



Uniwersytet
Ekonomiczny
w Katowicach

KRAJOWA KONFERENCJA KONSUMENCKA

Możliwość orzekania o uznaniu za niedozwolone postanowień wzorca umowy sprzecznych z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa – argumenty za i przeciw

Anna Młostoń-Olszewska

„Możliwość orzekania o uznaniu za niedozwolone postanowień wzorca umowy sprzecznych z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa – argumenty za i przeciw”

I. Wstęp

Z dniem 17.4.2016 r. weszła w życie nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów² (dalej: u.o.k.k.) wprowadzona ustawą z dnia 5.8.2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw³. Nowelizacja uchyliła dział IVb pn. „Postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone”, który znajdował się w części pierwszej w księdze pierwszej w tytule VII k.p.c.⁴ i przyznała Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes UOKiK) kompetencje w zakresie prowadzenia postępowań w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (nowy art. 99a – 99f u.o.k.k.) oraz postępowań wyjaśniających poprzedzających postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (nowy art. 48 ust. 2 pkt 1a u.o.k.k.).

Wskazane zmiany legislacyjne zmuszają do refleksji nad tym, czy i w jakim zakresie aktualne pozostaje stanowisko Sądu Najwyższego (dalej: SN) wyrażone w wyroku z dnia 13.1.2011 r.⁵, zgodnie z którym postanowienie wzorca umowy sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy nie może być jednocześnie uznane za niedozwolone postanowienie wzorca umowy⁶.

Analiza dotychczasowych wpisów do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone prowadzi do wniosku, że zarówno przed wyrokiem SN z

¹ Radca prawny – Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Łodzi. Poglądy zawarte w niniejszym artykule są poglądami prywatnymi autorki i nie powinny być utożsamiane ze stanowiskiem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

² Ustawa z dnia 16.2.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz.U. 2015, poz. 184 ze zm.)

³ Dz.U. 2015, poz. 1634

⁴ Ustawa z dnia 17.11.1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. 2014, poz. 101)

⁵ sygn. III CZP 119/10

⁶ W wyroku tym SN stwierdził, iż uznanie, że postanowienie wzorca umowy sprzeczne z ustawą jest sprzeczne również z dobrymi obyczajami w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., nie przesądza to jednakże, czy takie postanowienie może być uznane za niedozwolone postanowienie umowne i wpisane do rejestru postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone. W ocenie SN w przypadku, gdy postanowienie wzorca umownego sprzeczne z ustawą jest nieważne, art. 385¹ k.c. nie może mieć zastosowania. Odmienne interpretacja oznaczałaby, że w wypadku abstrakcyjnej kontroli wzorca umownego postanowienie sprzeczne z ustawą mogłoby być jedynie uznane za niedozwolone, natomiast w razie zamieszczenia takiego postanowienia w konkretnej umowie byłoby ono nieważne (art. 58 § 1 i 3 k.c.). Reasumując – SN uznał, że nieważność jest sankcją dalej idącą niż bezskuteczność postanowienia wynikająca z uznania go za niedozwolone”. Umieszczenie we wzorcu umowy postanowienia sprzecznego z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa skutkuje nieważnością takiego postanowienia, a co za tym idzie nie istnieje potrzeba orzekania o tym, że jest ono niedozwolone.

13.1.2011 r., jak i po wydaniu tego wyroku do rejestru były wpisywane postanowienia sprzeczne z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa⁷. Przykładowo:

- w dniu 16.08.2006 r. pod **poz. 822** zostało wpisane do rejestru postanowienie o treści: „*Za każdy dzień nieterminowej lub niezgodnej z obowiązującą stawką zapłaty Operator ma prawo naliczyć odsetki karne oraz opłatę administracyjną w wysokości określonej w Cenniku*”, które jest sprzeczne z art. art. 483 §1 k.c.⁸,

- w dniu 15.5.2012 r. **pod poz. 3185** zostało wpisane do rejestru postanowienie o treści: „*Ubezpieczyciel nie wypłaci świadczenia, o którym mowa w § 14 ust. 1 pkt 2, jeżeli w dniu składania wniosku o ubezpieczenie na życie była u Ubezpieczonego zdiagnozowana nieuleczalna choroba. Uznanie schorzenia za nieuleczalną chorobę następuje w oparciu o dokumentację medyczną dotyczącą ww. schorzenia, na podstawie opinii lekarza konsultanta Ubezpieczyciela, wydanej zgodnie ze stanem wiedzy lekarskiej na dzień złożenia wniosku o ubezpieczenie na życie*”, które jest sprzeczne z art. 834 k.c. w zw. z art. 807 k.c.,

- w dniu 13.12.2012 r. pod **poz. 4130** zostało wpisane do rejestru postanowienie o treści: „*Składka ubezpieczeniowa z tytułu ubezpieczenia pomostowego i niskiego wkładu własnego podlega zwrotowi na wniosek Kredytobiorcy proporcjonalnie do liczby pełnych miesięcy kalendarzowych, w których towarzystwo ubezpieczeniowe nie świadczyło ochrony ubezpieczeniowej*”, które jest sprzeczne z art. 813 §1 k.c. w zw. z art. 807 k.c.⁹.

Rozbieżność pomiędzy wyrokiem SN z 13.1.2011 r. a orzecnictwem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów powoduje, że zagadnienie dotyczące możliwości uznawania za niedozwolone postanowień, **do których mógłby znaleźć zastosowanie art. 58 §1 k.c. stale budzi wątpliwości**. Dodatkowo wątpliwości co do sposobu rozstrzygnięcia tego zagadnienia mogą mieć źródło w rozbieżnych poglądach przedstawicieli nauki co do charakteru prawnego wzorców umownych, rozstrzygnięcia zbiegu przepisów art. 58 k.c. i 385¹ §1 k.c.¹⁰ oraz w zróżnicowanym postrzeganiu pojęć „nieważność” oraz „bezskuteczność”. Dokonując analizy

⁷ Rozważania SN zawarte z wyroku z 13.1.2011, sygn. III CZP 119/10, a co za tym idzie rozważania zawarte w nin. artykule ograniczają się wyłącznie do sprzeczności postanowień wzorca umowy z bezwzględnie obowiązującymi przepisami ustawy. Należy jednak mieć na uwadze, że sprzeczność czynności prawnej z ustawą, o czym mowa w art. 58 §1 k.c., może mieć miejsce zarówno w przypadku sprzeczności z przepisem bezwzględnie obowiązującym, jak i w przypadku sprzeczności z przepisem jednostronnie bezwzględnie obowiązującym (semiimperatywnym). W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone znajduje się wiele wpisów dotyczących postanowień sprzecznych z przepisami semiimperatywnymi – por. przykładowo wpisy pod poz. 91, 180, 3855, 3957, 6033, 6135.

⁸ Ustawa z dnia 23.4.1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. 2014, poz. 121 ze zm.). Art. 483 §1 k.c. stanowi, iż karę umowną można zastrzec w umowie jedynie na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego.

⁹ Art. 807 § 1 k.c. stanowi, że postanowienia ogólnych warunków ubezpieczenia lub postanowienia umowy ubezpieczenia sprzeczne z przepisami niniejszego tytułu (tj. tytułu XXVII k.c. „Umowa ubezpieczenia”) są nieważne, chyba że dalsze przepisy przewidują wyjątki. Art. 834 k.c. stanowi, że jeżeli do wypadku doszło po upływie lat trzech od zawarcia umowy ubezpieczenia na życie, ubezpieczyciel nie może podnieść zarzutu, że przy zawieraniu umowy podano wiadomości nieprawdziwe, w szczególności że zatajona została choroba osoby ubezpieczonej. Umowa lub ogólne warunki ubezpieczenia mogą skrócić powyższy termin.

