12] Zob. § 38 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 4 maja 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemu elektroenergetycznego, Dz.U. z 2007 r. Nr 93, poz.623 ze zm.

[13] Miało to miejsce na przykład w sprawach I C 279/13, VII C 561/12/1, XC 1831/12, IX C a 318/13. Wada zamiast niezgodności została powołana w sprawie I C 690/13/14 (w piśmie procesowym), I C 904/13/5 (w piśmie procesowym) i I C 118/13/8 (w pozwie). Również w sprawie I C 1094/12 (Olsztyn) niezgodność towaru z umową, polegająca na błędnym montażu, powodującym nadmierne skraplanie wody i zalewanie została zakwalifikowana przez powoda jako wada (istotna i nieusuwalna) (szerzej: Wiewiórowska-Domagalska, 2014, s. 248, 249).

stanowić moc umowna i grupa taryfowa, o których konsument musi być poinformowany w trybie art. 5 ust. 2 pkt 1 oraz 2 pe. W rzeczywistości konsument chciałby jedynie wiedzieć w jakich przypadkach i kiedy energia nie będzie dostarczana. Nie można się zgodzić z tezą UOKiK zawartą w raporcie „Pozycja konsumenta na rynku energii elektrycznej", że konsument powinien być szczegółowo poinformowany o standardach jakościowych energii elektrycznej[14]. Zdaniem UOKiK, co wynika, ze wskazanego raportu odbiorca w gospodarstwie domowym powinien posiadać wiedzę na temat wszystkich parametrów jakościowych, aby nie musiał szukać tych uregulowań w przepisach. Przykładem takiej informacji jest podawanie definicji współczynnika odkształcenia wyższymi harmonicznymi[15].

Ponadto przedsiębiorca energetyczny jest zobowiązany do poinformowania konsumenta o czasie trwania umowy lub – gdy umowa zawarta jest na czas nieoznaczony lub ma ulegać automatycznemu przedłużeniu – o sposobie i przesłankach wypowiedzenia umowy art. 8 ust. 7 upk. Artykuł 4j pe określa wyraźnie zasady wypowiadania umów i stanowi, że kary umowne i inne odszkodowania mogą obciążać odbiorcę jedynie w przypadku zawarcia umów na czas określony i muszą wynikać z zapisów umowy.

2. Obowiązki informacyjne wynikające z ustawy – Prawo energetyczne

Dodatkowe obowiązki informacyjne wobec konsumenta nakłada na przedsiębiorcę energetycznego art. 5 ust. 2 pkt 1 pe, który stanowi, że każdy odbiorca, w tym przede wszystkim konsument, powinien mieć informacje na temat miejsca dostarczenia energii ilości energii w podziale na okresy umowne, czyli dane punktu poboru i granice własności urządzeń, określające prawo własności, sposobu prowadzenia rozliczeń, wysokości bonifikaty za niedotrzymanie standardów jakościowych obsługi odbiorców. Warunkiem niezbędnym do dostarczania energii elektrycznej jest posiadanie bądź zawarcie umowy kompleksowej obejmującej i sprzedaż, i dystrybucję energii, bądź dwóch odrębnych umów, umowy sprzedaży oraz umowy dystrybucji. Zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt 2 pe w zakresie dystrybucji energii odbiorca powinien znać: standardy jakościowe, warunki zapewnienia niezawodności i ciągłości dostarczania energii, stawki opłat lub grupę taryfową stosowane w rozliczeniach w zakresie dystrybucji oraz warunki wprowadzania zmian tych stawek i grupy taryfowej, a nie tylko sprzedaży, parametry techniczne energii oraz wysokość bonifikaty za niedotrzymanie tych parametrów oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców, odpowiedzialność stron za niedotrzymanie warunków (szerzej: Walaszek-Pyzioł, 2010, s. 446–449; Czarnecka, 2013, s. 167–181; Czarnecka i Ogłódek, 2012, komentarz do art. 5).

Na podstawie art. 5 ust. 6e pe wprowadzono również obowiązek dostarczenia przez sprzedawców kopii zbioru praw konsumenta, który miał stanowić pakiet praktycznych informacji o prawach odbiorców w gospodarstwach domowych. Dokument ten jest zbyt obszerny i wydaje się zbyt skomplikowany dla przeciętnego konsumenta[16]. Przez zbiór praw konsumenta energii rozumie

[14] Raport UOKiK Pozycja konsumenta na rynku energii elektrycznej s. 146. Pozyskano z: http://www.uokik.gov.pl.

[15] Zapis z OWU spółki TAURON Sprzedaż sp. z o.o. OWU dostępne na stronie http://www.tauron.pl: **Współczynnik odkształcenia wyższymi harmonicznymi napięcia zasilającego THD** – współczynnik określający łącznie wyższe harmoniczne napięcia (uh), obliczany według wzoru:

$$THD = \sqrt{\sum_{h=2}^{40} (u_h)^2},$$

gdzie poszczególne symbole oznaczają:
– THD – współczynnik odkształcenia harmonicznymi napięcia zasilającego,
– u_h – wartość względną napięcia w procentach składowej podstawowej,
– h – rząd wyższej harmonicznej.

[16] Powstaje pytanie: kto przeczyta książeczkę – kopię zbioru praw konsumenta po otrzymaniu jej do skrzynki pocztowej?

się dokument sporządzany przez Prezesa URE we współpracy z Prezesem UOKiK na podstawie wytycznych Komisji Europejskiej w konsultacji z krajowymi organami regulacyjnymi, organizacjami konsumentów, partnerami społecznymi, przedsiębiorstwami energetycznymi oraz innymi zainteresowanymi stronami, zawierający praktyczne informacje o prawach konsumentów energii elektrycznej i paliw gazowych. Na mocy art. 5 ust. 6f pe kopię zbioru praw konsumenta energii, o którym mowa w art. 6e pe, Prezes URE ogłasza w Biuletynie Informacji Publicznej Urzędu Regulacji Energetyki. Zgodnie z powszechnie przyjętą definicją i na mocy art. 13 uznk kopiowanie to proces tworzenia obiektu na wzór innego obiektu. W przypadku informacji w postaci cyfrowej proces kopiowania prowadzi do utworzenia obiektu identycznego z pierwotnym we wszystkich aspektach. Oznacza to, że kopiowanie, czyli sporządzenie kopii – to odtworzenie oryginału. Zgodnie z definicją ustawową przedsiębiorca energetyczny winien w najszybszym możliwym terminie od daty wejścia w życie przepisów dostarczyć ten zbiór konsumentowi. Wszystkie te informacje mogą być przekazywane bezpośrednio przez przedstawiciela przedsiębiorcy energetycznego bądź też poprzez wręczenie przed zawarciem dodatkowego dokumentu, ewentualnie wręczenie wzorców umownych zawierających ww. elementy.

Niedopełnienie powyższych obowiązków może skutkować stwierdzeniem przez Prezesa UOKiK naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, polegającego na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji (art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów[17]). Konsument powinien otrzymać wszelkie informacje na temat energii, albowiem są to bardzo złożone zagadnienia, w szczególności kwestie o charakterze technicznym. Część wskazanych informacji ma charakter niezwykle skomplikowany, np. standardy jakościowe energii elektrycznej bądź granica własności urządzeń elektroenergetycznych – określanych jako np. zaciski prądowe na transformatorze, co powoduje, że ilość tych informacji czyni je całkowicie nieczytelnymi dla konsumenta, wręcz wprowadzającymi w błąd przeciętnego konsumenta. Zgodnie z art. 5 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym[18] praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, przy czym wprowadzenie w błąd może dotyczyć m.in. dostępności produktu, jego cech, w szczególności ryzyka i korzyści związanych z produktem, obowiązków przedsiębiorcy związanych z produktem, praw konsumenta itp. (art. 5 ust. 3 upnpr[19]). Z kolei, zgodnie z art. 6 ust. 1 upnpr praktykę rynkową uznaje się za zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, przy czym może ono polegać na zatajeniu lub nieprzekazaniu w sposób jasny, jednoznaczny lub we właściwym czasie istotnych informacji dotyczących produktu, takich jak istotne cechy produktu (art. 6 ust. 4 upnpr). Na podstawie przeprowadzonych badań można stwierdzić, że w zakresie energii elektrycznej z jednej strony jest za dużo informacji niepotrzebnych, z drugiej zaś – nie ma tych informacji, które są konkretne i najważniejsze dla odbiorcy[20]. Zgodnie z utrwaloną linią

[17] T.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 184 (dalej: uokik z 2007 r.).

[18] T.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 3.

[19] T.j. Dz.U. z 2016 r., poz. (dalej: upnpr).

[20] Raport TNT oraz OBOP Świadomość energetyczna Polaków. Pozyskano z: http://www.wnp.pl.

orzeczniczą Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej system ochrony konsumenckiej opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania. W związku z tym konsument godzi się na treść postanowień umowy zredagowanych wcześniej przez przedsiębiorcę, nie mając wpływu na ich treść[21]. Konieczna jest wobec tego ingerencja w relacje pomiędzy stronami[22]. Zdaniem Trybunału, nierówność między konsumentem a przedsiębiorcą może zostać zrównoważona jedynie poprzez pozytywną interwencję, zewnętrzną wobec stron umowy[23]. Chodzi tu o zapobieżenie sytuacjom, w których indywidualny konsument byłby związany postanowieniami umowy, na temat których nie miał informacji. Jednocześnie podejście takie przyczynia się, zdaniem TSUE, do zaprzestania stosowania przez przedsiębiorę w umowach zawieranych z konsumentami postanowień nieuczciwych i pełnego informowania o postanowieniach umownych[24]. Działanie ustawodawcy musi mieć charakter racjonalny, w szczególności przekazywane informacje powinny być użyteczne dla konsumenta. Dlatego konieczne jest podjęcie działań mających na celu zaprzestanie informowania konsumentów o trudnych technicznych kwestiach i skupienie się na przekazywaniu informacji niezbędnych odbiorcy do podejmowania racjonalnych decyzji. Brak dopełnienia obowiązków informacyjnych przez przedsiębiorcę może pociągać za sobą ryzyko stwierdzenia przez Prezesa UOKiK naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, a co za tym idzie nałożenia kary w wysokości do 10% obrotu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Tak może się dziać w przypadku zawierania umów na rynku energii elektrycznej, gdzie zarówno podanie i wprowadzanie nadmiaru informacji, jak i niepodanie tych informacji przez przedsiębiorcę energetycznego jest zagrożone karą. Należy więc wnioskować *de lege ferenda*, aby zmienić zapisy ustawy o prawach konsumenta i dostosować ich brzmienie przede wszystkim do brzemienia dyrektywy 2011/83/WE będącej podstawą do uchwalenia ustawy o prawach konsumenta i do ustawy – Prawo energetyczne. Przede wszystkim należałoby ograniczyć informacje dotyczące miejsca dostarczania energii i przyjąć prostą zasadę, że do układu pomiarowego – rozliczeniowego (licznika) właścicielem jest przedsiębiorstwo energetyczne, a dalej właściciel nieruchomości, szczegółowych danych teleadresowych dotyczących przedsiębiorstwa energetycznego i wyliczania konsumentowi standardów jakościowych energii, które określone są przepisami prawa. Ustawodawca powinien dołożyć najwyższej staranności, aby uprościć przekazywanie informacji konsumentom bądź wskazywać im zapisy umów bez cytowania tych przepisów szczegółowo.

3. Obowiązki informacyjne w zakresie umów zawieranych poza lokalem bądź na odległość

W przypadku umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa, przez co należy rozumieć m.in. umowy z konsumentem zawierane przy jednoczesnej fizycznej obecności stron w miejscu,

[21] Wyr.: z dnia 27 czerwca 2000 r. w sprawach C-240/98 do C-244/98 *Oceano Grupo Editorial* i *Salvat Editores*, ECLI:EU:C:200:364, pkt 25; z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-168/05 *Mostaza Clara*,ECLI:EU:C:2006;675, pkt 25; z dnia 6 października 2009 r. w sprawie C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones*, ECLI:EU:C:2009:615, pkt 29; z dnia 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-243/08 *Pannon GSM Zrt*. v *Erzsebet Sustikne Gyorfi* ECLI:EU:C:2009:350, pkt 22.

[22] Wyr.: w sprawie *Mostaza Claro*, pkt 36; w sprawie *Asturcom Telecomunicaciones*, pkt 30; z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10 *Perenicova i Perenic*, ECLI:EU:C:2012:144, pkt 28; z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10 *Banco Espanol de Credito SA v Joaquinowi Calderonowi Caminie*, ECLI:EU:C:2012:349, pkt 40; z dnia 14 marca 2013 r. w sprawie C-415/11 *Mohamed Aziz v Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa)*, ECLI:EU:C:2012;349, pkt 45.

[23] Wyr.: w sprawach *Oceano Grupo Editorial i Salvat Editores*, pkt 27; w sprawie *Mostaza Claro*, pkt 26; w sprawie *Asturcom Telecomunicaciones*, pkt 31; w sprawie *VB Penzugyi Lizing*, pkt 48, w sprawie *Banco Espanol de Credito*, pkt 41; w sprawie *Banif Plus Bank*, pkt 21.

[24] Wyr. z dnia 21 listopada 2002 r. w sprawie C-473/00 *Cofidis SA*,ECLI:EU:C:202:705, pkt 32; wyr. w sprawie *Mostaza Claro*, pkt 27, oraz postanowienie w sprawie *Pohotovost'*, pkt 41; wyr. z dnia 27 lutego 2014 r. w sprawie C-470/12 *Pohotovost's.r.o. v Miroslav Vasuta*, ECLI:EU:C:2014:101, p. 41.

przedsiębiorca energetyczny ma kolejne obowiązki informacyjne. Zgodnie z art. 12 upk przedsiębiorca energetyczny ma ponad obowiązki wynikające z art. 8 upk poinformować konsumenta w sposób jasny i zrozumiały, najpóźniej w chwili wyrażenia przez konsumenta woli związania się umową na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa, o:

– kosztach korzystania ze środka porozumiewania się na odległość w celu zawarcia umowy, w przypadku gdy są wyższe niż stosowane zwykle za korzystanie z tego środka porozumiewania się;
– sposobie i terminie wykonania prawa odstąpienia od umowy;
– kodeksie dobrych praktyk, o którym mowa w art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym;
– sposobie zapoznania się z nim, czyli o zbiorze praw konsumenta.

W przypadku umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa powyższe informacje powinny zostać utrwalone na papierze lub, jeżeli konsument wyrazi na to zgodę, na innym trwałym nośniku[25]. Natomiast w przypadku umów zawieranych na odległość przedsiębiorca ma obowiązek udzielić powyższych informacji w sposób odpowiadający rodzajowi użytego środka porozumiewania się na odległość (art. 14 upk). Potwierdzenie to powinno obejmować wskazane wyżej informacje, chyba że zostały one dostarczone konsumentowi na trwałym nośniku przed zawarciem umowy. Ponadto w sytuacji, jeżeli umowy z konsumentami zawierane są zawierane przy wykorzystaniu kontaktu telefonicznego, zgodnie z art. 20 upk istnieją obowiązek poinformowania konsumenta na początku rozmowy o celu kontaktu telefonicznego oraz identyfikujących go danych, obowiązek potwierdzenia treści proponowanej umowy (na papierze lub innym trwałym nośniku), jak również utrwalenia oświadczenia konsumenta (na papierze lub innym trwałym nośniku) po otrzymaniu przez niego potwierdzenia treści umowy. Zgodnie bowiem z art. 20 ust. 2 upk, jeżeli przedsiębiorca proponuje konsumentowi zawarcie umowy przez telefon, ma obowiązek potwierdzić treść proponowanej umowy utrwaloną na papierze lub innym trwałym nośniku. Oświadczenie konsumenta o zawarciu umowy jest skuteczne, jeżeli zostało utrwalone na papierze lub innym trwałym nośniku po otrzymaniu potwierdzenia od przedsiębiorcy.

W ocenie Autorki prawidłowa jest zasada wprowadzona przez dyrektywę 2011/83/WE, polegającą na przyznaniu konsumentowi szerokiego bezwzględnego prawa do wycofania się z umowy powiązanego z prawem do przemyślenia propozycji zawarcia umowy. Jednoznacznie należy rekomendować wprowadzenie w polskim systemie zasady zakazującej sprzedaży energii elektrycznej w systemie poza lokalem przedsiębiorcy, czyli *door to door*. Powinna być ona wprowadzona w co najmniej w ramach Kodeksu Dobrych Praktyk przyjętego do stosowania przez przedsiębiorstwa obrotu energią działające w ramach TOE[26]. Działanie przedstawicieli handlowych powoduje, że w wielu przypadkach konsumenci nie mają czasu na przemyślenie propozycji i umowa wiąże ich zaraz po jej podpisaniu w domu.

[25] W świetle motywu 23 dyrektywy 2011/83/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 października 2011 r. o prawach konsumenta, której implementację do polskiego porządku prawnego stanowi Ustawa o prawach konsumenta trwałe nośniki powinny obejmować w szczególności papier, pamięć USB, płyty CD-ROM, DVD, karty pamięci lub dyski twarde komputerów, a także pocztę elektroniczną.

[26] http://www.toe.pl.

III. Prawo do odstąpienia od umowy

Zgodnie z regulacją zawartą w ustawie o prawach konsumenta, przedsiębiorca ma obowiązek zapewnić konsumentowi prawo do odstąpienia od umowy zawartej na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa bez podawania przyczyn i bez ponoszenia kosztów, w terminie 14 dni od dnia zawarcia umowy (art. 27 i 28 pkt 2 upk)[27]. Jeżeli jednak konsument nie zostałby poinformowany przez przedsiębiorcę o prawie do odstąpienia od umowy, wygasa ono dopiero po upływie 12 miesięcy od dnia upływu podstawowego (14-dniowego) terminu na skorzystanie z przedmiotowego prawa, przy czym przedsiębiorca może w każdej chwili dopełnić swojego obowiązku informacyjnego, w następstwie czego konsument ma 14 dni na odstąpienie od umowy (art. 29 ust. 1 i 2 upk). Zgodnie z art. 37 upk w chwili odstąpienia przez konsumenta od umowy zawartej na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa wygasają powiązane z nią umowy dodatkowe zawarte przez konsumenta, jeżeli na ich podstawie świadczenie jest spełniane przez przedsiębiorcę lub osobę trzecią na podstawie porozumienia z przedsiębiorcą[28]. Konsument nie ponosi kosztów związanych z wygaśnięciem tych umów, z wyjątkiem kosztów określonych w art. 33, art. 34 ust. 2 i art. 35 upk (szerzej: Kocot i Kondek, 2014, s. 4–10).

Powyższa regulacja nie przewiduje natomiast automatycznego rozwiązania umowy podstawowej w razie skorzystania z prawa do odstąpienia w stosunku do umowy dodatkowej. Niedopełnienie powyższych obowiązków informacyjnych będzie mogło skutkować stwierdzeniem przez Prezesa UOKiK naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, oraz nałożeniem kary w wysokości do 10% obrotu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Ponadto, przepisy ustawy o prawach konsumenta przewidują szereg dodatkowych sankcji prywatno-prawnych, tj. mających zastosowanie jedynie w relacjach między przedsiębiorcą a konsumentem, w razie niedopełnienia wynikających z niej obowiązków. W przypadku bowiem umów zawieranych z konsumentem na odległość z wykorzystaniem kontaktu telefonicznego, jeżeli przedsiębiorca nie potwierdzi konsumentowi (na papierze lub innym trwałym nośniku) treści proponowanej umowy, a następnie – po jej doręczeniu konsumentowi – nie utrwali (na papierze lub innym trwałym nośniku) oświadczenia konsumenta o zawarciu umowy, to oświadczenie to jest bezskuteczne, a co za tym idzie nie dochodzi do zawarcia umowy (art. 20 ust. 2 upk). Z kolei w przypadku umów mających za przedmiot dostarczanie energii elektrycznej, przedsiębiorca nie może obciążyć konsumenta kosztami dostarczonej energii w razie skorzystania przez niego z prawa do odstąpienia, jeżeli:

a) przedsiębiorca nie poinformował konsumenta o prawie odstąpienia od umowy i skutkach jego wykonania zgodnie z art. 12 ust. 1 pkt 9 upk lub
b) konsument nie żądał spełniania świadczenia przed upływem terminu do odstąpienia od umowy zgodnie z art. 15 ust. 3 i art. 21 ust. 2 (art. 36 pkt 1 upk).

W powyższych przypadkach, niepoinformowanie konsumenta o prawie do odstąpienia bądź rozpoczęcie dostarczania energii elektrycznej przed upływem terminu na odstąpienie bez odebrania od konsumenta oświadczenia zawierającego wyraźne żądanie w tym zakresie, pociągają za sobą zwolnienie konsumenta z obowiązku zapłaty za energię dostarczoną za czas do odstąpienia od

[27] Termin ten dotyczy umów innych niż mających za przedmiot wydanie rzeczy, a więc także umów dotyczących dostarczania energii elektrycznej.

[28] Szerzej na temat produktów powiązanych ze sprzedażą łączoną energii elektrycznej, a prawa konsumenta – wybrane zagadnienia z praktyki usług telekomunikacyjnych: Jagielska, Sługocka-Krupa, Podgórski i Biskup (2016, s. 69–90).

umowy. Natomiast w razie dopełnienia obowiązków wynikających z przepisów ustawy o prawach konsumenta, konsument ma obowiązek zapłaty za świadczenie spełnione do chwili odstąpienia od umowy, przy czym kwotę zapłaty oblicza się proporcjonalnie do zakresu spełnionego świadczenia z uwzględnieniem uzgodnionej w umowie ceny (art. 35 ust. 1 i 2 upk).

IV. Zakończenie

Komisja Europejska ma na celu poprawę funkcjonowania rynku energii elektrycznej, aby umożliwić swobodny przepływ energii elektrycznej – zawsze tam, gdzie zapotrzebowanie jest największe – przy zapewnieniu jak największych korzyści dla społeczeństwa. UE chce tworzyć warunki dla wiarygodnego i powszechnego dostępu do energii po przystępnych cenach dla obywateli i przedsiębiorstw w UE, czyniąc Unię Europejską światowym liderem energii sprzedawanej konsumentom. Obecnie większość konsumentów w UE nie ma dostępu do informacji na temat zmian kosztów gospodarczych i środowiskowych korzystania z energii o różnych porach dnia, tygodnia i roku. Koszty te podlegają ciągłym wahaniom ze względu na pogodę, ale także choćby z powodu naszych codziennych przyzwyczajeń. Konsumenci indywidualni w większości płacą, często nieświadomie, wysoką cenę stabilności. Jednak konsumenci, którzy już dziś wybierają oferty, które wykorzystują obciążenia rynku, zmniejszają przy tym swoje rachunki. Na przykład w Finlandii lub Szwecji konsumenci, którzy wybrali umowy na dostawę energii elektrycznej z systemem dynamicznych płatności oszczędzili 15–30% na rachunkach za energię elektryczną, dzięki dynamicznym taryfom i inteligentnym systemom pomiarowym[29]. Kolejną barierą utrudniającą konsumentom pełne wykorzystanie trwającej transformacji sektora energetyki są trudności w porównywaniu rachunków i ofert różnych przedsiębiorstw energetycznych i nadmiar przekazywanych niepotrzebnych informacji, a brak informacji istotnych dla przeciętnego konsumenta. Sytuacja taka zniechęca konsumentów do zmiany obecnego dostawcy. Konsumenci nadal są często zdezorientowani w gąszczu rozmaitych informacji, a tym samym konkurencyjnych ofert. Co więcej, nawet jeśli konsument ma możliwość znalezienia lepszej oferty, zobowiązania umowne i ilość przeszkód administracyjnych, a tym samym utrudniony proces zawierania umów mogą zniechęcać ich do zmiany dostawcy. Konieczna jest zasadnicza zmiana roli konsumentów na rynku. Należy dać konsumentom możliwość dostosowania zużycia energii, w celu świadomego wykorzystania zmian podaży i popytu w czasie rzeczywistym. Konsumenci muszą mieć możliwość działania jako nabywcy i sprzedawcy – dzięki innowacyjnym przedsiębiorstwom oferującym nowe usługi w oparciu o przejrzyste i porównywalne fakturowanie oraz przepisy dotyczące reklamy, które ułatwiają zmianę dostawcy, lecz również poprzez dostęp do wiarygodnych i odpowiednich narzędzi oraz przejrzystych i jasnych informacji służących do porównywania cen. Można bowiem stwierdzić, że ceny są najistotniejszym elementem podejmowania decyzji na temat zawarcia umowy z przedsiębiorcą energetycznym. Konsumenci powinni mieć jasne i przejrzyste informacje dotyczące zawieranych umów, bo tylko wtedy będą mogli racjonalnie podejmować decyzje.

[29] Komunikat prasowy: Nowa struktura rynku energii elektrycznej i nowa oferta dla konsumentów, Bruksela, 15 lipiec 2015. Komisja Europejska – Zestawienie informacji. Pozyskano z: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-5351_pl.pdf.

Bibliografia

Czarnecka, M. (2013). Umowa kompleksowa, usługa kompleksowa a nielegalny pobór energii elektrycznej. W: G. Matusik, M. Śladkowski (red.), *Problemy prawne związane z nielegalnym poborem energii.* Warszawa: C.H. Beck.

Czarnecka, M. i Ogłódek, T. (2012). *Prawo energetyczne. Komentarz.* Warszawa: C.H. Beck.

Grzegorczyk, F. (2009). *Prawo konsumenckie w Unii Europejskiej*. Warszawa: LexisNexis.

Informacje dotyczące zmiany sprzedawcy. Pozyskano z: http://www.ure.gov.pl/.

Jagielska, M., Sługocka-Krupa, E., Podgórski, K. i Biskup, R. (red.). (2016). *Sprzedaż konsumencka w teorii i praktyce. Problemy węzłowe*. Warszawa: C.H. Beck.

Kaczmarek-Templin, B., Stec, P. i Szostek, D. (red.). (2014). *Ustawa o prawach konsumenta. Kodeks cywilny (wyciąg). Komentarz.* Warszawa: C.H.Beck. Pozyskano z: http://www.legalis.pl.

Kinelski, G. (2014). Marketing w przedsiębiorstwie energetycznym – wybrane aspekty z perspektywy rynku polskiego. *Polityka Energetyczna – Energy Policy Journal*, 3.

Kocot, W.J. i Kondek, J.M. (2014). *Nowe zasady zawierania umów z konsumentem* (cz. II). *PPH*, 12.

Komunikat prasowy: Nowa struktura rynku energii elektrycznej i nowa oferta dla konsumentów Bruksela, 15 lipiec 2015 Komisja Europejska, Zestawienie informacji. Pozyskano z: europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-5351_pl.pdf.

Koroluk, S. (2003). Zmiana definicja konsumenta w Kodeksie Cywilnym- propozycja interpretacji. *Monitor Prawniczy*, 10.

Krzykowski, M. (2015). Ustawa o prawach konsumenta a odbiorca na rynku energetycznym. W: D. Karczewka, M. Namysłowska, T. Skoczny (red.), *Ustawa o prawach konsumenta*. Warszawa: C.H. Beck.

Powałowski, A. i Skutecka, D. (2013). Miejsce odbiorcy na rynku energii wobec zachodzących na nim procesów z uwzględnieniem zmian w tzw. trójpaku energetycznym. W: A. Walaszek-Pyzioł (red.), *Regulacja, innowacja w sektorze energetycznym.* Warszawa: C.H. Beck.

Pawełczyk, M. (2013.). Przedsiębiorstwo energetyczne a konsument w sektorze energetycznym – propozycja nowego modelu ustrojowego ochrony zbiorowych interesów konsumentów w sektorze energetycznym. W: A. Walaszek–Pyzioł (red.), *Regulacja, innowacja w sektorze energetycznym.* Warszawa: C.H. Beck.

Smyczek, S. (2013). Edukacja rynkowa konsumentów na rynku energii elektrycznej. W: M. Czarnecka (red.), *Konsument na rynku energii elektrycznej*. Warszawa: C.H. Beck.

Suski, P. (2015). Prawa konsumenta a rynek energii w Polsce*, iKAR*, 3.

Walaszek-Pyzioł, A. (2010). Umowy o świadczenie usług. Umowy nienazwane w działalności energetycznej. W: W.J. Katner (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – umowy nienazwane*, t. 9. Warszawa: C.H. Beck.

Wiewiórowska-Domagalska, A. (2014). Refleksje na tle orzecznictwa sądów powszechnych w zakresie sprzedaży konsumenckiej. *Prawo w działaniu Sprawy cywilne*, 20.

Michał Strzelecki*

Nieuczciwe praktyki handlowe a ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji

Spis treści

I. Dyrektywa 2005/29/WE i jej implementacja
  1. Wprowadzenie
  2. Implementacja dyrektywy 2005/29/WE
  3. Przyjęcie przez polskiego ustawodawcę sztucznego podziału na regulację B2C i B2B
II. Stosowanie przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji do praktyk handlowych w rozumieniu dyrektywy 2005/29/WE
  1. Zakres problematyki
  2. Praktyki handlowe na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji
  3. Wzajemny stosunek ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym
  4. Możliwość dochodzenia roszczeń w oparciu o ustawę o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym na gruncie art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji
  5. Prounijna wykładnia ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji
III. Podsumowanie

Streszczenie

Niniejszy artykuł ma na celu analizę relacji dyrektywy 2005/29/WE z 11 maja 2005 r. o nieuczciwych praktykach handlowych (dalej: dyrektywa 2005/29/WE)[1] oraz ustawy z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej: upnpr)[2] z ustawą z 16 kwietnia 1994 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: uznk)[3].

Słowa kluczowe: nieuczciwe praktyki handlowe; przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym; nieuczciwa konkurencja.

JEL: K39

* Radca prawny; autor bloga http://praworeklamy.pl; e-mail: ms@mslaw.pl.

[1] Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11.05.2005 r. w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz Rozporządzenie (WE) 2006/2004 („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych") (Dz.U. L 149 z 11.06.2005 r., s. 22–39).

[2] Dz.U. Nr 171, poz. 1206.

[3] Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.

I. Dyrektywa 2005/29/WE i jej implementacja

1. Wprowadzenie

Dyrektywa 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych stanowi jeden z najważniejszych aktów prawa unijnego regulujących problematykę ochrony praw konsumenta. Celem dyrektywy było wyeliminowanie przeszkód w transgranicznym swobodnym przepływie usług i towarów oraz w swobodzie przedsiębiorczości, co zgodnie z motywem 5 dyrektywy 2005/29/WE może zostać dokonane „jedynie poprzez ustanowienie na poziomie Wspólnoty jednolitych zasad zapewniających wysoki poziom ochrony konsumentów oraz poprzez wyjaśnienie na poziomie Wspólnoty pewnych pojęć prawnych w takim zakresie, w jakim jest to konieczne dla właściwego funkcjonowania rynku wewnętrznego oraz dla spełnienia wymogu pewności prawa”[4]. Dyrektywa 2005/29/WE w kompleksowy sposób reguluje praktyki handlowe stosowane przez przedsiębiorców wobec konsumentów, nie znajduje natomiast zastosowania do takich praktyk, „które, chociaż nie szkodzą konsumentom, mogą przynosić szkodę konkurentom i klientom będącym podmiotami gospodarczymi”[5].

2. Implementacja dyrektywy 2005/29/WE

Proces implementacji dyrektywy 2005/29/WE determinowało przyjęcie zasady pełnej harmonizacji (Maliszewska-Nienartowicz, 2007, s. 21), zgodnie z którą państwa członkowskie nie mogą wprowadzać mniej lub bardziej restryktywnych przepisów, chyba że dyrektywa wyraźnie na to zezwala (Namysłowska, 2007b, s. 35). Trafnie wskazuje się, że dyrektywy posługujące się harmonizacją pełną praktycznie nie pozostawiają państwom członkowskim swobody implementacyjnej (Kunkiel-Kryńska, 2007, s. 989). W tym kontekście implementacja dyrektywy 2005/29/WE, operującej siatką pojęciową w dużej mierze obcą krajowemu systemowi prawnemu, nie była łatwym zadaniem.

Osiągnięcie celu w postaci wprowadzenia postanowień dyrektywy do krajowego porządku prawnego nie odbywa się wyłącznie na płaszczyźnie ustawodawczej (transpozycja). O prawidłowości implementacji przesądza również etap stosowania prawa przez sądy oraz inne organy państw członkowskich (Wróbel, 2010, s. 114). Trzeba przy tym zauważyć, że obowiązek prounijnej wykładni prawa polskiego „obejmuje również przepisy krajowe, które nie mają na celu implementacji dyrektyw bądź które istniały przed wejściem w życie określonej dyrektywy”[6].

Polski ustawodawca, dokonując transpozycji postanowień dyrektywy 2005/29/WE w drodze odrębnej ustawy, wybrał rozwiązanie łatwiejsze i – jak mogłoby się wydawać – bezpieczniejsze (Kunkiel-Kryńska, 2007, s. 993)[7], spełniające wymóg widoczności (Namysłowska, 2010a, s. 34), co jednak spotkało się z krytyką większości przedstawicieli doktryny (Kępiński, 2007; Namysłowska, 2007a; Namysłowska i Sztobyrn, 2008, s. 65; Skubisz, 2010, s. 32; Stefanicki, 2009a, s. 89; Szwaja i Tischner, 2007, s. 1118–1119). Już w pierwszych wypowiedziach dotyczących implementacji dyrektywy 2005/29/WE pojawiły się wątpliwości co do jej relacji do ustawy o zwalczaniu

[4] Zob. również art. 1 oraz motywy 3 i 4 dyrektywy 2005/29/WE.