¹⁰ Por. treść art. 807 § 1 k.c. w przypisie nr 8. Art. 813. § 1 k.c. stanowi, że składkę oblicza się za czas trwania odpowiedzialności ubezpieczyciela. W przypadku wygaśnięcia stosunku ubezpieczenia przed upływem okresu na jaki została zawarta umowa, ubezpieczającemu przysługuje zwrot składki za okres niewykorzystanej ochrony ubezpieczeniowej.

wyroku SN z dnia 13.1.2011 r. można stwierdzić, że **decydującym argumentem** przemawiającym **za uznaniem przez SN niedopuszczalności orzekania o niedozwolonym charakterze postanowień sprzecznych z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa było to, że postanowienie wzorca umowy sprzeczne z ustawą nie może wyrzeć skutku prawnego** (art. 58 §1 k.c.) i nie może kształtować praw i obowiązków konsumenta oraz nie jest w stanie rażąco naruszyć jego interesów. W konsekwencji nie może podlegać ocenie z punktu widzenia zgodności z dobrymi obyczajami. Jednocześnie SN uznał, że w przypadku niezgodności postanowienia wzorca umowy z ustawą art. 385¹ k.c. nie może być traktowany jako przepis, który przewiduje inny skutek w rozumieniu art. 58 §1 in fine k.c., w szczególności ten, że na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Odmierna interpretacja oznaczałaby, że w wypadku abstrakcyjnej kontroli wzorca umownego postanowienie sprzeczne z ustawą mogłoby być jedynie uznane za niedozwolone, natomiast w razie zamieszczenia takiego postanowienia w konkretnej umowie byłoby ono nieważne (art. 58 §1 i 3 k.c.). Tymczasem, skoro stosunki prawne i czynności prawne mogą być abstrakcyjne albo konkretne, tak samo sankcja nieważności czynności prawnej może być abstrakcyjna albo konkretna. Z wyroku SN wynika zatem, że:

- postanowienia wzorca umowy mogą być badane w świetle art. 58 §1 k.c.,
- w przypadku niezgodności postanowienia wzorca umowy z ustawą stosowanie art. 385¹ k.c. jest wyłączone, gdyż pierwszeństwo ma art. 58 §1 k.c.

Oba te stwierdzenia są bardzo kontrowersyjne, gdy weźmie się pod uwagę piśmiennictwo dotyczące charakteru prawnego wzorca umowy oraz przeanalizuje powody, dla których ustawodawca zdecydował o wprowadzeniu sankcji bezskuteczności (a nie nieważności) w przypadku niedozwolonych postanowień umownych.

Dotychczas ciężar rozstrzygnięcia wątpliwości co do charakteru prawnego wzorca oraz decyzja o tym, jakie przepisy powinny mieć pierwszeństwo stosowania w przypadku postanowień wzorca umowy sprzecznych z przepisami *iuris cogentis* spoczywał na sądach. W obecnym stanie prawnym znaczącego charakteru nabierze w tym zakresie stanowisko Prezesa UOKiK. Istotne jest, aby było ono oparte o szczegółową analizę argumentów przemawiających za, jak i przeciw możliwości orzekania o niedozwolonym charakterze przepisów sprzecznych z przepisami bezwzględnie obowiązującymi.

II. Argumenty przemawiające za możliwością orzekania o niedozwolonym charakterze postanowień wzorca umowy sprzecznych z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa

1. Ocena charakteru prawnego wzorca umowy i jej wpływ na możliwość orzekania o nieważności postanowień wzorca umowy

W piśmiennictwie można wyróżnić **dwa podstawowe poglądy** dotyczące charakteru prawnego wzorców umowy¹¹.

W pierwszej kolejności jest to pogląd opowiadający się za uznaniem, że **wzorce umowy kształtują treść umowy w takim samym charakterze jak oświadczenia woli** (są więc traktowane jako przejaw osiągniętego konsensu stron, choćby fikcyjnego i normatywnego, i w

¹¹ Cyt. za Czachórski W. (2009), Zobowiązania – zarys wykładu, wydanie 11., Wydawnictwo Lexis Nexis, Warszawa, s. 168

tym sensie nie mogą być oceniane jako zewnętrzne w stosunku do samej umowy). Zgodnie z tym stanowiskiem wzorzec jest inkorporowany do umowy w wyniku tzw. konsensu normatywnego. Jest to tzw. **teoria konsensualistyczna**¹². Dominowała ona w orzecznictwie SN przed nowelą k.c. z 2.3.2000 r. Wtedy to SN przyjmował zasadę wiązania wzorców poprzez konsens, czy konsens normatywny, co rozumiał, jako „**włączanie**” wzorca do „**treści umowy**” i tym samym utożsamiał umowę i wynikający z niej stosunek prawny¹³.

W drugiej kolejności jest to pogląd, zgodnie z którym wzorce stanowią kwalifikowane oświadczenie woli kształtujące poza konsensem treść stosunku prawnego wynikającego z umowy. Są więc szczególnym instrumentem automatycznego kształtowania treści stosunku prawnego, obok wymienionych w art. 56 k.c. oświadczeń woli, ustawy, zasad współżycia społecznego, ustalonych zwyczajów (**teoria automatycznego kształtowania stosunku prawnego przez wzorzec**). W tym ujęciu **wzorzec jest elementem zewnętrznym w stosunku do treści samej umowy** ustalonej przez oświadczenia woli stron i w tym sensie dopełnia treść stosunku prawnego nawiązanego w drodze umowy. Tak rozumiany wzorzec ma być samodzielny, może istnieć poza wykorzystaniem go w konkretnym stosunku prawnym i racjonalizuje ustanowienie przez ustawodawcę abstrakcyjnej kontroli wzorca, jako aktu ogólnego¹⁴. Pogląd ten jest dominujący.

Argumentem przemawiającym za poprawnością tego poglądu jest brzmienie art. 385 §1 k.c., który przeciwstawia treść umowy i wzorzec umowy stanowiąc, że w razie sprzeczności treści umowy z wzorcem umowy strony są związane umową.

Pogląd o automatycznym kształtowaniu stosunku prawnego przez wzorzec pozwala przyjąć, że przy zawarciu umowy z użyciem wzorca wola adherenta aktualizuje się jedynie na płaszczyźnie wyrażenia zgody obejmującej przedmiotowo istotne składniki umowy przy jednoczesnej świadomości stosowania wzorca przez drugą stronę umowy. Należy przy tym zaznaczyć, że świadomość adherenta odnośnie do występowania wzorca w ramach danego stosunku prawnego nie jest przesłanką ważności umowy ani prawidłowej inkorporacji. Brak wymagania świadomości ze strony adherenta jest szczególnie widoczny w sytuacji, gdy posługiwanie się wzorcem jest zwyczajowo przyjęte w stosunkach danego rodzaju¹⁵.

Pogląd o automatycznym kształtowaniu stosunku prawnego przez wzorzec wykazuje zalety – przede wszystkim nie prowadzi do zniekształcenia pojęcia konsensu poprzez przyjmowanie fikcji osiągnięcia konsensu przez strony (w przypadku wzorców nie można mówić o realnym konsensie) oraz nie wchodzi w kolizję z art. art. 385 §1 k.c.¹⁶.

¹² W. Czachórski wskazuje, że pogląd taki reprezentują *W.J. Katner* (1994) (w:) *Ogólne warunki umów, wzory umów i regulaminy w świetle nowelizacji Kodeksu cywilnego z 1990 r.*, (w:) *Rozprawy z polskiego i europejskiego prawa prywatnego*, Kraków, s. 156 oraz *C. Żuławska* (2007) (w:) *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, t.I*, Warszawa, uw. 7 do art. 384 k.c.

¹³ Cyt. za *Łętowska E.* (2002), *Prawo umów konsumenckich*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, s. 318 i 319. Na taki kierunek orzecznictwa SN dotyczący stanu prawnego sprzed 2.3.2000 r. wskazuje także *M. Bednarek* (2005) (w:) *Wzorce umów w prawie polskim*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, s.71 powołując wyroki SN z 31.1.2001 r. V CKN 247/00, z 15.5.2001 r. I CKN 974/00, z 5.2.2002 r. II CKN 800/99 i z 14.7.2004 r. IV CK 577/03.

¹⁴ Pogląd ten sformułowała *E. Łętowska* (w:) *Prawo umów konsumenckich (...)*, s. 320. Popierają go *W. Czachórski* (w:) *Zobowiązania (...)*, s. 168, *M. Bednarek* (w:) *Wzorce umów w prawie polskim (...)* s.77, *Ł. Węgrzynowski* (2006) (w:) *Niedozwolone postanowienia umowne jako środek ochrony słabszej strony umowy obligacyjnej*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, s.45-46, *M. Lemkowski* (2002) (w:) *Materialna ochrona konsumenta*, RPEiS, rok 2002, z. 3, s. 73.

¹⁵ Cyt. za *Węgrzynowski Ł.*, *Niedozwolone postanowienia umowne (...)*, s. 48.

¹⁶ Cyt. za *Bednarek M.*, *Wzorce umów (...)*, s. 77.

Pogląd ten znalazł ponadto odzwierciedlenie w najnowszym orzecznictwie SN. W wyroku z dnia 20.1.2011 r.¹⁷ SN wskazał, że „z mocy art. 384 §1 k.c. regulamin jest jedną spośród wymienionych tym przepisem szczególnych postaci wzorca umowy, a więc, jak każdy wzorzec umowy, ustalany jest przez jedną ze stron i z tego już choćby powodu nie może być kwalifikowany czy utożsamiany z umową. O jurydycznej odrębności wzorca umowy od umowy świadczy najlepiej norma art. 385 k.c., przyznająca priorytet treści umowy w razie jej sprzeczności z postanowieniami wzorca umowy. Spełnienie się ustawowych przesłanek związania adresata wzorca umowy jego treścią nie nadaje temu wzorcowi charakteru umowy. Umowa zawarta między stroną będącą twórcą wzorca umowy i jej kontrahentem - adresatem wzorca, jest odrębną czynnością prawną kreującą węzeł obligacyjny. Jednak treść tego stosunku obligacyjnego wyznaczają wówczas nie tylko postanowienia zawartej między stronami umowy, ale także i postanowienia wzorca umowy (a więc również regulaminu) ustalonego przez jedną ze stron, o ile spełniona została przesłanka związania tym wzorcem drugiej strony umowy tj. adresata wzorca”.

Opowiedzenie się za teorią automatycznego kształtowania stosunku prawnego przez wzorzec implikuje określone konsekwencje. **Jeśli przyjąć, że wzorzec nie jest objęty konsensem i stanowi byt oddzielny od umowy, to wydaje się, że nie ma podstaw, by traktować go tak jak czynność prawną.** W związku z tym powstaje wątpliwość co do tego, czy można do wzorca stosować przepisy dotyczące czynności prawnych, w tym art. 58 k.c. stanowiący o nieważności czynności prawnej.

Warto w tym miejscu zauważyć, że prowadząc rozważania o charakterze prawnym wzorców umowy *F. Zoll* wyraził pogląd, że treść wzorców nie podlega przepisom dotyczącym czynności prawnych. Dlatego też wykluczył możliwość zaistnienia błędu proponenta co do treści wzorca, gdyż błąd taki nie jest błędem co do treści czynności prawnej¹⁸. *E. Łętowska* wykluczyła natomiast możliwość stosowania do wzorców art. 65 §2 k.c., który stanowi o zasadach wykładni umów, dopuściła jednakże możliwość stosowania do postanowień wzorców art. 65 §1 k.c. odnoszącego się do zasad wykładni oświadczeń woli¹⁹. Trzeba tutaj jednakże zwrócić uwagę, że nawet gdyby uznać za *E. Łętowską*, że wzorzec jest szczególnego rodzaju oświadczeniem woli, to nie daje to jednoznacznych podstaw do stwierdzenia, że może on podlegać badaniu w świetle art. 58 k.c. Aby wzorzec mógł podlegać badaniu w świetle art. 58 k.c. trzeba by było uznać, że wzorzec będąc oświadczeniem jest jednocześnie jednostronną czynnością prawną²⁰. Powyższe wynika z tego, że art. 58 k.c. nie

¹⁷ I CSK 218/10. Podobne orzeczenia zostały wydane przez Sąd Apelacyjny w Katowicach – por. wyroki z 5.2.2009 r., I ACa 772/08 i z 29.11.2011 r., V ACa 546/11 oraz Sąd Apelacyjny w Warszawie – por. wyrok z 7.9.2011 r., VI ACa 142/11.

¹⁸ Cyt. za *Bednarek M.*, *Wzorce umów (...)*, s. 72

¹⁹ *Łętowska E.*, *Prawo umów konsumenckich (...)*, s. 321. Takie stanowisko jest konsekwencją uznania przez *E. Łętowską* wzorca za szczególnego rodzaju oświadczenia woli. Pogląd o dopuszczalności stosowania art. 65 §1 k.c. wyraża także *M. Bednarek* (w:) *Wzorce umów (...)*, s. 77. *W. Czachórski* (w:) *Zobowiązania (...)*, s. 169 dopuszcza jednakże możliwość stosowania art. 65 §2 k.c. do wykładni postanowień wzorca wskazując, że wzorzec umowy powinien być oceniany z punktu widzenia celu umowy i zgodnego zamiaru stron. Istotna modyfikacja polega natomiast na tłumaczeniu wątpliwości zawsze na korzyść konsumenta, a to ze względu na regulację art. 385² §2 k.c.

²⁰ Warto zauważyć, że w nauce toczy się spór co do charakteru prawnego oferty. *R. Trzaskowski* (2013) (w:) *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem. W poszukiwaniu sankcji skutecznych i proporcjonalnych*, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa, s. 67 – 68, wskazuje, że natura oferty jest podwójna: w zakresie, w jakim reguluje ona prawa i obowiązki stron, stanowi ona element umowy i nie jest samodzielną czynnością prawną, jest jednak samodzielną czynnością prawną w aspekcie związania oferenta ofertą i w tym drugim aspekcie może być badana, jako czynność prawną w ramach art. 58 k.c. Autor ten wskazuje ponadto, że za dopuszczalnością badania oferty w świetle art. 58 k.c. opowiadają się także zwolennicy poglądu, że oferta nie jest jednostronną czynnością prawną tj. *P. Machnikowski* (2014) (w:) *Gniewek E., Machnikowski P.* (red.) *Kodeks cywilny*,

odwołuje się do pojęcia oświadczenia woli, ale do pojęcia czynności prawnej, których to pojęć nie można ze sobą utożsamiać. Ustawodawca dostrzega, że niektóre oświadczenia woli zmierzają do wywołania skutków prawnych tylko w powiązaniu z oświadczeniem woli innej osoby. Dotyczy to przede wszystkim umów, które oddziałują na sytuację prawną co najmniej dwóch stron i z tego względu mogą być ukonstytuowane dopiero przez zgodne oświadczenia woli tych stron. Pojedyncze oświadczenia woli nie są przedmiotem regulacji art. 58 k.c. w takim zakresie, w jakim nie zmierzają do samodzielnego wywołania skutków prawnych²¹.

Mając powyższe na uwadze i opierając się na dominującej w piśmiennictwie teorii automatycznego kształtowania stosunku prawnego przez wzorzec trzeba by zatem stwierdzić, że SN wydając wyrok z 13.1.2011 r. dokonał błędnych założeń. **Wzorzec umowy nie jest czynnością prawną.** Nie uzyskuje on statusu czynności prawnej nawet wtedy, gdy strony wykorzystywały go i zawarły umowę z jego użyciem. Wzorzec - podobnie jak wskazane w art. 56 k.c. zasady współżycia społecznego i ustalone zwyczaje, wpływa jedynie na ustalenie, jakie skutki wywarła umowa, czyli czynność prawna dokonana przez strony. **Konsekwencją uznania, że wzorzec nie jest czynnością prawną jest to, że wykluczone jest badanie go w świetle art. 58 k.c.,** albowiem przepis ten ma zastosowanie wyłącznie do czynności prawnych.