[5] Motyw 8 dyrektywy 2005/29/WE.

[6] Wyr. TSUE w sprawie C-106/89 *Marleasing* ECLI:EU:C:1990:395, za: Kowalik-Bańczyk (2007, s. 404).

[7] Przyjęte przez polskiego ustawodawcę rozwiązanie pozostaje to w zgodności z tendencją wspieraną przez Komisję Europejską i TSUE, zob. Howells (2006, s. 25).

nieuczciwej konkurencji (Kępiński, 2007; Podrecki, 2007, s. 385; Szwaja i Tischner, 2007, s. 1118–1119).

3. Przyjęcie przez polskiego ustawodawcę sztucznego podziału na regulację B2C i B2B

W treści uzasadnienia projektu ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym można przeczytać, że „równoległe funkcjonowanie w systemie prawnym dwóch aktów prawnych (…) uzasadnione jest faktem odmiennego umieszczenia »środka ciężkości« w zakresie grupy podmiotów będących beneficjentami zawartych w nich regulacji. W przypadku uznk punkt ten znajduje się po stronie konkurujących na rynku przedsiębiorców, tylko pośrednio służąc ochronie interesów konsumentów, natomiast w przypadku projektu ustawy – po stronie konsumentów, tylko pośrednio służąc przedsiębiorcom". W konsekwencji autorzy projektu ustawy doszli do wniosku, że ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym stanowi „kompleksowe ujęcie zagadnienia, pozwalając na uregulowanie problematyki nieuczciwych praktyk handlowych w jednym akcie prawnym, bez konieczności nowelizowania wielu ustaw, co jest zgodne z zasadą przejrzystości i jasności regulacji prawnych"[8].

Wydaje się, że takie określenie zakresu regulacji przez autorów projektu ustawy wpłynęło na stanowisko większości przedstawicieli doktryny, którzy określają uznk jako akt zapewniający ochronę (czy też regulujący stosunki) w relacji B2B (przedsiębiorca–przedsiębiorca), upnpr zaś – w relacji B2C (przedsiębiorca–konsument) (Malarewicz, 2009, s. 321; Namysłowska, 2007, s. 1287; Namysłowska, 2016; Sieradzka, 2008, s. 13, 15, 23 i 274; Sieradzka, 2011, s. 657, 700; Sroczyński i Mioduszewski, 2011, s. 431; Stefanicki, 2009, s. 74 i 533; Szwaja i Kubiak-Cyrul, 2013, s. 839)[9].

Być może można tu mówić o pewnej niekonsekwencji użytej terminologii, jednak tego rodzaju wypowiedzi mogą prowadzić do wniosku, jakoby na gruncie uznk wyłączeniu podlegała ochrona konsumenta. Takiego stanowiska nie sposób zaaprobować w świetle postanowień i celu dyrektywy 2005/29/WE.

W doktrynie słusznie wskazuje się, że dyrektywa 2005/29/WE reguluje wyłącznie relacje B2C (Michalak, 2008, s. 20 i 33; Namysłowska, 2007, s. 1287; Sieradzka, 2011, s. 296 Skubisz, 2013, s. 397), co jednak należy odnosić do jej zakresu wyznaczonego przez definicję praktyki handlowej zawartą w art. 2 lit. d) tej dyrektywy. Zgodnie z definicją, praktyka handlowa może być stosowana wyłącznie przez przedsiębiorcę wobec konsumenta – to właśnie osoba konsumenta jako adresata praktyki ma kluczowe znaczenie dla wyznaczenia zakresu zastosowania dyrektywy 2005/29/WE[10]. Celem unijnego ustawodawcy było kompleksowe ujednolicenie porządku prawnego właśnie w tym zakresie, co nakłada na organy stosujące prawo obowiązek wykładni każdego przepisu regulującego praktyki handlowe w świetle dyrektywy 2005/29/WE.

Ewentualne wątpliwości w tym względzie rozwiewa orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE[11], z którego wynika, że dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych wywiera wpływ

[8] Zob. uzasadnienie projektu ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, nr druku sejmowego: 1682.

[9] Mogło to wynikać z utożsamienia celu ustawy z zakresem jej stosowania; zob. Namysłowska (2015, s. 390–391).

[10] Konieczne jest jednak stwierdzenie, że przepis krajowy regulujący daną praktykę, służy ochronie konsumenta.

[11] Por. m.in. wyr. TSUE z 23.04.2009 r. w połączonych sprawach C-261/07 i C-299/07 *VTB-VAB i Galatea*, ECLI:EU:C:2009:244; wyr. z 14.01.2010 r. w sprawie C-304/08 *Plus Warenhandelsgesellschaft* ECLI:EU:C:2010:12; wyr. z 9.11.2010 r. w sprawie C-540/08 *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag*, ECLI:EU:C:2010:660.

na regulacje państw członkowskich dotyczące tak różnych dziedzin prawa, jak prawo prasowe[12] czy telekomunikacyjne[13]. Decydujące znaczenie dla zastosowania dyrektywy 2005/29/WE ma fakt, czy dany przepis reguluję praktykę handlową w rozumieniu jej art. 2 lit. d). Orzeczenie wydane przez Wielką Izbę Trybunału w sprawie C-540/08 *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag* nie pozostawia wątpliwości co do faktu, że okoliczność, iż zasadniczym celem danego przepisu jest ochrona interesu innego niż ochrona konsumenta nie ma znaczenia tak długo, jak długo analizowany przepis chociaż w niewielkim stopniu może służyć ochronie interesów ekonomicznych konsumentów (Anagnostaras, 2010, s. 155; Skubisz, 2013, s. 401). Na marginesie trzeba nadmienić, że taki skutek dyrektywy 2005/29/WE nie został przewidziany przez ustawodawcę unijnego (Wilhelmsson, 2006, s. 50, 54; Namysłowska, 2014, s. 186), który pominął w trakcie prac ustawodawczych oczywiste powiązanie innych dziedzin prawa z ochroną konsumenta (Anagnostaras, 2010, s. 159).

Znamienny w tym kontekście jest fakt, że Komisja Europejska w postępowaniu w sprawie C-540/08 *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag* postulowała wyjęcie spod zakresu stosowania dyrektywy 2005/29/WE takich przepisów krajowych, które w pierwszym rzędzie służą realizacji innych celów[14].

Z uwagi na powyższe należy odrzucić poglądy mówiące o rozdzielności ochrony stosunków B2C i B2B w polskim systemie prawnym jako prowadzące do wadliwej implementacji dyrektywy 2005/29/WE. W doktrynie nie budzi wątpliwości, że uznk służy również ochronie konsumentów – słusznie zauważa się, że zmiana art. 1 uznk zmieniła jedynie punkt ciężkości regulacji, przesuwając go bardziej w stronę interesów przedsiębiorców[15]. W świetle przywołanego wyżej orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE nie ma to jednak znaczenia tak długo, jak długo konkretny przepis uznk choć w pewnym stopniu służy ochronie interesu konsumentów.

Wyprzedzając analizę dokonaną w dalszej części artykułu, wskazać należy chociażby na art. 17a ust. 1 uznk[16], który dotyczy wyłącznie praktyk stosowanych przez przedsiębiorców wobec konsumentów, a więc w relacji B2C. Oznacza to, że postanowienia uznk w zakresie praktyk w relacji B2C powinny być interpretowane zgodnie z dyrektywą 2005/29/WE (Skubisz, 2013, s. 458). Nie ma tutaj znaczenia fakt, że polski ustawodawca postanowił „kompleksowo" transponować postanowienia dyrektywy 2005/29/WE w ramach ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, odmawiając przyznania legitymacji procesowej czynnej przedsiębiorcom. Same intencje ustawodawcy (autorów projektu ustawy) nie są prawnie relewantne przy ocenie prawidłowości implementacji dyrektywy (Skubisz, 2013, s. 458)[17].

Nieporozumienie związane z nomenklaturą B2C i B2B wynikać może również z faktu, że ustawodawca na gruncie upnpr przyznał legitymację czynną tylko konsumentom, a na gruncie uznk

[12] Wyr. TSUE z 17.11.2013 r. w sprawie C-391/12 *RLvS Verlagsgesellschaft*, ECLI:EU:C:2013:669.

[13] Wyr. TSUE z 11.03.2010 r. w sprawie C-522/08 *Telekomunikacja Polska,* ECLI:EU:C:2010:135.

[14] Pkt 26 opinii rzecznika generalnego z 24.03.2010 r. w sprawie C-540/08 *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag.*

[15] Pogląd, zgodnie z którym celem uznk jest również ochrona interesów konsumenta, reprezentowany jest w wiodących komentarzach do ustawy: Kępiński (2013, s. 274–275); Nowińska i duVall (2013, s. 37 i n.); Sieradzka (2011, s. 41); Szwaja i Kubiak-Cyrul (2013, s. 87 i n.).

[16] Zgodnie z art. 17a ust. 1 uznk: „Czynem nieuczciwej konkurencji jest sprzedaż konsumentom towarów lub usług połączona z przyznaniem wszystkim albo niektórym nabywcom towarów lub usług nieodpłatnej premii, w postaci towarów lub usług odmiennych od stanowiących przedmiot sprzedaży, z zastrzeżeniem ust. 2".

[17] Autor przywołuje opinię rzecznika generalnego z 24.03.2010 r. w sprawie C-540/08 *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag*, pkt 33.

– tylko przedsiębiorcom[18]. Jednak legitymacja procesowa czynna określa jedynie relację procesową w przypadku ewentualnego sporu, tj. wskazuje, że w oparciu o przepisy uznk powództwo przeciwko przedsiębiorcy może wytoczyć jedynie inny przedsiębiorca. Mówienie w tym kontekście o relacji B2B może być źródłem nieporozumień, albowiem na gruncie uznk wiele sporów pomiędzy przedsiębiorcami (czyli „B2B" w ujęciu procesowym) dotyczy praktyk stosowanych przez pozwanego wobec konsumentów (czyli praktyk handlowych w rozumieniu dyrektywy 2005/29/WE – relacja B2C) (Namysłowska, 2014, s. 214–215).

Problematykę związaną z analizowaną terminologią najlepiej można prześledzić na przykładzie art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk, który, do czasu wprowadzenia dyrektywy 2005/29/WE, stanowił implementację dyrektywy 84/450/EWG o reklamie wprowadzającej w błąd[19] i regulował praktyki w relacji B2B oraz B2C (Namysłowska, 2010). Dyrektywa 2005/29/WE zmieniła dyrektywę 84/450/EWG (której po ujednoliceniu nadano numer 2006/114/WE[20]) w taki sposób, że obecnie reguluje ona wyłącznie reklamę wprowadzającą w błąd kierowaną do przedsiębiorców (mamy tu do czynienia z praktyką w stosunkach B2B) (Kępiński, 2007; Namysłowska, 2010; Namysłowska, 2014, s. 46 i 64; Okoń, 2007, s. 688; Skubisz, 2006, s. 727; Skubisz, 2013, s. 404; Wilhelmsson, 2006, s. 64 i 125). W rezultacie na gruncie art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk reklama skierowana do konsumentów podlega ocenie na podstawie dyrektywy 2005/29/WE, a skierowana do przedsiębiorców – na podstawie dyrektywy 2006/114/WE[21].

Uznanie, że ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym stanowi jedyny akt regulujący praktyki handlowe w relacji B2C w Polsce, oznaczałoby pozbawienie przedsiębiorców możliwości ochrony swoich interesów w przypadku posłużenia się przez konkurenta nieuczciwą praktyką wobec konsumentów (Targosz, 2012a, s. 49). Możliwość zawiadomienia Prezesa UOKiK o podejrzeniu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów jest iluzoryczną ochroną, ponieważ Prezes UOKiK nie jest zobowiązany do wszczęcia postępowania, a w takim przypadku zawiadamiającemu nie przysługuje środek zaskarżenia[22]. Przedsiębiorca zostałby pozbawiony również możliwości uzyskania zabezpieczenia roszczeń, co w większości przypadków ma kluczowe znaczenie dla ochrony jego interesu. Pozbawienie przedsiębiorcy legitymacji procesowej czynnej dopuszcza co prawda art. 11 ust. 1 dyrektywy 2005/29/WE, jednak uznać należy to za kolejny z wielu błędów ustawodawcy unijnego – już chociażby liczba pytań prejudycjalnych dotyczących stosowania dyrektywy, kierowanych do TSUE w sporach toczących się pomiędzy przedsiębiorcami (Namysłowska, 2013, s. 334; Namysłowska, 2014, s. 160), nie pozwala na wykluczenie przedsiębiorców z grona podmiotów uprawnionych do dochodzenia roszczeń.

Powyższy wywód podsumowany został w tabeli[23].

[18] Pomijam tutaj inne grupy podmiotów, jak powiatowy (miejski) rzecznik konsumentów, krajowa lub regionalna organizacja, której celem statutowym jest ochrona interesów przedsiębiorców etc.

[19] Dyrektywa 84/450/WE Rady z dnia 10 września 1984 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących reklamy wprowadzającej w błąd (Dz.U. L 250 z 19.9.1984 r., s. 17–20).

[20] Dyrektywa 2006/114/WE/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12.12.2006 r. dotycząca reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej (wersja ujednolicona, Dz.U. UE L 376, z 27.12.2006 r., s. 21–27).

[21] Zwracam jednak uwagę na wątpliwości związane z wyrokiem TSUE w sprawie C-657/11 *Belgian Electronic Sorting Technology*, ECLI:EU:C:2013:516, omawiane w dalszej części artykułu.

[22] Por. również uwagi T. Targosza (2012, s. 208 i n.).

[23] W najnowszej literaturze opisuje to również M. Namysłowska (2015, s. 388 i n.).

Zakres	Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji	Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym	Dyrektywa 2005/29
Wyznaczany przez odbiorcę praktyki stosowanej przez przedsiębiorcę	B2B i B2C	B2C	B2C
Wyznaczany przez legitymację procesową bierna i czynna	B2B	B2C	B2C lub B2B[1]

[1] Do decyzji ustawodawcy krajowego.

Źródło: opracowanie własne.

II. Stosowanie przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji do praktyk handlowych w rozumieniu dyrektywy 2005/29/WE

1. Zakres problematyki

Polski ustawodawca nie sprostał zadaniu precyzyjnego ustalenia zakresu materii harmonizowanej przez dyrektywę i podlegającej wdrożeniu do prawa krajowego (Kunkiel-Kryńska, 2007, s. 989). Wadliwa transpozycja dyrektywy 2005/29/WE niewątpliwie wymaga interwencji legislacyjnej (Skubisz, 2013, s. 413), lecz do tego czasu konieczna jest wykładnia prounijna postanowień prawa krajowego lub może nawet – w niektórych przypadkach – odstąpienie od zastosowania przepisu krajowego sprzecznego z prawem unijnym. Problem dotyczy wszystkich przepisów związanych z ochroną interesu ekonomicznego konsumenta przed nieuczciwymi praktykami handlowymi w rozumieniu dyrektywy 2005/29/WE, lecz jest szczególnie widoczny na gruncie uznk.

Jako że w świetle powyższych wyjaśnień nie powinno być wątpliwości co do tego, że uznk służy ochronie interesu konsumentów i reguluje praktyki handlowe w rozumieniu dyrektywy 2005/29/WE, w celu prawidłowego stosowania uznk konieczne jest ustalenie:

1) zakresu, w jakim postanowienia uznk dotyczą praktyk handlowych;
2) wzajemnego stosunku upnpr i uznk;
3) możliwości dochodzenia roszczeń w oparciu o ustawę o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym na gruncie uznk;
4) zasad wykładni postanowień uznk w świetle dyrektywy 2005/29/WE.

2. Praktyki handlowe na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji

Zdecydowana większość stypizowanych czynów nieuczciwej konkurencji może zostać zakwalifikowana jako praktyka B2C (Kopaczyńska-Pieczniak, 2012, s. 33). Z tego grona jednoznacznie można wykluczyć – jako praktyki w relacji B2B – jedynie następujące przepisy uznk: art. 11 (tajemnica przedsiębiorstwa), art. 12 ust. 1 (ingerencja w stosunki umowne)[24], art. 15a (przekupstwo), art. 15b (urządzenia niedozwolone), 17d (nadmierna sprzedaż marek właściciela)[25]. Praktyką B2B będą również czyny nieuczciwej konkurencji określone w art. 15 uznk, jednak nie jest to całkowicie pozbawione wątpliwości. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości nie wyklucza

[24] W zakresie dotyczącym osób zatrudnionych czy współpracujących z przedsiębiorcą.

[25] Określenia stypizowanych czynów nieuczciwej konkurencji za: Szwaja (2006).

bowiem uznania, że przepisy zakazujące sprzedaży ze stratą[26] i reklamowania wyprzedaży poza okresem wskazanym w ustawie[27] stanowią praktykę handlową w rozumieniu dyrektywy 2005/29/WE. W postanowieniu w sprawie C 288/10 *Wamo* – pomimo podkreślenia, że ocena celu przepisu krajowego należy do sądu krajowego – TSUE wskazuje wręcz, że „kampanie promocyjne, takie jak kampania będąca przedmiotem sporu w sprawie zawisłej przed sądem krajowym, mające na celu przyciągnięcie konsumentów do lokali handlowych danego przedsiębiorstwa handlowego, wyraźnie wpisują się w ramy strategii handlowej podmiotu gospodarczego, a ich bezpośrednim celem jest promocja i zwiększenie sprzedaży prowadzonej przez ten podmiot. Wynika z tego, że są one praktykami handlowymi [...]"[28].

W przypadku art. 15 uznk decydujące znaczenie powinna mieć wola ustawodawcy (Nestoruk, 2011, s. 39), znajdująca odzwierciedlenie w przesłance „utrudnienia dostępu do rynku", która jednoznacznie wskazuje na cel polegający na ochronie przedsiębiorców. W takim przypadku będziemy mieli do czynienia z sytuacją, w której działanie przedsiębiorcy może zostać uznane za praktykę handlową w rozumieniu dyrektywy 2005/29 (tak jak w sprawie C 288/10 *Wamo*), jednak zakazujący jego podejmowania przepis prawa krajowego nie wchodzi w zakres dyrektywy, ponieważ nie służy ochronie konsumenta.

Postanowienia dyrektywy 2005/29/WE znajdą zastosowanie również w odniesieniu do art. 12 ust. 2 uznk i art. 14 uznk w zakresie, w jakim dane działanie pozostaje w bezpośrednim związku z promocją, sprzedażą lub dostawą produktu do konsumentów. W przeciwnym razie nie będziemy mieli do czynienia z praktyką handlową w rozumieniu dyrektywy 2005/29/WE. Do typowych praktyk B2C zaliczyć należy sprzedaż premiowaną uregulowaną w art. 17a uznk[29], jak również systemy lawinowej sprzedaży (art. 17c uznk) czy też wreszcie nieuczciwą reklamę (art. 16 uznk) – w dwóch ostatnich przypadkach oczywiście w sytuacji, w której praktyka jest stosowana wobec konsumentów. Trzeba jedynie zastrzec, że przepis art. 16 ust. 1 pkt 1 uznk jest wyłączony spod zakresu zastosowania dyrektywy 2005/29/WE w takim zakresie, w jakim może znaleźć zastosowanie do reklam naruszających poczucie dobrego smaku i przyzwoitości[30].

Dyrektywa 2005/29/WE będzie miała zastosowanie również na gruncie art. 3 ust. 1 uznk w przypadku, gdy w danym stanie faktycznym mamy do czynienia z praktyką handlową w rozumieniu dyrektywy 2005/29/WE.

3. Wzajemny stosunek ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym

W doktrynie reprezentowany jest pogląd, zgodnie z którymi uznk i upnpr funkcjonują niezależnie od siebie, z czym wiąże się ryzyko podwójnej oceny danego działania lub zaniechania (Namysłowska, 2007, s. 1288; Namysłowska i Sztobyrn, 2008, s. 65). A. Michalak proponował rozstrzygnięcie problemu poprzez zastosowanie następującej zasady kolizyjnej: „działania naruszające interesy konsumentów, które mogą być uznane i za czyn nieuczciwej konkurencji i za nieuczciwą praktykę rynkową powinny podlegać upnpr zgodnie z zasadą *lex consumens derogat*

[26] Por. postanowienie TSUE z 7.03.2013 r. w sprawie C 343/12 *Euronics*, ECLI:EU:C:2013:154.

[27] Postanowienie TSUE z 15.12.2011 r. w sprawie C-126/11 *INNO NV*, ECLI:EU:C:2011:851 i z 30.06.2011 r. w sprawie C-288/10 *Wamo*, ECLI:EU:C:2011:443.

[28] C-288/10 *Wamo*, pkt 31.

[29] Taka praktyka była przedmiotem wyr. TSUE w sprawie C-540/08 *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag.*

[30] Motyw 7 dyrektywy 2005/29/WE.

legi consumptae" (2008, s. 38–39). Biorąc pod uwagę ograniczenia związane z legitymacją procesową czynną[31], ryzyko podwójnej oceny w jednym postępowaniu może teoretycznie odnosić się jedynie do postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów[32]. Nie zmienia to faktu, że ta sama praktyka może być niezależnie oceniana na podstawie uznk w postępowaniu pomiędzy przedsiębiorcami, jak też na gruncie upnpr w postępowaniu pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem.

Stanowisko co do szczególnego charakteru regulacji upnpr nie jest w pełni uzasadnione. Upnpr i uznk rzeczywiście funkcjonują jako niezależne ustawy, jednak o stosunku *lex specialis* – *lex generalis* można mówić jedynie na gruncie poszczególnych przepisów. Decydujący w tym względzie powinien być stopień szczegółowości uregulowania danej materii.

Charakter szczególny w stosunku do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji będą miały z pewnością postanowienia ustawy upnpr dotyczące czarnej listy praktyk rynkowych nieuczciwych w każdych okolicznościach (art. 7 i art. 9 upnpr), agresywnych praktyk rynkowych (art. 8 upnpr), systemu konsorcyjnego (art. 10 upnpr) oraz stosowania kodeksu dobrych praktyk, którego postanowienia są sprzeczne z prawem (art. 11 upnpr)[33]. Skutkiem tej konkluzji powinna być możliwość stosowania regulacji *lex specialis* na gruncie uznk z wykorzystaniem przesłanki sprzeczności z prawem zawartej w art. 3 ust. 1 uznk. W pozostałych przypadkach organ stosujący prawo powinien dokonywać prounijnej wykładni postanowień uznk.

4. Możliwość dochodzenia roszczeń w oparciu o ustawę o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym na gruncie art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji

W doktrynie dość szeroko reprezentowany jest pogląd, że na gruncie uznk art. 7 i 9 upnpr powinny mieć bezpośrednie zastosowanie za pośrednictwem przesłanki sprzeczności z prawem z art. 3 ust. 1 lub art. 16 ust. 1 pkt 1 uznk (DuCane, 2009, s. 57–58; Dudzik, 2013, s. 440; Nowińska i du Vall, 2013, s. 54 i n., s. 334; Skubisz 2013, 412 i n.). Literalne brzmienie przepisów uznk i kompleksowy charakter regulacji dyrektywy 2005/29/WE nie pozostawiają żadnych wątpliwości co do słuszności tego stanowiska. Z uwagi na bezwzględny zakaz stosowania praktyk rynkowych nieuczciwych w każdych okolicznościach, przesłanka dobrych obyczajów nie znajduje w takim przypadku zastosowania (Dudzik 2013, s. 440).

D. DuCane wskazuje przy tym, że „przedsiębiorca nie musi zbytnio martwić się kolejną przesłanką alternatywy łącznej z art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, tj. jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. W przypadku nieuczciwych praktyk rynkowych z art. 7, art. 9 i art. 10 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, są one z mocy prawa uznawane za zagrażające interesom klientów, brak więc tu wymogu naruszenia interesów przedsiębiorcy lub klienta" (2009, s. 57). Podobnie twierdzi M. Namysłowska, zdaniem której domniemanie zagrożenia lub naruszenia interesu w takim przypadku byłoby niepodważalne (2015, s. 397).

Na gruncie dyrektywy 2005/29/WE takie stanowisko jest jednak dyskusyjne. W doktrynie co prawda wskazuje się, że zagrożenie lub naruszenie interesu przedsiębiorcy ma miejsce

[31] Podmioty uprawnione do dochodzenia roszczeń na gruncie upnpr nie posiadają takiego uprawnienia na gruncie uznk.

[32] Prezes UOKiK zazwyczaj jako podstawę prawną decyzji wskazuje upnpr, jednakże w niektórych decyzjach podstawą prawną stanowią kumulatywnie przepisy upnpr i uznk (np. decyzja nr RBG-18/2010 z 15.11.2010 r.), a w niektórych przypadkach dotyczących praktyk rynkowych upnpr w ogóle nie jest podstawą rozstrzygnięcia (tak: decyzja nr RWR 30/2010 z 14.12.2010 r.).

[33] Przy czym art. 10 i 11 upnpr są sprzeczne z dyrektywą 2005/29/WE – por. Namysłowska (2014, s. 300–301) oraz wyr. SN z 9.04.2015 r. III SK 47/14.

w przypadku, gdy naruszenie przepisów daje naruszającemu przewagę konkurencyjną nad innymi osobami (Kępiński, 1994, s. 5; Nowińska i du Vall, 2013, s. 54; Szwaja, 2006, s. 146; Tomaszek, 2001, s. 676), jednak nie każde naruszenie przepisów prawa będzie wiązało się z realnym zagrożeniem interesów przedsiębiorcy. W doktrynie dopuszcza się odstąpienie od uznania zachowania przedsiębiorcy za czyn nieuczciwej konkurencji z uwagi na „niewielkie natężenie nieuczciwości lub minimalny stopień naruszenia interesów innego uczestnika rynku" (Nowińska i du Vall, 2013, s. 50). Dlatego też mam wątpliwości czy samo „podważenie wiary konsumentów w rynek" (DuCane, 2009, s. 57) mogłoby okazać się wystarczające dla uznania danej praktyki handlowej za czyn nieuczciwej konkurencji.

Zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia tej kwestii ma wykładnia art. 11 ust. 1 dyrektywy 2005/29/WE, który nakłada na państwa członkowskie obowiązek zapewnienia skutecznych środków zwalczania nieuczciwych praktyk „osobom lub organizacjom uznawanym na mocy prawa krajowego za mające uzasadniony interes w zwalczaniu nieuczciwych praktyk handlowych, w tym konkurentom"[34]. Wyżej wymieniony przepis pozostawia w gestii prawa krajowego uregulowanie kategorii podmiotów uprawnionych do skorzystania ze środków zwalczania nieuczciwych praktyk handlowych. Odniesienie do konkurentów pojawia się w tym przepisie jedynie w celu podkreślenia, że tej kategorii podmiotów również mogą przysługiwać roszczenia na gruncie przepisów dyrektywy niż przesądzenie o takim uprawnieniu na podstawie prawa krajowego[35]. W konsekwencji uznać należy, że postanowienia dyrektywy 2005/29/WE nie wymagają odstąpienia od wymogu wykazania zagrożenia lub naruszenia interesu prawnego przedsiębiorcy, który na gruncie uznk przesądza o legitymacji procesowej czynnej przedsiębiorcy (art. 18 ust. 1 uznk). Oznacza to, że uzależnienie możliwości dochodzenia przez przedsiębiorcę roszczeń na podstawie uznk od wykazania zagrożenia swojego interesu w zakresie dotyczącym praktyk rynkowych – nawet tych nieuczciwych w każdych okolicznościach – jest zgodne z dyrektywą 2005/29/WE.

W doktrynie do tej pory nie była szerzej omawiana kwestia zastosowania pozostałych postanowień ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym na gruncie art. 3 ust. 1 uznk. Rozważenia wymaga zatem, czy za pośrednictwem przesłanki sprzeczności z prawem można odwoływać się do tzw. małych klauzul generalnych (art. 5 i 6 upnpr oraz art. 8 upnpr) oraz dużej klauzuli generalnej art. 4 ust. 1 upnpr.

Taka możliwość powinna być dopuszczona w odniesieniu do agresywnych praktyk rynkowych, które nie zostały w sposób szczegółowy uregulowane w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Nie wydaje się właściwe, aby w tym przypadku wystarczające było oparcie się na prounijnej wykładni art. 3 ust. 1 uznk.

Jeżeli chodzi o reklamę wprowadzającą w błąd, trzeba wykluczyć stosowanie przepisów art. 5 i 6 upnpr za pośrednictwem art. 3 ust. 1 uznk, jako że art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk zawiera analogiczne przesłanki, które mogą być właściwie interpretowane w świetle dyrektywy 2005/29/WE. Można jednak rozważać zastosowanie art. 5 i 6 upnpr poprzez art. 3 ust. 1 uznk w zakresie, w jakim zachowania przedsiębiorcy nie można zakwalifikować jako reklamy. W szczególności

[34] Komisja jasno wskazuje, że „dyrektywa nie harmonizuje systemów egzekwowania prawa" – por. Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego, Rady i Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego z 14.03.2013 r. „Pierwsze sprawozdanie w sprawie stosowania dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11.05.2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych")" COM (2013) 139 final, s. 29.

[35] Wskazuje się, że konkurenci są wymienieni w art. 11 ust. 1 dyrektywy „przykładowo" (Namysłowska, 2014, s. 158).

nie można wykluczyć takiego podejścia w odniesieniu do stypizowanych czynów nieuczciwej konkurencji zawartych w art. 5–10 i art. 13 i 14 uznk, jako że wszystkie odnoszą się do przesłanki wprowadzenia klienta w błąd, pomijając przesłankę wpływu na decyzję dotyczącą umowy[36]. Stwierdzenie czynu nieuczciwej konkurencji wyłącznie na podstawie jednego z wymienionych wyżej przepisów mogłoby zostać uznane za sprzeczne z dyrektywą 2005/29/WE. J. Dudzik ogranicza zastosowanie upnpr do art. 7 i 9, stwierdzając, że w pozostałych przypadkach stwierdzenie naruszenia i tak wymagałoby oceny z punktu widzenia sprzeczności z dobrymi obyczajami (2013, s. 440). Pogląd ten nie może zostać uznany za słuszny – szczególnie w przypadku reklamy wprowadzającej w błąd w relacji B2C, jako że zgodnie z wyrokiem TSUE z 19 września 2013 r. C-435/11 *CHS Tour Service* klauzula „staranności zawodowej" zawarta w art. 5 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2005/29/WE nie znajduje zastosowania do nazwanych praktyk rynkowych.

Na gruncie uznk z pewnością nieuzasadnione byłoby odwoływanie się do art. 4 ust. 1 upnpr, jako że przepis ten stanowi konkurencyjną w stosunku do art. 3 ust. 1 uznk klauzulę generalną, przy czym, jak wskazano w dalszej części artykułu, przepis art. 3 ust. 1 uznk przewiduje dalej idącą ochronę.

5. Prounijna wykładnia ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji[37]

Z uwagi na fakt wadliwej implementacji dyrektywy 2005/29/WE, tym bardziej istotny staje się obowiązek prounijnej interpretacji przepisów uznk (Namysłowska, 2014, s. 215). Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości wynika, że prounijna wykładnia przepisów prawa nie może prowadzić do rezultatu sprzecznego z prawem (wykładnia *contra legem*)[38], jednak w takim przypadku sąd krajowy ma obowiązek odstąpienia od zastosowania przepisu sprzecznego z dyrektywą (Brzeziński, 2008, s. 13 i n.; Miąsik, 2014, s. 68 i n.; Wróbel, 2010, s. 118 i n.)[39].

Mając na uwadze, że odstąpienia od zastosowania krajowego przepisu jest kwestionowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego, D. Miąsik dopuszcza taki zabieg w przypadku, w którym w miejsce pominiętych przepisów można podstawić inne przepisy prawa krajowego (2014, s. 68).

Wspominany obowiązek będzie miał zastosowanie w przypadku większości stypizowanych czynów nieuczciwej konkurencji, w tym w następujących przypadkach, w których identyczne lub podobne działania stanowią praktykę rynkową nieuczciwą w każdych okolicznościach[40]:

1) art. 17c uznk, którego odpowiednikiem jest art. 7 pkt 14 upnpr[41];
2) art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk w zakresie, w którym dana praktyka jest uregulowana w art. 7 upnpr (Skubisz, 2013, s. 458, 476);
3) art. 16 ust. 1 pkt 4 uznk, którego odpowiednikiem jest art. 7 pkt 11 i 22 upnpr (Namysłowska i Sztobyrn, 2008, s. 52 i n.);
4) art. 16 ust. 1 pkt 5 uznk, którego odpowiednikiem jest art. 9 pkt 2, 3 i 6 upnpr[42].

[36] Oczywiście w przypadku, w którym praktyka przedsiębiorcy jest kierowana do konsumentów.

[37] Uwagi poczynione w niniejszym paragrafie dotyczą wykładni przepisów uznk w odniesieniu do działania lub zaniechania przedsiębiorcy spełniających definicję praktyki handlowej w rozumieniu dyrektywy 2005/29/WE.

[38] Zob. wyr. TSUE z 23.04.2009 r. w połączonych sprawach od C-378/07 do C-380/07 *Angelidaki i in.*, ECLI:EU:C:2009:250, pkt 199.

[39] Por. również wyr. TSUE z 19.01.2010 r. w sprawie C-555/07 *Kücükdeveci*, ECLI:EU:C:2010:21, pkt 53.