2. Nieważność czynności prawnej a bezskuteczność postanowienia wzorca umowy

W następnej kolejności należy wskazać, że przedstawiciele nauki opowiedzieli się za tym, aby w sytuacji kolizji art. 58 k.c. i 385¹ §1 k.c. dać pierwszeństwo art. 385¹ §1 k.c. traktując ten przepis jako *lex specialis* względem ogólnych regulacji kodeksowych²². Taki pogląd zaprezentowała przede wszystkim E. Łętowska²³, która stwierdziła, że skuteczność wzorca zależy od jego zgodności z prawem. **Wzorzec nie może naruszać przepisów prawa pozytywnego (*ius cogens*) i dobrych obyczajów. Podstawą oceny w tym zakresie w przypadku wzorców umów zawieranych z udziałem konsumentów będzie w pierwszym rzędzie art. 385¹ - 385³ k.c. i - także - art. 353¹ k.c.** Jednocześnie dodała, że wzorzec nie może obecnie odbiegać od przepisów dyspozytywnych tzn. lukę powstałą w wyniku bezskuteczności klauzuli uzupełni dyspozytywny przepis prawa. Pogląd ten podzielił

Komentarz, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, s. 139, który wskazuje, że także oświadczenie woli, które samo nie stanowi czynności prawnej, ale dopiero wraz z innymi oświadczeniami woli tworzy czynność prawną (chodzi tu o oświadczenia składane w toku zawierania umowy w trybie ofertowym, przetargu i aukcji) może być badane w świetle art. 58 k.c. Zagadnienie to wydaje się ciekawym polem do rozważań, albowiem w orzeczeniach dotyczących regulaminów konkursów Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów utożsamia regulamin konkursu z ofertą w rozumieniu art. 66 §1 k.c. – por. np. wyroki z 19.11.2012 sygn. XVII AmC 2942/12, 7.1.2013 sygn. XVII AmC 198/12, 8.3.2013 sygn. akt XVII AmC 3732/12, 22.4.2013 sygn. XVII AmC 2276/12. Otwiera to drogę do dyskusji nad dopuszczalnością badania wzorca umowy w świetle art. 58 k.c. nawet w tej sytuacji, gdy przyjmie się, że wzorzec nie stanowi czynności prawnej.

²¹ Cyt. za Trzaskowski R., Skutki sprzeczności umów (...), s. 67. Tak samo M. Gutowski (2006) (w:) Nieważność czynności prawnej, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, s. 25-27, który wyraźnie wskazuje, że nie można stawiać znaku równości pomiędzy „oświadczeniem woli” a „czynnością prawną”. Poza oświadczeniem woli istnieje wiele innych elementów, które mogą wchodzić w skład czynności prawnej np. wydanie rzeczy. Ponadto ustawodawca posługuje się zarówno terminem „oświadczenie woli” (np. art. 60-65), jak i terminem „czynność prawna” (np. art. 56-58). Zasada racjonalności wskazuje, że nie używa się różnych terminów dla oznaczenia tego samego desygnatu.

²² Tak też P. Machnikowski (w:) Gniewek E., Machnikowski P (red.), Kodeks cywilny. Komentarz (...) s.143, który wskazuje, że art. 58 §3 k.c. nie stosuje się, jeżeli przepisy szczególne odrębnie regulują skutki nieważności określonych postanowień czynności prawnej (np. art. 385¹ k.c.).

²³ Łętowska E., Prawo umów (...), s. 326-327 i 343

*M. Lemkowski*²⁴, który zauważył, że w wielu przypadkach zachodzić będzie tożsamość oceny tzn. ta sama klauzula będzie spełniała przesłanki z art. 58 k.c. i 385¹ §1 k.c. W szczególności problem zyskuje na znaczeniu, gdy klauzula jest sprzeczna z prawem. W takiej sytuacji powinno się skorzystać z reguły *lex specialis derogat legi generali* i zastosować wyłącznie art. 385¹ §1 k.c. Wykładnię taką wspiera brzmienie samego art. 58 §1 k.c., który ustanawia sankcję nieważności, „chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek” – tym przepisem jest właśnie art. 385¹ §1 k.c.²⁵, który stanowi o sankcji bezskuteczności klauzuli.

Uzasadnieniem poglądu o pierwszeństwie art. 385¹ §1 k.c. jest argument, że wynikająca z art. 385¹ §1 k.c. **sankcja bezskuteczności klauzuli ma działanie ochronne dla konsumenta i jest korzystniejsza dla konsumenta niż sankcja nieważności** wynikająca z art. 58 k.c. Ponieważ konsument jest o wiele bardziej zainteresowany w realnym wykonaniu umowy niż jego kontrahent, art. 385¹ §2 k.c. wychodzi tej potrzebie naprzeciw wprowadzając zasadę trwałości umowy. Bezskuteczność klauzul niedozwolonych następuje *ex lege* i *ex tunc* i oznacza brak związania konsumenta postanowieniem niedozwolonym zawartym we wzorcu umowny z mocą wsteczną. Do wywołania tego skutku nie musi zapaść orzeczenie sądu, a jedynie muszą zostać spełnione przesłanki art. 385¹ k.c. Strony umowy są jednakże związane umową w pozostałym zakresie. Dalsze obowiązywanie umowy, bez postanowienia niedozwolonego (bez postanowienia bezprawnego w przypadku sprzeczności z przepisem bezwzględnie obowiązującym) jest dla przedsiębiorcy dodatkową sankcją zniechęcającą do zamieszczania postanowień niedozwolonych we wzorcach umownych. Przedsiębiorca ma obowiązek wykonania kontraktu pomimo tego, że została z niego „usunięta” klauzula, która miała mu przynieść szczególne korzyści.

Wynikająca z art. 385¹ §2 k.c. **sankcja bezskuteczności jest zatem odmienna niż sankcja nieważności** z art. 58 §3 k.c. Szczególna regulacja dla umów konsumenckich nie przewiduje możliwości oceny, czy bez niedozwolonych postanowień strony zawarłyby umowę²⁶. W tym miejscu warto zwrócić uwagę na odmienności polskiego rozwiązania prawnego przyjętego w art. 385¹ §2 k.c. w stosunku do tekstu dyrektywy 93/13²⁷. Art. 6 ust. 1 dyrektywy przewiduje, że nieuczciwe warunki nie będą wiążące dla konsumenta, ale umowa w pozostałej części będzie dla stron wiążąca, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Tym samym dyrektywa stanowi, iż umowa zostanie utrzymana

²⁴ *Lemkowski M.*, *Materialna ochrona (...)*, s. 89

²⁵ Także *W. Czachórski* (w:) *Zobowiązania (...)*, s. 176 zauważył, że w wielu przypadkach zachodzić będzie tożsamość oceny klauzuli z przesłankami z art. 58 i 385¹ §1 k.c. Tego rodzaju zbieg ma jednak charakter pozorny, ponieważ uznać należy pierwszeństwo zastosowania regulacji ochronnych odnoszących się do umów konsumenckich jako tworzących *lex specialis* w stosunku do ogólnych reguł prawa. Pogląd ten podzieliła *J. Haberko* (2005) (w:) *Nieuczciwe klauzule umowne w umowach konsumenckich zawieranych przy użyciu wzorca*, Przegląd sądowy nr 11-12/2005 s.112. Pogląd przeciwny prezentuje natomiast *M. Bednarek* (2006) (w:) *Łętowska E.* (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna*, tom V, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, s. 667 i 686, która twierdzi, że gdyby okazało się, że kontrolowana klauzula umowy lub wzorca jest nie tylko abuzywna, lecz dodatkowo sprzeczna z ustawą, wówczas pierwszeństwo będzie mieć sankcja częściowej nieważności (art. 58 §3 k.c.). Dodatkowo wskazuje, że badając treść wzorca lub umowy pod kątem ich ewentualnej abuzywności sąd powinien z urzędu uwzględnić sprzeczność postanowień z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa (art. 58 k.c.).

²⁶ Cyt. za *Olejniczak A.* (2014) (w:) *Kidyba A.* (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz Lex, Zobowiązania. Część ogólna*, wyd.2, Wydawnictwo Lex a Wolter Kluwer business, Warszawa, s.263. Podziela ten pogląd *M. Bednarek* (w:) *Łętowska E.* (red.), *Prawo zobowiązań (...)*, s. 667, która wskazuje, że w odróżnieniu od sankcji przewidzianej w art. 58 §3 k.c. w przypadku bezskuteczności klauzuli z powodu jej abuzywności niedopuszczalne jest uznanie całej umowy za nieskuteczną ze względu na to, że „z okoliczności wynika, że bez czynności dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana”.

²⁷ Dyrektywa Rady 93/13 z 5.4.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE L Nr 95 z 21.4.1993 r., s.29)

wyłącznie w tych przypadkach, gdy jest to możliwe po wyeliminowaniu niedozwolonego postanowienia umownego. Takiego warunku utrzymania mocy obowiązującej umowy polski ustawodawca nie przewiduje w art. 385¹ §2 k.c. Trzeba jednocześnie wskazać, że dyrektywa ma charakter minimalny, co nie pozwala na skonstruowanie zarzutu sprzeczności polskiego rozwiązania z prawem unijnym.

Podsumowując, sankcja bezskuteczności oznacza, że w każdej sytuacji stwierdzenia postanowienia niedozwolonego konsument może domagać się wykonania umowy i jednocześnie nie musi stosować się do niedozwolonych postanowień²⁸.

Równocześnie należy wskazać, że brak związania konsumenta klauzulą niedozwoloną prowadzi do **konieczności usunięcia przez przedsiębiorcę danej klauzuli z wykorzystywanego wzorca i z zawartych umów z uwagi na sankcje związane z dalszym jej wykorzystywaniem wynikające z u.o.k.k.**²⁹. Usunięcie klauzuli z wzorca powinno nastąpić poprzez zmianę wzorca oraz poprzez doręczenie konsumentom, którzy zawarli umowę z wykorzystaniem dotychczasowego wzorca nowego wzorca wraz z informacją o modyfikacji jego treści, co w przypadku postanowień sprzecznych z przepisami bezwzględnie obowiązującymi powinno polegać na poinformowaniu konsumentów o tym, że w miejsce tych postanowień stosuje się postanowienia o treści odpowiadającej właściwym przepisom dyspozytywnym.

Reasumując – w piśmiennictwie prezentowane jest stanowisko, że w przypadku wzorców, ze względu na ich autonomię względem umowy, ustawodawca przewidział odrębny od art. 58 k.c. tryb badania ich zgodności z prawem i dobrymi obyczajami oraz inną sankcję niż sankcja nieważności wynikająca z art. 58 k.c. W związku z tym w przypadku, gdy postanowienie wzorca będzie sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa i tym samym będzie spełniało przesłanki z art. 58 §1 k.c. zastosowanie powinien znaleźć art. 385¹ §1 k.c. w myśl zasady *lex specialis derogat legi generali*. Wskazane stanowisko przeczy tezie zawartej w wyroku SN z 13.1.2011 r., iż w przypadku niezgodności postanowienia wzorca umowy z ustawą stosowanie art. 385¹ k.c. jest wyłączone, gdyż pierwszeństwo ma art. 58 §1 k.c.

3. Orzekanie o niezgodności postanowień wzorca umowy z przepisami prawa w świetle dyrektywy 93/13

Następną kwestią, która wymaga omówienia przy dokonywaniu oceny wyroku SN z 13.1.2011 r. jest art. 1 ust. 2 dyrektywy 93/13, która była podstawą wdrożenia do polskiego porządku prawnego przepisów o postanowieniach niedozwolonych. Dyrektywa 93/13 zawiera wskazania wymaganego od Państw Członkowskich minimalnego poziomu ochrony interesów konsumentów przed rynkowymi praktykami profesjonalistów polegającymi na stosowaniu wzorców umów z postanowieniami naruszającymi tzw. słusność kontraktową. W myśl dyrektywy „klauzulę niedozwoloną” stanowi takie postanowienie, którego wprowadzenie do umowy powoduje sprzeczne z wymaganiami dobrej wiary (zaufania), niekorzystne dla konsumentów, istotne naruszenie równowagi między wynikającymi z umowy prawami i obowiązkami stron. **Z kategorii klauzul nieuczciwych dyrektywa wyłącza jednakże postanowienia umowy, które odpowiadają obowiązującym przepisom**

²⁸ Pyziak-Szafnicka M., Robaczyński W. (2003), Elementarny kurs prawa cywilnego, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa, s.147

²⁹ Por. art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji obowiązującej od 17.4.2016 r., obecnie art. 23a u.o.k.k.

prawa lub postanowieniom konwencji międzynarodowych (art. 1 ust. 2)³⁰. Z powołanego przepisu dyrektywy wynika, że jej postanowień nie stosuje się do niezgodzonych indywidualnie postanowień umownych, które „odzwierciedlają” imperatywne przepisy ustawowe lub wykonawcze oraz postanowienia lub zasady konwencji międzynarodowych, których stroną są państwa członkowskie lub Unia³¹. *E. Łętowska* wskazuje jednakże, że nieprawidłowe jest utożsamianie pojęcia „obowiązujących przepisów” tylko z przepisami bezwzględnie obowiązującymi. Preambuła (ust. 14) wyraźnie stanowi bowiem, że wyłączenie, o którym mowa „obejmuje także reguły, które zgodnie z postanowieniami ustawy wiążą strony, gdy te nie postanowiły inaczej” – a więc także klauzule treściowo zapożyczone z przepisów dyspozytywnych. Jednocześnie zdaniem *E. Łętowskiej* tego rodzaju wyłączenie stwarza jedynie „domniemanie” braku abuzywności klauzul powtarzających treść przepisów prawa. Dla uzasadnienia swojego poglądu *E. Łętowska* przywołuje **wyrok ETS w sprawie Cofidis**³², gdzie ETS uznał, że **nie wyłącza kontroli abuzywności klauzuli powtórzenie w umowie przepisu bezwzględnie obowiązującego, gdy powtórzenie to jest obarczone dwuznacznością lub niejednoznacznością**³³. Podobny pogląd wypowiada *M. Bednarek*, która wskazuje, że gdyby *in concreto* doszło do nadużycia sposobu posługiwania się normami prawa pozytywnego i stworzenia w istocie pozoru ich prawidłowego zastosowania, wówczas możliwe byłoby uznanie danej klauzuli za niedozwoloną³⁴.

Przytoczone poglądy – wbrew stanowisku SN zajętemu w wyroku z 13.1.2011 r. – także zdają się wskazywać na dopuszczalność orzekania o uznawaniu za niedozwolone postanowień sprzecznych z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa zwłaszcza w tych sytuacjach, gdy postanowienie jest niejednoznaczne i pozornie zgodne z przepisem.

4. Trudności w ustaleniu imperatywnego albo dyspozytywnego charakteru przepisu prawa

Dokonując oceny możliwości orzekania o niedozwolonym charakterze postanowień sprzecznych z przepisami prawa nie można także tracić z pola widzenia faktu, że status niektórych przepisów jako mających charakter *iuris cogentis* może budzić istotne wątpliwości interpretacyjne³⁵. Ryzyko wadliwego skonstruowania wzorca (tj. stosowania w nim postanowień, które są sprzeczne z przepisami kogentnymi) powinno obciążać przedsiębiorcę,

³⁰ Tak *M. Jagielska* (2005) (w:) *Nowińska E., Cebula P.* (red.), *Europejskie prawo konsumenckie a prawo polskie*, Wydawnictwo Zakamycze, Zakamycze, s. 63

³¹ Cyt. za *Miklaszewicz P.* (2013) (w:) *Osajda K.* (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II. Zobowiązania*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa, s. 211

³² *Cofidis S.A. v. Jean-Louis Fredout*, C-473/00 z 21.11.2002 r., Zb. Orz. 2002, s. I-10875

³³ *Łętowska E.* (2004), *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, s. 269. Ten sam pogląd *E. Łętowska* prezentuje także (w:) *Łętowska E.* (2005) (red.), *Nieuczciwe klauzule w prawie umów konsumenckich*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, s. 14. Na wyrok w sprawie *Cofidis* zwraca także uwagę *M. Jagielska* (w:) *Nowińska E., Cebula P.* (red.), *Europejskie prawo (...)*, s. 75.