[40] J. Dudzik wymienia również art. 9 pkt 5, 7 i 8 upnpr jako wchodzące w zakres art. 16 ust. 1 pkt 3 uznk, wydaje się jednak, że powołany przepis uznk nie obejmuje takich praktyk (2013, s. 527).

[41] P. Podrecki słusznie wskazuje, że zakresy regulacji pokrywają się jedynie częściowo (2013, s. 573 i n.).

[42] J. Dudzik wymienia również art. 9 pkt 1 upnpr (2013, s. 527).

W zakresie, w jakim hipotezy przywołanych wyżej przepisów wykraczają poza zakres ich odpowiedników w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, ich zastosowaniu sprzeciwiać będzie się brak odniesienia do przesłanki istotnego zniekształcenia zachowania gospodarczego przeciętnego konsumenta zawartego w art. 5 ust. 2 dyrektywy 2005/29/WE, której odpowiednik zawarty jest w art. 4 ust. 1 upnpr (Dudzik, 2013, s. 528).

Problem związany z brakiem odwołania się do tej kluczowej przesłanki istnieje również na gruncie art. 5–10, art. 13 i 14 uznk[43].

W przypadku tego rodzaju praktyk rozwiązaniem wydaje się prounijna wykładnia art. 3 ust. 1 uznk (dość daleko idąca) i zastosowanie tego przepisu w funkcji korygującej, co mogłoby polegać na stwierdzeniu, że praktyka, która nie posiada potencjalnej zdolności istotnego wpływu na zachowania gospodarcze konsumenta, nie narusza interesu przedsiębiorcy lub klienta. Zważywszy na niezwykle prokonsumenckie stanowisko TSUE w sprawie C-281/12 *Trento Sviluppo*, ryzyko wprowadzenie w błąd – przesłanka zawarta w dużej części z omawianej grupy przepisów – w większości przypadków będzie wywierało wpływ na zachowanie konsumenta. Ponadto, wykazanie naruszenia lub zagrożenia interesu przedsiębiorcy w sporach dotyczących praktyk B2C i tak zazwyczaj następuje poprzez podniesienie argumentów co do możliwości pozyskania przez powoda większej liczby klientów kosztem pozwanego (co może być rezultatem istotnego zniekształcenia zachowania gospodarczego adresatów praktyki).

Wysoce problematyczny wydaje się być art. 10 ust. 2 uznk, zgodnie z którym wprowadzanie do obrotu towarów w opakowaniu mogącym wprowadzać w błąd nie stanowi czynu nieuczciwej konkurencji, jeżeli zastosowanie takiego opakowania jest uzasadnione względami technicznymi. W takim przypadku jedynym rozwiązaniem wydaje się odmowa zastosowania przepisu sprzecznego dyrektywą i odwołanie się do odpowiedniego przepisu ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w oparciu o art. 3 ust. 1 uznk.

W wymienionej wyżej grupie przepisów jeszcze bardziej problematyczne wydają się przepisy art. 8 i 9 uznk. Ochrona oznaczeń geograficznych jest regulowana szeregiem umów międzynarodowych (porozumienie TRIPS, konwencja paryska, porozumienie madryckie), a porozumienie TRIPS[44] stanowi źródło prawa wspólnotowego. Zasygnalizować trzeba też dyskusyjną kwestię objęcia ochroną na gruncie art. 9 uznk kwalifikowanych oznaczeń geograficznych zarejestrowanych na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 1151/2012 z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie systemów jakości produktów rolnych i środków spożywczych[45] (Sieradzka, 2008, s. 254).

Prounijna wykładnia może też okazać się wystarczająca na gruncie art. 17a uznk. W tym przypadku można posłużyć się klauzulą generalną w funkcji korygującej – wykazując, że pomimo spełnienia przesłanek stypizowanego czynu nieuczciwej konkurencji, działanie nie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami lub nie narusza interesu przedsiębiorcy lub klienta (Podrecki, 2013, s. 560 i n.).

Z ciekawą sytuacją będziemy mieli do czynienia w przypadku przepisu art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk, którego wykładnia – zgodnie z wcześniejszym wywodem – opiera się na dyrektywie 2005/29/WE (Namysłowska, 2010) lub na dyrektywie 2006/114/WE w zależności od tego, czy reklama jest

[43] M. Sieradzka w komentarzu do upnpr jako przykład praktyki rynkowej przedstawia szereg typowych czynów nieuczciwej konkurencji (2008, 139, 142).

[44] Które obejmuje kluczowe postanowienia Aktu sztokholmskiego Konwencji paryskiej.

[45] Dz. U. L 343 z 14.12.2012 r., s. 1–29.

kierowana do konsumenta, czy do przedsiębiorcy (Skubisz, 2013, s. 458). Do niedawna mogłoby się wydawać, że w obu przypadkach powinniśmy mieć do czynienia z identyczną wykładnią – rzecznik generalny w opinii z 7 września 2010 r. w sprawie C-159/09 *Lidl*[46] stwierdził, że przepisy dyrektywy 2005/29/WE jedynie doprecyzowują przepisy dyrektywy 84/450/EWG mówiące o reklamie wprowadzającej w błąd[47].

Sytuację zmieniło niefortunne rozstrzygnięcie TSUE, który w wyroku z dnia 19 grudnia 2013 r. w sprawie C-281/12 *Trento Sviluppo* stwierdził, że pojęcie „decyzji dotyczącej transakcji" obejmuje każdą decyzję bezpośrednio związaną z decyzją o dokonaniu bądź niedokonaniu zakupu produktu – chociażby to była decyzja o wejściu do sklepu[48]. W niezwykle skąpym uzasadnieniu wyroku TSUE pominął[49] przy tym dotychczasowe ugruntowane orzecznictwo TSUE na gruncie dyrektywy 84/450/EWG, który od ponad 20 lat utożsamiał pojęcie „wpływu na postępowanie gospodarcze" odbiorców reklamy z ryzykiem podjęcia decyzji o zakupie pod wpływem wprowadzenia w błąd[50].

Dodatkowo Trybunał w wyroku z dnia 11 lipca 2013 r. w sprawie C-657/11 *Belgian Electronic Sorting Technology* stwierdził, że dyrektywa 2006/114/WE dotyczy również reklamy kierowanej do konsumentów[51]. Jest to rozstrzygnięcie zaskakujące w odniesieniu do reklamy wprowadzającej w błąd, zważywszy, że intencja ustawodawcy unijnego, do której odwoływał się również TSUE, jednoznacznie ograniczała zastosowanie 2006/114/WE do reklamy wprowadzającej w błąd stosowanej wobec podmiotów gospodarczych (B2B) (Namysłowska, 2015, s. 384; Wilhelmsson, 2006, s. 64)[52]. Ta intencja przejawia się wyraźnie w motywie 5 dyrektywy 2006/114/WE, który odnosi się do przepisów prawa krajowego dotyczących „reklamy wprowadzającej w błąd skierowanej do podmiotów gospodarczych". Również motyw 6 zdanie piąte dyrektywy 2005/29/WE jasno rozgranicza zakres regulacji stanowiąc, że „niniejsza dyrektywa nie obejmuje również ani nie wpływa na przepisy dyrektywy 84/450/EWG dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd przedsiębiorstwa, ale niewprowadzającej w błąd konsumentów, oraz dotyczącej reklamy porównawczej". Przywołane motywy dyrektyw zostały jednak całkowicie pominięte w omawianym wyroku! Przywoływane zaś przez TSUE motywy dyrektywy 2006/114/WE dotyczą albo ogólnie reklamy jako takiej (motyw 4), albo reklamy porównawczej (motyw 8)! Uwagi TSUE nie zwróciła również sytuacja, że jego oczywiście błędna interpretacja prowadzi do wniosku, że reklama wprowadzająca w błąd stosowana przez przedsiębiorcę wobec konsumentów podlega wykładni zgodnie z przepisami dwóch dyrektyw – przy czym dyrektywa 2006/114/WE przewiduje jedynie minimalny poziom harmonizacji, a dyrektywa 2005/29/WE przewiduje harmonizację pełną. Dodatkowo, dyrektywa 2005/29/WE zawiera szeroki katalog praktyk wprowadzających w błąd nieuczciwych w każdych okolicznościach, które wykluczają odwołanie się do przesłanki wpływu na postępowanie gospodarcze konsumentów.

W związku z powyższym rozdźwiękiem w orzecznictwie TSUE, stosowanie art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk w praktyce może okazać się wysoce problematyczne. W przypadku reklamy wprowadzającej w błąd kierowanej wyłącznie do konsumentów zastosowanie powinny mieć wyłącznie przepisy

[46] ECLI:EU:C:2013:859.

[47] W tym zakresie por. również Skubisz (2013, s. 475).

[48] Pkt 36.

[49] TSUE pominął też cel dyrektywy 2005/29/WE, którym jest ochrona interesów ekonomicznych konsumentów, a samo wejście do sklepu – bez konsekwencji dla postępowania gospodarczego konsumenta – stanowi narusza jedynie interes pozaekonomiczny konsumenta rozumiany jako mitręga.

[50] Zamiast wielu por. wyr. TSUE z 18.11.2010 r. w sprawie C-159/09 *Lidl*, pkt 49 oraz wyr. z 16.01.1992 r. w sprawie C-373/90 *X*, pkt 15.

[51] Pkt 38 i 39; por. też uwagi R. Skubisza, który nie poddaje jednak krytyce rozstrzygnięcia TSUE (Skubisz, 2014, s. 93 i n.).

[52] Ustawodawca unijny nie w pełni jasno oddał tą intencję w treści definicji reklamy i reklamy wprowadzającej w błąd (Dudzik i Skubisz, 2013, s. 702 i n.).

dyrektywy 2005/29/WE. Najtrudniejsze zagadnienie niewątpliwie będzie stanowić sytuacja, w której reklama kierowana jest zarówno do konsumentów, jak i do przedsiębiorców, ponieważ w tej sytuacji zastosowanie znajdować miałyby obie dyrektywy (a więc zachodzi sytuacja omówiona w poprzednim akapicie).

Problemów interpretacyjnych może nastręczać również reklama porównawcza[53], która została wyłączona spod regulacji dyrektywy 2005/29/WE[54]. Jednakże art. 4 lit. a dyrektywy 2006/114/WE, w zakresie jednej z przesłanek dopuszczalności reklamy porównawczej dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd, odwołuje nie tylko do reklamy wprowadzającej w błąd kierowanej do przedsiębiorców, lecz także do art. 6 i 7 dyrektywy 2005/29/WE. Stąd też, stosownie do uwag poczynionych na gruncie art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk, wykładni przesłanki art. 16 ust. 3 pkt 1 uznk należy dokonywać zgodnie z intencją ustawodawcy unijnego, opierając się na postanowieniach dyrektywy 2005/29/WE w przypadku, w którym reklama jest kierowana do konsumentów oraz dyrektywy 2006/114 w przypadku praktyki B2B[55]. Aktualny pozostaje problem związany z praktyką mieszaną, kierowaną zarówno do przedsiębiorców, jak i do konsumentów.

Obowiązek prounijnej wykładni, a także obowiązek odstąpienia od zastosowania przepisu sprzecznego z prawem unijnym dotyczyć będą również kluczowego przepisu ustawy, jakim jest art. 3 ust. 1 uznk. W doktrynie trafnie wskazuje się, że klauzula dobrych obyczajów na tle ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji „jest stosowana także do oceny relacji B2C i nadaje się do właściwej oceny, czy dana praktyka narusza interes konsumenta" (Wściubiak, 2007, s. 45)[56].

W związku z przyjęciem identycznej przesłanki „dobrych obyczajów" w art. 4 ust. 1 upnpr do rozstrzygnięcia pozostaje kwestia wykładni pojęcia dobrych obyczajów zawartego w art. 3 ust. 1 uznk[57]. Niestety, wbrew zamierzeniom autorów projektu ustawy, pojęcie dobrych obyczajów w rozumieniu utrwalonym w doktrynie i orzecznictwie na gruncie uznk nie jest zgodne z przepisami dyrektywy 2005/29/WE. Dlatego też dyskusyjne jest stanowisko Ł. Wściubiaka, który postuluje jednakowe rozumienie klauzuli dobrych obyczajów w obu ustawach (2007, s. 46)[58].

Należy podzielić krytyczną ocenę R. Stefanickiego odnośnie pominięcia w art. 4 ust. 1 upnpr kryterium „staranności zawodowej", a także – w konsekwencji – kryterium słusznościowego w postaci dobrej wiary (2009, s. 13–14; 2010, s. 52 i n.). D. DuCane trafnie wskazuje, że standard staranności zawodowej nie pokrywa się z zakresem dobrych obyczajów w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (DuCane, 2009, s. 57) – znajduje to potwierdzenie w wyroku SN z 16 kwietnia 2015 r., III SK 24/14. Sąd Najwyższy stwierdza, że „nawet jeśli polska ustawa bezpośrednio nie posługuje się terminem »staranności zawodowej«, to wykładnię pojęcia »dobrych obyczajów« na gruncie ustawy z 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym trzeba przeprowadzać z uwzględnieniem »ducha« regulacji unijnej, uwzględniając kryterium »profesjonalnej staranności«, o którym mowa w dyrektywie 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach

[53] W tym zakresie por. Targosz (2012, s. 210 i n.).

[54] Por. motyw 6 dyrektywy 2005/29/WE.

[55] W doktrynie zgłaszane są wątpliwości w tym zakresie (Dudzik i Skubisz, 2013, s. 783 i n).

[56] Jakkolwiek trudno zgodzić się z tym, że dobre obyczaje mogą służyć do oceny zagrożenia lub naruszenia interesu konsumenta, który jest odrębną przesłanką na gruncie art. 3 ust. 1 uznk.

[57] W tym zakresie por. Nowińska i M. duVall (2013, s. 65 i n.); Skubisz (2013, s. 412).

[58] Posłużenie się w upnpr przesłanką „dobrych obyczajów" pozytywnie ocenia również R. Poździk (2008, s. 16) oraz R. Skubisz (2013, s. 412).

rynkowych”[59]. Warto też wskazać, że na gruncie uznk wystarczające jest wykazanie bezprawności działania, podczas gdy przesłanka staranności zawodowej wymaga wykazania winy, choćby nieumyślnej (Strzelecki, 2008, s. 41–42; Wściubiak, 2007, s. 46). Na gruncie art. 3 ust. 1 uznk duża część doktryny opowiada się za podejściem moralno-etycznym, w związku z czym odwołanie się do jej dorobku może powodować problemy związane z zakresem zastosowania ustawy i spójnością interpretacji z dyrektywą[60]. Powyższe prowadzi do wniosku, że polski ustawodawca uchybił zawartej w motywie 13 dyrektywy wskazówce, zgodnie z którą dla osiągnięcia celów Unii Europejskiej „należy zastąpić istniejące w Państwach Członkowskich rozbieżne klauzule generalne i zasady prawne”.

Trzeba przy tym zważyć na istotny problem, jakim jest brak w art. 3 ust. 1 uznk odpowiednika przesłanki istotnego zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta, które jest warunkiem *sine qua non* uznania za nieuczciwą nienazwanej praktyki rynkowej. Wydaje się, że problem ten można próbować rozstrzygnąć poprzez prounijną interpretację tego przepisu opartą na stwierdzeniu, że praktyki rynkowe, które nie wykazują choć potencjalnej zdolności wpłynięcia na postępowanie gospodarcze konsumentów, nie naruszają interesu przedsiębiorcy[61].

Przy tej okazji należy rozważyć, czy, w związku z implementacją dyrektywy 2005/29/WE, przesłanki dobrych obyczajów zawartej w art. 3 ust. 1 uznk nie należałoby interpretować zgodnie z art. 5 ust. 2 dyrektywy 2005/29/WE (DuCane, 2009, s. 56)? Odpowiedź na to pytanie może być twierdząca – co najmniej w zakresie praktyk handlowych w rozumieniu dyrektywy 2005/29/WE. Jednak w takim przypadku powstaje wątpliwość co do wykładni tej przesłanki w odniesieniu do praktyk w relacji B2B – z jednej strony trudno odciąć się od dotychczasowego dorobku orzecznictwa i doktryny, z drugiej jednak – dokonywanie odmiennej wykładni tej samej przesłanki na gruncie jednego aktu prawnego nie wydaje się prawidłowe.

III. Podsumowanie

Implementację dyrektywy 2005/29/WE do prawa polskiego trzeba bez wątpienia określić jako nieudaną. R. Skubisz trafnie wskazuje, że przepisy ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym są stosowane w praktyce wyłącznie przez Prezesa UOKiK, ponieważ konsumenci nie korzystają z przyznanej im legitymacji procesowej czynnej (2013, s. 409)[62]. Ten sam autor zauważa, że sądy polskie stosują uznk w relacji do działań podejmowanych przez przedsiębiorców w stosunku do konsumentów. Jest to oczywiście słuszne, skoro przedsiębiorcy zostali pozbawieni legitymacji procesowej czynnej na gruncie upnpr. Nie wydaje się jednak, aby stosując ustawę o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji sądy miały świadomość konieczności odwołania się do regulacji dotyczących nieuczciwych praktyk handlowych. Właśnie brak świadomości problemów związanych z błędną transpozycją postanowień dyrektywy 2005/29/WE sprawia, że zmiany legislacyjne w tym zakresie nie wydają się być bardzo prawdopodobne i szans

[59] Por. też wyr. SN z 27.08.2014 r. III SK 80/13.

[60] H.-W. Micklitz wskazuje na niebezpieczeństwo odwoływania się przy wykładni klauzuli generalnej do *bonos mores* funkcjonujących w Niemczech (pod rządami starej ustawy), Austrii oraz Belgii (Micklitz, 2009, s. 83; por. też Targosz, 2012a, s. 34 i n.).

[61] Z uwagi na treść art. 18 ust. 1 uznk, w przypadku roszczeń dochodzonych przez przedsiębiorcę przesłanka naruszenia lub zagrożenia interesu klienta nie ma praktycznego znaczenia.

[62] Jako jeden z nielicznych wyjątków można wskazać wyr. Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 3 czerwca 2014 r., sygn. akt VI ACa 1382/13 (dostępny na portalu urzeczeń sądów powszechnych) w sprawie powództwa fundacji (dane utajnione) dotyczącego nieuczciwej praktyki rynkowej polegającej na stosowaniu klauzul niedozwolonych w regulaminie świadczenia usług drogą elektroniczną.

ich wprowadzenia można upatrywać co najwyżej przy okazji prawdopodobnej zmiany dyrektywy 2006/114/WE[63].

W powyższym kontekście postawiony przez M. Namysłowską postulat uchylenia ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i stworzenia „nowoczesnego aktu prawnego chroniącego przed nieuczciwością rynkową", uwzględniającego, wzorem niemieckim, również dyrektywę 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych, jest warty dyskusji (Namysłowska, 2015, s. 398 i n.). Trzeba zauważyć, że zbliżony pomysł – choć wychodzący od uchylenia upnpr – przedstawił ostatnio R. Skubisz (2016, s. 577–578).

Bibliografia

Anagnostaras, G. (2010). The unfair commercial practices directive in context: from legal disparity to legal complexity?. *Common Market Law Review,* 47.

Brzeziński, P. (2008). Stosowanie pozytywne i negatywne dyrektywy unijnej pomiędzy podmiotami prywatnymi. *Europejski Przegląd Sądowy,* 8.

DuCane, D. (2009). Nieuczciwa konkurencja a dobre obyczaje oraz class action po polsku. *Przegląd Prawa Handlowego*, 3.

Dudzik, J. (2013). W: M. Kępiński (red.), *System prawa prywatnego, t. 15: Prawo konkurencji.* Warszawa: C.H. Beck.

Dudzik, J. i Skubisz, R. (2013). W: J. Szwaja (red.) *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.* Warszawa: C.H. Beck.

Howells, G. (2006). W: G. Howells, H-W. Micklitz i T. Wilhelmsson (red.), *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, Ashgate.

Kępiński, M. (2007). Opinia o projekcie ustawy o zwalczaniu nieuczciwych praktyk handlowych z 22.01.2007 r. *Rada Legislacyjna przy Prezesie Rady Ministrów, RL-0303-138/06*. Pozyskano z: http://radalegislacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-22-stycznia-2007-r-o-projekcie-ustawy-o-zwalczaniu-nieuczciwych-praktyk (9.02.2016).

Kępiński, M. (1994). Problemy ogólne nowej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*. Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny,* 2.

Kępiński, M. (2013). W: J. Szwaja (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*. Warszawa: C.H. Beck.

Kopaczyńska-Pieczniak, K. (2012). Czyn nieuczciwej konkurencji a nieuczciwa praktyka rynkowa, *Monitor Prawa Handlowego,* 3.

Kowalik-Bańczyk, K. (2007). W: A. Wróbel (red.), *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy. Tom II Zasady – orzecznictwo – piśmiennictwo*, *2.* Warszawa: Wolters Kluwer.

Kunkiel-Kryńska, A. (2007). Implementacja dyrektyw opartych na zasadzie harmonizacji pełnej na przykładzie dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych. *Monitor Prawniczy*, 18.

Malarewicz, A. (2009). *Konsument a reklama. Studium cywilnoprawne*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Maliszewska-Nienartowicz, J. (2007). Dyrektywa o nieuczciwych praktykach rynkowych – pierwszy etap wspólnotowego prawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji?. *Przegląd Prawa Handlowego,* 1.

Miąsik, D. (2014). Podstawowe zasady stosowania prawa UE przez sądy powszechne w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego. *Europejski Przegląd Sądowy*, 1.

Michalak, A. (2008). *Przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*. Warszawa: C.H. Beck.

[63] Por. Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Ochrona przedsiębiorstw przed wprowadzającymi w błąd praktykami marketingowymi i zapewnienie skutecznego wykonania. Przegląd dyrektywy 2006/114/WE dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej" z 27.11.2012 r. COM(2012) 702 final.

Micklitz, H.-W. (2009). Unfair commercial practices and misleading advertising. W: H. W-Micklitz, N. Reich, P. Rott, *Understanding EC law*. Antwerp – Oxford – Portland.

Namysłowska, M. (2014). *Czarna lista nieuczciwych praktyk handlowych a granice prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji w Unii Europejskiej. Analiza prawnoporównawcza*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Namysłowska, M. (2010). Glosa do wyroku SN z dnia 3 grudnia 2003 r., I CK 358/02. System Informacji Prawnej LEX.

Namysłowska, M. (2007). Nowa ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. *Monitor Prawniczy*, 23.

Namysłowska, M. (2015). O konieczności uchylenia ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W: D. Kasprzycki i J. Ożegalska-Trybalska (red.), *Aktualne wyzwania prawa własności intelektualnej i prawa konkurencji. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Michałowi du Vallowi*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Namysłowska, M. (2016). Protection against unfair competition in Poland. Pozyskano z: http://polishprivatelaw.pl/protection-against-unfair-competition-in-poland/ (9.02.2016).

Namysłowska, M. (2013). To B2C or Not to B2C. Some Reflections on the Regulation of Unfair Commercial Practices from a Polish Perspective. *Journal of Consumer Policy*, 36, http://dx.doi.org/ 10.1007/s10603-013-9229-x.

Namysłowska, M. i Sztobyrn, K. (2008). Ukryta reklama po implementacji dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych. *Państwo i Prawo,* 11.

Namysłowska, M. (2007). Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym: niewykorzystana szansa. *Rzeczpospolita,* 3.07.

Namysłowska, M. (2010). Znaczenie czarnej listy nieuczciwych praktyk handlowych – uwagi na tle orzecznictwa TS. *Europejski Przegląd Sądowy*, 8.

Namysłowska, M. (2007). Zwalczanie nieuczciwych praktyk handlowych na podstawie dyrektywy 2005/29/WE (I). *Przegląd Prawa Handlowego*, 2.

Nestoruk, I. B. (2011). Praktyki cenowe przedsiębiorców w ramach sezonowych wyprzedaży towarów – glosa do postanowienia TS z 30.06.2011 r. w sprawie C-288/10 Wamo. *Europejski Przegląd Sądowy*, 12.

Nowińska, E. i duVall, M. (2013). *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz.* Warszawa: Lexis Nexis.

Okoń, Z. (2006). W: E. Traple (red.), *Prawo reklamy i promocji*. Warszawa: Lexis Nexis.

Podrecki, P. (2007). Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych i jej implementacji do prawa polskiego. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej*, 100.

Podrecki, P. (2013). W: M. Kępiński (red.), *System prawa prywatnego, t. 15: Prawo konkurencji.* Warszawa: C.H. Beck.

Poździk, R. (2008). Praktyki banków naruszające interesy konsumentów na przykładzie kart kredytowych. *Europejski Przegląd Sądowy,* 3.

Sieradzka, M. (2008). *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz.* Warszawa: C.H. Beck.

Sieradzka, M. (2011). W: M. Sieradzka i M. Zdyb (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*. *Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Skubisz, R. (2016). Cele i zakres zastosowania ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Dylematy trudnego sąsiedztwa z ustawą o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. W: T. Skoczny (red.), *Prawo konkurencji 25 lat*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Skubisz, R. (2010). Reklama wprowadzająca w błąd. *Studia Prawa Prywatnego*, 1.

Skubisz, R. (2013). W: M. Kępiński (red.), *System prawa prywatnego, t. 15: Prawo konkurencji.* Warszawa: C.H. Beck.

Skubisz, R. (2006). W: J. Szwaja (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*. Warszawa: C.H. Beck.

Skubisz, R. (2014). Zwalczanie nieuczciwej reklamy w prawie UE (zagadnienia podstawowe). *Europejski Przegląd Sądowy,* 1.

Sroczyński, J., Mioduszewski, M. (2011). W: M. Sieradzka i M. Zdyb (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*. *Komentarz.* Warszawa: Wolters Kluwer.

Stefanicki, R. (2009). Dyrektywa 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych i jej implementacja do krajowego systemu. *Przegląd Prawa Handlowego*, 1.

Stefanicki, R. (2009). *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz.* Warszawa: Difin.

Stefanicki, R. (2010). Wymóg staranności zawodowej przedsiębiorcy (w świetle dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych. *Państwo i Prawo*, 4.

Strzelecki, M. (2008). Klauzula generalna nieuczciwej praktyki rynkowej. *Przegląd Prawa Handlowego*, 11.

Szwaja, J. (2006). W: J. Szwaja (red.) *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*. Warszawa: C.H. Beck.

Szwaja, J., Kubiak-Cyrul, A. (2013). W: J. Szwaja (red.) *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.* Warszawa: C.H. Beck.

Szwaja, J., Tischner, A. (2007). Implementacja dyrektywy 2005/29/WE o zwalczaniu nieuczciwych praktyk handlowych do prawa polskiego. *Monitor Prawniczy,* 20.

Targosz, T. (2012). Reklama jako praktyka wprowadzająca w błąd. W: E. Nowińska i D. Kasprzycki (red.), *Nieuczciwe praktyki rynkowe. Ocena regulacji.* Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego.

Targosz, T. (2012). Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym – model ochrony, zasady, zakresy ochrony, implikacje dla system prawa konkurencji i konsumentów. W: E. Nowińska i D. Kasprzycki (red.), *Nieuczciwe praktyki rynkowe. Ocena regulacji.* Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego.

Tomaszek, A. (2001). O konstrukcji zarzutu czynu nieuczciwej konkurencji w reklamie. *Monitor Prawniczy*, 13.

Wilhelmsson, T. (2006). W: G. Howells, H-W. Micklitz i T. Wilhelmsson (red.), *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive.* Ashgate.

Wściubiak, Ł. (2007). Dobre obyczaje w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. *Przegląd Prawa Handlowego*, 11.

Wróbel, A. (2010). W: A. Wróbel (red.), *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, *1.* Warszawa: Wolters Kluwer.

Monika Chojecka*, Adam M. Nowak**

Ocena dorobku legislacyjnego i orzeczniczego kształtującego definicję konsumenta na gruncie art. 22[1] kodeksu cywilnego

Spis treści

I. Rys historyczny
II. Najnowsze zmiany prawne
III. Elementy składowe definicji konsumenta
IV. Wybrane przykłady „nietypowych" konsumentów
  1. Ubezpieczony konsument?
  2. Rolnik – przedsiębiorca czy konsument?
  3. Konsument – spółdzielnia czy członek spółdzielni?
V. Podsumowanie

Streszczenie

Artykuł zawiera analizę kodeksowej definicji pojęcia „konsument". W publikacji przedstawiony jest rys historyczny obrazujący rozwój przedmiotowej kategorii prawnej oraz omówienie jej elementów składowych. Artykuł przybliża również orzecznictwo odnoszące się do interpretacji przedstawianej definicji legalnej.

Słowa kluczowe: konsument; kodeks cywilny; definicja.

JEL: K10

I. Rys historyczny

W wyniku rewolucyjnych zmian legislacyjnych wiążących się z wejściem w życie ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta[1] istotne modyfikacje objęły również jedną z najważniejszych kodeksowych definicji legalnych, jaką jest pojęcie „konsumenta". Zmiana ta jest okazją do dokonania pogłębionej analizy interpretacji ww. pojęcia zarówno w kontekście samej definicji legalnej, jak i dorobku orzeczniczego polskich sądów.

Uwzględniając fakt, że aktualnie w polskim porządku legislacyjnym obowiązują liczne regulacje prawne skupione na problematyce ochrony konsumentów – funkcjonowanie przepisu definiującego przedmiotową kategorię prawną wydaje się czymś oczywistym[2]. Trzeba mieć jednak świadomość,

* Doktorantka w Instytucie Nauk Prawno-Administracyjnych, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, monikachojecka@onet.eu.
** Doktor nauk prawnych; prawnik specjalizujący się w problematyce prawa ochrony konkurencji i konsumentów, adam-nowak@o2.pl.

1 Dz.U. z 2014 r., poz. 827 ze zm.

2 Por. art. 76 Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.

że pomimo istotnego znaczenia systemowego, kategoria ta w polskim prawodawstwie ma stosunkowo krótką historię legislacyjną. Co prawda już w latach 80. XX w. ustawodawca zauważał potrzebę objęcia szczególną ochroną prawną słabszej strony zawieranych kontraktów[3], warto jednak podkreślić, że zwrot „konsument" został użyty po raz pierwszy w polskim prawodawstwie dopiero w 1995 r. wraz z wejściem w życie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 maja 1995 r. w sprawie szczególnych warunków zawierania i wykonywania umów sprzedaży rzeczy ruchomych z udziałem konsumentów[4]. Akt ten w § 3 pkt 2 kształtował definicję konsumenta, zgodnie z którą przez pojęcie to rozumiano: „każdego, kto nabywa towar dla celów niezwiązanych z działalnością gospodarczą". Ustawodawca wprowadził więc bardzo szerokie ujęcie podmiotowe ww. zwrotu. Definicja ta nie wprowadzała bowiem znanych z dzisiejszych rozwiązań ograniczeń uznających za konsumentów jedynie osoby fizyczne[5]. Omawiając sposób ukształtowania ww. pojęcia nie można jednak pominąć faktu, że miało ono zastosowanie jedynie do kontraktów sprzedaży rzeczy ruchomych[6]. W wyniku tak wąskiego ujęcia przedmiotowego regulacja ta nie mogła stać się uniwersalnym narzędziem dla całego systemu prawnego. Co więcej, w realiach nowoczesnej gospodarki wolnorynkowej tak znaczne ograniczenie przedstawianego zwrotu okazało się w oczywisty sposób niewystarczające.

Dalszy impuls do przeprowadzenia zmian legislacyjnych ukierunkowanych na wykształcenie uniwersalnej i maksymalnie skutecznej definicji konsumenta pochodził z ustawodawstwa unijnego. W kontekście powyższej uwagi warto pamiętać, że w doktrynie nauk prawnych podkreślano, iż: „Samo pojęcie konsumenta nie zostało zdefiniowane w prawie pierwotnym Unii Europejskiej, choć jako takie w wielu regulacjach Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) występuje. Większość dyrektyw zaliczanych do prawa konsumenckiego zawiera już jednak definicję konsumenta – jako osoby fizycznej dokonującej czynności o charakterze nieprofesjonalnym" (Łazarewicz, 2014, s. 30). Stosowne definicje znalazły się m.in. w dyrektywie Rady z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa (85/577/EWG)[7] i dyrektywie Rady z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (93/13/EWG)[8] implementowanych do polskiego porządku prawnego ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny[9]. Akt ten po raz pierwszy wprowadził definicję konsumenta do kodeksu cywilnego[10]. Stosowna regulacja znalazła swoje umiejscowienie w art. 384 § 3 k.c., który stanowił: „Za konsumenta uważa się osobę, która zawiera umowę z przedsiębiorcą w celu bezpośrednio niezwiązanym z działalnością gospodarczą". Analiza przytoczonego powyżej pojęcia skłania do wniosku, że omawiana definicja po raz

[3] Por. Uchwała Nr 71 Rady Ministrów z dnia 13 czerwca 1983 r. w sprawie ogólnych warunków umów sprzedaży detalicznej towarów oraz ogólnych warunków gwarancyjnych dotyczących towarów trwałego użytku, sprzedawanych przez jednostki gospodarki uspołecznionej M.P. z 1983 r., Nr 21, poz. 118 – należy jednak zwrócić uwagę, że przedmiotowy akt posługiwał się jedynie pojęciem „kupujący w sieci detalicznej".

[4] Dz.U. z 1995 r. Nr 64, poz. 328.

[5] W świetle treści powyższej definicji warto również podkreślić, że drugą stroną przedmiotowego kontraktu musiał być sprzedawca, za którego zgodnie z treścią § 3 pkt 1 rozporządzenia uznawano: „każdego, kto zawodowo prowadzi sprzedaż towarów".