³⁴ *M. Bednarek* (w:) *Łętowska E.* (red.), *Prawo zobowiązań (...)*, s. 653

³⁵ Zwrócił na to uwagę *M. Sajjan* (2008) (w:) *Pietrzykowski K.* (red.). *Kodeks cywilny. Komentarz do art. 1-449*¹¹. Tom I. Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, s. 319. **Przykładem może być uchwała SN z 11.10.2012 r., sygn. III CZP 52/12, w której SN rozstrzygał wątpliwości w zakresie bezwzględnie obowiązującego charakteru przepisu art. 703 k.c.** Warto tutaj także odnotować, że dotychczas Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów rozpatrywał powództwa, w których kwestionowane były postanowienia, których sprzeczność z przepisami bezwzględnie obowiązującymi była między stronami sporna. Przykładowo dotyczyło to klauzuli o treści: *"Jeżeli stronami umowy o kredyt jest co najmniej dwóch kredytobiorców: (...) d. złożenie oświadczenia lub udostępnienie dokumentu jednemu z nich jest skuteczne także wobec pozostałych"*, która w ocenie powoda była sprzeczna z przepisem art. 371 k.c. – por. wyrok z 24.11.2011 r. sygn. XVII AmC 2107/10 i wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30.11.2012 r. sygn. 574/12 – oba dot. wpisu do rejestru pod. poz. 4615.

jako twórcę wzorca. Gdyby przyjąć, że orzekanie o niedozwolonym charakterze postanowień sprzecznych z prawem jest niedopuszczalne, to ochrona przyznana konsumentom przez ustawodawcę polegająca na wprowadzeniu sankcji bezskuteczności postanowienia, a co za tym idzie zasady trwałości umowy, mogłaby okazać się iluzoryczna. Przedsiębiorca, który wprowadził do wzorca umowy postanowienia sprzeczne z prawem mógłby „bronić się” przed obowiązkiem wykonania kontraktu zarzutem z art. 58 §3 k.c. tj. wskazywać, że nie zawarłby umowy, gdyby wiedział, że dane postanowienia zostaną uznane za bezprawne i w konsekwencji zostaną z tej umowy wyeliminowane. Sankcja bezskuteczności postanowienia, jaka wynika z art. 385¹ §1 k.c. bardzo silnie chroni konsumenta. Bezskuteczność klauzuli umownej oznacza, że przedsiębiorca ma obowiązek wykonania kontraktu pomimo tego, że została z niego „usunięta” niedozwolona klauzula. W ten sposób konsument jest chroniony przed upadkiem umowy a przedsiębiorca ponosi (w myśl zasady „czyj zysk tego ryzyko”) ryzyko stosowania we wzorcu niedozwolonych postanowień, które obejmuje również sytuacje, w których przedsiębiorca zamieścił określone postanowienie we wzorcu w przekonaniu, że jest ono zgodne z prawem.

5. Wnioski

Za możliwością orzekania o niedozwolonym charakterze postanowień wzorca umowy sprzecznych z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa przemawiają następujące argumenty:

- teoria automatycznego kształtowania stosunku prawnego przez wzorzec, zgodnie z którą wzorzec jest elementem zewnętrznym w stosunku do treści samej umowy ustalonej przez oświadczenia woli stron, ma być samodzielny i nie jest objęty konsensem, co wyklucza uznanie go za czynność prawną i w konsekwencji wyklucza możliwość stosowania do wzorca przepisu art. 58 k.c.,
- uznanie przepisu art. 385¹ §1 k.c. za *lex specialis* względem art. 58 k.c.,
- różnice między sankcją nieważności z art. 58 k.c. a sankcją bezskuteczności postanowienia z art. 385¹ §2 k.c., które polegają na tym, że sankcja bezskuteczności postanowienia jest korzystniejsza dla konsumentów, gdyż powoduje utrzymanie umowy z wyłączeniem stosowania niedozwolonego postanowienia i jednocześnie z wyłączeniem możliwości podniesienia przez przedsiębiorcę zarzutu, że bez takiego postanowienia nie zawarłby umowy,
- wykładnia przepisów dyrektywy 93/13, zgodnie z którą możliwe jest uznawanie za niedozwolone postanowień sprzecznych z przepisami imperatywnymi,
- przyjęcie, iż przedsiębiorca ponosi odpowiedzialność za treść wzorca, w tym ryzyko zamieszczenia we wzorcu postanowień co do których mogą zaistnieć wątpliwości, czy są zgodne z prawem,
- możliwość zastosowania sankcji publicznoprawnych wynikających z u.o.k.k. w związku ze stosowaniem przez przedsiębiorcę niedozwolonych postanowień we wzorcach.

III. Argumenty przeciw możliwości orzekania o niedozwolonym charakterze postanowień wzorca umowy sprzecznych z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa

Niewątpliwie stanowisko wyrażone przez SN w wyroku z 13.1.2011 r. może być uznane za racjonalne w sytuacji, gdyby uznać, że właściwy jest sposób rozumienia charakteru prawnego wzorca przedstawiony w **teorii konsensualistycznej**. Jeśli przyjąć, że wzorzec z chwilą zawarcia umowy zostaje włączony do umowy i jest objęty konsensem, to będą mieć do niego zastosowanie te same regulacje prawne, które znajdują zastosowanie do umowy, a zatem także art. 58 k.c.

Postrzeganie wzorca jako elementu czynności prawnej powoduje, że stanowisko SN, iż postanowienie wzorca umowy sprzeczne z ustawą nie może wywrzeć skutku prawnego (art. 58 §1 k.c.) i nie może kształtować praw i obowiązków konsumenta oraz nie jest w stanie rażąco naruszyć jego interesów, jest spójne z poglądami wyrażanymi w piśmiennictwie m.in. przez *M. Gutkowskiego*. *M. Gutkowski* wskazuje, że czynności prawne bezskuteczne to czynności dokonane zgodnie z normatywnie wyznaczonymi regułami konstytutywnymi, lecz z uwagi na szczególne unormowanie wszystkie, a częściej niektóre ich skutki prawne nie powstają. Czynności prawne nieważne, to czynności dokonane w sposób niezgodny z normatywnie wyznaczonymi regułami konstytutywnymi. Czynności prawne bezskuteczne są kategorią odmienną od czynności prawnych nieważnych, a **cecha bezskuteczności przysługuje wyłącznie czynnościom ważnym**. W konsekwencji *M. Gutkowski* uznaje, że termin bezskuteczność ma zastosowanie do wadliwości polegającej na niewywoływaniu bądź anulowaniu wszystkich lub niektórych skutków ważnej czynności prawnej³⁶. Skoro tak, to nie można orzekać o niedozwolonym charakterze postanowienia nieważnego. Za niedozwolone, a w konsekwencji bezskuteczne może być uznane jedynie takie postanowienie, które jest ważne.

Utożsamianie wzorca umowy z czynnością prawną oraz umowy z wynikającym z niej stosunkiem prawnym, choć bardzo krytykowane w piśmiennictwie³⁷, jest w **praktyce sądów powszechnych**. Świadczy o tym nie tylko analizowany wyrok SN z 13.1.2011r., ale także orzecznictwo SN sprzed noweli k.c. z 2.3.2000 r.³⁸ oraz wyroki sądów powszechnych. Przykładem może być wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z 19.05.2015 r.³⁹, w którym Sąd Okręgowy stwierdził, że „nie sposób zgodzić się ze skarżącym, iż w rozpoznawanej sprawie nie powinien znaleźć zastosowania art. 58 §3 k.c. z uwagi na obowiązywanie normy szczególnej art. 385¹ §1 k.c. (...) Sąd Odwoławczy stoi na stanowisku, że wymienione przepisy wzajemnie się uzupełniają (...). Ponieważ art. 385¹ §1 k.c. nie odnosi się do sytuacji, w których dane postanowienie jest sprzeczne z ustawą lub ma na celu jej obejście, zasadnym jest sięgnięcie w tym zakresie do art. 58 k.c. (...) Nie zawsze postanowienie umowy sprzeczne z ustawą musi być jednocześnie uznane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Postanowienie zaś sprzeczne z dobrymi obyczajami w rozumieniu art. 385¹ §1 k.c. musi być zgodne z ustawą.”.

³⁶ *Gutkowski M.*, Nieważność (...), s. 64

³⁷ Por. *Łętowska E.*, Prawo umów (...) s. 318 oraz Nieuczciwe klauzule (...), s. 42, gdzie autorka podkreśla, że nie można stawiać znaku równości pomiędzy zawarciem umowy a koniecznością poniesienia wszystkich jej następstw ukształtowanych we wzorcu. W ocenie *E. Łętowskiej* nie można utożsamiać umowy i wynikającego z niej stosunku prawnego.

³⁸ Por. *Łętowska E.*, Prawo umów (...) s. 318, która jako przykład podaje uchwałę SN z 22.5.1991 r. OG nr 4/1991, wyrok SN z 3.7.1991 r. OSNCP 1992 poz. 41, uchwałę SN z 6.3.1992 r. OSNCP 1992 oraz *Bednarek M.*, Wzorce umów (...), która jako przykład podaje wyroki SN z 31.5.2001 r. sygn. V CKN 247/00, 15.5.2001r. sygn. I CKN 974/00, 5.2.2002 r. sygn. II CKN 800/99, 14.7.2004 r. sygn. IV CK 577/03.

³⁹ Sygn. III Ca 155/15

Podsumowując – argumentami przemawiającymi za niedopuszczalnością orzekania o niedozwolonym charakterze postanowień bezprawnych jest teoria konsensualistyczna, która zakłada, że wzorzec jest objęty konsensem. Skutkuje to możliwością zastosowania do postanowień wzorca art. 58 k.c. W przypadku, gdy postanowienie wzorca jest sprzeczne z prawem należy do niego stosować art. 58 k.c., gdyż wynikająca z art. 385¹ §1 k.c. bezskuteczność postanowienia ma zastosowanie wyłącznie do czynności ważnych. Ponadto za celowością odstąpienia od orzekania o niedozwolonym charakterze postanowień bezprawnych przemawia potrzeba zapewnienia spójności orzeczeń Prezesa UOKiK z orzeczeniami sądowymi.

Należy jednocześnie zauważyć, że niedopuszczalność orzekania o niedozwolonym charakterze postanowień bezprawnych nie powoduje luki w postaci braku sankcji publicznoprawnej wobec przedsiębiorcy stosującego bezprawne postanowienia wzorców. Sankcja ta nie będzie związana z praktyką polegającą na stosowaniu niedozwolonych postanowień umownych. Należy jednak wskazać, że zgodnie z art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.k. zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy. Niewątpliwie zamieszczanie przez przedsiębiorcę postanowień bezprawnych we wzorcach umowy narusza dobre obyczaje i jest praktyką, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2. Poza tym w przypadku, gdy bezprawne postanowienie wzorca wprowadza konsumenta w błąd (w szczególności w zakresie praw konsumenta) działanie przedsiębiorcy może być uznane za nieuczciwą praktykę rynkową, o jakiej mowa w art. 4 ust. 2 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym⁴⁰, a tym samym za praktykę z art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.k.

IV. Podsumowanie

Oddziaływanie wzorca na konkretny stosunek prawny („wiązaną” drugiej strony przez wzorzec) nie jest rozumiane jednolicie w doktrynie i orzecznictwie, co powoduje, że zagadnienie dotyczące możliwości uznawania za niedozwolone postanowień bezprawnych jest sporne. Wydaje się jednakże, że rozdzźwięk pomiędzy prezentowanymi stanowiskami będzie miał obecnie mniejsze znaczenie praktyczne, albowiem w gestii Prezesa UOKiK leży podejmowanie działań zarówno w sytuacji, gdy przedsiębiorca stosuje postanowienia niedozwolone, jak i wtedy, gdy stosuje postanowienia bezprawne. W obecnym stanie prawnym nie powinna zatem zaistnieć sytuacja „niezałatwienia” wniosku (zawiadomienia) o niedozwolonym postanowieniu wzorca. Jeśli Prezes UOKiK uzna, że nie ma podstaw do orzekania o niedozwolonym charakterze wzorca ze względu na jego bezprawność, to będzie miał możliwość wszczęcia z urzędu postępowania w sprawie stosowania przez przedsiębiorcę praktyk bezprawnych. W tym aspekcie interesy konsumentów są lepiej zabezpieczone niż w poprzednim stanie prawnym, gdyż adresatem zawiadomień w sprawie klauzul niedozwolonych stał się organ, który podejmuje działania zarówno w przypadku praktyk bezprawnych, jak i praktyk polegających na stosowaniu niedozwolonych postanowień umownych.

Dodatkowo trzeba zwrócić uwagę, że zakres działań, jakie może podjąć Prezes Urzędu w przypadku stosowania przez przedsiębiorcę praktyk bezprawnych oraz w przypadku uznania postanowienia za niedozwolone jest właściwie taki sam. W obu przypadkach Prezes UOKiK

⁴⁰ Dz. U. z 2007 r. Nr 171 ze zm.

wydaje decyzje administracyjne, w których może określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia. W praktyce oznacza to, że w przypadku obu rodzajów decyzji Prezes UOKiK może zobowiązać przedsiębiorcę do poinformowania konsumentów o tym, że zakwestionowane postanowienie nie jest stosowane przy wykonywaniu umowy, a także może zobowiązać przedsiębiorcę do naprawienia szkody, jaką konsumenci ponieśli na skutek stosowania przez przedsiębiorcę postanowienia bezprawnego/niedozwolonego. Jednocześnie analiza przepisów art. 23b-23d oraz 26-28 u.o.k.k. prowadzi do wniosku, że w przypadku obu rodzajów postępowań prowadzonych przez Prezesa UOKiK ustawodawca przyjął domyślnie zasadę trwałości umowy, gdyż wykluczeniu z obrotu podlegają tylko te postanowienia, które były przez Prezesa UOKiK zakwestionowane. Istotne jest także to, że w przypadku obu postępowań może zostać nałożona na przedsiębiorcę kara pieniężna.

Biorąc powyższe pod uwagę można stwierdzić, że w obecnym stanie prawnym opowiedzenie się przez Prezesa UOKiK za, albo przeciw możliwości uznawania za niedozwolone postanowień sprzecznych z prawem nie wpływa zasadniczo ani na sytuację przedsiębiorcy, który stosował zakwestionowany wzorzec, ani na sytuację konsumentów, którzy zawarli z takim przedsiębiorcą umowy. Można natomiast uznać, że od tego, jaki pogląd wyrazi Prezes UOKiK będzie zależało orzecznictwo sądów oceniających *in concreto*, czy postanowienie umowne jest niedozwolone. W tym zakresie stanowisko Prezesa UOKiK może istotnie wpływać na sposób zabezpieczenia interesów indywidualnych konsumentów, którzy zawarli umowę przy wykorzystaniu wzorca zawierającego postanowienia sprzeczne z prawem, albowiem różne są skutki stwierdzenia nieważności i bezskuteczności postanowienia wzorca umowy.