[6] Por. § 1 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 maja 1995 r. w sprawie szczególnych warunków zawierania i wykonywania umów sprzedaży rzeczy ruchomych z udziałem konsumentów.

[7] Dz.U. L 372 z 3.12.1985r., s. 31–33; polskie wyd. specj. rozdz. 15, t. 1, s. 262–264.

[8] Dz.U. L 95 z 21.4.1993 r., s. 29–34; polskie wyd. specj. rozdz. 15, t. 2, s. 288–293.

[9] Dz.U. z 2000 r. Nr 22, poz. 271.

[10] Por. art. 18 pkt 1 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny.

kolejny charakteryzowała się szerokim ujęciem podmiotowym[11]. Warto także podkreślić, że pewne kontrowersje mogło budzić samo umiejscowienie omawianego przepisu w Księdze Trzeciej kodeksu cywilnego. Rozwiązanie takie mogło bowiem powodować wątpliwości dotyczące zakresu stosowania przedmiotowego zwrotu. Uwzględniając doniosłość przedstawianej definicji, lepszą koncepcją wydaje się umiejscowienie tego rodzaju definicji w Księdze Pierwszej. Rozwiązanie takie podkreśla szczególne znaczenie omawianego pojęcia – określając jednocześnie jego zakres na potrzeby wszystkich stosunków cywilnoprawnych.

Analizując historyczny rozwój kodeksowej definicji konsumenta, warto również zwrócić uwagę na istotne zmiany legislacyjne, jakie miały miejsce w 2003 r.[12]. Ustawodawca zauważył wtedy potrzebę zmodyfikowania samego zakresu omawianego pojęcia, a także jego kontrowersyjnego umiejscowienia. W konsekwencji przeprowadzonych prac prawodawczych uchylono art. 384 § 3 k.c. i wprowadzono nowy przepis, jakim był art. 22¹ k.c. Nowa definicja legalna stanowiła, że: „Za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.”. Ustawodawca istotnie zawęził zakres podmiotowy omawianego pojęcia. Określenie, że konsumentem może być jedynie osoba fizyczna wykluczyło możliwość stosowania wykładni rozszerzającej i objęcie ww. zwrotem także innych podmiotów występujących w ramach stosunków cywilnoprawnych. Co więcej na szczególne uznanie zasługuje przyjęcie nowej koncepcji umiejscowienia omawianej definicji. Wprowadzenie jej do Księgi Pierwszej kodeksu cywilnego wyznaczyło nową jakość interpretacyjną. Zabieg ten wykluczył bowiem argumentację przemawiającą za wąskim, a nawet zawężającym sposobem stosowania przedmiotowego przepisu. Co za tym idzie nowa koncepcja uregulowania omawianej definicji nadała jej charakter uniwersalny (Frąckowiak, 2003, s. 15) – będący punktem odniesienia dla całego systemu prawnego.

II. Najnowsze zmiany prawne

Przedstawione powyżej prace legislacyjne nie zakończyły jednak prób zmodyfikowania polskiej definicji konsumenta. Kolejnym niezwykle ważnym momentem w historii rozwoju przedmiotowego pojęcia były najnowsze zmiany prawodawcze wiążące się z wejściem w życie ustawy o prawach konsumenta[13]. Warto w tym miejscu przypomnieć, że pierwotny projekt ww. aktu prawnego zakładał znaczne rozszerzenie kręgu podmiotów, które objęte są szczególnymi regulacjami charakterystycznymi dla prawa konsumenckiego. W początkowych założeniach art. 22¹ k.c. miał zostać rozszerzony o następujące rozwiązanie: „§ 2 Przepisy o ochronie konsumentów stosuje się również do osoby fizycznej, która dokonując czynności związanej z prowadzoną działalnością gospodarczą lub zawodową, działa także w celu niezwiązanym z tą działalnością i cel ten przeważa”[14]. Zgodnie z uzasadnieniem do projektu przedstawianej ustawy takie brzmienie niniejszej regulacji

[11] Warto podkreślić, że zwrot ten nie był jednak w pełni zgodny z rozwiązaniami zawartymi w implementowanych dyrektywach. Dyrektywa Rady 85/557/EWG posługiwała się bowiem następującą definicją zawartą w art. 2: „Do celów niniejszej dyrektywy: <<konsument>> oznacza osobę fizyczną, która w transakcjach objętych dyrektywą działa w celach, które mogą być uważane za niezwiązane z jej działalnością handlową lub zawodem”, natomiast Dyrektywa Rady 93/13/EWG w art. 2 lit. b stanowi: „<<konsument>> oznacza każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z handlem, przedsiębiorstwem lub zawodem”.

[12] Por. art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2003 r. Nr 49, poz. 408.

[13] Por. art. 44 pkt 1 ustawy o prawach konsumenta.

[14] Por. art. 44 pkt 1 pierwotnego projektu ustawy o prawach konsumenta – KPRM, (2014). Druk nr 2076, *Rządowy projekt ustawy o prawach konsumenta*. Pozyskano z: http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=2076 (13.04.2016).

miało realizować cel możliwie najpełniejszej implementacji przepisów wspólnotowych[15]. Pierwotna wersja omawianego przepisu spotkała się jednak z licznymi, krytycznymi opiniami wyrażonymi w ramach procesu konsultacji przedmiotowego projektu. Komentatorzy zarzucali analizowanej regulacji m.in. brak jasnych i jednoznacznych kryteriów pozwalających już na etapie przedkontraktowym na identyfikację charakteru zawieranej umowy[16] – skutkującego powodowaniem stanu niepewności w zakresie stosowania właściwych przepisów prawnych[17].

Przytoczone powyżej poglądy uznać należy za trafne. Tak zdecydowane rozszerzenie zakresu stosowania regulacji konsumenckich wiązałoby się bowiem z występowaniem poważnych wątpliwości interpretacyjnych dotyczących prawidłowego rozumienia tego kluczowego pojęcia. Co za tym idzie, z uznaniem trzeba przyjąć fakt, że ostatecznie ustawodawca podzielił stanowisko wyrażane przez krytyków nowego sposobu uregulowania art. 22¹ k.c.

Omawiając efekty najnowszych prac legislacyjnych, warto zauważyć, że ustawodawca zdecydował się na istotne zawężenie zakresu podmiotowego analizowanej definicji. W wyniku wprowadzonych zmian pojęcie „konsumenta" dotyczy wyłącznie czynności prawnych dokonywanych z przedsiębiorcą. Nowy kształt przepisu jest zgodny z przeważającym poglądem interpretacyjnym prezentowanym dotychczas w dorobku doktryny nauk prawnych (por. Sokołowski, 2012). Przedmiotową zmianę uznać trzeba za korzystną i realizującą funkcję swoistego uporządkowania stanu prawnego dotyczącego omawianego zagadnienia.

III. Elementy składowe definicji konsumenta

W wyniku opisanych powyżej prac legislacyjnych kodeksowa definicja „konsumenta" zawarta w art. 22¹ k.c. uzyskała następujące brzmienie: „Za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową". Analiza omawianego zwrotu skłania do refleksji, że można w niej wyróżnić cztery podstawowe składniki.

Pierwszy składnik dotyczy kręgu podmiotowego ww. definicji. Za konsumenta może bowiem zostać uznana jedynie osoba fizyczna. Kwestia prawidłowego rozumienia tego pojęcia nie powinna powodować znacznych komplikacji. Warto bowiem pamiętać, że w polskiej doktrynie prawa cywilnego powszechnie akceptowany jest pogląd, zgodnie z którym za „osobę fizyczną" uznaje się każdego człowieka posiadającego zdolność prawną (por. Dmowski i Rudnicki, 2007, s. 67).

Jak było już sygnalizowane, kwestia określenia kręgu podmiotów, które mogą być uznane za konsumentów budziła we wcześniejszych latach liczne kontrowersje. Odnosząc się do aktualnego brzmienia omawianego przepisu, trzeba jednak podkreślić, że zawężenie przedmiotowej definicji jedynie do osób fizycznych działających w sposób oderwany od relacji zawodowych czy gospodarczych jest rozwiązaniem słusznym i zasadnym. Przyjmując odrębne stanowisko – opowiadające się za rozszerzeniem ww. kręgu można oczywiście argumentować, że sytuacja prawna niektórych podmiotów występujących obrocie cywilnoprawnym nie odbiega znacznie

[15] Por. KPRM, (2014). Druk nr 2076, *Rządowy projekt ustawy o prawach konsumenta, uzasadnienie do projektu*, s. 7. Pozyskano z: http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=2076 (13.04.2016).

[16] Por. Opinia Krajowej Rady Rzeczników Konsumentów z dnia 9 października 2013 r., s. 5 – Krajowa Rada Rzeczników Konsumentów (2013). *Opinia do projektu ustawy o prawach konsumentów*, s. 5. Pozyskano z: https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/178552/katalog/178556#178556 (13.04.2016).

[17] Por. Konfederacja Lewiatan. (2013). *Opinia do projektu ustawy o prawach konsumentów*, s. 6. Pozyskano z: https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/178552/katalog/178556#178556 (13.04.2016) i Stowarzyszenie Konsumentów Polskich. (2013). *Uwagi do projektu ustawy o prawach konsumenta z dnia 20 września 2013 r.*, s. 2. Pozyskano z: https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/178552/katalog/178556#178556 (13.04.2016).

od sytuacji prywatnych osób fizycznych. Dotyczy to zwłaszcza większości przedsiębiorców prowadzących ewidencjonowaną działalność gospodarczą[18]. Ustawodawca, tworząc regulacje konsumenckie, starał się jednak objąć wzmożoną ochroną jedynie najsłabszych uczestników obrotu gospodarczego. Co więcej niejednokrotnie kontrakty oferowane przedsiębiorcom mają korzystniejsze warunki świadczenia określonych dóbr czy usług. Co za tym idzie, rozszerzenie zakresu omawianej ochrony na niektóre grupy przedsiębiorców mogłoby prowadzić do ich nieuzasadnionego uprzywilejowania względem innych podmiotów profesjonalnych. Oznacza to, że aktualny sposób uregulowania, przyjmujący wąski krąg podmiotowy, jest rozwiązaniem słusznymi i optymalnym.

Kolejnym elementem omawianej definicji jest wymóg, aby drugą stroną dokonywanej czynności prawnej był przedsiębiorca. Także ta kategoria nie powinna sprawiać specjalnych trudności interpretacyjnych. Warto bowiem przypomnieć, że w kodeksie cywilnym funkcjonuje definicja legalna ww. pojęcia zawarta w art. 43¹. Zgodnie z tym przepisem: „Przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33¹ § 1 prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową". Ustawodawca zdecydował się zatem na szerokie ujęcie omawianego przepisu[19]. W świetle priorytetów zachowania maksymalnego bezpieczeństwa konsumentów rozwiązanie takie uznać trzeba za korzystne i uzasadnione.

Trzecim składnikiem definicji konsumenta jest wymóg dokonania czynności prawnej. Także w tym przypadku ustawodawca zdecydował się na szerokie zakreślenie przedmiotowego kryterium. Jak bowiem słusznie podnoszono w doktrynie, pojęcie „czynności prawnej" ma charakter szerszy niż używana w pierwotnym, kodeksowym uregulowaniu kategoria „umowy". Co za tym idzie: „Zabieg ten umożliwia przypisanie osobie fizycznej statusu konsumenta, zarówno gdy zawiera on umowę, jak i wtedy, gdy dokonuje jednostronnej czynności prawnej. Usuwa to wątpliwości co do utraty przymiotu konsumenta przy odstąpieniu od umowy czy udzieleniu w związku z nią pełnomocnictwa" (Łazarewicz, 2014, s. 27). Przytoczony pogląd zasługuje na aprobatę. Zastosowanie w tym wypadku wykładni funkcjonalnej – rozszerzającej stosowanie przedmiotowej definicji także na czynności jednostronne pozostaje w zgodzie z zasygnalizowanym uprzednio rozróżnieniem dwóch kategorii prawnych tj. „czynności prawnej" i „umowy". Co więcej, zastosowanie odrębnej interpretacji spowodowałoby nieuzasadnione i niemieszczące się w ramach aktualnie obowiązujących regulacji prawnych wyodrębnienie nowej grupy podmiotów – osób fizycznych dokonujących jednostronnej czynność prawnej względem przedsiębiorcy. Tego rodzaju interpretacja wydaje się być sprzeczna z *ratio legis* omawianego przepisu zmierzającego do szerokiej ochrony słabszych podmiotów rynkowych.

Uwzględniając charakter i legislacyjną koncepcję regulacji zawartej w art. 22¹ k.c. – zasadnym wydaje się stosowanie w przypadku przedmiotowej definicji art. 60 k.c. zakładającego występowanie po stronie osoby dokonującej czynności prawnej pewnej aktywności w procesie ujawniania woli jej dokonania. Jak jednak słusznie podnoszono w doktrynie nauk prawnych, w omawianym

[18] Argumentami przemawiającymi za objęciem tego rodzaju podmiotów ochroną prawną przewidzianą dla konsumentów może być m.in. fakt, że często, podobnie jak konsumenci, są oni zdecydowanie słabszą stroną kontraktów zawieranych z innymi przedsiębiorcami, a także równie często nie dysponują wyspecjalizowaną wiedzą prawną i ekonomiczną pozwalającą na prawidłową ocenę zapisów występujących w zawieranych kontraktach.

[19] Warto podkreślić, że szerokie ujęcie przedstawianej kategorii prawnej w sposób szczególny dotyczy osób prawnych. Jak podnoszono w doktrynie, w kategorii tej mieszczą się wszystkie osoby prawne. Co również istotne także podmioty, które nie zostały wpisane do Krajowego Rejestru Sądowego – Por. Dmowski i Rudnicki (2007, s. 157).

przypadku zasadne jest również zastosowanie wykładni funkcjonalnej, rozszerzającej stosowanie definicji konsumenta także w odniesieniu do przypadków, w których osoba fizyczna nie podejmuje aktywności – jest natomiast objęta przedkontraktowymi działaniami przedsiębiorcy (por. Namysłowska, 2015, s. 371)[20]. W ocenie Autorów pogląd ten zasługuje na aprobatę, stanowiąc racjonalne uzupełnienie *ratio legis* omawianego przepisu.

Ostatni element składowy kodeksowej definicji konsumenta wynika z uprzednio omówionego kryterium. Przedmiotowa czynność prawna nie może być bowiem związana w sposób bezpośredni z działalnością zawodową lub gospodarczą dokonującej jej osoby fizycznej. W tym miejscu warto przypomnieć, jak pojęcie to było interpretowane w dorobku doktryny nauk prawnych: „To negatywne sformułowanie można oczywiście uzupełnić, wskazując w sposób pozytywny, z jaką sferą działań ludzkich ma się wiązać czynność prawna o charakterze konsumenckim. Z reguły ma ona zmierzać do zaspokajania potrzeb własnych, osobistych, „prywatnych" podmiotu, jego rodziny, domowników, także przyjaciół lub znajomych (prezenty), ma zapewniać funkcjonowanie gospodarstwa domowego" (Pajor, 2014, pkt 18). Taki sposób pojmowania kontraktów konsumenckich – kładący szczególny nacisk na prywatny i spersonalizowany charakter dokonanych czynności prawnych – zasługuje na pełne uznanie. Warto jednak pamiętać, że treść art. 22^1 k.c. wyklucza jedynie przypadki bezpośredniego związku czynności prawnej z działalnością profesjonalną. Stosując zatem do omawianej regulacji wnioskowanie *a contrario*, należy stwierdzić, że ustawodawca dopuszcza sytuacje, w których przedmiotowy związek będzie występował w formie pośredniej. Takie przypadki wymagają jednak zawsze dokonania pogłębionej i zindywidualizowanej analizy[21]. Do nadania konsumenckiego charakteru takim czynnościom prawnym trzeba podchodzić ze szczególną ostrożnością. Stosując w tym przypadku wykładnię funkcjonalną, uzasadnionym wydaje się przyjmowanie wąskiego, a nawet zawężającego pojmowania ww. kategorii prawnej. Interpretacja omawianej przesłanki nie powinna bowiem prowadzić do korzystania przez przedsiębiorców z uprawnień przewidzianych przez ustawodawcę dla ochrony najsłabszych podmiotów rynkowych. Za przyjęciem takiej wykładni przemawia bowiem nie tylko sam charakter transakcji konsumenckich, ich szczególna, systemowa rola, lecz także potrzeba wyeliminowania wielu potencjalnych trudności interpretacyjnych wynikających z przyjęcia odrębnej, szerokiej koncepcji wykładni.

IV. Wybrane przykłady „nietypowych" konsumentów

Przytoczone powyżej rozważania odnosiły się do analizy składników tworzących wspólnie definicję legalną „konsumenta". Literalna wykładnia ww. zwrotu może okazać się jednak niewystarczająca wobec mnogości stanów faktycznych funkcjonujących w praktyce obrotu gospodarczego. Co za tym idzie, dla szerszego zrozumienia przedmiotowego pojęcia wskazane jest również zbadanie dorobku orzeczniczego odnoszącego się do interpretacji tej niezwykle ważnej definicji.

[20] Jak słusznie podniesiono w ww. publikacji, przypadki takie mogą dotyczyć m.in. realizacji obowiązków informacyjnych czy świadczeń niezamówionych przez konsumenta.

[21] Na fakt ten zwracano uwagę w dorobku nauk prawnych – gdzie wyróżniano kryteria obiektywne i subiektywne: do kryteriów obiektywnych ustalenia związku, o którym mowa w art. 22^1 k.c., należą np. typ i rodzaj dokonanej czynności prawnej, jej przedmiot (np. charakter nabytego towaru, jego zwykłe przeznaczenie, ilość, opakowanie itp.), a także różne okoliczności towarzyszące transakcji (np. sposób złożenia zamówienia, miejsce zawarcia umowy i jej wykonania). Niekiedy jednak trzeba dopuścić do głosu kryteria subiektywne, zwłaszcza tam, gdzie obiektywne okoliczności transakcji nie pozwalają na sformułowanie jasnej odpowiedzi. Na związek umowy z określoną sferą działalności podmiotu może wskazywać wola uzgodniona przez strony (w granicach, w jakich pozwalają na to przepisy imperatywne). W grę może wchodzić także jednostronny zamiar podmiotu dokonującego czynności, jeśli został ujawniony przedsiębiorcy lub był dla niego rozpoznawalny" (Pajor, 2014).

Zamysłem Autorów jest pokazanie kilku najistotniejszych przykładów „nietypowych konsumentów" na podstawie wybranych orzeczeń polskich sądów. Zabieg ten ma na celu przedstawienie przedmiotowego pojęcia w kontekście przypadków kontrowersyjnych, które w przeszłości sprawiały znaczne trudności interpretacyjne.

1. Ubezpieczony konsument?

Problem klasyfikacji konsumenta w stosunku ubezpieczeniowym znalazł odzwierciedlenie w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (dalej: SN). Analizę warto rozpocząć od określenia statusu osoby fizycznej występującej w trójstronnym stosunku jako poszkodowany lub uposażony. Ponieważ polski ustawodawca nie przewidział oddzielnej definicji konsumenta ubezpieczonego pojawiają się trudności klasyfikacyjne podmiotów występujących w tego rodzaju umowach (por. Więcko-Tułowiecka, 2014, s. 36).

Sektor ubezpieczeniowy jest szczególny pod względem asymetrii informacyjnej ze względu na częste wykorzystywanie wzorców umownych. W związku z jednostronnym ukształtowaniem praw i obowiązków drugiej strony umowy, niezwykle ważny jest aspekt wzmożonej ochrony z założenia słabszej jednostki w starciu z silniejszą pozycją przedsiębiorcy (por. Gnela, 2013, s. 191). Kluczową kwestią w tej materii jest jednolita wykładnia pojęcia „konsument".

W świetle powyższych rozważań warto zwrócić uwagę na dwa szczególnie istotne orzeczenia Sądu Najwyższego. W wyroku o sygn. III SK 42/14[22] dotyczącym zawarcia przez ubezpieczyciela klauzul abuzywnych w Ogólnych Warunkach Ubezpieczenia, sąd poddał pod rozwagę kwestie uposażonego i jego statusu w świetle zawartej umowy. W związku z tym zagadaniem sąd badał problem czy uposażony może być również konsumentem w świetle art. 22¹ k.c. W uzasadnieniu prawnym orzecznik zwrócił uwagę na kluczowy element określający status konsumenta, a wynikający wprost z analizy definicji legalnej, jakim jest brak bezpośredniej czynności prawnej z przedsiębiorcą. Zgodnie ze stanowiskiem SN, w stosunkach łączących ubezpieczyciela z uposażonym nie są podejmowane czynności prawne, a jedynie działania. Taki stan rzeczy, według sądu, dyskwalifikuje tym samym możliwość korzystania przez uposażonego z praw, jakie przysługują konsumentowi. Kontynuacją przywołanej powyżej linii orzeczniczej była jedna z najnowszych Uchwał Sądu Najwyższego o sygn. III SZP 2/15[23]. Zagadnienie prawne poddane pod rozwagę dotyczyło interpretacji art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej: uokik)[24] w świetle działań ubezpieczyciela wobec poszkodowanego będącego osobą fizyczną. Sąd w ww. uchwale stwierdził, że: „poszkodowany będący osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej, dochodzącej roszczenia od ubezpieczyciela w ramach odpowiedzialności gwarancyjnej ubezpieczyciela z tytułu umowy obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych nie jest konsumentem w rozumieniu art. 24 uokik w związku z art. 22¹ k.c."[25].

Rozważania dotyczą poszkodowanego jako konsumenta w trójstronnym stosunku, podczas zdarzenia, jakim jest wypadek komunikacyjny. Sąd w uzasadnieniu bezpośrednio wskazuje

[22] Wyr. SN z dnia 16 kwietnia 2015 r, sygn. III SK 42/14.

[23] Uchwała SN z dnia 9 września 2015 r., sygn. III SZP 2/15.

[24] Ustawa z dnia z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Dz.U. z 2015 r., poz. 184 j.t. z pożn. zm.

[25] Uchwała SN z dnia 9 września 2015 r., sygn. III SZP 2/15. Odmienne stanowisko niż przedstawił SN w przytoczonych wyrokach wyraziła w monografii Więcko-Tułowiecka (2014, s. 37).

poszkodowanego jako finalnego odbiorcę usługi, który nie korzysta z ochrony, jaką daje status konsumenta. SN dokonał wykładni art. 22¹ k.c., stwierdzając, że konsumentem może być tylko taka: „osoba fizyczna (niedziałająca w ramach własnej działalności gospodarczej lub zawodowej), która składa stosowne oświadczenie przedsiębiorcy. Za niewystarczające należy uznać podjęcie przez osobę fizyczną jakichkolwiek działań w stosunku do przedsiębiorcy, które nie są czynnością prawną w postaci oświadczenia woli”[26]. Ponieważ poszkodowany dochodzący zaspokojenia roszczenia odszkodowawczego nie podejmuje czynności prawnej, ale jedynie działania, w świetle powyższego orzecznictwa nie może być postrzegany jako konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c.

Przytoczone powyżej wyroki wskazują na pewną prawidłowość w rozróżnieniu statusu konsumenta i podmiotów występujących we wzajemnych stosunkach ubezpieczeniowych. Kluczową rolę, podkreślaną w szczególny sposób w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, odgrywa czynność prawna w postaci oświadczenia woli złożonego bezpośrednio przedsiębiorcy przez osobę fizyczną (niedziałającą w ramach własnej działalności gospodarczej lub zawodowej).

2. Rolnik – przedsiębiorca czy konsument?

Wskazanie, w jakich sytuacjach rolnik może korzystać z instrumentów ochrony przewidzianych w prawie konsumenckim jest możliwe tylko na podstawie analizy orzecznictwa w tej materii. Niejednoznaczność samego pojęcia „rolnik”[27] stwarza problemy w określeniu jego statusu podczas zawierania umowy z przedsiębiorcą.

Z uwagi na powyższe ważny głos w tej sprawie zabrał Naczelny Sąd Administracyjny (dalej: NSA), który poddał pod rozwagę problematykę działalności zarobkowej w rolnictwie w kontekście ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej[28]. W wyroku NSA o sygn. II OSK 1618/06[29] sąd wskazał, że działalność wytwórcza w rolnictwie mieści się w granicach definicji działalności gospodarczej, określonej w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Jak podkreślił NSA, „Działalność gospodarczą przepis ten charakteryzuje jako zarobkową oraz wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Cechy te wypełnia prowadzenie gospodarstwa rolnego”[30]. Zgodnie z ww. interpretacją rolnik w zakresie wytwórczym pozostaje przedsiębiorcą i nie może korzystać ze wzmożonej ochrony, jaką daje status konsumenta bez względu na wyłączenia, które znajdują się w art. 3 wspomnianej wyżej ustawy[31].

Ponieważ przedmiotem poniższej publikacji jest prawidłowe rozumienie definicji konsumenta na gruncie art. 22¹ k.c., pozostaje kluczowe pytanie, w jakich sytuacjach rolnik może skorzystać ze wzmożonej ochrony w świetle powołanego przepisu. Skoro zgodnie z definicją legalną konsumentem jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową powstają pytania, jaka czynność jest bezpośrednio, a jaka pośrednio związana z działalnością rolnika? Punktem wyjścia do tych rozważań, a zarazem

[26] Uchwała SN z dnia 9 września 2015 r., sygn. III SZP 2/15.

[27] Warto podkreślić, że pojęcie to nie ma w polskim porządku prawnym jednej definicji legalnej. Przyczyny takiego stanu rzeczy wyjaśniał Minister Rolnictwa M. Sawicki w odpowiedzi na pismo wystosowane przez Wielkopolską Izbę Rolniczą, podnosząc, że: „Mając na uwadze powyższe wyjaśnienia uprzejmie informuję, że sformułowanie jednej definicji <<rolnika>> na użytek wszystkich, bądź większości ustaw w zakresie rolnictwa jest niemożliwe, niepraktyczne i mogłoby spowodować trudności interpretacyjne z uwagi na różny zakres spraw, które regulują poszczególne ustawy” (http://www.wir.org.pl/archiwum/aktualne/definicja_rolnik.htm).

[28] Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej z dnia 2 lipca 2004 r. Dz.U. 2004 Nr 173, poz. 1807 ze zm.

[29] Wyr. NSA z dnia 29.08. 2007 r., sygn. II OSK 1618/06.

[30] Ibidem.

[31] Art. 3 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej zawiera w sobie katalog przypadków, które podlegają wyłączeniu i tym samym nie podlegają regulacją wskazanej ustawy.

wskazaniem prawidłowej drogi interpretacyjnej w tym zakresie jest wyrok Sądu Najwyższego o sygn. V CSK 630/13[32].

Powołując się na treść uzasadnienia wyroku, warto przypomnieć, że w polskim ustawodawstwie nie wskazano jednoznacznych przesłanek rozróżnienia bezpośredniego i pośredniego związku czynności prawnej z działalnością gospodarczą, a także zawodową. Jak wyjaśniono we wskazanym wyroku, „punktem odniesienia dla oceny związku czynności prawnej z prowadzoną przez przedsiębiorcę działalnością gospodarczą, jako bezpośredniego lub pośredniego, są konkretne okoliczności danej sprawy istniejące w dacie czynności. Właściwe dla jej dokonania są kryteria rodzaju czynności prawnej i jej przedmiotu, typowego charakteru czynności ze względu na prowadzoną działalność gospodarczą, przeznaczenia nabywanego towaru lub usługi dla celu bezpośrednio lub pośrednio związanego z działalnością gospodarczą”[33]. Sąd stwierdził, że czynnościami bezpośrednio związanymi z działalnością gospodarczą są umowy kupna środków produkcji (tj. maszyn urządzeń i innego wyposażenia gospodarstwa, służących prowadzonej działalności wytwórczej i wprowadzaniu do obrotu wyprodukowanych towarów oraz umowy zakupu usług służących tym celom)[34] podpisywane przez rolników indywidualnych[35] prowadzących działalność gospodarczą w formie gospodarstwa rolnego.

Uzupełnieniem powyższej wskazówki interpretacyjnej jest fragment wyroku Sądu Apelacyjnego o sygn. VI ACa 1472/12[36], który wprost wskazuje co wpływa na status rolnika jako konsumenta lub przedsiębiorcy: „co do zasady rolnicy są przedsiębiorcami, za wyjątkiem tych, którzy prowadzą gospodarstwo jedynie w celu zaspokajania własnych potrzeb”[37]. W uzasadnieniu sądu głównym determinantem rozróżnienia jest wskazanie zarobkowego ujęcia działalności rolnika – przedsiębiorcy. Dlatego wspomniany powyżej aspekt zaspokajania własnych potrzeb, czyli działania non-profit jest kluczowy w określeniu statusu rolnika.

Reasumując powyższe rozważania, rolnik może korzystać z ochrony jaką daje prawo konsumenckie (przy spełnieniu przesłanek określonych w art. 43¹ k.c.)[38] jedynie w sytuacji, gdy jego czynności zmierzają do zaspokojenia własnych, prywatnych potrzeb, tzn. nie są nastawione na uzyskanie dochodu z produkowanych przez siebie pożytków.

3. Konsument – spółdzielnia czy członek spółdzielni?

Ustalenie statusu zarówno spółdzielni, jak i samego członka spółdzielni są niezmiernie ważne dla określenia, jakim przepisom poszczególne podmioty podlegają, a w związku z tym z jakiej ochrony mogą skorzystać.

Warto rozważyć poruszoną powyżej problematykę na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego (dalej: TK) o sygn. K 8/09[39]. TK rozpoczął określenie statusu spółdzielni od powołania

[32] Wyr. SN z dnia 3. 10 2014 r., sygn. V CSK 630/13.

[33] Ibidem.

[34] Ibidem.

[35] Zgodnie z treścią art. 6 ustawy z dnia 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego Dz.U. 2012, poz. 803 z późn. zm. – za rolnika indywidualnego uważa się osobę fizyczną będącą właścicielem, użytkownikiem wieczystym, samoistnym posiadaczem lub dzierżawcą nieruchomości rolnych, których łączna powierzchnia użytków rolnych nie przekracza 300 ha, posiadającą kwalifikacje rolnicze oraz co najmniej od 5 lat zamieszkałą w gminie, na obszarze, której jest położona jedna z nieruchomości rolnych wchodzących w skład gospodarstwa rolnego i prowadzącą przez ten okres osobiście to gospodarstwo.

[36] Wyr. SA w Warszawie z dnia 21 maja 2013 r., sygn. akt VI ACa 1472/12, LEX nr 1335770.

[37] Ibidem.

[38] Przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33¹ § 1, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową.

[39] Wyr. TK z dnia 13 września 2011 r., sygn. K 8/09.

się na art. 75 ust. 1 Konstytucji, stwierdzając, że spółdzielnia mieszkaniowa jako: „osoba prawna nie mieści się w zakresie znaczeniowym pojęcia „obywatel”[40], który obejmuje swym zakresem tylko osoby fizyczne. W związku z tym nie można utożsamiać potrzeb mieszkaniowych członków spółdzielni, którzy są z całą pewnością osobami fizycznymi z interesem spółdzielni mieszkaniowej. Kluczowe zdaniem TK rozróżnienie uwypukla się podczas analizy kolejnego przepisu Konstytucji, który stanowi o nałożonym na władze publiczne obowiązku: „ochrony konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi”[41]. Z całą pewnością wskazane powyżej podmioty nie stanowią katalogu zamkniętego. Jak podkreślił sam TK w uzasadnieniu wyroku, „pojęcia konstytucyjne nie mogą być odczytywane wyłącznie przez pryzmat postanowień ustawowych w związku z tym możliwe jest użycie w Konstytucji terminu „konsument” w znaczeniu szerszym od nadanego mu w art. 22¹ k.c.”. Dlatego zgodnie ze wskazaną wykładnią TK ochroną ma być objęta strona słabsza stosunku prawnego i na gruncie tego odesłania Trybunał rozważył czy spółdzielnia mieszkaniowa jest zaliczona do kręgu jednostek, które mogą być określane tym przymiotem.

Jak wskazuje w wyroku TK, „obowiązki ochronne spoczywające na władzach publicznych obejmują konieczność zapewnienia minimalnych gwarancji ustawowych wszelkim podmiotom, które zajmują słabszą pozycję w relacji do profesjonalnych uczestników gry rynkowej”[42]. Zgodnie z powyższym spółdzielnie mieszkaniowe nie mogą być traktowane jako słabsza strona relacji z racji doświadczenia i zawodowego zaplecza jakim dysponują. Jak podkreślił Trybunał, są one jednak: „jednostkami organizacyjnymi, które trzeba zakwalifikować jako podmioty «silniejsze» niż poszczególni członkowie spółdzielni”[43].

Również Sąd Apelacyjny w postanowieniu I Acz 873/13[44] wprost określił spółdzielnie mieszkaniową jako podmiot gospodarczy, który: „w zakresie prowadzonej przez siebie działalności ukierunkowanej na szeroko pojęte zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych swoich członków musi być traktowany tak samo, jak inni przedsiębiorcy”[45].

W poniższych rozważaniach warto odwołać się również do wyroku Sądu Najwyższego o sygn. IV CSK 122/07[46]. Zagadnieniem prawnym poddanym pod rozwagę było uznanie członka spółdzielni, któremu przysługiwało spółdzielcze prawo do lokalu mieszkalnego za konsumenta w świetle postanowień art. 22¹ k.c. Ponieważ kwestią sporną była możliwość zastosowania postanowień statutu sprzecznych z prawem konsumenckim, kluczowym zagadnieniem i ciekawym z punktu widzenia rozważanej w poniższym opracowaniu tematyki jest odpowiedź na pytanie o status członka spółdzielni. Sąd stwierdził, że: „członka spółdzielni mieszkaniowej, któremu przysługuje spółdzielcze prawo do lokalu mieszkalnego, należy uznać za konsumenta w rozumieniu art. 385¹ pkt 3 k.c.”[47]. Przyjęta interpretacja działa zdecydowanie na korzyść członków spółdzielni, ponieważ wszelkie kształtujące jednostronnie postanowienia statutu spółdzielni mieszkaniowych w relacji z jej członkami podlegają kontroli zgodnie z przepisami konsumenckimi.

[40] Ibidem.

[41] Art. 76 Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej.

[42] Wyr. TK z dnia 13 września 2011 r., sygn. K 8/09, tak również w wyr. TK z 2 grudnia 2008 r., sygn. K 37/07.

[43] Ibidem, tak również w wyr. TK z 20 kwietnia 2005 r., sygn. K 42/02.

[44] Postanowienie SA w Katowicach z dnia 15. 10.2013 r., sygn. I Acz 873/13.

[45] Por. wyr. SN: sygn. II CK 53/03.

[46] Wyr. SN z dnia 26 września 2007 r., sygn. IV CSK 122/07.

[47] Ibidem.

V. Podsumowanie

W świetle pojawiających się wciąż nowych problemów zagrażających interesom konsumentów modyfikacje stanu prawnego są niezbędnym elementem gwarantującym bezpieczeństwo słabszych podmiotów rynkowych. Warto jednak dostrzec i docenić to, co już zmieniło się w tej materii w ostatnich latach zarówno pod względem prawodawczym, jak i orzeczniczym. W ocenie Autorów aktualnie obowiązująca, kodeksowa definicja konsumenta jest rozwiązaniem nowoczesnym, uniwersalnym i efektywnym. Ustawodawca, tworząc ww. przepis, racjonalnie określił zakres podmiotów, jakie mogą być uznane za konsumenta. Najnowsza nowelizacja, chociaż pozornie drobna, w sposób korzystny wpływa na treść przedmiotowej definicji. Doprecyzowanie to ma pozytywny, porządkujący skutek, który ostatecznie eliminuje potencjalne wątpliwości związane z rozszerzającym stosowania ww. regulacji. Co zasługuje na aprobatę, stanowisko to jest również zgodne z dominującymi uprzednio poglądami doktryny nauk prawnym.

Z aprobatą trzeba również przyjąć fakt, że pomimo kierunku początkowych prac legislacyjnych, ustawodawca nie zdecydował się na kontrowersyjne objęcie zakresem przedmiotowego pojęcia także niektórych kontraktów zawieranych przez przedsiębiorców. Rozwiązanie takie skutkowałoby powstaniem licznych wątpliwości interpretacyjnych, zaburzeniem stanu pewności prawnej, a także potencjalnymi próbami spekulacyjnymi – zmierzającymi do bezpodstawnego skorzystania przez niektórych przedsiębiorców z regulacji przewidzianych dla konsumentów. Uwzględniając ww. argumenty trzeba zatem stwierdzić, że wąski sposób uregulowania przedmiotowej definicji wydaje się być rozwiązaniem optymalnym i najbardziej zasadnym.

Na pozytywną ocenę zasługuje również kierunek interpretacyjny wykształcony w dorobku orzeczniczym. Ostatnie wyroki, w przedmiocie poruszanym w opracowaniu, prowadzą do ujednolicenia interpretacji budzących wątpliwości stanów faktycznych pojawiających się wciąż w obrocie gospodarczym. Przedstawione powyżej trzy przykłady „nietypowych" konsumentów są tylko częścią szeroko zakrojonej problematyki wykładniczej, której rozwiązaniem jest wykształcenie jednolitej linii orzeczniczej. Warto bowiem pamiętać, że to właśnie organy administracyjne i sądownicze wskazują drogę interpretacyjną ochrony konsumentów w jej praktycznym aspekcie. Zapewnienie pełnego bezpieczeństwa słabszych podmiotów rynkowych musi być oparte nie tylko na nowoczesnych rozwiązaniach prawnych, lecz także efektywnych działaniach orzeczniczych.

Bibliografia

Dmowski, S. i Rudnicki, S. (2007). *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*. Warszawa: LexisNexis.

Frąckowiak, J. (2003). Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym. *Rejent, 6*(15).

Gnela, B. (2013). *Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i prywatnym międzynarodowym.* Warszawa: Wolters Kluwer S.A.

Konfederacja Lewiatan. (2013). *Opinia do projektu ustawy o prawach konsumentów*. Pozyskano z: https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/178552/katalog/178556#178556 (13.04.2016).

KPRM. (2014). Druk nr 2076. *Rządowy projekt ustawy o prawach konsumenta*. Pozyskano z: http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=2076 (13.04.2016).

Krajowa Rada Rzeczników Konsumentów. (2013). *Opinia do projektu ustawy o prawach konsumentów*. Pozyskano z: https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/178552/katalog/178556#178556 (13.04.2016).

Łazarewicz, S. (2014). W: M. Królikowska-Olczak, B. Pachuca-Smulska (red.), *Ochrona konsumenta w prawie polskim i Unii Europejskiej.* Warszawa: C.H. Beck.

Namysłowska, M. (2015). W: D. Lubasz, M. Namysłowska (red.), *Ustawa o prawach konsumenta. Komentarz.* Warszawa: Wolters Kluwer S.A.

Pajor, T. (2014). Komentarz do art. 22¹ KC. W: P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna* (wyd. 2). Warszawa: LEX.

Sokołowski, T. (2012). Komentarz do art. 22¹ KC. W: A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Część Ogólna*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.

Stowarzyszenie Konsumentów Polskich. (2013). *Uwagi do projektu ustawy o prawach konsumenta z dnia 20 września 2013 r.* Pozyskano z: https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/178552/katalog/178556#178556 (13.04.2016).

Wielkopolska Izba Rolnicza. *Rolnik, czyli kto?*. Pozyskano z: http://www.wir.org.pl/archiwum/aktualne/definicja_rolnik.htm (13.04.2016).

Więcko-Tułowiecka, M. (2014). *Ochrona konsumentów w umowach ubezpieczenia*. Warszawa: LexisNexis.

Skutki prawomocności materialnej wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone.

Glosa do uchwały SN z dnia 20 listopada 2015 r., sygn. III CZP 17/15

JEL: K12, K19

I. Wprowadzenie

Znaczny wzrost liczby postępowań sądowych w przedmiocie uznania za niedozwolone postanowień wzorców umów na przestrzeni ostatnich lat spowodował, że Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Sąd Apelacyjny w Warszawie oraz Sąd Najwyższy wielokrotnie, znacznie częściej niż kiedykolwiek wcześniej, pochylały się w tym okresie nad zagadnieniem granic przewidzianej w art. 479^{43} k.p.c.[1] prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia wzorca umowy. Naturalną w pewnym sensie konsekwencją liczby wydanych w tym zakresie rozstrzygnięć stały się rozbieżności pomiędzy prezentowanymi przez ww. sądy, a nawet poszczególne składy tych samych sądów, poglądami na tę kwestię. W związku ze stale rosnącą liczbą spraw tego typu problem nabrał na znaczeniu, co spowodowało, że Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego wnioskiem z dnia 16 lutego 2015 r. przedstawił do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne następującej treści: „Czy wpis uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, o którym mowa w art. 479^{45} § 2 k.p.c., powoduje, że przewidziana w art. 479^{43} k.p.c. rozszerzona skuteczność prawomocnego wyroku będącego podstawą tego wpisu stoi na przeszkodzie postępowaniu w przedmiocie kontroli postanowienia tej samej treści, zawartego w innym wzorcu umowy, stosowanym przez przedsiębiorcę, przeciwko któremu został wydany ten wyrok, bądź przez innego przedsiębiorcę?”.

W dniu 20 listopada 2015 r. Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów podjął uchwałę[2] następującej treści:

1. Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę pozwanego w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 k.p.c.).
2. Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone – także po wpisaniu tego postanowienia do rejestru (art. 479^{45} § 2 k.p.c.) – nie wyłącza powództwa o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę niebędącego pozwanym w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 w związku z art. 479^{43} k.p.c.).

[1] Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296, ze zm.).

[2] Uchwała SN z dnia 20.11.2015 r., III CZP 17/15, LEX nr 1855139.

Wprawdzie będący przedmiotem analizy Sądu Najwyższego art. 479^{43} k.p.c. zostaje z dniem 17 kwietnia 2016 r. uchylony na podstawie art. 2 pkt 2 w zw. z art. 12 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw[3], niemniej zgodnie z przepisami przejściowymi będzie on stosowany (wraz z innymi uchylanymi wraz z nim przepisami tytułu VII działu IVb k.p.c.) do wszelkich spraw, w których wniesiono powództwo przed dniem 17 kwietnia 2016 r. Choć ustawodawca postanowił, że jego stosowanie będzie ograniczone w czasie (nie dłużej niż 10 lat od dnia wejścia w życie ww. ustawy), należy wyrazić nadzieję, że wszystkie postępowania, których może on dotyczyć, zostaną w tym czasie prawomocnie zakończone. Mimo więc, że 479^{43} k.p.c. zostaje uchylony z dniem 17 kwietnia 2016 r., problematyka jego stosowania jeszcze stosunkowo długo pozostanie aktualna.

II. Motywy rozstrzygnięcia

Analizując przedstawione do rozstrzygnięcia zagadnienie, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na to, że granice prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umownego za niedozwolone należy badać w aspekcie zarówno przedmiotowym, jak i podmiotowym. W obu tych aspektach pojawiają się bowiem wątpliwości interpretacyjne. Zauważył też, że w każdym z nich granice prawomocności materialnej należy określać równolegle w płaszczyźnie negatywnej (rozumianej jako wyłączenie możliwości prowadzenia ponownego postępowania w sprawie prawomocnie osądzonej), jak i w płaszczyźnie pozytywnej (związanie oceną kwestii, która w poprzednim postępowaniu była przedmiotem rozstrzygnięcia).

Przede wszystkim Sąd Najwyższy stwierdził, że art. 479^{43} k.p.c. w ogóle nie dotyczy zagadnienia granic prawomocności materialnej w aspekcie przedmiotowym. W konsekwencji powinny być one poddawane analizie wyłącznie w oparciu o ogólne reguły wynikające z art. 365 § 1 oraz art. 366 k.p.c. Z reguł tych Sąd wywiódł, że prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone będzie obejmowała to, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, tj. żądanie, o którym sąd rozstrzygnął w związku z podstawą faktyczną tego żądania. Prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone w aspekcie przedmiotowym obejmuje zatem zindywidualizowane postanowienie konkretnego wzorca umowy, który wykorzystuje pozwany przedsiębiorca. Postanowienie wzorca konkretyzuje zaś jego treść normatywna, tj. treść tego postanowienia w powiązaniu z innymi postanowieniami danego wzorca (norma kształtująca prawa lub obowiązki stron), a nie samo jego brzmienie. Twierdzenie to implikuje wniosek, że ewentualna modyfikacja językowa samego postanowienia poddanego kontroli bądź jego kontekstu nie zniweluje tożsamości postanowienia z tym, które zostało uznane za niedozwolone, o ile zmiana ta nie pociągnie za sobą zmiany jego normatywnej treści, bądź spowoduje ona taką zmianę, jednak będzie ona nieistotna.

W ocenie Sądu Najwyższego art. 479^{43} k.p.c. wprowadza odstępstwo od reguł ogólnych określonych w art. 365 § 1 oraz art. 366 k.p.c. w zakresie podmiotowych granic wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone. Przepis ten

[3] Ustawa z 05.08.2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz. 1634).

rozszerza bowiem prawomocność materialną tego wyroku na osoby niebędące stronami procesu, w którym dany wyrok zapadł. *Ratio legis* jego wprowadzenia były cele, jakie miało realizować postępowanie sądowe w przedmiocie abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców umownych. W przeciwieństwie do postępowań, których celem jest zasadniczo rozstrzygnięcie sytuacji prawnej pomiędzy ich stronami, postępowanie w przedmiocie uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone miało realizować przede wszystkim interes publiczny w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Aby dokonywana w ramach postępowania kontrola postanowień wzorców umów była skuteczna, koniecznym było zapewnienie, by z ochrony płynącej z prawomocnego wyroku mogły korzystać nie tylko strony postępowania, w którym został on wydany, lecz także inne podmioty. Sąd Najwyższy podkreślił jednak, że środki służące tej ochronie nie mogą wykraczać poza cel postępowania w przedmiocie abstrakcyjnej kontroli wzorców umów. Innymi słowy art. 479^{43} k.p.c. należy interpretować w taki sposób, aby wynik tej wykładni był adekwatny do celu, jakim jest ochrona zbiorowego interesu konsumentów. Następnie Sąd Najwyższy zauważył, że interes publiczny (w tym przypadku zbiorowy interes konsumentów) jest reprezentowany i realizowany wyłącznie po stronie czynnej. Świadczy o tym zdaniem Sądu to, że zgodnie z art. 479^{38} k.p.c. żaden z podmiotów legitymowanych do wystąpienia z powództwem o uznanie postanowienia wzorca umownego za niedozwolone nie dochodzi ochrony swoich własnych praw, lecz właśnie ochrony zbiorowego interesu konsumentów. Po stronie biernej występuje zaś i jest realizowany wyłącznie indywidualny interes pozwanego przedsiębiorcy, który, uczestnicząc w tym postępowaniu, działa wyłącznie w celu ochrony swego własnego interesu. Ustawodawca nie wprowadził dla strony biernej rozwiązań prawnych analogicznych do tych, które zdecydował się ustanowić dla strony czynnej. Nie postanowił przykładowo, aby pozwaną w takim procesie mogła być organizacja przedsiębiorców broniąca ich praw tak, jak czynią to organizacje konsumenckie. Jako spójne z powyższym i wpisujące się w cele postępowania w przedmiocie abstrakcyjnej kontroli wzorców umów Sąd ocenił to, że zgodnie z art. 479^{43} k.p.c. z rozszerzonej podmiotowo prawomocności materialnej korzysta jedynie wyrok uwzględniający powództwo, tj. taki, którego osiągnięcie jest zamierzeniem powodów, a nie przysługuje ona już korzystnemu dla pozwanego przedsiębiorcy wyrokowi oddalającemu powództwo.

Mimo że nie wynika to z literalnego brzmienia art. 479^{43} k.p.c., Sąd Najwyższy stwierdził, że wykładnia tego przepisu powinna skutkować przyjęciem, że przewidziana w nim rozszerzona prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone działa wyłącznie jednokierunkowo, tj. na rzecz wszystkich osób trzecich, ale tylko przeciwko pozwanemu przedsiębiorcy. W ocenie Sądu taka wykładnia z jednej strony zapewni skuteczną realizację funkcji postępowania w przedmiocie uznania postanowień wzorców umów za niedozwolone (będzie skuteczna), z drugiej zaś – pozwoli na zachowanie adekwatności środków przedsięwziętych w celu ich realizacji (będzie stosowna). Sąd stwierdził, że proponowany sposób interpretacji 479^{43} k.p.c. współgra z postulatem zagwarantowania prawa do wysłuchania, ponieważ nie narusza prawa do wysłuchania osób trzecich niewystępujących w danej sprawie po stronie powodowej (gdyż chodzi o wyrok dla tych osób korzystny), ale też nie odbiera tego prawa innym przedsiębiorcom, którzy będą się mogli skutecznie bronić w prowadzonym z ich udziałem postępowaniu.

Powyższe rozważania doprowadziły Sąd Najwyższy do wniosków wyrażonych w uchwale.

III. Komentarz

Komentowaną uchwałę Sądu Najwyższego należy ocenić pozytywnie.

Przede wszystkim wymaga odnotowania, że glosowana uchwała wpisuje się w aktualną linię orzeczniczą Sądu Najwyższego[4]. Począwszy od uchwały z dnia 7 października 2008 r.[5] Sąd Najwyższy zasadniczo zajmował stanowisko, że rozszerzona prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone działa na rzecz wszystkich osób trzecich, ale tylko przeciwko pozwanemu przedsiębiorcy[6]. Wcześniej zaś Sąd Najwyższy prezentował pogląd, zgodnie z którym skutki takiego wyroku rozciągają się nie tylko na pozwanego w danej sprawie przedsiębiorcę, lecz także na wszystkich innych przedsiębiorców[7].

Uzasadniając podjętą uchwałę, Sąd Najwyższy w pierwszej kolejności zauważył, że przepisy dotyczące postepowania w przedmiocie abstrakcyjnej kontroli wzorców umów zostały wprowadzone jako transpozycja art. 7 dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich[8]. Nawiązał też do wyroku w sprawie *Invitel*[9], zauważając słusznie, że Trybunał nie poruszył w nim kwestii podmiotowych granic rozszerzonej prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone po stronie pozwanej. Sąd Najwyższy wskazał również na postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 listopada 2014 r.[10], którym przedstawiono Trybunałowi pytanie o zgodność z art. 6 ust. 1 i art. 7 dyrektywy 93/13 w związku z art. 1 i 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów[11] rozwiązania prawa krajowego przewidującego, że stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem sądu i wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy, który nie brał udziału w postępowaniu zakończonym wpisem do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, za działanie bezprawne, stanowiące w świetle prawa krajowego praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stanowiące podstawę nałożenia kary pieniężnej z tego tytułu w krajowym postępowaniu administracyjnym[12].

Analizując przedstawione zagadnienie, Sąd Najwyższy dokonał wykładni art. 479^{43} k.p.c. na tle systemu regulacji dotyczących postępowania w przedmiocie uznania postanowienia wzorca

[4] Przy czym stanowiska o ukształtowaniu się takiej linii nie zmienia – wbrew wyrażanym czasem poglądom – fakt wydawania pojedynczych odmiennych rozstrzygnięć, jak np. postanowienie Sądu Najwyższego z 19.03.2014 r., I CSK 20/2014.

[5] Uchwała Sądu Najwyższego z 7.10.2008 r., III CZP 80/08, LEX nr 458124.

[6] Tytułem przykładu można wskazać na wyr. SN z 20.09.2013 r., II CSK 708/12, LEX nr 1385871; wyr. SN z 23.10.2013 r., IV CSK 142/13, LEX nr 1385868; uchwałę SN z 13.12.2013 r., III CZP 73/13, LEX nr 1405243; wyr. SN z 12.02.2014 r., III SK 18/13, LEX nr 1448753; wyr. SN z 30.05.2014 r., III CSK 2014/13, LEX nr 1466608; postanowienie SN z 30.09.2014 r., III SK 2/14, LEX nr 1544567; wyr. SN z 16.04.2015 r., III SK 24/15, LEX nr 1747354.

[7] Tak SN w wyr. z 20.06. 2006 r., III SK 7/06, LEX nr 278545, oraz uchwale z 13.07. 2006 r., III SZP 3/06, LEX nr 197804, a także – jak się wydaje – uchwale z 19.12.2003 r., III CZP 95/03, LEX nr 82118.

[8] Dyrektywa Rady 93/13/EWG z 05.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 372 z 31.12.1995 r., s. 31–33; polskie wyd. specj. rozdz. 15 t. 1, s. 262–264) (dalej: dyrektywa 93/13).

[9] Wyr. TSUE z 26.04.2012 r., C-472/10, *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság v. Invitel Távközlési Zrt*, ECLI:EU:C:2012:242.

[10] Postanowienie SA w Warszawie z 19.11.2014 r., VI ACa 165/14, niepubl.

[11] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE z 23.04.2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (Dz.U. L 110 z 1.5.2009 r., s. 30–36) (dalej: dyrektywa 2009/22).

[12] Jak wynika z danych zamieszczonych na stronie ww. curia.europa.eu, sprawie nadano sygnaturę C-119/15, a termin rozprawy wyznaczono na dzień 09.03.2016 r.

umowy za niedozwolone, na który to system składają się zarówno przepisy krajowe, jak i unijne. Szczególną uwagę poświęcił stawianym przepisom krajowym przez art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 warunkom stosowności i skuteczności.

Zgodnie z art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 państwa członkowskie mają zapewnić stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami.

Środki skuteczne to takie, które są w stanie zapewnić sprawną realizację określonego w przepisach unijnych celu, dla którego zostały ustanowione[13]. Za stosowne należy zaś uznać środki adekwatne do celu, dla którego są przedsiębrane, tj. środki niewykraczające poza ten cel. Innymi słowy dyrektywa 93/13 nakazuje państwom członkowskim dążyć do skutecznego osiągania określonych celów, jednak nie bez względu na koszty. Dopuszcza się bowiem jedynie taki stopień ingerencji w sferę prawną podmiotów, który jest niezbędny (minimalny) dla osiągnięcia danego rezultatu. Nie może być przy tym, w moim przekonaniu, odczytywany jako sprzeciwiający się takiemu rozumieniu pojęcia stosowności art. 8 dyrektywy 93/13, zgodnie z którym w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą w dziedzinie objętej dyrektywą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne. Określenie „bardziej rygorystyczne" należy, moim zdaniem, interpretować w kontekście celu przepisów wprowadzanych przez państwa członkowskie jako implementacja dyrektywy 93/13, którym jest zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami. Oznacza to, że przepisami bardziej rygorystycznymi będą te, które przyznają konsumentom jeszcze szerszą ochronę, niż minimum, do którego zobowiązuje dyrektywa 93/13[14]. Przepisy te powinny należycie ważyć interes konsumenta i przedsiębiorcy, ponieważ – jak wynika z art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 – są wprowadzane w interesie zarówno konsumentów, jak i konkurentów. Nieuzasadniona wydaje się taka interpretacja art. 8 dyrektywy 93/13, która dopuściłaby skutek w postaci utrzymania ochrony interesu konsumenta na niezmienionym poziomie bądź nieznacznego jej zwiększenia, przy nieproporcjonalnie dużym zwiększeniu obciążeń po stronie przedsiębiorcy. Dopuszczalna jest jednak taka jego wykładnia, zgodnie z którą można zwiększyć ingerencję w sferę prawną przedsiębiorców ponad środki minimalne określane przez dyrektywę 93/13, zwiększając jednocześnie odpowiednio zakres krajowej ochrony konsumentów. Pomiędzy zwiększeniem ochrony konsumenta a zwiększeniem dolegliwości dla przedsiębiorcy powinna istnieć proporcja i aksjologiczna równowaga. Innymi słowy nie wolno poświęcać dobra o obiektywnie większej wartości dla ochrony dobra cenionego niżej (zob. Baranowska-Zając, 2010).

Trafnie uznając odstępstwo od zasady skuteczności wyroku *inter partes* za środek służący zapewnieniu abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych cechy skuteczności, Sąd Najwyższy pochylił się nad zagadnieniem jego stosowności, którego istotę ujął jako należyte uzasadnienie takiego rozwiązania i uwzględnienie prawa do wysłuchania.

Jeżeli chodzi o należyte uzasadnienie, słusznie Sąd wskazał na cel w postaci ochrony zbiorowego interesu konsumentów. Nie budzi wątpliwości, że zbiorowy interes konsumentów, jako postać elementu interesu publicznego, jest interesem godnym ochrony. Konsumenci są zasadnie uznawani za najsłabszych uczestników rynku. Przy zawieraniu umów z przedsiębiorcami nie

[13] Zob. wyr. TSUE z dnia 14.06.2012 r., C-618/10 *Banco Español de Crédito SA v. Joaquín Calderón Camin*, ECLI:EU:2012:349, pkt 49.

[14] Zob. opinię rzecznika generalnego V. Trstenjak w sprawie C-484/08 *Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid v. Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios (Ausbanc)*, pkt 51 i 52.

dysponują z reguły ani porównywalną do tych ostatnich wiedzą na temat właściwości samego przedmiotu umowy, ani zbliżonym potencjałem finansowym, jak również nie są wystarczająco poinformowani co do treści obowiązujących przepisów prawa czy panujących na danym rynku warunków. Dodatkowo stosowanie przez przedsiębiorców nienegocjowalnych ze swej istoty wzorców umów czyni pozycję konsumentów jeszcze słabszą. Wszystkie ww. cechy relacji konsument – przedsiębiorca niewątpliwie uzasadniają ograniczenie zasady swobody kontraktowania poprzez ingerencję ustawodawcy unijnego i krajowego w treść zawieranych w jej ramach umów.

Przechodząc do analizy spełnienia postulatu uwzględnienia prawa do wysłuchania, Sąd – również trafnie – zauważył, że zbiorowy interes konsumentów jest realizowany wyłącznie po stronie czynnej (po stronie powodowej) i że z rozszerzonej prawomocności korzysta wyłącznie wyrok korzystny dla konsumentów, tj. uwzględniający powództwo. Te dwa spostrzeżenia, które stały się osią argumentacji Sądu, rzeczywiście stanowią przekonujący argument za stanowiskiem, że dla osiągnięcia skutku postępowania w przedmiocie abstrakcyjnej kontroli wzorców umów wystarczające jest rozciągnięcie skutków rozszerzonej podmiotowo prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo na rzecz wszystkich osób trzecich, ale wyłącznie przeciwko pozwanemu w danej sprawie przedsiębiorcy. Prawo do wysłuchania, będące jedną z podstawowych gwarancji rzetelnego procesu, jest bowiem w takim układzie realizowane przez każdego pozwanego przedsiębiorcę, który ma prawo bronić swego indywidualnego interesu w postępowaniu prowadzonym z jego udziałem. Nie doznaje jednak uszczerbku prawo do wysłuchania nieuczestniczących w danym postępowaniu konsumentów, ponieważ są oni objęci skutkiem korzystnego dla nich wyroku. Zapewnienie wysłuchania ich, mimo braku wyraźnego celu, nie jest zaś wartością samą w sobie i trudno byłoby taki postulat w jakikolwiek sposób uzasadnić. W razie zaś zakończenia sprawy wyrokiem dla nich niekorzystnym, nie będąc nim związani, mogą wszcząć postępowanie w tej samej przedmiotowo sprawie przeciwko temu samemu przedsiębiorcy, i wyłożyć w tym postępowaniu własne racje.

Zaprezentowana przez Sąd Najwyższy wykładnia art. 479^{43} k.p.c. realizuje zatem wymóg stosowności, rozumiany w tym konkretnym przypadku jako równowaga pomiędzy potrzebą zapewnienia efektywności abstrakcyjnej kontroli wzorców umów a koniecznością respektowania prawa do wysłuchania (zagwarantowania rzetelności postępowania i prawa do sądu).

Rozważania Sądu Najwyższego dotyczące granic przedmiotowych prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone pozwalają na uzupełnienie formułowanej wcześniej argumentacji przeciwko zasadności podnoszonych w orzecznictwie Sądu Najwyższego przed uchwałą z dnia 7 października 2008 r. oraz w piśmiennictwie (również aktualnym) (zob. Gutkowski i Malaga, 2014) zastrzeżeń, że wąska wykładnia 479^{43} k.p.c. nie uwzględnia abstrakcyjnego charakteru kontroli postanowień wzorców umów dokonywanej przez sąd ochrony konkurencji i konsumentów. Sąd Najwyższy stwierdził mianowicie, że wyrok uwzględniający powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone nie korzysta z rozszerzonej prawomocności w aspekcie przedmiotowym. Granice te wyznaczają zatem wyłącznie art. 365 i 366 k.p.c. Sąd podkreślił, że oceniane przez sąd postanowienie wzorca jest konkretyzowane przez swoją treść normatywną. Oznacza to, że kontrolując postanowienie wzorca, sąd rozstrzyga o ewentualnie niedozwolonym charakterze

normy z niego płynącej, a nie samego sformułowania (postanowienia w warstwie językowej – nośnika normy). W istocie, jedynie takie podejście do istoty przedmiotu postępowania prowadzonego w omawianym trybie jest w stanie efektywnie realizować cel, polegający na usunięciu z obrotu prawnego postanowień wzorców kształtujących wzajemne prawa lub obowiązki w relacji przedsiębiorca–konsument w sposób nieuczciwy. Bezcelowe z tego punktu widzenia jest bowiem zakazywanie posługiwania się określonymi słowami, wyrażeniami czy zdaniami, bez uwzględnienia tego, w jaki sposób wpływają one na prawa czy obowiązki stron. Niemożliwa jest zaś rzetelna ocena treści normatywnej postanowienia wzorca bez uwzględnienia kontekstu jego pozostałych postanowień. Z takiego samego zdania zastosowanego w dwóch różnych wzorcach mogą – w powiązaniu z innymi postanowieniami tych wzorców – wynikać zupełnie różne normy. Co więcej, nawet takie samo (w brzmieniu językowym) postanowienie wykorzystane w dwóch różnych częściach tego samego wzorca może w jednym przypadku kształtować prawa lub obowiązki konsumenta w sposób niedozwolony, w drugim zaś – czynić to w zgodzie z obowiązującymi przepisami. Tytułem przykładu można wskazać postanowienie dotyczące zasad ponoszenia kosztów zwrotu towaru, nabytego z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość. Z jednej strony przedsiębiorca nie może obciążać konsumenta kosztem tego zwrotu w sytuacji, kiedy towar okazał się wadliwy/niezgodny z umową. Z drugiej – nie ma powodów, aby wymagać od przedsiębiorcy ponoszenia kosztów zwrotu w sytuacji, kiedy przyznanie prawa takiego zwrotu jest wyrazem wyłącznie dobrej woli przedsiębiorcy, który, zobowiązując się do przyjęcia zwracanego towaru, zezwala swoim klientom na jego dokonanie bez podawania żadnych przyczyn nawet po upływie ustawowych terminów na odstąpienie od umowy zawartej na odległość. Ryzyko, że postanowienia językowo tożsame bądź bardzo podobne, lecz normatywnie różne, wystąpią nawet w tym samym wzorcu, jest realne przede wszystkim w bardziej rozbudowanych wzorcach, podzielonych na tematyczne części. Należy też zauważyć, że w praktyce do rejestru klauzul niedozwolonych były wpisywane jako zakazane w obrocie postanowienia, z których, analizowanych bez kontekstu, nie sposób wywieść żadnej treści, i to nawet zakładając, że można byłoby poprzestać na ich analizie w warstwie językowej[15]. Ustalenie treści normatywnej takich postanowień ewidentnie wymaga sięgnięcia do innych postanowień tego wzorca, a próba ich oceny podejmowana w oderwaniu od tego kontekstu jest pozbawiona jakiegokolwiek sensu. Abstrakcyjny charakter kontroli postanowień wzorców umów polega na tym, że ma ona być dokonywana w oderwaniu od konkretnego węzła obligacyjnego, tj. konkretnej umowy (umowy pomiędzy oznaczonymi indywidualnie podmiotami o określone w tej umowie świadczenie), a nie w oderwaniu od czegokolwiek, w szczególności od innych postanowień tego samego wzorca i z pominięciem jego rzeczywistego znaczenia. Istota kontroli abstrakcyjnej nie może zatem zostać sprowadzona do generalnego wyłączenia z obrotu kwestionowanego postanowienia, które w danym wzorcu rzeczywiście mogło w niedozwolony sposób kształtować prawa lub obowiązki konsumenta, jednak analizowane w innym kontekście nie musi naruszać jego uprawnień.

Uzasadnienie glosowanej uchwały dostarcza również przekonujących kontrargumentów do twierdzeń, jakoby wąska wykładnia art. 479[43] k.p.c. powodowała praktyczną niemożliwość

[15] Jaskrawy przykład takiego postanowienia stanowi moim zdaniem postanowienie o następującej treści: „W powyższej sytuacji nie zwracamy kosztów dostawy oraz zwrotu towaru" – wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych pod nr 4365.

stosowania art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik z 2007 r.[16]. Podnoszono bowiem[17] (i nadal się to zauważa; zob. Gutkowski i Malaga, 2014) – zresztą jak najbardziej trafnie, że w praktyce przepis ten miałby zastosowanie wyłącznie w przypadkach, w których przedsiębiorca pozwany w sprawie o stwierdzenie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone stosowałby nadal to postanowienie, mimo wyroku sądu zakazującego mu jego stosowania (czyli niemalże nigdy). W świetle poczynionych przez Sąd uwag na temat pojęcia stosowności, należałoby zadać pytanie: w jaki sposób, w kontekście wymogu stosowności, uzasadnić nakładanie kar pieniężnych na przedsiębiorców stosujących klauzule abuzywne, podczas gdy cel w postaci eliminacji niedozwolonych postanowień z obrotu można osiągnąć z ogromną skutecznością (co potwierdzają zresztą sami podnoszący ww. argument) mniej dolegliwym dla tych przedsiębiorców środkiem, tj. poprzez wydanie wobec nich wyroku zakazującego stosowania danych postanowień, a w znakomitej części przypadków nawet poprzez samo wszczęcie postępowania sądowego w tym przedmiocie? W moim przekonaniu nie ma takiego uzasadnienia. Praktyka pokazuje, że do wyeliminowania z obrotu klauzul niedozwolonych w umowach z konsumentami nie jest potrzebne sięganie po środki o charakterze represyjnym, ponieważ – jak się okazuje – przedsiębiorcy, przynajmniej w tego rodzaju sprawach, zasadniczo respektują wyroki sądów. Taka obserwacja raczej cieszy, a nie wzbudza sprzeciw. Racjonalnym w takiej sytuacji i zapewniającym dostateczną skuteczność wydaje się stosowanie środków represji wyłącznie wobec tych przedsiębiorców, którzy z różnych względów podejmują decyzję o niewykonywaniu orzeczeń sądu. Należy też pamiętać, że nie jest tak, iż Prezes UOKiK pozostaje bezradny w obliczu nieprawidłowości dostrzeżonych we wzorcach umownych, w przedmiocie których sąd jeszcze nie orzekał. W świetle art. 479^{38} § 1 k.p.c. jest on przecież legitymowany do wystąpienia z powództwem o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone.

IV. Podsumowanie

Biorąc powyższe pod uwagę, zasługuje na aprobatę stanowisko Sądu Najwyższego o prawidłowości takiej interpretacji art. 479^{43} k.p.c., zgodnie z którą rozszerzona podmiotowo prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone działa wyłącznie jednokierunkowo, tj. na rzecz wszystkich osób trzecich, ale tylko przeciwko pozwanemu w danej sprawie przedsiębiorcy. Zgodzić należy się również ze stwierdzeniem, że w aspekcie przedmiotowym wyrok ten nie korzysta z rozszerzonej prawomocności i że w tym względzie jego skutki należy oceniać wyłącznie w oparciu o przepisy ogólne, tj. art. 365 i 366 k.p.c. Odmienna interpretacja ww. przepisów stałaby w sprzeczności ze sformułowaną w art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadą stosowności środków, jakie państwa członkowskie mogą wprowadzić w swych prawodawstwach w celu zapobiegania stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami.

Należy też oczekiwać, że w związku ze wspomnianym wyżej, złożonym przez Sąd Apelacyjny w Warszawie wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w sprawie VI ACa 165/14, w najbliższym czasie wypowie się w omawianej kwestii również TSUE.

[16] Ustawa z 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2015 r., poz. 184 ze zm.).

[17] Uchwała SN z 13.07.2006 r., III SZP 3/06, LEX nr 197804.

Bibliografia

Baranowska-Zając, W. (2010). Glosa do wyroku TS z 03.06.2010 r., C-484/08. *LEX,* 121931.

Gutkowski, P. i Malaga, M. (2014). Rozszerzona skuteczność wyroków SOKiK w sprawach dotyczących klauzul niedozwolonych. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2014 r., sygn. akt III SK 18/13. *iKAR*, 9.

Anna Oponowicz
Radca prawny; współpracownik Kancelarii Radców Prawnych Bieluk i Partnerzy w Białymstoku; e-mail: anna@oponowicz.pl

iKAR

Kwalifikacja umowy deweloperskiej w świetle zakazu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów – decyduje praktyka na rynku deweloperskim czy prawnie określona treść umowy deweloperskiej?

Glosa do wyroku SOKiK z dnia 25 stycznia 2016 r., sygn. akt XVII AmA 153/14

JEL: K12

I. Wstęp

Przedmiotem niniejszej glosy jest wyrok SOKiK z dnia 25 stycznia 2016 r., sygn. akt XVII AmA 153/14, w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa UOKiK, w którym przedsiębiorca kwestionował m.in. dokonaną przez organ antymonopolowy kwalifikację prawną praktyki polegającej na braku zawarcia w części umów deweloperskich informacji o terminie zawiadomienia o odbiorze lokalu mieszkalnego lub domu rodzinnego oraz niezastosowanie art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm.; dalej: uokik). Glosowany wyrok zasługuje na uwagę, gdyż przedmiotem sporu stała się kwalifikacja prawna praktyki przedsiębiorcy na rynku deweloperskim, a nie okoliczność braku zamieszczenia w części umów deweloperskich, zawieranych z konsumentami, informacji o terminie zawiadomienia nabywcy o odbiorze lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Kwestie sporne dotyczyły określenia, czy praktyka deweloperska podawania w umowach deweloperskich informacji o terminie odbioru, a nie, zgodnie z art. 22 ust. 1 pkt 16 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz.U. Nr 232, poz. 1377; dalej: ustawa deweloperska), wskazania terminu i sposobu zawiadomienia o tym terminie, nie narusza prawa. Powyższe ma szczególnie istotne znaczenie z uwagi na praktyki stosowane na rynku usług deweloperskich, które nie zawsze są zgodne z prawem.

II. Stan faktyczny

Decyzją z dnia 19 sierpnia 2014 r., o nr RKT – 26/2014, po przeprowadzeniu z urzędu postępowania ws. praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przeciwko deweloperowi Przedsiębiorstwu (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w K., Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, na podstawie art. 26 ust. 1 uokik, uznał m.in. za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę polegającą na tym, że w części umów deweloperskich nie zamieszczono informacji o terminie zawiadomienia nabywcy o odbiorze lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, co w ocenie organu jest niezgodne z art. 22 ust. 1 pkt 16 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego i nakazał zaniechanie

stosowania tejże praktyki (pkt I sentencji decyzji). Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik za powyższe naruszenie Prezes UOKiK nałożył na Spółkę karę pieniężną w wysokości 50 348 zł (pkt III sentencji decyzji). Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 uokik Prezes UOKiK uznał za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę stosowaną przez Przedsiębiorstwo Budowlane, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 uokik, polegającą na stosowaniu we wzorcu przedwstępnej umowy sprzedaży nieruchomości postanowienia o treści: „Wskazana w ust. 1 pkt a cena sprzedaży jest ceną ostateczną. Ewentualne zmiany powierzchni lokalu nie mogą być większe niż +/– 1% i nie spowodują zmiany ceny. W przypadku, gdy ewentualne zmiany powierzchni lokalu będą większe niż +/– 1%, Kupujący może od umowy odstąpić. Odpowiednie zastosowanie znajduje wówczas uregulowanie zawarte w § 4 ust. 3", które jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479 (45) ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 101) i stwierdził się zaniechanie jej stosowania z dniem 29 listopada 2013 r. (pkt II sentencji decyzji). Spółka wniosła odwołanie od powyższej decyzji, zaskarżając decyzję w części. Zaskarżonej decyzji zarzucono naruszenie: 1) art. 28 ustawy w zw. z art. 8 oraz art. 10 k.p.a. w zw. z art. 83 ustawy; 2) art. 22 ust. 1 pkt ustawy deweloperskiej oraz art. 24 ust. 1 i ust. 2 ustawy; 3) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 84 ustawy oraz art. 8 k.p.a. w związku z art. 83 uokik oraz 4) naruszenie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy.

III. Ocena prawna wyroku

Na wstępie warto przypomnieć, że problematyka treści umowy deweloperskiej była przedmiotem zmian legislacyjnych wprowadzonych z dniem 29 kwietnia 2012 r., kiedy weszła w życie ustawa z 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz.U. Nr 232, poz. 1377; dalej: ustawa). Wypełniła ona lukę prawną, której istnienie stwierdził Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu z 2 sierpnia 2010 r. (S 3/10, OTK ZU 2010/6B, poz. 407). Zasygnalizował on Sejmowi i Radzie Ministrów potrzebę podjęcia inicjatywy ustawodawczej w kwestii regulacji stosunków między stronami umowy deweloperskiej w celu zapewnienia ochrony praw nabywców mieszkań. TK zwrócił uwagę na konieczność określenia wzajemnych praw i obowiązków stron umowy deweloperskiej, sposobu jej wykonania, a także odpowiedzialności stron w razie jej niewykonania lub nienależytego wykonania. Niezbędne było także wprowadzenie mechanizmów ochronnych dla nabywców mieszkań, w sytuacji gdy umowa zobowiązująca lub przedwstępna nie zostały zawarte w formie aktu notarialnego. Brak uregulowania prawnego umowy deweloperskiej skutkował niewystarczającym poziomem ochrony interesów nabywców lokali w umowach z deweloperem.

1. Elementy i forma umowy deweloperskiej

Elementy umowy deweloperskiej zostały określone w art. 22 ust.1 ustawy deweloperskiej[1]. Jednak powołany przepis nie stanowi katalogu zamkniętego, co oznacza, że wyliczenie ma charak-

[1] Umowa deweloperska zawiera w szczególności: 1) określenie stron, miejsca i daty podpisania umowy deweloperskiej; 2) cenę nabycia prawa, o którym mowa w art. 1; 3) informację o nieruchomości, na której przeprowadzone ma być przedsięwzięcie deweloperskie obejmującą informację o powierzchni działki, stanie prawnym nieruchomości, w szczególności oznaczenie właściciela lub użytkownika wieczystego, istniejących na niej obciążeniach hipotecznych i służebnościach; 4) określenie położenia oraz istotnych cech domu jednorodzinnego, będącego przedmiotem umowy deweloperskiej, lub budynku, w którym ma znajdować się lokal mieszkalny będący przedmiotem tej umowy; 5) określenie usytuowania lokalu mieszkalnego w budynku; 6) określenie powierzchni i układu pomieszczeń oraz zakresu i standardu prac wykończeniowych, do których wykonania zobowiązuje się deweloper; 7) termin przeniesienia na nabywcę prawa, o którym mowa w art. 1; 8) wysokość i terminy lub warunki spełniania świadczeń pieniężnych przez nabywcę na rzecz

ter przykładowy (otwarty). Użycie przez ustawodawcę określenia „umowa deweloperska zawiera w szczególności" przesądza o tym, że elementy określone w art. 22 ustawy deweloperskiej muszą zostać w niej zawarte. Ich określenie ma szczególne znaczenie z uwagi na sankcje za ich brak w postaci możliwości skorzystania przez nabywcę z ustawowego prawa odstąpienia od umowy, o którym mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1 ustawy deweloperskiej. Nabywca ma bowiem prawo odstąpić od umowy deweloperskiej, jeżeli umowa deweloperska nie zawiera obligatoryjnych elementów, o których mowa w art. 22 ustawy deweloperskiej.

2. Odbiór lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego

Osią sporu w postępowaniu przed organem antymonopolowym (potem przed SOKiK) była kwalifikacja praktyki dewelopera[2], polegającej na braku zamieszczania w umowie deweloperskiej informacji o terminie i sposobie zawiadomienia nabywcy o odbiorze lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Deweloper zamieścił jedynie w części zawieranych umów informacje o terminie i sposobie zawiadomienia o odbiorze lokalu, a w pozostałych umowach jedynie informacje o terminie odbioru lokalu/domu. Pojawia się zatem pytanie, czy zawarcie w umowie informacji o terminie odbioru spełnia ustawowy wymóg określony w pkt 16 ust. 1 art. 22 ustawy deweloperskiej. Chodzi o ustalenie, czy pojęcie „termin odbioru" jest tożsame z pojęciem „termin i sposób zawiadomienia nabywcy o odbiorze lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego". Określenie powyższego ma kluczowe znaczenie z uwagi na kwalifikację prawną praktyki przedsiębiorcy jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Czy biorąc pod uwagę obowiązujące regulacje prawne, można zaakceptować stanowisko dewelopera, zgodnie z którym określenie terminu odbioru jest dla konsumenta/nabywcy korzystniejsze niż wskazanie terminu zawiadomienia o odbiorze?

Udzielając odpowiedzi na zadane pytanie w pierwszej kolejności należy odwołać się do pojęcia ,,termin zawiadomienia o odbiorze", a w następnej kolejności – do czynności odbioru lokalu. Umowa deweloperska to umowa, na podstawie której deweloper zobowiązuje się do ustanowienia lub przeniesienia na nabywcę po zakończeniu przedsięwzięcia deweloperskiego prawa odrębnej własności lokalu mieszkalnego albo własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość[3]. Określenie w niej jedynie

dewelopera; 9) informacje dotyczące: a) mieszkaniowego rachunku powierniczego, a w szczególności numer rachunku, zasady dysponowania środkami pieniężnymi zgromadzonymi na rachunku oraz informację o kosztach prowadzenia rachunku; b) gwarancji bankowej, a w szczególności nazwę banku, gwarantowaną kwotę oraz termin obowiązywania gwarancji albo c) gwarancji ubezpieczeniowej, a w szczególności nazwę ubezpieczyciela, gwarantowaną kwotę oraz termin obowiązywania gwarancji; 10) numer pozwolenia na budowę oraz oznaczenie organu, który je wydał oraz informację czy jest ostateczne lub czy jest zaskarżone; 11) termin rozpoczęcia i zakończenia prac budowlanych danego przedsięwzięcia deweloperskiego; 12) określenie warunków odstąpienia od umowy deweloperskiej, o których mowa w art. 29, a także warunków zwrotu środków pieniężnych wpłaconych przez nabywcę w razie skorzystania z tego prawa; 13) określenie wysokości odsetek i kar umownych dla stron umowy deweloperskiej; 14) wskazanie sposobu pomiaru powierzchni lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego; 15) oświadczenie nabywcy o odbiorze prospektu informacyjnego wraz z załącznikami i zapoznaniu się przez nabywcę z ich treścią, w tym poinformowaniu nabywcy przez dewelopera o możliwości zapoznania się z dokumentami, o których mowa w art. 21; 16) termin i sposób zawiadomienia nabywcy o odbiorze lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego; 17) informację o zgodzie banku lub innego wierzyciela zabezpieczonego hipoteką na bezobciążeniowe wyodrębnienie lokalu mieszkalnego i przeniesienie jego własności po wpłacie pełnej ceny przez nabywcę, jeżeli takie obciążenie istnieje albo informację o braku takiej zgody, albo informację o zgodzie banku lub innego wierzyciela zabezpieczonego hipoteką na bezobciążeniowe przeniesienie na nabywcę własności nieruchomości wraz z domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienie ułamkowej części własności nieruchomości wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych po wpłacie pełnej ceny przez nabywcę, jeżeli takie obciążenie istnieje, albo informację o braku takiej zgody; 18) zobowiązanie dewelopera do wybudowania budynku, wyodrębnienia lokalu mieszkalnego i przeniesienia prawa własności tego lokalu oraz praw niezbędnych do korzystania z lokalu na nabywcę albo przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości wraz z domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego stanowiącego odrębną nieruchomość lub przeniesienia ułamkowej części własności nieruchomości wraz z prawem do wyłącznego korzystania z części nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych.

[2] Deweloper to przedsiębiorca w rozumieniu ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93, z późn. zm.), który w ramach prowadzonej działalności gospodarczej na podstawie umowy deweloperskiej zobowiązuje się do ustanowienia prawa, o którym mowa w art. 1 ustawy i przeniesienia tego prawa na nabywcę.

[3] Na temat umowy deweloperskiej zob. Ciepła i Szczytowska (2012); Burzak, Okoń i Pałka (2012), stan prawny na 2012.07.15.

terminu odbioru lokalu pozwala deweloperowi na samodzielne określenie tego terminu. Biorąc pod uwagę potrzebę ochrony nabywcy lokalu mieszalnego ustawodawca nie użył w wyliczeniu elementów umowy deweloperskiej pojęcia „terminu odbioru lokalu/domu". Uznał zatem, że brak określenia w umowie terminu i sposobu zawiadomienia nabywcy o terminie odbioru w praktyce ogranicza ochronę praw nabywcy. Terminy te mają dla nabywcy kluczowe znaczenie z punktu widzenia realizacji praw kupującego. Bowiem od momentu zawiadomienia o odbiorze nabywcy przysługuje określony czas na odbiór lokalu. Odbiór mieszkania od dewelopera (odbiór lokalu) jest jedynie czynnością techniczną, która poprzedza przeniesienie własności nieruchomości na nabywcę. Obowiązkiem dewelopera (przed przeniesieniem na nabywcę prawa, o którym mowa w art. 1 ustawy deweloperskiej) jest przedstawienie lokalu mieszkalnego do odbioru, co może nastąpić dopiero po zawiadomieniu o zakończeniu budowy domu jednorodzinnego, przy jednoczesnym braku sprzeciwu ze strony właściwego organu, albo na podstawie decyzji o pozwoleniu na użytkowanie (art. 27 ust. 1 ustawy deweloperskiej). Z odbioru lokalu sporządza się protokół, do którego nabywca może zgłaszać wady przedmiotu umowy (art. 27 ust. 2 i 3 ustawy deweloperskiej). Odbiór lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego nie może zostać dokonany przez dewelopera jednostronnie, tzn. bez obecności nabywcy lub jego przedstawiciela. Ustawa deweloperska określa tryb i terminy rozpatrywania wad zgłoszonych przez nabywcę. Zawarcie w umowie deweloperskiej jedynie informacji o terminie odbioru pozwala deweloperowi na jednostronne wyznaczenie terminu odbioru. W praktyce może to prowadzić do niedokonania odbioru lokalu w terminie, a w konsekwencji niekorzystnego dla konsumenta/nabywcy skutku w postaci przyjęcia mieszkania bez zastrzeżeń. Należy również pamiętać o uprawnieniu dewelopera do odstąpienia od umowy deweloperskiej w przypadku niestawienia się nabywcy do odbioru lokalu mieszkalnego albo domu jednorodzinnego pomimo dwukrotnego doręczenia wezwania w formie pisemnej w odstępie co najmniej 60 dni[4].

W świetle normatywnej regulacji umowy deweloperskiej należy odrzucić możliwość odwoływania się do zasad obowiązujących na rynku usług deweloperskich. Można wprawdzie poszukiwać uzasadnienia dla stanowiska odwołującego w praktyce obrotu, gdzie funkcjonowała definicja umowy deweloperskiej. Jednak z uwagi na obowiązywanie normatywnej definicji umowy deweloperskiej oraz jej elementów obligatoryjnych nie jest dopuszczalne jakiekolwiek odwoływanie się do zwyczajów w zakresie jej elementów, a stanowisko takie przyjął odwołujący. Przepisy ustawy deweloperskiej definiują pojęcie umowy deweloperskiej (art. 3 pkt 5) (Zob. Strzelczyk, 2012, s. 22–23), która powinna obligatoryjnie określać termin i sposób zawiadomienia nabywcy o odbiorze lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Tym samym każdą praktykę ograniczania w umowie deweloperskiej jej elementów w stosunku do wyliczenia z ust. 1 art. 22 ustawy należy kwalifikować jako bezprawne zachowanie przedsiębiorcy. W art. 22 ust. 1 ustawy deweloperskiej określono *essentialia negotii* umowy deweloperskiej, a ich brak powoduje, że nabywca może od umowy odstąpić w terminie 30 dni od jej zawarcia[5].

Biorąc pod uwagę okoliczności zawierania umów deweloperskich oraz krąg adresatów bezprawnych praktyk przedsiębiorcy w sprawie występuje interes zbiorowy, co pozwala na zastosowanie art. 24 ust. 2 uokik. Powtarzalność zachowań w stosunku do konsumentów wchodzących

[4] Chyba że niestawienie się nabywcy jest spowodowane działaniem siły wyższej, zob. ust. 5 art. 29 ustawy deweloperskiej.

[5] Zob. art. 29 ust. 1 i 2 ustawy.

w skład grupy będzie przesądzać o naruszeniu zbiorowych interesów konsumentów (Sieradzka, 2015, s. 664; 2008, s. 102–111). Praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów nie tylko cechują się bezprawnością, lecz także skutkują zniesieniem, ograniczeniem lub zniekształceniem praw konsumentów, wpływając na chronioną prawem sferze jego interesów[6]. W sprawie rozpoznawanej przed SOKiK doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, gdyż przedsiębiorca naruszył obowiązek informacyjny z art. 22 ust. 1 pkt 16 ustawy deweloperskiej. Brak zamieszczenia w umowie deweloperskiej informacji o terminie i sposobie zawiadomienia nabywcy o sposobie odbioru lokalu mieszalnego prowadzi do pogorszenia sytuacji nabywcy. Omawiana praktyka dewelopera jest praktyką stosowaną na etapie przedkontraktowym. Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów na tym etapie wpływa na wykonanie umowy.

Z uwagi na potrzebę ochrony interesów konsumentów – nabywców lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego istotne znaczenie ma przestrzeganie przez przedsiębiorców działających na tym rynku przepisów prawa. Warto w tym miejscu przypomnieć, że ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego reguluje zasady ochrony praw nabywcy, wobec którego deweloper zobowiązuje się do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę albo do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość. Deweloper jest zatem zobowiązany do przestrzegania jej przepisów.

3. Zaniechanie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów

Przedmiotem postępowania przed SOKiK stał się także zarzut niezastosowania przez organ antymonopolowy art. 27 ust. 2 uokik w związku z jej art. 27 ust. 1. Jednak wbrew stanowisku skarżącego w stanie faktycznym sprawy nie nastąpiło zaniechanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, co stanowi przecież przesłankę wydania decyzji z art. 27 ust. 1 uokik. Ciężar udowodnienia zaprzestania praktyki obciąża, zgodnie z art. 27 ust. 3, przedsiębiorcę. Wprawdzie deweloper wprowadził zmiany we wzorcach umowy deweloperskiej przez zamieszczenie postanowienia określającego termin zawiadomienia nabywcy o odbiorze lokalu mieszkalnego/domu jednorodzinnego, ale praktyki dewelopera zostały zakwalifikowane niejako do dwóch grup, co ma wpływ na interpretację terminu ,,zaniechanie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów" (pkt I i II sentencji decyzji z dnia 19 sierpnia 2014 r. Nr RKT – 26/2014). Deweloper wykorzystywał wzorzec umowy deweloperskiej oraz wzorce przedwstępnej umowy sprzedaży nieruchomości (pkt II sentencji decyzji). Organ antymonopolowy uznał, że przedsiębiorca stosuje postanowienia wzorców umów, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (praktykę wskazaną wprost w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik). Natomiast zawieranie umów deweloperskich, niezgodnych z zapisami ustawy deweloperskiej, tj. z jej art. 22 ust. 1 pkt 16 tej nie zostało zakwalifikowane jako stosowanie klauzuli wpisanej do rejestru klauzul abuzywnych (pkt I sentencji decyzji). Wykazanie zaprzestania tej praktyki wymagało wprowadzenia stosowanych zmian w umowach deweloperskich i przedstawienia dowodów na wyeliminowanie nieprawidłowości ze wszystkich umów. Zatem o zaprzestaniu stosowania praktyki w tym przy-

[6] Tak SN w wyr. z dnia 13 lipca 2006 r. III SZP 3/06, OSNP 2007, nr 1–2, poz. 35.

padku można mówić, gdy deweloper dokonał zmiany we wszystkich obowiązujących umowach, zawartych na podstawie wadliwego wzorca umownego.

IV. Podsumowanie

Komentowany wyrok wpisuje się w trend w ochronie konsumentów na rynku deweloperskim[7]. Nie zmienia tego nawet ostatnie orzeczenie SN z dnia 9 kwietnia 2015 r. sygn. akt III SK 47/14[8]. Powołane orzeczenie SN dotyczyło postanowienia zawartego w Katalogu Dobrych Praktyk Deweloperskich, które dotyczyło zobowiązania dewelopera, że powierzchnia wykonanego lokalu obliczona metodą zapisaną w umowie nie będzie się różnić od powierzchni zapisanej w umowie o więcej niż 2%, ze wskazaniem, że w takim wypadku uważa się, że lokal wykonano zgodnie z umową i stronom nie przysługuje prawo do odstąpienia od umowy, natomiast różnice powierzchni przekraczające 2% uprawniają kupującego do odstąpienia od umowy. Do czasu wydania wyroku SN Prezes UOKiK konsekwentnie kwalifikował omawiane postanowienia jako niedozwolone wzorce umowy. Stanowisko Urzędu nie uległo zmianie nawet po tym, jak ekspertyza biegłych potwierdziła, że powierzchnia wznoszonych lokali może w praktyce różnić się od projektowanej, od 2,1 do 4,3% i że przyczyną takiej różnicy jest sam proces technologiczny, a nie wina dewelopera (w sprawie sygn. I CSK 624/13).

W glosowanym orzeczeniu SOKiK podkreślił znaczenie ustawowych elementów umowy deweloperskiej. W świetle przepisów ustawy deweloperskiej deweloper ma określone obowiązki informacyjne, których nie można dowolnie interpretować, a tym bardziej określać. Ustawa reguluje zasady ochrony praw nabywcy, określając m.in. treść umowy deweloperskiej oraz prawa i obowiązki stron umowy deweloperskiej. Brak zamieszczenia w umowie deweloperskiej informacji o terminie i sposobie zawiadomienia nabywcy o odbiorze lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego należy kwalifikować jako bezprawne zachowanie przedsiębiorcy. W żadnym razie też „zamiana" w tym zakresie na „termin odbioru" z powołaniem się na praktykę na rynku deweloperskim nie znajduje żadnego uzasadnienia w ratio legis ustawy. Zawiadomienie o odbiorze lokalu ma bowiem dla jego nabywcy kluczowe znaczenie, gdyż jest dokonywane przed planowanym terminem odbioru lokalu. Z uwagi na niekorzystne dla nabywcy skutki niestawienia się na odbiorze lokalu (możliwość odstąpienia od umowy deweloperskiej przez dewelopera) umowa deweloperska musi określać termin zawiadomienia o odbiorze lokalu/domu jednorodzinnego.

Bibliografia

Burzak, A., Okoń, M. i Pałka, P. (2012). *Ochrona praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Komentarz*. Warszawa: Wolter Kluwer, LEX.

Ciepła, H. i Szczytowska, B. (2012). *Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego i domu jednorodzinnego Komentarz Wzory umów deweloperskich i pism*. Warszawa: LexisNexis.

Sieradzka, M. (2008).Wykładnia pojęcia zbiorowy interes konsumentów na tle orzecznictwa, Glosa. *Prawo Gospodarcze w Orzeczeniach i Komentarzach*, 3.

[7] Zob. raport konsument na rynku deweloperskim, Warszawa 2014 r., https://uokik.gov.pl/download.php?plik=14600.

[8] Glosa do tego wyr. zob. Sieradzka (2016).

Sieradzka, M. (2015). W: K. Kohutek, M. Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz.* Warszawa: Wolters Kluwer.

Sieradzka, M. (2016). *Glosa do wyroku SN z dnia 9 kwietnia 2015 r. sygn. akt III SK 47/14.* Warszawa: Wolters Kluwer, LEX/El.

Strzelczyk, R. (2012). *Ochrona praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego Komentarz.* Warszawa: C.H. Beck.

Małgorzata Sieradzka
Doktor habilitowany; adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego;
adwokat prowadzący Kancelarię Adwokacką MSW;
e-mail: kancelaria@adwokat-sieradzka.pl

Monika Namysłowska, *Czarna lista nieuczciwych praktyk handlowych a granice prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji w Unii Europejskiej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2014, s. 628

Monografia M. Namysłowskiej jest kolejnym owocem zainteresowania tej Autorki dyrektywą 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącą nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającą dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych")[1], a w szczególności jej załącznikiem I zawierającym wykaz 31 praktyk handlowych zakazanych jako nieuczciwe w każdych okolicznościach w relacji między przedsiębiorcami i konsumentami. Dotychczas M. Namysłowska opublikowała kilka artykułów i glos na ten temat[2]. Omawiana monografia nie stanowi jednak prostego powtórzenia spostrzeżeń dokonanych w tych publikacjach, a jest ich rozwinięciem i pogłębieniem. Praca porusza ponadto wiele nowych wątków, które dotychczas nie zostały szerzej omówione w polskiej doktrynie. Wybór tematu dokonany przez M. Namysłowską uznać należy zatem za trafny.

Recenzowana monografia stanowi pełne i kompleksowe omówienie problematyki funkcjonowania tzw. czarnej listy z dyrektywy 2005/29/WE.

Monografia składa się z trzech rozdziałów. W rozdziale pierwszym Autorka przedstawia historyczny rozwój europejskiego prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji w relacjach między zarówno przedsiębiorcami, jak i w relacjach przedsiębiorcy–konsumenci. Następnie na tle tych rozważań ukazuje założenia dyrektywy i jej załącznika I. Dzięki takiemu zabiegowi Autorka ukazuje dyrektywę 2005/29/WE w szerszym kontekście, jako etap rozwoju europejskiego prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji. Kolejna część rozważań zawartych w pierwszym rozdziale dotyczy specyfiki czarnej listy – jej celów i zasad stosowania. Autorka omawia m.in. problematykę zamkniętego charakteru zakazów zawartych w załączniku I do dyrektywy oraz zakresu obowiązywania tego załącznika. M. Namysłowska wyjaśnia, jak brak możliwości wprowadzenia innych zakazów *per se* niż wymienione na czarnej liście oraz konieczność zakazu wszystkich praktyk tam wskazanych powoduje, że w każdym państwie członkowskim czarna lista to jedyne nieuczciwe praktyki handlowe, które mogą być zabronione bez potrzeby weryfikacji ich nieuczciwego charakteru. Rozwiązanie takie paradoksalnie może jednak prowadzić do obniżenia poziomu ochrony konsumentów. Autorka trafnie zauważa, że przyjęta jako założenie dyrektywy 2005/29/WE zasada jednolitego obowiązywania czarnej listy w każdym z państw członkowskich Unii Europejskiej ulega jednak zaburzeniu, którego przyczyną jest użycie w samym tekście dyrektywy nie dość

[1] Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącą nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającą dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych"), (Dz.U. L 149 z 11.06.2005 r., s. 22–39; dalej: dyrektywa 2005/29/WE).

[2] Tytułem przykładu można podać: Namysłowska (2007; 2007a; 2008 (współautor); 2010; 2011; 2013; 2014).

jednoznacznych pojęć oraz wielość jej wersji językowych. Należy zgodzić się z Autorką, że efektywności załącznika I dyrektywy nie sprzyja także brak harmonizacji zasad sankcjonowania naruszeń zawartych tam zakazów.

Kolejne dwa rozdziały Autorka opracowała używając metod, obok dogmatycznej, także – prawonoporównaczej. Do analizy wybrano prawo polskie i niemieckie. Wybór prawa niemieckiego zasługuje na aprobatę. Implementacja dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych w prawie niemieckim nastąpiła poprzez inkorporowanie zawartych w dyrektywie rozwiązań do istniejącej wcześniej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji[3]. Obecnie zatem niemiecka ustawa chroni interesy zarówno przedsiębiorców, jak i konsumentów. Inne rozwiązanie przyjęto w naszym kraju, ponieważ implementacja dyrektywy 2005/29/WE nastąpiła poprzez uchwalenie ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym[4] i dokonanie kilku zmian w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji[5]. Zatem w Polsce jedna ustawa (uznk) dotyczy relacji między przedsiębiorcami, druga (upnpr) – relacji przedsiębiorcy–konsumenci. Te różnice w sposobie implementacji dyrektywy 2005/29/WE w Niemczech i w Polsce powodują, że zawarte w recenzowanej monografii rozważania w pełniejszy sposób ukazują trudności wdrożenia czarnej listy do krajowych systemów prawa.

Rozdział drugi Autorka poświęciła problematyce wpływu załącznika I dyrektywy 2005/29/WE na prawo Polski i Niemiec. Autorka podjęła słuszną decyzję, aby rozdział ten rozpocząć od przekazania Czytelnikom podstawowych informacji o polskim i niemieckim prawie nieuczciwej konkurencji – jego historycznym rozwoju aż do rozwiązań prawnych obecnie obowiązujących. W dalszej części rozdziału Autorka przedstawia problematykę implementacji czarnej listy z załącznika I dyrektywy do prawa polskiego i niemieckiego, wskazując jakie rozwiązania przyjęto w obu tych państwach. M. Namysłowska szczegółowo omawia także przyjęte w obu tych państwach rozwiązania ustawowe wdrażające podstawowe pojęcia występujące w dyrektywie, np. „praktyka handlowa" oraz implementujące pojęcie „agresywnej praktyki handlowej" i „wprowadzającej w błąd praktyki handlowej". Omówione zostały również sankcje cywilne, karne i administracyjne grożące za naruszenie zakazów z czarnej listy nieuczciwych praktyk handlowych.

Najobszerniejszy jest trzeci, ostatni rozdział omawianej monografii. Poświęcony jest on analizie wszystkich 31 zakazów zawartych w załączniku I dyrektywy. Autorka omówienie każdego z zakazów rozpoczyna od przedstawienia problematyki przepisu zawartego na czarnej liście z załącznika I dyrektywy, następnie przedstawia rozwiązanie zawarte w prawie polskim i niemieckim, które miało implementować ten przepis dyrektywy. M. Namysłowska ukazuje różnice między przepisami unijnymi a odpowiednimi przepisami krajowymi. Autorka nie poprzestaje na podaniu brzmienia przepisów, ale dokonuje wykładni przepisów unijnych (korzystając z czterech wersji językowych dyrektywy: angielskiej, francuskiej, niemieckiej i polskiej) oraz rozwiązań krajowych polskich i niemieckich. Po omówieniu każdego poszczególnego zakazu z czarnej listy i przepisów krajowych, które miały go implementować, zawarła krótkie podsumowanie, co sprzyja przejrzystości rozważań. W rozdziale III Autorka zawarła także ciekawe rozważania dotyczące zasadności wyboru poszczególnych praktyk jako zakazanych *per se* przez prawodawcę unijnego, oceny stopnia

[3] Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 3 lipca 2004 roku w wersji opublikowanej w dniu 3 marca 2010 roku, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (BGBl. część I, s. 254).

[4] Ustawa z 23.08.2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. Nr 171, poz. 1206; dalej: upnpr).

[5] Ustawa z 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, (t.j. Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 z późn. zm., dalej: uznk).

ich nieuczciwości i wpływu danej praktyki na decyzję konsumenta. W pracy nie pominięto także problematyki umyślności działania przedsiębiorcy. W rozdziale III wskazano, jakie środki mogą zostać podjęte na szczeblu unijnym i krajowym, aby zwiększyć efektywność dyrektywy 2005/29/WE.

W monografii Autorka wykazała, że pomimo przyjętego na etapie tworzenia dyrektywy założenia, iż załącznik I zawiera praktyki zakazane w każdych okolicznościach, przy badaniu, czy dane zachowanie przedsiębiorcy było sprzeczne z załącznikiem I, w wielu przypadkach konieczne jest dokonanie oceny przez pryzmat modelu przeciętego konsumenta. Jak słusznie zauważono w pracy, zabieg ten w zakresie praktyk z czarnej listy prowadzi do stosowania zasady proporcjonalności.

M. Namysłowska w swoim dziele dokonała szczegółowej i wielopłaszczyznowej analizy zakazów zawartych w załączniku I do dyrektywy 2005/29/WE, zarówno co do zakresu ich obowiązywania oraz wykładni, jak i problemów implementacji do krajowych porządków prawnych państw członkowskich. Autorka wskazała pozytywne skutki wykorzystania instrumentu czarnej listy, czyli określenia w prawie unijnym zasad ochrony konsumentów, które mają w założeniu obowiązywać jednolicie we wszystkich państwach członkowskich (z uwagi na bezwzględny i zamknięty charakter czarnej listy), jak również negatywne następstwa takiego rozwiązania, wynikające z samej dyrektywy oraz techniki jej wdrożenia do prawa krajowego. M. Namysłowska ukazała, jak przyjęte założenia i zakreślone cele dyrektywy nie są i obecnie nie mogą zostać w pełni zrealizowane, a jednocześnie jak bardzo istotnym instrumentem dla zwalczania nieuczciwej konkurencji jest załącznik I do dyrektywy.

W rezultacie należy zgodzić się z Autorką, że „granice czarnej listy wyznaczają jej zasady, przepisy, technika legislacyjna, system prawa, doktryna, rozumowanie sądów, ale i języki, zwyczaje, różne tradycje prawa" (s. 59). Te liczne problemy, szczegółowo omówione w monografii, występują ponadto na dwóch płaszczyznach: unijnej i krajowej. Zmiana czarnej listy może być jednak dokonana tylko poprzez zmianę samej dyrektywy, a nie w drodze modyfikacji prawa krajowego. Autorka słusznie wskazuje, że także na poziomie prawa krajowego można udoskonalić czarną listę poprzez poprawienie efektywności dochodzenia roszczeń opartych na dyrektywie i stosowanie odpowiedniej wykładni zawartych w niej zakazów.

Podkreślić należy znakomity warsztat naukowy Autorki, która przy pisaniu recenzowanej monografii wykorzystała wiele publikacji, z których znaczna część to publikacje zagraniczne: angielsko- i niemieckojęzyczne. Autorka wykazała się również bardzo dobrą znajomością orzecznictwa. Problematyczne kwestie zostały przedstawione w monografii w sposób przejrzysty, są należycie uargumentowane i znajdują oparcie w literaturze i judykaturze.

Lekturą książki M. Namysłowskiej powinny zainteresować się nie tylko osoby zajmujące się ochroną konsumentów czy polskim prawem zwalczania nieuczciwej konkurencji. Może być ona przydatna także osobom zajmującym się prawem unijnym, ponieważ monografia dostarcza czytelnikom wiedzy z zakresu europejskiego prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji. Będzie to interesująca lektura zarówno dla prawników od lat zajmujących się tą problematyką, jak i tych, którzy dopiero zaczynają pracę z tą dziedziną prawa, monografia zawiera bowiem podstawowe informacje o rozwoju unijnego, polskiego i niemieckiego prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji.

Recenzowana monografia pojawiła się na rynku w czasie, gdy w Komisji trwają prace nad kolejnymi aktami prawnymi dotyczącymi zwalczania nieuczciwej konkurencji. W przeciwieństwie do dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych, mają one mieć zastosowanie w relacjach

przedsiębiorca–przedsiębiorca[6]. Planowana dyrektywa dotycząca reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej będzie zawierać analogiczne rozwiązania do dyrektywy 2005/29/WE – ogólną klauzulę oraz czarną listę zakazanych wprowadzających w błąd praktyk marketingowych[7]. Zatem polski ustawodawca być może ponownie stanie przed problemem implementacji do naszego systemu prawa aktu unijnego zawierającego wykaz bezwzględnie zakazanych praktyk. Pożądane zatem byłoby, aby w trakcie prac nad wdrożeniem nowej dyrektywy wzięto pod uwagę dorobek polskiej doktryny w zakresie analizy implementacji dyrektywy 2005/29/WE, w tym recenzowaną monografię.

Bibliografia

Namysłowska, M. (2007). Nowa ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. *Monitor Prawniczy*, 23.

Namysłowska, M. (2007a). Zwalczanie nieuczciwych praktyk handlowych na podstawie dyrektywy 2005/29/WE. *PPH*, 2/3.

Namysłowska, M. i Sztobryn, K. (2008). Ukryta reklama po implementacji dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych. *Państwo i Prawo*, 11.

Namysłowska, M. (2010). Znaczenie czarnej listy nieuczciwych praktyk handlowych – uwagi na tle orzecznictwa TS. *Europejski Przegląd Sądowy*, 8.

Namysłowska, M. (2011). Granice krajowych regulacji prawnych dotyczących zwalczania nieuczciwych praktyk handlowych – glosa do wyroku TS z 9.11.2010 r. w sprawie C-540/08 Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag i do postanowienia TS z 30.06.2011 r. w sprawie C-288/10 Wamo*. Europejski Przegląd Sądowy*, 11.

Namysłowska, M. (2013). Kiedy przyznanie nagrody jest nieuczciwą praktyką handlową? Glosa do wyroku TS z 18.10.2002 r. w sprawie C-428/11 Purely Creative i in. *Europejski Przegląd Sądowy*, 1.

Namysłowska, M. (2014). Stosowanie dyrektywy 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych w świetle pierwszego sprawozdania Komisji. *Europejski Przegląd Sądowy*, 2.

Namysłowska, M. (2016). Nieuczciwe praktyki handlowe między przedsiębiorcami w prawie Unii Europejskiej. W: T. Skoczny (red.), *Prawo konkurencji. 25 lat*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Anna Zientara
Doktor; adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego;
e-mail: a.zientara@wpia.uw.edu.pl

[6] Zielona księga w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych w łańcuchu dostaw produktów spożywczych i niespożywczych między przedsiębiorstwami – COM (2013) 37 final, oraz Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Ochrona przedsiębiorstw przed wprowadzającymi w błąd praktykami marketingowymi i zapewnienie skutecznego wykonania – Przegląd dyrektywy 2006/114/WE dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej", COM (2012) 702. Więcej na ten temat zob. Namysłowska (2016, s. 604 i n.).

[7] Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Ochrona przedsiębiorstw przed wprowadzającymi w błąd praktykami marketingowymi i zapewnienie skutecznego wykonania – Przegląd dyrektywy 2006/114/WE dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej", COM (2012) 702, s. 15.

Dorota Leczykiewicz, Stephen Weatherill (eds.), *The Images of the Consumer in EU Law*, Hart Publishing 2016, s. 470*

Recenzowana monografia powstała w oparciu o referaty wygłoszone na międzynarodowej konferencji naukowej pt. *The Image(s) of the 'Consumer' in EU Law: Legislation, Free Movement and Competition Law*, która odbyła się w marcu 2014 r. na Uniwersytecie Oksfordzkim (zob. Namysłowska, 2014, s. 162).

Jak wskazują redaktorzy publikacji, powodem zajęcia się tytułowym tematem jest przekonanie o niewielkim zakresie badań nad modelami konsumenta w literaturze przedmiotu. Ponadto, w opinii redaktorów, konsument jest używany, a czasem wręcz nadużywany do osiągnięcia różnych celów w Unii Europejskiej. Dlatego w monografii przeanalizowano nie tylko prawo konsumenckie, lecz także m.in. koncepcję dobrobytu konsumenta, zasad dotyczących swobodnego przepływu towarów i swobody świadczenia usług oraz prawo konkurencji.

W problematykę monografii wprowadzają w tekście pt. *The Images of the Consumer in EU Law* Dorota Leczykiewicz i Stephen Weatherill, będący jednocześnie jej redaktorami. Autorzy, nawiązując do poszczególnych rozdziałów książki, zarysowują poruszaną w niej tematykę. Ich zdaniem, konsument staje się coraz ważniejszym podmiotem w prawie UE, co wynika m.in. ze społecznych konsekwencji problemów związanych z konsumpcją i konsumeryzmem. Niemniej jednak, modele konsumenta stosowane w prawie UE znacznie się różnią. Z jednej strony, konsument jest zachęcany do zmiany przyzwyczajeń i zawierania coraz większej ilości transakcji transgranicznych. Od konsumenta oczekuje się samodzielnego dochodzenia roszczeń. Z drugiej zaś – wiele aktów prawnych UE cechuje znaczny stopień ochronny, jak np. dyrektywę 93/13/EWG o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, dyrektywę 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych oraz część regulacji sektorowych.

Już na początku rozdziału pt. *The Consumer: Marketised, Fragmentised and Constitutionalised* H.-W. Micklitz, używając dokonanego przez Maxa Webera rozróżnienia na rynek, państwo i społeczeństwo, powiązał konsumenta z rynkiem (krajowym i wewnętrznym), państwem (państwami członkowskimi UE i Unią Europejską), a także ze społeczeństwem (narodowym i europejskim). Na tym tle zostały przedstawione odrębności prawne, również w zakresie wizerunków konsumenta stosowanych w wyróżnionych „światach prawnych".

Albertina Albors-Llorens i Alison Jones przedstawiły wizerunek konsumenta w prawie konkurencji UE (*The Images of the 'Consumer' in EU Competition Law*). W przeciwieństwie do prawa konsumenckiego, które konsumenta definiuje i tworzy różne jego modele, prawo konkurencji UE głównie posługuje się tym pojęciem bez jego definiowania, poza wytycznymi Komisji dotyczącymi stosowania art. 101 ust. 3 TFUE. Autorki nawiązały również do trudności ze zdefiniowaniem dobrobytu konsumenta (*consumer welfare*) w prawie konkurencji UE. Jest to pojęcie często

* Badania prowadzące do powstania publikacji zostały sfinansowane przez Narodowe Centrum Nauki w ramach realizacji projektu badawczego „Nieuczciwe praktyki handlowe między przedsiębiorcami. W poszukiwaniu paradygmatu ochrony przed nieuczciwą konkurencją w prawie Unii Europejskiej i w prawie krajowym" (nr projektu: 2013/11/B/HS5/03633).

używane w prawie konkurencji na całym świecie, lecz nie wiadomo, co ono oznacza i dobrobyt jakich konsumentów jest chroniony. Zdaniem A. Albors-Llorens i A. Jones, choć dobrobyt konsumenta występuje w retoryce prawa konkurencji UE, to ani Komisja, ani skarżący nie muszą wykazać, że analizowane zachowanie narusza dobrobyt konsumentów. Komisja podkreśla jedynie, że działa na korzyść europejskich konsumentów i w celu przeciwdziałania praktykom, które powodują szkodę konsumentów wynikającą z wyższych cen, ograniczonego wyboru, gorszej jakości i mniejszych innowacji.

Angus Johnston przedstawił pogłębioną analizę związku konsumentów z regulacjami prawnymi dotyczącymi usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (*Seeking the EU 'Consumer' in Services of General Economic Interest*). Autor podkreślił przenikanie się pojęcia „konsument" z innymi terminami, takimi jak „użytkownik końcowy" czy „klient". Zdaniem A. Johnstona, regulacje w zakresie usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, w szczególności w prawie energetycznym, ewoluują w kierunku zapewnienia zróżnicowanej ochrony konsumentom potrzebującym informacji, jasności i mechanizmów ułatwiających udział w rynku, lecz również potrzebującym ochrony ich bardziej wrażliwych cech.

Na szczególną uwagę zasługuje tekst Norberta Reicha, zmarłego w październiku 2015 r. wybitnego specjalisty z zakresu prawa konsumenckiego, któremu recenzowana książka została dedykowana. Autor omówił model wrażliwego konsumenta (*Vulnerable Consumers in EU Law*), który umożliwia różnicowanie ochrony konsumenta. Zdaniem N. Reicha, termin „wrażliwość" budzi współczucie, lecz nie wiadomo, jak to odczucie ma być przełożone na regulację prawną. Szczególna podatność konsumenta na praktyki przedsiębiorców może wynikać nie tylko np. z niepełnosprawności fizycznej i intelektualnej, lecz także z biedy wynikającej m.in. z kredytów i hipotek, która plasuje konsumenta na słabszej pozycji wobec przedsiębiorcy. Temu aspektowi N. Reich poświęcił więcej miejsca, również w kontekście ustalenia poziomu koniecznej ochrony. Według Autora, konsument europejski jest zawieszony między dwoma paradygmatami konsumenta – jednego, który uznaje konsumenta za autonomiczny podmiot umowy i drugiego, akceptującego słabość konsumentów, który zapewnia, że rynek wewnętrzny jest też rynkiem socjalnym.

Iain Ramsay przybliżył wrażliwość finansową konsumentów w świetle dyrektywy 2008/48/WE w sprawie umów o kredyt konsumencki i dyrektywy 2014/17/UE w sprawie konsumenckich umów o kredyt związanych z nieruchomościami mieszkalnymi (*Changing Policy Paradigms of EU Consumer Credit and Debt Regulation*). Autor rozważał najkorzystniejsze z punktu widzenia socjalnego rozwiązanie chroniące konsumentów w prawie kredytowym. Jego zdaniem, rozwiązania te powinny w jak najmniejszym stopniu nakładać ograniczenia na dostęp do kredytu.

W odróżnieniu od autorów analizujących pojęcie „wrażliwego konsumenta" Christian Twigg-Flesner dokonał w swoim tekście (*The Importance of Law and Harmonisation for the EU's Confident Consumer*) analizy „poinformowanego, pewnego siebie konsumenta" (*confident consumer*). Jest to pojęcie często stosowane w dokumentach UE, lecz, według Ch. Twigg-Flesnera, za mało badane. Autor dokonuje więc analizy tego pojęcia w świetle tezy, że prawo UE w sposób paternalistyczny zakłada, iż konsument unijny odnosi korzyści z informacji, z rynku wewnętrznego i z tego samego poziomu ochrony prawnej w każdym państwie członkowskim. We wnioskach Ch. Twigg-Flesner podkreśla rolę czynników praktycznych, które zachęcą konsumenta do korzystania

z rynku wewnętrznego, takich jak kwestie językowe, koszty transportu i rozwiązania kwestii, gdy transakcja napotka na problemy.

Model konsumenta poinformowanego (*confident consumer*) przybliżył również Stephen Weatherill, który w prawie i w polityce UE poświęconych ochronie konsumenta poszukuje wzmocnienia pozycji konsumenta. Dlatego już na początku swojego rozdziału (*Empowerment is not the only Fruit*) Autor przedstawił pogląd, że nawet drobna zmiana, jaką jest zmiana nazwy z „prawo ochrony konsumentów" na „prawo konsumenckie" może nieść niebezpieczeństwo utraty charakteru protekcjonistycznego tej dziedziny prawa.

Punktem wyjścia dla analizy dokonanej przez Stefana Grundmanna w rozdziale pt. *Targeted Consumer Protection* jest prawo umów UE, na rozwój którego duży wpływ miało prawo umów konsumenckich. Podstawą koncepcji dotyczącej rozróżnienia między konsumentem a przedsiębiorcą jest teza o słabszej pozycji konsumentów. Jednak zdaniem St. Grundmanna teza ta powinna uwzględniać nie tylko konsumentów, lecz także przedsiębiorców w sytuacjach, gdy w transakcjach zajmują pozycję słabszej strony. Dlatego też ochrona paternalistyczna powinna wynikać z poziomu i natury ryzyka związanego z daną transakcją.

Christopher Hodges przedstawił sposoby, w których konsumenci mogą stać się regulatorami, rozumianymi jako podmiot wyposażony w kompetencje nadzorcze, śledcze i wykonawcze i tym samym wpływać na wybory regulacyjne prawodawcy oraz zachowanie przedsiębiorców (*The Consumer as Regulator*). Przykładowo, dzięki procedurze alternatywnego rozwiązywania sporów wprowadzonej przez dyrektywę 2013/11/UE umożliwiono instytucjom zbieranie informacji dotyczących rynku. Dzięki temu, możliwe będzie tworzenie bardziej skutecznych polityk. Konsumenci mogą też, zdaniem Autora, wpływać na zachowania przedsiębiorców przez działania, takie jak dochodzenie roszczeń.

Dorota Leczykiewicz skupia się na odpowiedzi na pytanie, czy prawo UE bierze pod uwagę interesy gospodarcze konsumentów, realizując polityki skupione na celach innych niż osiągnięcie przystępnej dla konsumenta ceny towarów i usług (*Regulatory Cost, the Consumer, and the EU Constitutional Framework*). Autorka zwraca uwagę m.in. na art. 114 TFUE, będący podstawą kompetencji w prawodawstwie dotyczącym ochrony konsumentów. Przepis ten służy, co podkreśla Trybunał Sprawiedliwości UE, rozwojowi handlu między państwami członkowskimi. Ochrona konsumenta nie jest więc samodzielnym celem, tylko służy do budowy rynku wewnętrznego. Artykuł 114 TFUE wspiera więc swobodny przepływ i paternalizm, a koncepcja „zaufania konsumentów", o której wspomina np. dyrektywa 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych, pozwala prawodawcy unijnemu na uniknięcie napięć między tymi celami.

Lucinda Miller analizuje problematykę etycznej konsumpcji (*Ethical Consumption and the Internal Market*), która, według Autorki, odegrała niewielką rolę w kształtowaniu prawa i polityki UE dotyczących rynku wewnętrznego, mimo że dla wielu konsumentów coraz ważniejszy jest społeczny, polityczny i etyczny wymiar ich zakupów. Autorka negatywnie ocenia wpływ prawa UE na etyczną konsumpcję, ponieważ akcent położony na przeciętnego konsumenta zniechęca konsumentów do budowania więzów solidarności ze społeczeństwem. Przykładem jest regulacja dotycząca etykietowania produktów w UE, która wyłącza konieczność podawania informacji o procesie produkcji, co kieruje uwagę konsumenta na inne elementy i nie jest wobec tego „neutralne normatywnie". Niemniej jednak, zdaniem L. Miller, konieczność podawania informacji o produkcji

i tak może być oceniona negatywnie ze względu na niejako przerzucenie odpowiedzialności za pozytywną zmianę na konsumenta.

Hugh Collins w rozdziale pt. *Conformity of Goods, the Network Society, and the Ethical Consumer* również zaprezentował rozważania dotyczące etycznej konsumpcji, lecz z perspektywy prawa umów. Według H. Collinsa, regulacja umowna wspiera konsumpcję etyczną jako kontynuację podejścia do prawa umów, które postrzega jako element polityki społecznej, wyrównującej nierówności pomiędzy stronami umowy i zapewniające poszanowanie praw człowieka. Autor uważa, że konsumenci powinni odgrywać większą rolę w dochodzeniu zgodności z prawami człowieka i standardami ochrony środowiska.

Gareth Davies dokonuje w swoim tekście pt. *The Consumer, the Citizen, and the Human Being* analizy interakcji między interesami ekonomicznymi i nieekonomicznymi konsumenta w prawie UE. Jego zdaniem rozdzielenie tych interesów jest niepotrzebne, ale widoczne w nadmiernie transakcyjnym podejściu do swobodnego przepływu towarów i swobody świadczenia usług, co popiera i pogłębia Trybunał Sprawiedliwości UE. Podkopuje to interesy konsumenta jako obywatela w społeczeństwie demokratycznym.

Model konsumenta w prawie znaków towarowych UE scharakteryzowali Graeme Dinwoodie i Dev S. Gangjee (*The Image of the Consumer in EU Trade Mark Law*). Autorzy przedstawili tezę, że model konsumenta stosowany w tej dziedzinie prawa jest częściowo empiryczny, częściowo zaś – normatywny, wskazując, kiedy jest brane pod uwagę zbadane zachowanie konsumenta. Zdaniem G. Dinwoodie i D. Gangjee, Trybunał Sprawiedliwości UE wspiera korzystanie z dowodów empirycznych, co prowadzi do bardziej zróżnicowanej ochrony, uwzględniającej cechy danego rynku i różnice językowe.

W rozdziale pt. *The Consumer in European Regulatory Private Law* Vanessa Mak prezentuje wniosek, że model konsumenta w prawie UE jest fikcyjny i jest wynikiem świadomych wyborów regulacyjnych. Model konsumenta ma bowiem wyważyć interesy konsumentów i przedsiębiorców, nie biorąc pod uwagę faktycznych cech charakterystycznych konsumentów. Autorka wyróżnia trzy modele konsumenta: model konsumenta racjonalnego (w prawie UE), słabego (w europejskim prawie prywatnym) oraz autonomicznego (w krajowym prawie prywatnym). Przyjęcie konkretnego modelu następuje, według V. Mak, w zależności od kontekstu, w jakim jest wykorzystywany.

Sybe A. de Vries omówił natomiast wzorcowego konsumenta w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE dotyczącym swobodnego przepływu towarów i swobody świadczenia usług – konsumenta, który odgrywa centralną rolę w budowie rynku wewnętrznego (*The Court of Justice's 'Paradigm Consumer' in EU Free Movement Law*). Autor przedstawia też wybrane wyzwania dla polityki konsumenckiej UE: informowanie konsumenta i jego ochronę jako słabszej strony umowy, kryzys ekonomiczny, żywnościowy i klimatyczny oraz wyzwania ery cyfrowej.

Geraint Howells w rozdziale pt. *Europe's (Lack of) Vision on Consumer Protection: A Case of Rhetoric Hiding Substance?* podkreśla, że mimo intensywnego rozwoju prawa konsumenckiego w UE, działania UE są krytykowane. Autor wskazuje dwa główne powody: stosowanie harmonizacji maksymalnej, którą sam również ocenia negatywnie, oraz bezduszne traktowanie konsumenta w unijnym *acquis*, z czym polemizuje w swoim tekście. Rozważania G. Howellsa skupiają się więc na wykazaniu, że Komisja i Trybunał Sprawiedliwości UE są wrażliwi na sprawy konsumenckie.

Monografię kończy rozdział Sidneya Freedmana prezentujący w świetle historycznym rozwój prawa konsumenckiego UE, zwłaszcza jego kształtowaniem się w początkowym okresie (*A Short History of Consumer Policy in the EU*).

Krytyka recenzowanej książki nie jest możliwa. Zamieszczone w monografii obszerne teksty wybitnych przedstawicieli nauki prawa konsumenckiego prezentują bowiem wiele zagadnień i tez, z którymi oczywiście można się nie zgadzać. Jednak czytelnik ma okazję zapoznania się z kwestiami nieomawianymi wcześniej w polskiej literaturze przedmiotu, a rozważania są prowadzone na bardzo wysokim poziomie naukowym. Publikację rekomenduję z pełnym przekonaniem, mając nadzieję, że Czytelnicy znajdą w niej inspirację do dalszych badań.

Monika Namysłowska
doktor habilitowany, profesor UŁ; Katedra Europejskiego Prawa Gospodarczego WPiA UŁ;
e-mail: mnamyslowska@wpia.uni.lodz.pl

New Rules for Contracts in the Digital Single Market, Wiedeń, 21–22 stycznia 2016 r.

Zapewnienie wysokiego standardu ochrony konsumentów powszechnie uznawane jest za ważny cel polityki Unii Europejskiej. Sposoby jego osiągnięcia od lat budzą jednak kontrowersje zarówno w środowiskach akademickich, jak i wśród politycznych decydentów. Wobec niepowodzenia projektu dalej idącej harmonizacji konsumenckiego prawa umów, w ostatnich miesiącach uwaga unijnych instytucji koncentruje się na wybranych aspektach ochrony konsumenta w obrocie elektronicznym. W dniu 9 grudnia 2015 r. Komisja Europejska przedstawiła trzy wnioski legislacyjne, wpisujące się w strategię utworzenia tzw. jednolitego rynku cyfrowego dla Europy. Dwa z nich to projekty dyrektyw dotyczących odpowiednio dostarczania treści cyfrowych oraz internetowej sprzedaży towarów, trzeci zaś to projekt rozporządzenia w sprawie zapewnienia możliwości transgranicznego przenoszenia na rynku wewnętrznym usług online w zakresie treści. Coraz bardziej realnych kształtów nabiera również reforma unijnego prawa ochrony danych. Wspomniane wydarzenia były głównym tematem międzynarodowej konferencji, zorganizowanej przez European Law Institute (ELI), która odbyła się w dniach 21–22 stycznia 2016 r. w Wiedniu. Zasadnicza część obrad została poprzedzona spotkaniem grupy roboczej ELI do spraw prawa cyfrowego (*Digital Law Special Interest Group*).

Konferencję zainaugurowały wystąpienia Wolfganga Brandstettera, austriackiego ministra sprawiedliwości, oraz Paula Oberhammera, dziekana Wydziału Prawa Uniwersytetu w Wiedniu, którzy podkreślili doniosłe znaczenie tematyki podejmowanej na konferencji. Pierwszy panel rozpoczął się od referatu Ursuli Pachl (BEUC). Reprezentantka europejskiego zrzeszenia organizacji konsumenckich pozytywnie oceniła przedstawione przez Komisję wnioski dotyczące treści cyfrowych, w tym objęcie zakresem planowanej regulacji nie tylko treści dostarczanych odpłatnie, lecz także dostarczanych w zamian za przekazywane przez konsumentów dane. Wskazała jednak na szereg mankamentów dotyczących proponowanej dyrektywy o internetowej sprzedażny towarów. Najważniejsze zastrzeżenia Autorki odnosiły się do nieuzasadnionej fragmentacji regulacji prawnej w zakresie umów zawieranych online i offline, jak również do zastosowania metody harmonizacji zupełnej, skutkującej obniżeniem poziomu ochrony konsumentów w niektórych państwach członkowskich.

Następnie Luca Castellani (UNCITRAL) podjął rozważania na temat adekwatności regulacji rynku cyfrowego z punktu widzenia przedsiębiorców oraz przedstawił prace reprezentowanej przez siebie organizacji w tym zakresie. Referent podkreślił, że pomimo istotnych różnic w podejściu Organizacji Narodów Zjednoczonych oraz Unii Europejskiej do prawa umów, instrumenty prawne opracowywane przez oba te podmioty mają wiele cech wspólnych. Mówca wskazał również na obszary dalszej współpracy, do których zaliczył m.in. analizę prawnych aspektów przechowywania danych w chmurze obliczeniowej oraz dążenie do ratyfikowania konwencji o zastosowaniu elektronicznej komunikacji w zawieraniu umów międzynarodowych przez kolejne państwa członkowskie UE.

Jako pierwszy w dyskusji głos zabrał Fryderyk Zoll (Uniwersytet Jagielloński w Krakowie, Uniwersytet w Osnabrück), który nie zgodził się z twierdzeniem, że projektowana dyrektywa o dostarczaniu treści cyfrowych oferuje konsumentom skuteczny instrument ochrony. W ocenie komentatora definicja niezgodności treści cyfrowych z umową sformułowana jest w sposób potencjalnie faworyzujący przedsiębiorców – zdaje się bowiem kłaść nacisk na ocenę postanowień zawartej umowy, nie zapewniając konsumentom minimalnego standardu ochrony. Wątpliwości budzi również zakres swobody legislacyjnej państw członkowskich w odniesieniu do środków ochrony prawnej w razie niewykonania lub niewłaściwego wykonania zobowiązania. Zastrzeżenia te podzielił Hans Schulte-Nölke (Uniwersytet w Osnabrück), który wskazał dodatkowo na niepewność prawną co do zakresu podmiotowego przewidzianej w dyrektywie odpowiedzialności, zwłaszcza w łańcuchach dostaw obejmujących wiele podmiotów. Natomiast Gerald Spindler (Uniwersytet Georga Augusta w Getyndze) zwrócił uwagę na niespójność w rozumowaniu projektodawcy, który z jednej strony przyznaje, że treści cyfrowe nie ulegają zużyciu i z tego powodu rezygnuje z wprowadzania ram czasowych dla odwrócenia ciężaru udowodnienia braku zgodności z umową, z drugiej zaś – pozostawia państwom członkowskim swobodę w zakresie stosowania krajowych przepisów o przedawnieniu roszczeń.

Burzliwym dyskusjom na temat merytorycznej zawartości analizowanych projektów towarzyszyły równie interesujące komentarze dotyczące przyjętej przez Komisję Europejską techniki legislacyjnej. Verica Trstenjak (Uniwersytet w Wiedniu) skrytykowała zaproponowaną przez Komisję Europejską metodę harmonizacji i zauważyła, że przedstawione projekty to dokumenty stosunkowo zwięzłe, co w naturalny sposób uniemożliwia dokładne uregulowanie wszystkich istotnych zagadnień prawnych. Natomiast Gerhard Dannemann (Uniwersytet Humboldtów w Berlinie) kwestionował zasadność uchwalania odrębnych aktów prawnych w przedmiocie dostarczania treści cyfrowych i sprzedaży towarów na rynku cyfrowym.

Pierwszy dzień konferencji zakończyło wystąpienie Dirka Staudenmayera (Komisja Europejska). Prelegent zreferował kluczowe postanowienia obu dyrektyw oraz wyjaśnił motywy, którymi kierowała się Komisja w toku ich sporządzania. Wskazał, że przyznanie pierwszeństwa subiektywnym kryteriom oceny w ramach badania zgodności z umową treści cyfrowych ma na celu uwzględnienie specyfiki obrotu elektronicznego, w tym powszechności produktów i usług oferowanych w tzw. wersjach beta. Zapewnił jednocześnie, że żadna z proponowanych dyrektyw nie prowadzi do ograniczenia swobody państw członkowskich w określaniu zakresu prawa do odszkodowania oraz zasad jego dochodzenia.

Drugi dzień konferencji rozpoczął wykład Geralda Spindlera (Uniwersytet w Getyndze) poświęcony analizie projektu dyrektywy w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych. Referent pozytywnie ocenił przyjęte przez Komisję podejście, zgodnie z którym zakres przedmiotowy dyrektywy obejmuje, co do zasady, wszystkie treści cyfrowe niezależnie od rodzaju umowy, na podstawie której są one dostarczane. Jednocześnie wskazał na potrzebę większej transparentności praw i obowiązków stron, które często określane są w rozbudowanych wzorcach umownych. Autor wyraził również swoje wątpliwości co do charakteru prawnego odpowiedzialności odszkodowawczej dostawcy oraz praw osób trzecich, w tym sublicencjobiorców, w razie rozwiązania umowy.

Następnie Olivier Proust (Fieldfisher, Bruksela) podjął rozważania na temat relacji między analizowanymi projektami dyrektyw z zakresu prawa umów a unijnym prawem ochrony danych. W pierwszej kolejności prelegent stosunkowo obszernie opisał główne postanowienia procedowanego obecnie ogólnego rozporządzenia o ochronie danych, a następnie zestawił je z treścią wniosku legislacyjnego dotyczącego treści cyfrowych. Autor negatywnie ocenił brak precyzyjnego określenia różnicy między stosowanymi w dyrektywie pojęciami „dane osobowe" oraz „inne dane". Za nieuzasadnione uznał również szczególne traktowanie gromadzenia przez dostawcę automatycznie generowanych informacji, np. zawartych w plikach cookie, skutkujące wyłączeniem takich czynności z zakresu zastosowania dyrektywy. Zdaniem referenta pożądane byłoby natomiast ujednolicenie terminologii stosowanej w aktach prawnych z zakresu prawa umów oraz instrumentach poświęconych ochronie danych.

Kolejnym mówcą był Christian Twigg-Flesner (Uniwersytet w Hull), który analizował zagadnienie niezgodności towaru oraz treści cyfrowych z umową, a także związane z nim problemy dowodowe. Prelegent scharakteryzował dwa podstawowe modele oceny zgodności z umową – pierwszy, odwołujący się przede wszystkim do autonomii woli stron, czyli charakteru świadczenia określonego w umowie, drugi zaś – przyjmujący za punkt wyjścia pewne podstawowe standardy ustalone przez ustawodawcę. Autor krytycznie odniósł się do projektowanego zróżnicowania standardów przewidzianych dla towarów i dla treści cyfrowych oraz wyraził przekonanie, że standard obiektywny bardziej odpowiada specyfice rynku cyfrowego.

W swoim wystąpieniu Fryderyk Zoll (Uniwersytet Jagielloński w Krakowie, Uniwersytet w Osnabrück) przedstawił szereg obszarów problemowych związanych z dochodzeniem roszczeń w razie naruszenia umowy na podstawie projektowanych aktów prawych. Prelegent analizował zarówno katalog dostępnych środków prawnych, jak i ich sekwencję, zwracając uwagę, że unormowania zawarte w najnowszych projektach dyrektyw nie są w tym zakresie drastycznie różne od postanowień dyrektywy 1999/44/WE w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji. Kluczowe znaczenie ma natomiast zastosowanie metody harmonizacji zupełnej, z czym wiąże się obowiązek zachowania przez prawodawcę unijnego szczególnej precyzji. W ocenie referenta w przedstawionych projektach dyrektyw dookreślenia wymaga m.in. możliwość powoływania się przez konsumentów na dalej idące przepisy krajowe regulujące odpowiedzialność umowną lub deliktową. Rozwiązaniem tego problemu mogłoby być wprowadzenie do projektowanych aktów prawnych unormowania wzorowanego na art. 8 ust. 1 dyrektywy 1999/44/WE.

Zagadnienie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich było natomiast przedmiotem wykładu Hansa Schulte-Nölke (Uniwersytet w Osnabrück). Prelegent rozważał w nim nie tylko problematykę umów o dostarczanie treści cyfrowych, lecz także często towarzyszących im w praktyce obrotu umów licencyjnych (*end-user license agreements*). Wśród głównych mankamentów proponowanej regulacji mówca wskazał na nieuwzględnienie złożonych problemów wynikających z relacji wielostronnych, w tym szczególnej roli platform internetowych.

Następnie Axel Metzger (Uniwersytet Humboldtów w Berlinie) przedstawił wystąpienie pt. „Hot potatoes: resale, interoperability, and portability". Referent wyraził przekonanie, że instrumenty ochrony konsumentów na rynku cyfrowym wciąż nie są wystarczająco ukształtowane. Istotne braki w tym zakresie dotyczą zarówno transgranicznego prawa umów, jak i prawa własności

intelektualnej, prawa konkurencji i prawa ochrony danych osobowych. Odpowiednie określenie pozycji uczestników obrotu elektronicznego wymaga zatem podejścia holistycznego, które nie będzie ograniczać się wyłącznie do kwestii typowych dla sprzedaży towarów i świadczenia usług.

W referacie kończącym konferencję, zatytułowanym „Smart devices and the Internet of Things – falling through the cracks?", Christiane Wendehorst (Uniwersytet w Wiedniu, ELI) omówiła wybrane wyzwania prawne związane z rosnącą popularnością tzw. inteligentnych urządzeń. Autorka odnotowała, że z zakresu przedmiotowego projektu dyrektywy o treściach cyfrowych wyłączono treści zawarte w rzeczach materialnych w taki sposób, że funkcjonują one jako ich integralna część, a ich funkcje są podporządkowane głównym funkcjonalnościom tychże towarów (motyw 11). To oznacza, że urządzenia inteligentne podlegają, co do zasady, reżimowi prawnemu właściwemu dla sprzedaży towarów. Przepisy te nie uwzględniają jednak specyfiki nowoczesnych urządzeń stale podłączonych do sieci i wyposażonych w rozbudowane narzędzia komunikacyjne. Wychodząc naprzeciw tym wyzwaniom, referentka przedstawiła konkretne propozycje zmian legislacyjnych, obejmujące m.in. takie kwestie, jak możliwość odsprzedaży urządzeń spersonalizowanych, zapewnienie niezbędnych usług posprzedażowych oraz ochrona danych osobowych i prywatności użytkowników.

Spośród licznych głosów w prowadzonych drugiego dnia dyskusjach należy odnotować komentarz Matthiasa Lehmanna (Uniwersytet Marcina Lutra w Halle i Wittenberdze), który zwrócił uwagę na potrzebę podjęcia działań na szczeblu międzynarodowym w celu zapewnienia spójności przyszłych regulacji unijnych z postanowieniami wiążących państwa członkowskie umów międzynarodowych, np. traktatu WIPO o prawie autorskim. Inspirującego materiału do przemyśleń ponownie dostarczył Gerhard Dannemann, który postawił pytanie, czy korzystanie z portali bazujących na treściach generowanych przez użytkowników, takich jak Wikipedia, mieści się w zakresie przedmiotowym dyrektywy o treściach cyfrowych. Komentator wskazał również na potencjalne implikacje wynikające z traktowania danych jako świadczenia wzajemnego na gruncie ustawodawstw krajowych, które prawdopodobnie nie zostały wzięte pod uwagę przez Komisję. W dyskusji poruszono ponadto problemy związane z określeniem właściwej podstawy prawnej przetwarzania takich danych, w szczególności wzajemnych relacji między przetwarzaniem na podstawie zgody podmiotu danych a przetwarzaniem koniecznym do wykonania umowy, której podmiot ten jest stroną.

Podsumowując, konferencja ELI w Wiedniu była nie tylko okazją do wnikliwego przeanalizowania najnowszych projektów aktów prawnych przedstawionych w grudniu 2015 r. przez Komisję Europejską, lecz także miejscem wymiany poglądów i formułowania konkretnych postulatów przez wiodących przedstawicieli europejskiej doktryny prawa. Jak się wydaje wśród referentów, a także wśród słuchaczy dominował przychylny stosunek do kierunku działań podejmowanych obecnie w Unii Europejskiej, jednak z całą pewnością przedstawione wnioski legislacyjne to zaledwie pierwszy krok na drodze do optymalnego unormowania unijnego rynku cyfrowego.

Agnieszka Jabłonowska
Doktorantka na Wydziale Prawa i Administracji UŁ;
e-mail: AJablonowska@wpia.uni.lodz.pl

Ochrona Konsumenta na Rynku Usług, Katowice, 10–11 marca 2016 r.

W dniach 10–11 marca 2016 r. na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach odbyła się III Międzynarodowa Konsumencka Konferencja Naukowa pt. „Ochrona Konsumenta na Rynku Usług". Konferencja stanowiła płaszczyznę wymiany doświadczeń polskich i zagranicznych przedstawicieli ośrodków naukowych, biznesowych oraz praktyków, w tym głównie rzeczników konsumentów. Konferencja była efektem kilkuletniej współpracy WPiA UŚ, a zwłaszcza prof. UŚ dr hab. Moniki Jagielskiej ze Stowarzyszeniem Rzeczników Konsumentów. Celem spotkania było interdyscyplinarne omówienie ważnych problemów z zakresu ochrony konsumentów na rynku usług oraz wyszczególnienie teoretycznych i praktycznych rozwiązań, służących podniesieniu poziomu ochrony konsumentów. Zamierzeniem Konferencji było również zainicjowanie współpracy różnych środowisk – na rzecz ochrony interesów konsumentów. Podczas Konferencji odbyły się liczne wystąpienia prelegentów, panele dyskusyjne, jak również panele młodych naukowców.

Po uroczystym otwarciu konferencji przez prof. zw. dr hab. Wojciecha Popiołka (UŚ), prof. dr hab. Andrzeja Kowalczyka, Prorektora ds. Nauki i Współpracy z Gospodarką UŚ, prof. dr hab. Czesława Martysza, dziekana Wydziału Prawa i Administracji UŚ oraz Krzysztofa Podgórskiego, Prezesa Stowarzyszenia Rzeczników Konsumentów, Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Tarnowie rozpoczęły się wystąpienia zaproszonych gości. Wiceprezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Dorota Karczewska, w swoim referacie zadała pytania: czy przedsiębiorcy mogą w sposób nieograniczony zmieniać treść stosunku prawnego z konsumentem, czy taka zmiana zawsze będzie skuteczna oraz czy w konsekwencji konsumenci zawsze mają obowiązek podporządkowywać się tym zmianom. Dorota Karczewska zwróciła uwagę na przesłanki warunkujące możliwość zmiany treści stosunku obligacyjnego. Podkreśliła, że przedsiębiorca powinien wskazać podstawę materialną, mogącą wynikać z przepisów prawa, jak również z klauzuli modyfikacyjnej, zamieszczonej w umowie. Zwróciła uwagę, że nie wolno zmieniać treści stosunku prawnego, jeżeli nie została znaleziona tzw. ważna przyczyna, o której mowa w niedozwolonych klauzulach umownych. Jest ona tak istotna, ponieważ w przypadku jej braku konsument jest pozbawiony rynkowej suwerenności i tym samym podmiotowości decyzyjnej.

Kolejny wykład zaprezentował prof. dr hab. Fryderyk Zoll z Uniwersytetu w Osnabrück, który przybliżył propozycję dyrektywy o umowach sprzedaży zawieranych na odległość a nowej rękojmi w kodeksie cywilnym. W swoim wystąpieniu nawiązał do problemu projektu dyrektywy o umowach, mających za przedmiot udostępnienie treści cyfrowych oraz projektu dyrektywy dotyczącej umów sprzedaży konsumenckiej, zawieranych online bądź na odległość. Prelegent wskazał, że drugi z projektów milczy w kwestii odpowiedzialności odszkodowawczej, tym samym nie ma w niej odpowiednika art. 566 k.c. Specyfika konsumenta na rynku internetowym była przedmiotem wystąpienia dr Anety Wiewiórowskej-Domagalskiej z Uniwersytetu w Osnabrück. Według prelegentki rozwój Internetu oraz rozwój technologiczny stały się pasem transmisyjnym daleko idących zmian, które

znajdują odbicie w tym, jak myślimy o prawie. Nawiązała ona do ekonomii platform, współdzielenia oraz opartej na danych. Pierwsza z nich, polega na działaniu przedsiębiorcy, który tworzy w Internecie platformę umożliwiającą zawieranie różnego rodzaju umów. Przy opisie ekonomii współdzielenia (*sharing economy*), wskazała na proces demokratyzacji produkcji, który oznacza renesans obrotu powszechnego. Dzięki platformie mamy indywidualne osoby, mogące świadczyć usługi indywidualnym podmiotom, a ilość tych transakcji ciągle wzrasta. Ostatnią z wyróżnionych ekonomii była ekonomia danych, w której zostały wyróżnione dwie sytuacje, kiedy to konsument płaci i udostępnia swoje dane osobowe oraz gdy korzysta z darmowych storn internetowych, a następnie jego dane są przetwarzane.

Pierwszy panel dyskusyjny, poświęcony tematyce usług w zakresie dostarczania mediów, był skoncentrowany głównie na dostarczaniu energii elektrycznej, gazu oraz wody. Dr Michał Domagała (KUL) omówił zagadnienie ponoszenia kosztów sprzedawcy energii elektrycznej, który pomimo skutecznego odstąpienia konsumenta od umowy przeprowadził procedurę zmiany sprzedawcy i rozpoczął sprzedaż energii elektrycznej. Zwrócił również uwagę na naliczanie kar umownych za przedterminowe rozwiązanie umowy sprzedaży energii elektrycznej. Radosław Walaszczyk, radca prawny oraz główny specjalista w Południowym Oddziale Terenowym Urzędu Regulacji Energetyki w Katowicach, poruszył kwestię konkurencji na rynku energii oraz wypływających z niej korzyści. Grzegorz Lot, Wiceprezes Zarządu Tauron Sprzedaż Sp. z o.o., zaznaczył, że konkurencja to idealne narzędzie do motywacji przedsiębiorców, dające konsumentom ogromną władzę zważywszy, że to oni decydują o „przetrwaniu" przedsiębiorców na rynku usług. Marlena Skrzydłowska, Dyrektor Departamentu Obsługi Klientów, Polska Grupa Energetyczna Obrót S.A., wyjaśniła, że konsument ma możliwość zawarcia umowy z przedsiębiorcą energetycznym m.in. poprzez telefon i Internet. Dr inż. Tadeusz Rzepecki, Prezes Izby Gospodarczej „Wodociągi Polskie", wyjaśnił kwestię umów kompleksowych oraz podjął temat związany z systemem zawierania bezpośrednich umów przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne z indywidualnymi lokalami mieszkalnymi. Radosław Fotyga, Dyrektor Zarządzający, NOVUM S.A., poruszył problem konsumentów mających zawartą umowę kompleksową ze sprzedawcą z urzędu oraz tego czy mają oni prawo z takiej umowy zrezygnować bez ponoszenia kosztów.

Podczas drugiego panel dyskusyjnego, zatytułowanego „Usługi finansowe", zostały omówione niektóre z aspektów rynku finansowego oraz związane z tym rodzaje ryzyka, a także możliwości skuteczniejszej ochrony konsumentów. Prof. UŁ dr hab. Lesław Góral wyjaśnił, czy konsument powinien traktować posiadanie rachunku bankowego jak prawo czy też jak przymus. Jerzy Bańka, Wiceprezes Związku Banków Polskich, zajął się tematyką środków pozostających na rachunkach bankowych, będących własnością osób zmarłych. Iwona Torzewska, Dyrektor Departamentu Ochrony Klientów, Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego, omówiła trudności konsumentów związane z rachunkami bankowymi. Agnieszka Wachnicka, Dyrektor Wydziału Klienta Rynku Bankowo-Kapitałowego, Biura Rzecznika Finansowego, zaznaczyła, że instytucja rzecznika finansowego powstała niedawno i wskazała, z jakimi problemami już obecnie zwracają się konsumenci do rzecznika finansowego. Marcin Czugan, radca prawny, Dyrektor Departamentu Prawno-Legislacyjnego, zinterpretował ostatnie zmiany regulacji prawnych związanych z ochroną konsumentów z perspektywy przedsiębiorcy finansowego. Mieczysław Kurz, Wiceprzewodniczący Rady Izby Komorniczej w Katowicach, członek Krajowej Rady Komorniczej, przedstawił uwagi

dotyczące zagrożenia dla konsumenta w związku z przewidywanym wprowadzeniem systemu teleinformatycznego, dzięki któremu będzie możliwe zajęcie rachunku bankowego konsumenta.

Pierwszy dzień konferencji zamykały prezentacje młodych naukowców.

W ramach pierwszego wykładu, drugiego dnia konferencji dr Joanna Luzak, z Uniwersytetu Exeter w Wielkiej Brytanii, przybliżyła pojęcie pasażerów szczególnie chronionych. Dr hab. Edyta Rutkowska-Tomaszewska (UW) wskazała na rosnący problem, jakim stają się usługi finansowe w stosunku do konsumentów oraz na konsekwencje prawne mogące wynikać z ich niewiedzy. Andrzej Roter, Dyrektor Generalny Konferencji Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce, podkreślił m.in., że stabilne wzrost gospodarczy, rozwój społeczny, postęp cywilizacyjny muszą być oparte na solidnych podstawach – tym fundamentem może być odpowiedzialność, która może lub powinna mieć osadzenie w silnych, pozytywnych postawach etycznych. Wskazał również na szczególną rolę, jaką ma do odegrania edukacja, wzmacniająca nie tylko kondycję w obszarze wiedzy finansowej, ekonomicznej, lecz także etycznej oraz moralnej. Na temat problemu odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną konsumentowi przez różne postacie energii wypowiedział się dr Grzegorz Matusik (UŚ), który omówił kwestie związane z niebezpieczeństwem energii elektrycznej, jej wadliwością „jakościową", jak również z problemem wadliwości urządzeń przesyłowych. Dr Mariusz Fras (UŚ) zajął się problemem konsumenta w ubezpieczeniach grupowych oraz zagrożeniem i perspektywą ich zmian. Prof. Yurij Karyagin, Instytut Hotelowo-Restauracyjny oraz Branży Turystycznej w Kijowie, w swoim wystąpieniu przedstawił problematykę ochrony konsumentów na Ukrainie.

W ramach trzeciego panelu dyskusyjnego poruszono problemy związane z usługami telekomunikacyjnymi. Dr hab. Mariusz Jagielski (UŚ) odniósł się do relacji między marketingiem a ochroną danych osobowych. Renata Piwowarska, Dyrektor Departamentu Detalicznego Rynku Telekomunikacyjnego, Urzędu Komunikacji Elektronicznej, przedstawiła interpretację art. 182 ustawy – Prawo telekomunikacyjne. Łukasz Wroński, Zastępca Dyrektora Departamentu Ochrony Interesów Konsumentów UOKiK, udzielił odpowiedzi na pytanie, jak zgodnie z prawem i dobrymi obyczajami stosować telemarketing. Adam Kossakowski, Główny Specjalista ds. Współpracy z Instytucjami Konsumenckimi, Polkomtel Sp. z o.o., odniósł się do stałego i z reguły nieprzewidującego jakichkolwiek odwołań od decyzji operatora, trybu reklamacyjnego. Edyta Głogowska-Kozieł, Kierownik ds. Projektów, Play Sp. z o.o., oceniła komunikację między operatorem a konsumentem. Magdalena Matuszewska, Dyrektor Obsługi Klientów Strategicznych w Orange Customer Service, wskazała rozwiązania stosowane przez Orange w celu uwzględniania przy ocenie konsumenta jego ułomności zarówno fizycznej, jak i psychicznej. Transmisję z tego panelu można obejrzeć na stronie https://www.youtube.com/watch?v=iyNj1Aj-r5I&list=PLaKrWz01dIME9i2A1SSOPwyZ7Ftyabq1U.

Czwarty panel dyskusyjny był poświęcony tematyce usług remontowych i budowlanych oraz pośrednictwu nieruchomości. W trakcie tego panelu wystąpił prof. dr hab. Janusz A. Strzępka (UŚ); dr hab. Małgorzata Sieradzka, adwokat (Uczelnia Łazarskiego); Maciej Fragsztajna, Dyrektor Delegatury UOKiK w Katowicach; Konrad Płochocki, Dyrektor Generalny Polskiego Związku Firm Deweloperskich; Anna Jackowska, Wiceprezydent Polskiej Federacji Rynku Nieruchomości; Marek Radwański, radca prawny, Powiatowy Rzecznik Konsumentów w Poznaniu.

Konferencję zamykał panel dyskusyjny, którego przedmiotem były usługi turystyczne. Osobami występującymi podczas owego panelu byli: prof. zw. dr hab. Bogusława Gnela (UE w Krakowie);

Marcin Pałach, Dyrektor Tarnowskiego Punktu Informacji Turystycznej; Paweł Skiba z Polskiego Biura Turystycznego w Meksyku Mexico Entero-Me Tours; Piotr Stańczak, Dyrektor Europejskiego Centrum Konsumenckiego w Polsce. Uwieńczeniem tego panelu było nagranie audiowizualne, w którym wystąpił Wojciech Cejrowski, podróżnik, dziennikarz radiowy.

Podczas podsumowania i zakończenia konferencji wystąpił dr Grzegorz Frączek, dyrektor Ośrodka Mediacji Fundacji WPiA UŚ „Facultas Iuridica", który w imieniu WPiA UŚ podziękował prelegentom, panelistom oraz słuchaczom. Elżbieta Sługocka-Krupa, Wiceprezes Stowarzyszenia Rzeczników Konsumentów, Powiatowy Rzecznik Konsumentów w Krośnie, zapowiedziała, że w przyszłym roku odbędzie się IV Międzynarodowa Konsumencka Konferencja Naukowa na WPiA UŚ.

Tematy podjęte podczas konferencji są kwestią aktualną i doskonałą okazją do wielu dyskusji. Konferencja przyczyniła się do rozwikłania wielu nurtujących problemów, pojawiających się na płaszczyźnie konsument–przedsiębiorca. Duże znaczenie miało występowanie osób z różnych środowisk – nie tylko naukowych, lecz także biznesowych oraz praktyków, zwłaszcza rzeczników konsumentów, co pozwoliło na ciekawą wymianę poglądów, a także wyjaśnienie pojawiających się wątpliwości dotyczących ochrony konsumenta na rynku usług. Niewątpliwie konferencja ta stanie się inspiracją do dalszych przemyśleń i podejmowania tematów badawczych w zakresie prawa konsumenckiego.

Klaudia Łyszczek
Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego;
e-mail: klaudialyszczek@hotmail.com

New, Newer, Newest (From the Volume Editor)

Articles

Małgorzata Sieradzka, **A provisional decision on consumer matters – a new instrument for responding to practices threatening the collective interests of consumers**

Table of contents:

I. Introduction
II. Legal nature of a provisional decision on consumer matters
    1. Objective of a provisional decision
    2. Prerequisites of a provisional decision
    3. Validity period of a provisional decision
III. Effects of a provisional decision with regard to entrepreneur interests
IV. Summary

Summary: Strengthening consumer protection was among the objectives of an amendment introduced on 5 August 2015 to the Polish Act on the Protection of Competition and Consumers (Journal of Laws, Dz.U. 2015, item 1634). The legal instrument meant to ensure this is a 'provisional decision' issued before the end of proceedings regarding practices violating collective consumer interests. This paper's objective is to analyse the nature of provisional decisions issued in the course of proceedings regarding practices violating collective consumer interests. Having regard to the prerequisites for the issuance of a provisional decision, it is also considered whether it will become an instrument facilitating quick responses to practices threatening collective consumer interests.

Key words: collective consumer interests, provisional decision, active participation a party in administrative proceedings, serious and hard-to-remove effects of practice.

JEL: K21

Paulina Korycińska-Rządca, **The legal status and the role of consumer organizations in proceedings on the recognition of provisions found in model contracts as prohibited clauses**

Table of contents:

I. Introduction
II. Role of consumer organizations before the initiation of proceedings
    1. Proceedings conducted on the basis of legal provisions in force until 16 April 2016
    2. Proceedings conducted on the basis of legal provisions in force as of 17 April 2016
III. Powers of consumer organizations within the course of proceedings conducted before the Polish NCA
    1. Proceedings conducted on the basis of legal provisions in force until 16 April 2016
    2. Proceedings conducted on the basis of legal provisions in force as of 17 April 2016
IV. Powers of consumer organizations after the issuance of a decision by the Polish NCA
V. Summary and conclusions

Summary: This article presents changes in Polish legislation on the participation of consumer organizations in proceedings on the recognition of provisions of model contracts as prohibited clauses. Unlike their past judicial character, the conduct of such proceedings is since 17 April 2016 within the competences of the Polish NCA – the UOKiK President. The Author presents powers granted to consumer organisation in connection to the (now administrative) proceedings, the purpose of which is to exercise abstract control over the provisions of model contracts. The article considers these powers in the time frame before the initiation of such proceedings, within their course and after their closure. The Author compares current powers of consumer organisations with those granted to them by earlier legislation within the old framework of judicial proceedings on the recognition of the provisions of model contracts as prohibited clauses. The paper assesses also how the legal situation of consumer organizations has changed over time in proceedings the purpose of which is to exercise abstract control over provisions of model contracts.
Key words: consumer organizations, prohibited provisions, abusive clauses, register of prohibited clauses, model contracts, proceeding in the cases of recognition of the provisions of model contracts as prohibited clauses.
JEL: K20, K23

Monika Jagielska, Aleksandra Kunkiel-Kryńska, '**Choice of law' as an unfair provision in consumer contracts concluded online**

Table of contents:

1. Introduction
2. Governing law for consumer contracts according to Regulation Rome I
3. 'Choice of law' clause as an unfair contractual provision
4. Summary

Summary: An increased risk exists now related to the correct determination of the applicable law in consumer contracts (with an international aspect) concluded online. In case of a dispute regarding contracts between a consumer and a foreign entrepreneur, the consumer may face procedural difficulties. It is also possible that the law which has been applied, on the basis of the 'choice of law' clause, does not provide the type of protection which the consumer may have in his own place of residence. The Polish Supreme Court Such analysed this issue in a judgment dated 17 September 2014 (I CSK 555/13). The Court ruled therein that a clause in standard consumer contracts predetermining the application of law foreign to the consumer, but 'domestic' to the entrepreneur, should be considered an unfair contractual provision in light of Article 385(1) § 1 of the Polish Civil Code. The above mentioned ruling leads to the question if, in practice, the 'choice of law' clause is thus excluded in consumer transactions (B2C).
Key words: consumer contracts, choice of law, abusive clause, online sale, contracts concluded by the Internet, directed activity, international private law, Regulation Rome I.
JEL: K12

Marzena Czarnecka, **The application of the Consumer Rights Act in the electricity market**

Table of Contents:

I. Introduction
II. Information duties of energy companies
    1. Information requirements under the Consumer Rights Act
    2. Information requirements under the Energy Law
    3. Rules on information to be provided for distance contracts, off-premises contracts by energy companies
III. Right of withdrawal
IV. Summary

Summary: The article presents selected issues related to the responsibilities of energy companies in the context of consumer rights. The considerations presented in this paper determine what disclosure obligations were imposed upon energy companies in relation to consumers. Households are often confused by the 'jungle' of information made available to them and resulting competitive bids. Consumers should thus have clear and transparent information to allow them to make informed decisions in the electricity field.

Key words: consumer, energy market, the right to information, withdrawal.

JEL: K29

Michał Strzelecki, **Unfair market practices and the Act on Combating Unfair Competition**

Table of contents:

I. Directive 2005/29/EC and its implementation
    1. Introduction
    2. Implementation of Directive 2005/29/EC
    3. Adoption by the Polish legislature of an artificial division in the law applicable to B2C and B2B
II. Application of the provisions of the Act on Combating Unfair Competition to commercial practices within the meaning of Directive 2005/29/EC
    1. Scope of issues
    2. Commercial practices under the Act on Combating Unfair Competition
    3. Relationship between the Act on Combating Unfair Competition and the Act on Counteracting Unfair Commercial Practices
    4. Ability to pursue claims based on the Act on Counteracting Unfair Commercial Practices under Article 3(1) of the Act on Combating Unfair Competition
    5. Pro-EU interpretation of the Act on Combating Unfair Competition
III. Summary

Summary: This article aims to analyze the relationship between Directive 2005/29/EC of 11 May 2005 on unfair commercial practices (Directive 2005/29/E") and the two Polish legal acts applicable in this area: the Act of 23 August 2007 on Counteracting Unfair Commercial Practices and the Act of 16 April 1994 on Combating Unfair Competition.

Key words: Unfair commercial practices; counteracting unfair market practices; unfair competition.

JEL: K39

Monika Chojecka, Adam M. Nowak, **Evaluation of *acquis* legislation and jurisprudence in the shaping of the definition of the consumer on the basis of Article 22^1 of the Civil Code**

Table of Contents:

I. Historical overview
II. Latest legal changes
III. Components of the definition of a consumer
IV. Selected examples of „atypical" consumer
    1. Insured consumer?
    2. Farmer - entrepreneur or a consumer?
    3. Consumer - the cooperative or a member of the cooperative?
V. Summary

Summary

The article contains the analysis of the definition of a consumer in the light of the provisions of the Polish Civil Code. The paper presents the historical development of the legal category in question as well as discusses its components. Included is also an analysis of selected jurisprudential lines that relate to the interpretation of the presented legal definition.

Key words: Consumer, Civil Code, definition.

JEL: K10

Case Law Review

The consequences of reaching substantive finality of a ruling recognising that a provision of a model contract is abusive. Comment to the Supreme Court judgment of 20 November 2015, III CZP 17/15 (Anna Oponowicz)

JEL: K12, K19

Qualification of a property development agreement in the light of the prohibition of practices violating collective consumer interests – what is decisive: the practice on the property development market or the legally-prescribed content of a property development agreement? Comment to the judgment of the Competition and Consumer Protection Court of 25 January 2016, XVII AmA 153/14 (Małgorzata Sieradzka)

JEL: K12

Books Reviews

Monika Namysłowska, *Black List of Unfair Commercial Practices and the Limits of Unfair Competition Law*, Wolters Kluwer 2014, 628 p. (review by Anna Zientara)

Dorota Leczykiewicz, Stephen Weatherill (eds.), *The Images of the Consumer in EU Law*, Hart Publishing 2016, 470 p. (review by Monika Namysłowska)

Reports

New Rules for Contracts in the Digital Single Market, Vienna 21-22 January 2016 (Agnieszka Jabłonowska)

Consumer Protection on the Market for Services, Katowice 10–11 March 2016 (Klaudia Łyszczek)

Recenzenci artykułów w numerach 1–8/2015 iKAR

Dr Maciej Bernatt – Wydział Zarządzania, Uniwersytet Warszawski
Dr Michał Będkowski-Kozioł – WPiA, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
Dr Mateusz Błachucki – Instytut Nauk Prawnych PAN
Dr Anna Budnik – Wydział Prawa, Uniwersytet w Białymstoku
Dr Katarzyna Chałubińska-Jentkiewicz – Narodowy Instytut Audiowizualny
Dr Ziemowit Cieślik – WPiA, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
Dr Elżbieta Czarny-Drożdżejko – WPiA, Uniwersytet Jagielloński
Dr Mariusz Czyżak – Urząd Komunikacji Elektronicznej
Dr Łukasz Dubiński – WPiA, Uniwersytet Szczeciński
Dr hab. Filip Elżanowski – WPiA, Uniwersytet Warszawski
Dr Maciej Etel – Wydział Prawa, Uniwersytet w Białymstoku
Dr Wojciech Federczyk – WPiA, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
Dr Anetta Głowacka – Instytut Historii i Stosunków Międzynarodowych, Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy
Dr hab. Sławomir Godek, prof. UKSW – WPiA, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
Dr Łukasz Grzejdziak – WPiA, Uniwersytet Łódzki
Dr hab. Agata Jurkowska-Gomułka, prof. WSIiZ – Wydział Administracji i Nauk Społecznych, Wyższa Szkoła Informatyki i Zarządzania w Rzeszowie
Dr Katarzyna Klafkowska-Waśniowska – WPiA, Uniwersytet Adama Mickiewicza
Dr hab. Konrad Kohutek, prof. KA – Wydział Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych, Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego
Dr hab. Krystyna Kowalik-Bańczyk, prof. INP PAN – Instytut Nauk Prawnych PAN
Dr Marcin Król – Kolegium Gospodarki Światowej SGH
Prof. dr hab. Małgorzata Król-Bogomilska – Instytut Nauk Prawnych PAN
Dr Łukasz Kryśkiewicz – Centrum Analiz Fundacji Republikańskiej
Dr Eligiusz Krześniak – Kancelaria Squire Sanders Święcicki Krześniak
Dr Ewa Kwiatkowska – Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie
Dr Dominik Lubasz – Kancelaria Lubasz i Wspólnicy, Łódź
Dr Bartosz Majchrzak – WPiA, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
Dr Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz – WPPKiA, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II
Dr hab. Monika Namysłowska – WPiA, Uniwersytet Łódzki
Dr hab. Bartłomiej Nowak, prof. ALK – Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie
Dr hab.Mirosław Pawełczyk, prof. UŚ – WPiA, Uniwersytet Śląski
Dr hab. Anna Piszcz, prof. UwB – WP, Uniwersytet w Białymstoku
Dr Piotr Semeniuk – Polityka Insight
Dr hab. Małgorzata Sieradzka – WPiA, Uczelnia Łazarskiego w Warszawie
Prof. dr hab. Sławomir Smyczek – Akademia Ekonomiczna w Katowicach
Jarosław Sroczyński – Kancelaria Markiewicz Sroczyński

Dr Rafał Stankiewicz – WPiA, Uniwersytet Warszawski
Dr hab. Kazimierz Strzyczkowski, prof. UŁ– WPiA, Uniwersytet Łódzki
Dr Szymon Syp – Kolegium Gospodarki Światowej SGH
Prof. dr hab. Włodzimierz Szpringer – Kolegium Nauk o Przedsiębiorstwie SGH
Dr Mariusz Szyrski – WPiA, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
Dr Bartosz Turno – Kancelaria Wierciński Kwieciński Baehr
Dr Krzysztof Wojciechowski – WPiA, Uniwersytet Warszawski
Dr Dominik Wolski – Dział Prawny Jeronomi Martens
Dr Maciej Zachariasiewicz – Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie

internetowy
KWARTALNIK
ANTYMONOPOLOWY I
REGULACYJNY

Rekomendowany skrót cytowania iKAR

Podstawowe informacje dla Autorów

Teksty do opublikowania w iKAR winny być dostarczane na skrzynkę mailową redakcji (ikar@wz.uw.edu.pl) jako dokumenty elektroniczne w edytorach MS Word (2000/XP/2003) lub Open Office.

Artykuły powinny zawierać także spis treści, streszczenie i słowa kluczowe.

Artykuły powinny zawierać nie mniej niż 4500, a nie więcej niż 9000 słów.

Redakcja będzie dbać, żeby w iKAR nie miały miejsca przypadki ghostwriting czy guest authorship.

Zasady recenzowania

Wszystkie teksty każdego numeru iKAR są wstępnie recenzowane przez redaktora tematycznego.

Artykuły są oceniane przez dwóch niezależnych recenzentów spoza CARS. Autorzy i recenzenci nie znają swoich tożsamości *(double blind peer review)*.

Recenzja jest sporządzana na formularzu w wersji dla tekstów prawniczych i ekonomicznych, dostępnym na stronie www.ikar.wz.uw.edu.pl. Recenzja kończy się jednoznacznym wnioskiem co do dopuszczenia artykułu do publikacji lub jego odrzucenia.

Zbiorcza lista recenzentów iKAR jest publikowana w ostatnim numerze iKAR w danym roku.

Prawa autorskie

iKAR jest dostępny dla każdego czytelnika na podstawie nieodpłatnej licencji Creative Commons 3.0 Polska (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/pl/).

Korzystanie z zawartości całego numeru oraz z każdego z jego tekstów jest zatem uzależnione wyłącznie od akceptowania przez użytkownika trzech zasad: uznania autorstwa, korzystania z tekstów tylko dla celów niekomercyjnych oraz nietworzenia na ich bazie utworów zależnych.

Udostępnianie

iKAR jest publikowany pierwotnie w wersji elektronicznej za pośrednictwem odrębnej strony internetowej www.ikar.wz.uw.edu.pl.

Jest udostępniany w wersji .pdf dostosowanej m.in. do e-booków.

Będzie także dostępny we wszystkich najważniejszych polskich bazach wolnego dostępu oraz – na zasadach niewyłącznych – w bazach największych polskich wydawców książek i czasopism z zakresu prawa, ekonomii i zarządzania.

CARS
Centre for Antitrust and Regulatory Studies
Centrum Studiów Antymonopolowych i Regulacyjnych

UNIWERSYTET WARSZAWSKI · WYDZIAŁ ZARZĄDZANIA ·

Centrum Studiów Antymonopolowych i Regulacyjnych

- prowadzi badania naukowe
- wydaje książki i periodyki, w tym YARS www.yars.wz.uw.edu.pl oraz iKAR www.ikar.wz.uw.edu.pl
- organizuje konferencje naukowe i warsztaty
- świadczy usługi doradcze i prowadzi szkolenia
- oferuje studia podyplomowe ARIS www.aris.wz.uw.edu.pl
- prowadzi Otwarte Seminarium Doktoranckie
- współpracuje z instytucjami naukowymi w kraju i zagranicą oraz z organami regulacyjnymi (UKE, URE, UTK)