Bibliografia:

1. *Bednarek M.* (2005), *Wzorce umów w prawie polskim*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa
2. *Bednarek M.* (2006) (w:) *Łętowska E.* (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa
3. *Czachórski W.* (2009), *Zobowiązania – zarys wykładu*, wydanie 11., Wydawnictwo Lexis Nexis, Warszawa
4. *Gutowski M.* (2006) (w:) *Nieważność czynności prawnej*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa,
5. *Haberko J.* (2005), *Nieuczciwe klauzule umowne w umowach konsumenckich zawieranych przy użyciu wzorca*, *Przegląd Sądowy* nr 11-12/2005 s.112
6. *Jagielska M.* (2005) (w:) *Nowińska E., Cebula P.* (red.), *Europejskie prawo konsumenckie a prawo polskie*, Wydawnictwo Zakamycze, Zakamycze
7. *Lemkowski M.* (2002), *Materialna ochrona konsumenta*, *RPEiS*, rok 2002, z. 3, s. 73
8. *Łętowska E.* (2002), *Prawo umów konsumenckich*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa
9. *Łętowska E.* (2004), *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa
10. *Łętowska E.* (2005) (red.) *Nieuczciwe klauzule w prawie umów konsumenckich*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa
11. *Machnikowski* (2014) (w:) *Gniewek E., Machnikowski P.* (red.) *Kodeks cywilny, Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa
12. *Miklaszewicz P.* (2013) (w:) *Osajda K.* (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II. Zobowiązania*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa
13. *Olejniczak A.* (2014) (w:) *Kidyba A.* (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz Lex, Zobowiązania. Część ogólna*, wyd.2, Wydawnictwo Lex a Wolter Kluwer business, Warszawa
14. *Pyziak-Szafnicka M., Robaczyński W.* (2003), *Elementarny kurs prawa cywilnego*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa
15. *Saffjan M.* (2008) (w:) *Pietrzykowski K.* (red.). *Kodeks cywilny. Komentarz do art. 1-449*¹¹. Tom I. Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, s. 319
16. *Trzaskowski R.* (2013) (w:) *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem. W poszukiwaniu sankcji skutecznych i proporcjonalnych*, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa
17. *Węgrzynowski Ł.* (2006), *Niedozwolone postanowienia umowne jako środek ochrony słabszej strony umowy obligacyjnej*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa

Oddziaływanie wzorca na konkretny stosunek prawny („wiązanie” drugiej strony przez wzorzec) nie jest rozumiane jednolicie w doktrynie i orzecznictwie, co powoduje, że zagadnienie dotyczące możliwości uznawania za niedozwolone postanowień bezprawnych jest sporne. Wydaje się jednakże, że rozdzźwięk pomiędzy prezentowanymi stanowiskami będzie miał obecnie mniejsze znaczenie praktyczne, albowiem w gestii Prezesa UOKiK leży podejmowanie działań zarówno w sytuacji, gdy przedsiębiorca stosuje postanowienia niedozwolone, jak i wtedy, gdy stosuje postanowienia bezprawne. W obecnym stanie prawnym nie powinna zatem zaistnieć sytuacja „niezałatwienia” wniosku (zawiadomienia) o niedozwolonym postanowieniu wzorca. Jeśli Prezes UOKiK uzna, że nie ma podstaw do orzekania o niedozwolonym charakterze wzorca ze względu na jego bezprawność, to będzie miał możliwość wszczęcia z urzędu postępowania w sprawie stosowania przez przedsiębiorcę praktyk bezprawnych. W tym aspekcie interesy konsumentów są lepiej zabezpieczone niż w poprzednim stanie prawnym, gdyż adresatem zawiadomień w sprawie klauzul niedozwolonych stał się organ, który podejmuje działania zarówno w przypadku praktyk bezprawnych, jak i praktyk polegających na stosowaniu niedozwolonych postanowień umownych.

Dodatkowo trzeba zwrócić uwagę, że zakres działań, jakie może podjąć Prezes Urzędu w przypadku stosowania przez przedsiębiorcę praktyk bezprawnych oraz w przypadku uznania postanowienia za niedozwolone jest właściwie taki sam. W obu przypadkach Prezes UOKiK wydaje decyzje administracyjne, w których może określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia. W praktyce oznacza to, że w przypadku obu rodzajów decyzji Prezes UOKiK może zobowiązać przedsiębiorcę do poinformowania konsumentów o tym, że zakwestionowane postanowienie nie jest stosowane przy wykonywaniu umowy, a także może zobowiązać przedsiębiorcę do naprawienia szkody, jaką konsumenci ponieśli na skutek stosowania przez przedsiębiorcę postanowienia bezprawnego/niedozwolonego. Jednocześnie analiza przepisów art. 23b-23d oraz 26-28 u.o.k.k. prowadzi do wniosku, że w przypadku obu rodzajów postępowań prowadzonych przez Prezesa UOKiK ustawodawca przyjął domyślnie zasadę trwałości umowy, gdyż wykluczeniu z obrotu podlegają tylko te postanowienia, które były przez Prezesa UOKiK zakwestionowane. Istotne jest także to, że w przypadku obu postępowań może zostać nałożona na przedsiębiorcę kara pieniężna.

Biorąc powyższe pod uwagę można stwierdzić, że w obecnym stanie prawnym opowiedzenie się przez Prezesa UOKiK za, albo przeciw możliwości uznawania za niedozwolone postanowień sprzecznych z prawem nie wpływa zasadniczo ani na sytuację przedsiębiorcy, który stosował zakwestionowany wzorzec, ani na sytuację konsumentów, którzy zawarli z takim przedsiębiorcą umowy. Można natomiast uznać, że od tego, jaki pogląd wyrazi Prezes UOKiK będzie zależało orzecznictwo sądów oceniających *in concreto*, czy postanowienie umowne jest niedozwolone. W tym zakresie stanowisko Prezesa UOKiK może istotnie wpływać na sposób zabezpieczenia interesów indywidualnych konsumentów, którzy zawarli umowę przy wykorzystaniu wzorca zawierającego postanowienia sprzeczne z prawem, albowiem różne są skutki stwierdzenia nieważności i bezskuteczności postanowienia wzorca umowy.

Bibliografia:

1. *Bednarek M.* (2005), *Wzorce umów w prawie polskim*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa
2. *Bednarek M.* (2006) (w:) *Łętowska E.* (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa

3. *Czachórski W.* (2009), *Zobowiązania – zarys wykładu*, wydanie 11., Wydawnictwo Lexis Nexis, Warszawa
4. *Gutowski M.* (2006) (w:) *Nieważność czynności prawnej*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa,
5. *Haberko J.* (2005), *Nieuczciwe klauzule umowne w umowach konsumenckich zawieranych przy użyciu wzorca*, Przegląd Sądowy nr 11-12/2005 s.112
6. *Jagielska M.* (2005) (w:) *Nowińska E., Cebula P.* (red.), *Europejskie prawo konsumenckie a prawo polskie*, Wydawnictwo Zakamycze, Zakamycze
7. *Lemkowski M.* (2002), *Materialna ochrona konsumenta*, RPEiS, rok 2002, z. 3, s. 73
8. *Łętowska E.* (2002), *Prawo umów konsumenckich*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa
9. *Łętowska E.* (2004), *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa
10. *Łętowska E.* (2005) (red.) *Nieuczciwe klauzule w prawie umów konsumenckich*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa
11. *Machnikowski* (2014) (w:) *Gniewek E., Machnikowski P.* (red.) *Kodeks cywilny, Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa
12. *Miklaszewicz P.* (2013) (w:) *Osajda K.* (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II. Zobowiązania*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa
13. *Olejniczak A.* (2014) (w:) *Kidyba A.* (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz Lex, Zobowiązania. Część ogólna*, wyd.2, Wydawnictwo Lex a Wolter Kluwer business, Warszawa
14. *Pyziak-Szafnicka M., Robaczyński W.* (2003), *Elementarny kurs prawa cywilnego*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa
15. *Safjan M.* (2008) (w:) *Pietrzykowski K.* (red.). *Kodeks cywilny. Komentarz do art. 1-449¹¹*.Tom I. Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, s. 319
16. *Trzaskowski R.* (2013) (w:) *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem. W poszukiwaniu sankcji skutecznych i proporcjonalnych*, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa
17. *Węgrzynowski Ł.* (2006), *Niedozwolone postanowienia umowne jako środek ochrony słabszej strony umowy obligacyjnej*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa