



Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

KONSUMENCKIE PRAWO DO SĄDU

Wojciech Dybka

Warszawa 2018

KONSUMENCKIE PRAWO DO SĄDU

Wojciech Dybka



Warszawa 2018

Wszelkie opinie wyrażone w niniejszym opracowaniu są osobistymi opiniami autora i nie mogą być utożsamiane ze stanowiskiem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Copyright 2018 Wojciech Dybka. Wszelkie prawa zastrzeżone.

Promotor:
dr hab. Marlena Pecyna

ISBN 978-83-64681-14-1

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
plac Powstańców Warszawy 1
00-950 Warszawa
www.uokik.gov.pl

Skład, druk i oprawa:
Drukarnia Advert
ul. Krakowska 21
41-503 Chorzów

Spis treści

Wykaz skrótów	7
Rozdział 1. Konsumenckie prawo do sądu jako szczególna postać prawa do sądu	9
1.1. Istota konsumenckiego prawa do sądu	9
1.2. Mechanizm oddziaływania orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej	13
1.3. Historyczny zarys koncepcji konsumenckiego prawa do sądu	17
1.4. Prawo do sądu w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej	22
1.5. Prawo do sądu w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka oraz Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych	24
1.6. Prawo do sądu w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności	25
1.7. Prawo do sądu w Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej	29
1.8. Zakres ochrony praw konsumentów w prawie prywatnym międzynarodowym Unii Europejskiej	32
1.9. Podsumowanie	36
Rozdział 2. Autonomia proceduralna państw członkowskich Unii Europejskiej a stosowanie przez sądy krajowe prawa unijnego z urzędu	38
2.1. Zasada autonomii proceduralnej państw członkowskich w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej	38
2.2. Zakres ogólnego obowiązku stosowania prawa unijnego z urzędu przez sądy krajowe	42
2.3. Naczelne zasady krajowego postępowania cywilnego a zasada skuteczności prawa unijnego	44
2.4. Podsumowanie	47
Rozdział 3. Zakres podmiotowy konsumenckiego prawa do sądu	49
3.1. Pojęcie konsumenta w prawie unijnym	49
3.2. Obiektywny charakter definicji konsumenta	52
3.3. Definicja konsumenta a rozszerzone gwarancje procesowe wynikające z orzecznictwa TSUE	53
3.4. Ochrona konsumenta w przypadku zawarcia powiązanej umowy o charakterze niekonsumenckim	56
3.5. Status przedsiębiorców zawierających umowy spoza zakresu wykonywanej działalności gospodarczej	57
3.6. Ochrona podmiotów zawierających umowy o charakterze mieszanym	58
3.7. Ochrona osób fizycznych zawierających umowy z przedsiębiorcami działającymi w charakterze pośrednika	61
3.8. Podsumowanie	64
Rozdział 4. Uprawnienia kształtujące konsumenckie prawo do sądu	65
4.1. Wprowadzenie	65
4.1.1. Ogólne informacje o dyrektywie w sprawie nieuczciwych postanowień w umowach konsumenckich	66
4.1.2. Implementacja dyrektywy 93/13/EWG do polskiego porządku prawnego	68
4.2. Postępowanie wstępne	70
4.2.1. Ustalenie charakteru stron postępowania	70
4.2.2. Ustalenie charakteru stron postępowania w odniesieniu do prawa polskiego	72
4.2.3. Badanie właściwości miejscowej sądu	73
4.2.4. Badanie właściwości miejscowej sądu w odniesieniu do prawa polskiego	76
4.3. Badanie klauzul niedozwolonych w toku merytorycznego rozpoznania sprawy	78
4.3.1. Wprowadzenie	78
4.3.2. Obowiązek dokonania przez sąd krajowy wstępnych ustaleń w przedmiocie stanu faktycznego sprawy	79
4.3.3. Zakres przedmiotowy dyrektywy 93/13/EWG	83
4.3.4. Pouczenie stron o rezultacie badania postanowień umowy	86
4.3.5. Test nieuczciwości klauzul umownych w postępowaniu rozpoznawczym w ramach prawa polskiego	87
4.3.6. Unieważnienie umowy konsumenckiej w oparciu o przepisy dyrektywy 93/13/EWG	89
4.3.7. Dokonywanie przez sąd krajowy zmian w treści umowy	91

4.4. Test nieuczciwości postanowień umownych w postępowaniach o charakterze przyspieszonym	93
4.4.1. Wprowadzenie	93
4.4.2. Okoliczności sprawy <i>Banco Español de Crédito SA</i>	94
4.4.3. Argumentacja rzecznik generalnej	95
4.4.4. Argumentacja TSUE	97
4.4.5. Ocena analizowanego problemu	98
4.5. Ogólna charakterystyka postępowań odrębnych o charakterze przyspieszonym w polskim porządku prawnym	101
4.5.1. Postępowanie nakazowe a skuteczność ochrony praw konsumenta	101
4.5.2. Postępowanie upominawcze a skuteczność ochrony praw konsumenta	104
4.5.3. Elektroniczne postępowanie upominawcze a skuteczność ochrony praw konsumenta	106
4.6. Obowiązki sądu rozpoznającego sprawę pozostającą w zakresie zastosowania innych dyrektyw konsumenckich	108
4.6.1. Dyrektywa w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych oraz związanych z tym gwarancji	108
4.6.2. Obowiązki wynikające z orzecznictwa zapadłego na kanwie dyrektywy 1999/44/WE a prawo polskie	115
4.6.3. Obowiązki sądu rozpoznającego sprawę dotyczącą umowy o kredyt konsumencki	117
4.6.4. Obowiązki sądu rozpoznającego sprawę dotyczącą umowy o kredyt konsumencki w odniesieniu do prawa polskiego	120
4.6.5. Obowiązki sądu rozpoznającego sprawę z zakresu konsumenckiej umowy zawieranej poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość	121
4.6.6. Obowiązki sądu rozpoznającego sprawę z zakresu konsumenckiej umowy zawieranej poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość w odniesieniu do prawa polskiego	126
4.7. Ochrona konsumenta w postępowaniu przed sądem drugiej instancji	129
4.7.1. Ochrona konsumenta w postępowaniu przed sądem drugiej instancji w odniesieniu do prawa polskiego	130
4.8. Ochrona konsumenta w postępowaniu kasacyjnym	131
4.8.1. Ochrona konsumenta w postępowaniu kasacyjnym w odniesieniu do prawa polskiego	132
4.9. Zabezpieczenie powództwa przeciwegzekucyjnego	136
4.9.1. Zabezpieczenie powództwa przeciwegzekucyjnego w odniesieniu do prawa polskiego	138
4.10. Postępowanie egzekucyjne	141
4.10.1. Wprowadzenie	141
4.10.2. Przepisy nadające orzeczeniom powagę rzeczy osądzonej a zasady równoważności i skuteczności	141
4.10.3. Zakres kognicji sądu wszczynającego postępowanie egzekucyjne a powinność zapewnienia efektywnej ochrony prawnej	143
4.10.4. Ochrona praw konsumenta w toku egzekucji opartej na pozasądowym tytule egzekucyjnym	144
4.10.5. Ochrona praw konsumenta w toku egzekucji opartej na sądowym tytule egzekucyjnym w odniesieniu do prawa polskiego	145
4.10.6. Ochrona praw konsumenta w toku egzekucji opartej na pozasądowym tytule egzekucyjnym w odniesieniu do prawa polskiego	147
4.11. Konsumenckie prawo do sądu a postępowanie arbitrażowe	152
4.11.1. Konsumenckie prawo do sądu a postępowanie arbitrażowe w odniesieniu do prawa polskiego	154
Rozdział 5. Odpowiedzialność odszkodowawcza państw członkowskich za naruszenia prawa unijnego polegające na braku realizowania gwarancji procesowych składających się na konsumenckie prawo do sądu	157
Rozdział 6. Podsumowanie i wnioski dla ustawodawcy oraz sądu krajowego dotyczące zasad konsumenckiego prawa do sądu	163
BIBLIOGRAFIA	168

WYKAZ ORZECZNICTWA	172
TSUE	172
SN	176
SA	177
TK	178
WSA	178
ETPC	178

Wykaz skrótów

Dz. U.	Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej
Dz. Urz. UE	Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
EKPC	Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., Dz. U. z 1993 r., nr 61, poz. 284 ze zm.
EPS	Europejski Przegląd Sądowy
ETPC	Europejski Trybunał Praw Człowieka
k.c.	Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz. U. z 2017 r., poz. 459, ze zm.
Konstytucja RP	Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. nr 78, poz. 483 ze zm.
k.p.c.	Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego, tekst jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 155 ze zm.
KPP	Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE C 326 z dnia 26 października 2012 r., str. 391
MPPOiP	Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych
OSN	Orzecznictwo Sądu Najwyższego
OSNAPIUS	Orzecznictwo Sądu Najwyższego - Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
OSP	Orzecznictwo Sądów Polskich
OTK	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
PDPC	Powszechna Deklaracja Praw Człowieka
PS	Przegląd Sądowy
RPEiS	Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny

SN	Sąd Najwyższy
TFUE	Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE C 326 z dnia 26 października 2012 r., str. 47
TK	Trybunał Konstytucyjny
TSUE, Trybunał	Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
TUE	Traktat o Unii Europejskiej, wersja skonsolidowana, Dz. Urz. UE C 321 E z dnia 29 grudnia 2006 r.
ZNSA	Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego

Rozdział 1. Konsumenckie prawo do sądu jako szczególna postać prawa do sądu

1.1. Istota konsumenckiego prawa do sądu

Instytucja konsumenckiego prawa do sądu znajduje swoje źródło w prawie Unii Europejskiej. Nie oznacza to jednak, że konstrukcja ta została poddana szczegółowej regulacji na poziomie unijnego prawa pierwotnego lub pochodnego. Normatywna treść konsumenckiego prawa do sądu jest wprawdzie dekodowana z prawa stanowionego, jednakże decydujący wpływ na jej obecny kształt wywarło (i wciąż wywiera) orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dawniej - Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości). Punktem odniesienia dla Trybunału są w tym przedmiocie dyrektywy obejmujące swym zakresem zastosowania umowy zawierane pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem (tak zwana relacja B2C). Chodzi tutaj w szczególności o Dyrektywę Rady 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych postanowień w umowach konsumenckich. Dokonując wykładni przepisów tego aktu prawnego, Trybunał sformułował założenie leżące u podstaw orzecznictwa kształtującego konsumenckie prawo do sądu. Stwierdził bowiem, że konsument jest słabszą stroną umowy, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania, przy czym występuje realne niebezpieczeństwo, że w związku z nieznanomością prawa, konsument nie powoła się na przepisy stanowiące podstawę ochrony jego uprawnień¹. Zniwelować tę faktyczną nierówność może więc tylko aktywne działanie ze strony podmiotu niezwiązanego ze stronami sporu, jakim jest sąd².

Opisane wyżej założenie, leżące u podstaw tej konstrukcji, zachowuje aktualność w większym lub mniejszym stopniu w odniesieniu do stosunków prawnych z udziałem konsumenta, które pozostają w zakresie zastosowania innych dyrektyw konsumenckich. Potwierdzeniem tej tezy są orzecznicze wypowiedzi Trybunału, wskazujące na powinność uwzględnienia tego założenia w trakcie dokonywania wykładni tamtych aktów³. Skutkiem takiego podejścia jest równoległe kształtowanie się elementów konsumenckiego prawa do sądu w orzecznictwie zapadającym na kanwie co najmniej kilku dyrektyw.

1 M.in. wyrok z dnia 27 czerwca 2000 r. w sprawach połączonych od C-240/98 do C-244/98 *Océano Grupo Editorial i Salvat Editores*, Zb. Orz. 2000 r., str. I-4941, pkt. 25-27, wyrok z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-168-05 *Mostaza Claro*, Zb. Orz. 2006 r., str. I-10421, pkt. 25-28.

2 *Ibidem*.

3 M.in. wyrok z dnia 4 czerwca 2015 r. w sprawie C-497/13 *Faber*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:357, pkt 42, wyrok z dnia 4 października 2007 r. w sprawie C-429/25 *Rampion*, Zb. Orz. 2007 r., str. I-8017, pkt. 64-65.

Pojęcie „konsumenckie prawo do sądu” lub „*consumer’s access to justice*” może budzić różne skojarzenia w odniesieniu do jego merytorycznej treści. W żadnym z orzeczeń Trybunału, które można byłoby uznać za kształtujące poszczególne elementy tej instytucji, nie została ona bowiem w ten sposób nazwana. Określenie to jest wprawdzie okazjonalnie używane przez unijnego prawodawcę⁴, ale nie w znaczeniu, o którym mowa w niniejszej pracy. Znacznie częściej posługują się nim przedstawiciele doktryny. Wskazuje się, że wywodzone z prawa unijnego *consumer’s access to justice* może być rozpatrywane w trzech różnych ujęciach⁵. Wąskie jego rozumienie oznaczałoby wyłącznie uprawnienie do wniesienia sprawy przed sąd wraz z korespondującym z tym uprawnieniem obowiązkiem wydania przez sąd wiążącego orzeczenia. Szerokie znaczenie obejmuje także możliwość uzyskania rozstrzygnięcia z użyciem alternatywnych metod rozwiązywania sporów, a najszersze - również prawo do skorzystania z pomocy prawnej⁶. Zgodnie z inną definicją, *consumer’s access to justice* oznacza „promocję wszelkiego rodzaju środków, działań i procedur mających doprowadzić do tego, aby materialnoprawne prawa konsumenta były w praktyce realizowane, i to zgodnie z ich treścią”⁷.

Wyprzedzając nieco późniejsze rozważania, należałoby już w tym miejscu przytoczyć treść art. 46 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej⁸, który regulując prawo do sądu, obejmuje nim nie tylko dostęp do wymiaru sprawiedliwości (*right to fair trial*), ale również prawo do skutecznego środka prawnego (*right to valid remedy*). Takie uregulowanie skłania do sklasyfikowania prawa do sądu w rozumieniu przedstawionym w Karcie jako szerokiego, w rozumieniu przywołanej wyżej klasyfikacji⁹. Stanowi jednocześnie swego rodzaju bazę dla koncepcji konsumenckiego prawa do sądu, jako że sama Karta jest również częścią unijnego porządku prawnego (tak zwanego *acquis communautaire*), zawierając ogólny katalog uznawanych przez swoich sygnatariuszy praw, wolności i zasad. Ochronę konsumentów należy zaś uznać za istotny element ochrony praw człowieka na poziomie Unii Europejskiej wobec wprowadzenia do tytułu IV Karty, zatytułowanego „Solidarność”, art. 38, który wskazuje na obowiązek zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów w politykach Unii. Zamieszczenie tego przepisu w sąsiedztwie gwarancji dotyczących należytych i sprawiedliwych warunków pracy, zabezpieczenia społecznego, ochrony zdrowia, czy ochrony środowiska świadczy o istotnym znaczeniu, jakie nadaje się w Unii Europejskiej ochronie praw konsumenta.

Zapewnienie konsumentowi dostępu do skutecznego środka prawnego stanowi najważniejszy element konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu. Następuje to, zgodnie z treścią przywołanych dyrektyw interpretowanych w świetle orzecznictwa TSUE, przez zastosowanie odpowiednich przepisów prawa unijnego nawet bez powołania się na nie przez konsumenta w toku postępowania przed

4 Zob. art. 17 pkt. 1 lit. d) rozporządzenia parlamentu Europejskiego i Rady 2006/2004 w sprawie współpracy między organami krajowymi odpowiedzialnymi za egzekwowanie przepisów prawa w zakresie ochrony konsumentów (Dz. U. UE nr 364 z 9.12.2004, str. 1-11); w urzędowym tłumaczeniu na język polski w formie „dostęp do wymiaru sprawiedliwości”.

5 K. Gajda-Roszczyńska, *Sprawy o ochronę indywidualnych interesów konsumentów w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2012, str. 166.

6 *Ibidem*.

7 E. Łętowska, *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004, str. 376.

8 Dz. Urz. UE C 83 z 30.03.2010.

9 K. Gajda-Roszczyńska, *op.cit.*, str. 168.

sądem krajowym. Chodzi w tym miejscu zwłaszcza o art. 6 dyrektywy 93/13/EWG, który przewiduje sankcję niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym, a którego status został w orzecznictwie Trybunału zrównany z przepisami posiadającymi w prawie państw członkowskich rangę zasad porządku publicznego¹⁰. Czynności, które powinien podjąć sąd rozpoznający sprawę z udziałem konsumenta, a także ich sekwencja, zostaną szczegółowo omówione w kolejnych rozdziałach. W tym miejscu istotne jest zaznaczenie, że realizacja wysokiego poziomu ochrony konsumentów, o którym mowa w art. 38 KPP, w przypadku umów pozostających w ramach zakresu zastosowania przywołanych dyrektyw odbywa się na etapie postępowania sądowego. Ochrona ta ma specyficzną postać, gdyż sprowadzając się do zastosowania przez sąd z urzędu korzystnych dla konsumenta przepisów prawa, może stanowić istotną ingerencję w podstawowe zasady rządzące postępowaniem cywilnym. Chodzi mianowicie o zasadę dyspozycyjności¹¹ oraz kontradiktoryjności¹². W sprawie unijnej¹³ o charakterze konsumenckim, sąd krajowy postępując zgodnie z wytycznymi Trybunału w zakresie interpretacji prawa unijnego, powinien bowiem porzucić swą dotychczasową rolę biernego, co do zasady, obserwatora i podjąć *a limine* aktywność mającą na celu zapewnienie skuteczności systemu ochrony praw konsumenta. Takie wnioski automatycznie nasuwają wątpliwości co do spełniania przez tak ukształtowane postępowanie podstawowych zasad uczciwego procesu w stosunku do drugiej jego strony, a więc przedsiębiorcy.

Należy jednak wyjaśnić, że celem konsumenckiego prawa do sądu nie jest, w świetle orzecznictwa Trybunału, uprzywilejowanie konsumenta względem przedsiębiorcy, lecz zapewnienie rzeczywistej równowagi pomiędzy nimi, niwelującej zasygnalizowaną wyżej faktyczną nierówność. Podkreśla to sam Trybunał, wskazując w orzecznictwie kształtującym konsumenckie prawo do sądu na potrzebę zagwarantowania rzetelnego procesu drugiej stronie postępowania poprzez zapewnienie jej możliwości merytorycznego odniesienia się do rezultatów czynności podjętych przez sąd z urzędu¹⁴.

10 Zob. wyrok z dnia 6 października 2009 r. w sprawie C-40/08 *Asturcom*, opubl. Zb. Orz. 2009, str. I-9579, pkt 52.

11 Zgodnie z tą zasadą, sąd wszczyna postępowanie wyłącznie na wniosek strony, a ponadto (co bardziej istotne z perspektywy konsumenckiego prawa do sądu) rozpoznaje sprawę w granicach żądań zgłoszonych przez stronę (zob. A. Zieliński, kom. do art. 321 k.p.c., nb. 1, [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2016).

12 Zakłada ona, że ciężar dowodu spoczywa na stronach postępowania cywilnego, w związku z czym sprawa powinna zostać rozstrzygnięta w oparciu o dowody, o których przeprowadzenie za wnioskiem strony (zob. E. Rudkowska-Ząbczyk, komentarz do art. 232 k.p.c., nb. 1, [w:] E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2015 oraz A. Zieliński, *Postępowanie cywilne. Kompendium*, Warszawa 2012, str. 27).

13 Sprawę unijną definiuje się jako sprawę, w której sąd krajowy stosuje przepisy należące do swojego systemu prawnego, które zawierają pojęcie wprowadzone do niego w drodze implementacji przepisów prawa UE (zob. postanowienie SN z dnia 20 lutego 2008 r., sygn. akt III SK 23/07, ZNSA 2008 nr 6); szerzej m.in. N. Póttorak, która wskazuje, że do kwalifikacji sprawy jako unijnej wystarczy związek jej przedmiotu z prawem UE (zob. N. Póttorak, *Ochrona uprawnień wynikających z prawa Unii Europejskiej w postępowaniach krajowych*, Warszawa 2010, str. 32).

14 Wyrok z dnia 21 lutego 2013 r. w sprawie C-472/11 *Banif Plus Bank Zrt*, opublikowany w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:88, pkt. 29-30.

Wyjaśnić też należy, iż ochrona praw konsumentów, jakkolwiek dla unijnego prawodawcy niezwykle istotna sama w sobie, nie stanowi jedyne go czynnika, który skłonił go do ustanowienia przedmiotowego systemu ochrony ich praw. Świadczy o tym treść motywów dyrektyw konsumenckich akcentujących potrzebę ułatwienia ustanowienia, a później zapewnienia sprawnego funkcjonowania rynku wewnętrznego Unii przez ujednolicenie przepisów prawa umów konsumenckich¹⁵. Upowszechnienie tej ochrony, a przede wszystkim zapewnienie tożsamy ch jej standardów na terenie całej Unii ułatwi obrót transgraniczny na jej obszarze, zachęcając do uczestniczenia w nim konsumentów, dla których niepewność co do obowiązującego prawa stanowiła dotychczas istotną barierę. Gospodarczy aspekt daje znać o sobie również poprzez dążenie unijnego prawodawcy do utrzymania w mocy umów konsumenckich, jeżeli tylko to możliwe po zastosowaniu sankcji niezwiązania konsumenta klauzulami niedozwolonymi¹⁶.

Odnotować warto też wypowiedzi Trybunału, w których, odnosząc się do dyrektywy 93/13/EWG, stwierdzał, że celem realizowanym przez system ochrony konsumenta jest podniesienie poziomu i jakości życia na obszarze Unii Europejskiej¹⁷.

Istotą konsumenckiego prawa do sądu jest więc nałożenie na sądy krajowe obowiązków, które w najprostszy sposób można sprowadzić do zastosowania z urzędu niektórych przepisów prawa Unii Europejskiej. Jak wynika z powyższych, bardzo ogólnych rozważań, sposób ukształtowania się tej instytucji może budzić kontrowersje, przede wszystkim związane z metodami stanowienia prawa przez unijnego prawodawcę. Z jednej strony bowiem, nasuwa się wątpliwość, czy nie mamy tutaj do czynienia z prawotwórczą wykładnią przepisów dyrektyw konsumenckich, z drugiej zaś, problematyczny może się wydawać mechanizm oddziaływania wyroków TSUE, wydawanych w ramach procedury prejudycjalnej, na postępowania przed innymi sądami krajowymi, niż sąd odsyłający. Co więcej, już pobieżna analiza samej treści konsumenckiego prawa do sądu skłania do pytania, czy ta konstrukcja procesowa nie ogranicza prawa do sądu przysługującego drugiej stronie postępowania. W takim przypadku, oznaczałoby to wynaturzenie celów omawianej instytucji, nastawionej przecież na wyrównanie szans obydwu stron postępowania, a nie przyznanie prymatu stronie potencjalnie słabszej. Należy więc, w celu zbadania możliwości pełnego zaadaptowania konsumenckiego prawa do sądu do polskiego systemu prawnego, jak i próby dokonania oceny tej instytucji, dokładnie przeanalizować kształtujące ją orzecznictwo TSUE oraz porównać z krajowymi uregulowaniami proceduralnymi.

15 Zob. motywy 4-6 dyrektywy 93/13/EWG.

16 Zob. art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG oraz wyrok z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10 *Jana Pereničová i Vladislav Perenič*, opublikowany w Elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa ECLI:EU:C:2012:144, pkt 31, w którym Trybunał stwierdza, że celem samym w sobie nie jest wyeliminowanie z obrotu wszystkich klauzul niedozwolonych.

17 Zob. m.in. wyrok z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10 *Banco Español de Crédito SA*, opublikowany w internetowym zbiorze orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2012:349, pkt 67.

1.2. Mechanizm oddziaływania orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Podkreślono wyżej, iż konsumenckie prawo do sądu znajduje swoje źródło w dokonywanej przez TSUE wykładni norm dyrektyw konsumenckich. Formułowana jest ona przez Trybunał w ramach procedury prejudycjalnej. Właściwość TSUE w tym zakresie przewidziano w art. 267 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. W odpowiedzi na pytanie zadawane przez sąd krajowy (tzw. sąd odsyłający), dla którego przeprowadzenie wykładni prawa Unii Europejskiej jest niezbędne do wydania orzeczenia, TSUE wydaje wyrok¹⁸ zawierający rozstrzygnięcie przedmiotowej wątpliwości interpretacyjnej. Art. 267 ust. 2 i 3 TFUE różnicuje sytuację sądu krajowego, przed którym podniesiono pytanie związane z wykładnią prawa unijnego, w zależności od tego, czy według prawa wewnętrznego wydawane przez sąd orzeczenia są zaskarżalne. Bezwzględny (przynajmniej w myśl literalnego brzmienia przywołanych przepisów) obowiązek wystosowania pytania prejudycjalnego nałożony został wyłącznie na sąd, od którego orzeczeń nie przysługuje środek odwoławczy¹⁹. Jeżeli zaś orzeczenie jest zaskarżalne, sąd krajowy jest uprawniony (a nie obowiązany) do wystąpienia z pytaniem, jeżeli uzna, że interpretacja prawa unijnego jest mu niezbędna do wydania wyroku. Należy podkreślić, że przesłanka niezbędności podlega przede wszystkim ocenie ze strony sądu krajowego, który decyduje się na skierowanie pytania prejudycjalnego. Jeżeli więc zadane pytania dotyczą wykładni prawa unijnego, Trybunał jest co do zasady zobowiązany do wydania orzeczenia²⁰. Odrzucenie wniosku sądu krajowego o wydanie wyroku w trybie prejudycjalnym jest więc możliwe tylko wtedy, gdy pozostaje oczywiste, że wykładnia prawa unijnego, o którą wnioskowano, nie ma żadnego związku ze stanem faktycznym lub z przedmiotem postępowania głównego, jak również gdy problem jest natury hipotetycznej bądź gdy Trybunał nie dysponuje wiedzą na temat stanu faktycznego i prawnego, która byłaby konieczna do udzielenia użytecznej odpowiedzi na pytania, które zostały mu przedstawione²¹.

Wykładnia dokonywana jest więc na kanwie konkretnej sprawy i tylko w jej ramach pozostaje formalnie wiążąca. Teoretycznie, związany wykładnią prawa unijnego zawartą w orzeczeniu prejudycjalnym jest wyłącznie sąd odsyłający. Niemniej

18 W przypadkach objętych art. 99 Regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości z dnia 25 września 2012 r. (Dz. Urz. UE L nr 265 z 29.9.2012 i Dz. Urz. UE C nr 337 z 6.11.2012) odpowiedź może zostać zawarta w postanowieniu z uzasadnieniem. Dotyczy to sytuacji, w których pytanie skierowane w trybie prejudycjalnym jest identyczne z pytaniem, w którego przedmiocie Trybunał już orzekał, jeżeli odpowiedź na pytanie prejudycjalne można wywieść w sposób jednoznaczny z orzecznictwa lub jeżeli odpowiedź na pytanie prejudycjalne nie pozostawia żadnych uzasadnionych wątpliwości.

19 Pojęcie „środka odwoławczego” należy w tym przypadku rozumieć szeroko, jako że obejmuje ono również nadzwyczajne środki zaskarżenia prawomocnych orzeczeń, takie jak skarga kasacyjna w rozumieniu art. 398¹ § 1 k.p.c. Zob. w tym kontekście wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., w sprawie C-119/15 Biuro podróży „Partner” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp. k., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:987, pkt. 50-54 oraz wyrok z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie C-210/06 *Cartesio*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2008:723, pkt 76 i przywołane tam orzecznictwo).

20 M.in. wyrok z dnia 14 marca 2013 r. w sprawie C-415/11 *Aziz*, opublikowany w elektro-nicznym zbiorze orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:164, pkt 34.

21 *Ibidem*, pkt. 35.

jednak, w praktyce oddziaływanie wyroku wydanego w trybie prejudycjalnym jest znacznie szersze. Problem ten budzi jednak wątpliwości wśród przedstawicieli nauki prawa²². Dokonana w jego treści interpretacja prawa unijnego powinna zostać uwzględniona przez inne sądy krajowe rozpoznające podobne sprawy, których element stanowi zagadnienie prawne rozstrzygnięte już w orzecznictwie Trybunału. Tylko takie podejście sądów państw członkowskich pozwoliłoby zapewnić jednolitość stosowania prawa unijnego na terenie UE. Problematyczne jest jednak oparcie tej tezy o odpowiednią podstawę prawną. Tak zakreślony mechanizm oddziaływania nie został bowiem przewidziany wprost w prawie pierwotnym Unii Europejskiej, stanowi zaś wytwór orzecznictwa Trybunału (z równoczesnym oparciem go na Regulaminie postępowania przed TSUE).

Zasygnalizowany wyżej wiążący dla sądu odsyłającego charakter wykładni prawa unijnego dokonanej w orzeczeniu prejudycjalnym od dawna nie budzi wątpliwości w orzecznictwie Trybunału. Jeszcze w latach sześćdziesiątych Trybunał wyraźnie wskazał, że sąd pytający związany jest interpretacją zawartą w orzeczeniu prejudycjalnym, przy czym w przypadku, gdy uzna, że wątpliwość dotycząca prawa unijnego nie została dostatecznie wyjaśniona, może wystąpić o ponowne jej udzielenie²³. Współpraca sądów krajowych z Trybunałem ma więc przyczynić się do zapewnienia jednolitości stosowania prawa unijnego, zaś interpretacja zawarta w orzeczeniu Trybunału dokonywana jest na potrzeby podjęcia i wydania przez sąd krajowy decyzji w toku głównego postępowania²⁴. Oznacza to, że wykładnia prawa unijnego wiąże w bezpośredni sposób nie tylko sąd, który wystosował pytanie prejudycjalne do Trybunału, ale też inne sądy, które będą później rozstrzygać w tej samej sprawie (przede wszystkim sąd wyższej instancji, ale również sąd, któremu sprawę przekazano do ponownego rozpoznania²⁵).

Jak wyżej zaznaczono, zdaniem części doktryny obowiązek uwzględnienia orzeczeń wydawanych przez Trybunał w procedurze prejudycjalnej został w praktycznym wymiarze nałożony również na inne sądy rozpoznające sprawy unijne. Jakkolwiek związanie sądu pytającego oraz innych orzekających w tej samej sprawie przyjętą przez Trybunał wykładnią nie budzi kontrowersji z racji względów funkcjonalności procedury prejudycjalnej, tak mechanizm, w oparciu o który pozostałe sądy wszystkich państw członkowskich powinny w trakcie rozpoznawania podobnej sprawy zastosować wykładnię prawa unijnego zbieżną z dokonaną przez Trybunał

22 D. Onyśk, *Wpływ wyroków prejudycjalnych Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich na samodzielność jurysdykcyjną sądu polskiego*, Prokuratura i Prawo, z. 6/2010, str. 95, M. Wąsek-Wiaderek, E. Wojtaszek-Mik (red.), *Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, Warszawa 2007, str. 80-82, M. Koszowski, *Granice związania orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, [w:] S. Grochalski (red.), *Granice państwa jako granice jurysdykcji w Unii Europejskiej*, Dąbrowa Górnicza 2012, str. 42-50, S. Biernat, *Wpływ członkostwa Polski w Unii Europejskiej na polskie sądy*, PS 2011, nr 11-12, str. 37.

23 Wyrok z dnia 24 czerwca 1969 r. w sprawie C-29/68 *Milch-, Fett- und Eierkontor GmbH*, Zb. Orz. 1969 str. 165.

24 Postanowienie z dnia 5 marca 1986 r. C-69/85 w sprawie *Wünsche Handelsgesellschaft GmbH & Co*, Zb. Orz. 1986, str. 947, pkt 13.

25 A. Kastelik-Smaza, *Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej a ochrona praw jednostki*, Warszawa 2010, str. 305-306.

rodzi pytanie o charakter prawny tych orzeczeń. Mechanizm ten, jak wiele innych instytucji prawa unijnego, został wypracowany w samym orzecznictwie Trybunału, w ramach procedury prejudycjalnej.

Poprawne, w myśl orzecznictwa Trybunału, podejście sądu krajowego do problemu związanego z interpretacją prawa unijnego zostało określone w ramach dwóch konstrukcji prawnych. Pierwsza z nich, zwana doktryną *acte claire* (doktryna aktów jasnych), ma zastosowanie, gdy rozstrzygnięcie wątpliwości interpretacyjnej jest oczywiste. W takim przypadku sąd krajowy, nawet jeżeli na podstawie art. 267 ust. 3 TFUE zobowiązany jest do wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym, może od tego odstąpić, jeżeli stwierdzi, że prawidłowa interpretacja prawa unijnego jest tak oczywista, że nie pozostawia miejsca na jakiegokolwiek racjonalne wątpliwości. Trybunał, formułując doktrynę *acte claire*, wskazał jednak na ograniczenia w jej zastosowaniu. Zanim sąd krajowy stwierdzi zaistnienie opisanej wyżej sytuacji, musi być on przekonany, że taka sama oczywistość zachodzi również w opinii sądów innych państw członkowskich i Trybunału Sprawiedliwości. Oceniając tę kwestię, sąd powinien uwzględnić cechy charakterystyczne prawa unijnego oraz szczególne trudności, jakie sprawia jego wykładnia. Trybunał przypomina, że akty prawa wspólnotowego są redagowane w wielu językach i że różne wersje językowe są na równi autentyczne; wykładnia przepisu prawa wspólnotowego wymaga zatem porównania poszczególnych wersji językowych. Co więcej, zasygnalizowane różnice mogą dotyczyć nie tylko sfery czysto językowej, ale obejmować też merytoryczną treść poszczególnych pojęć prawnych zarówno na poziomie państw członkowskich, jak i w obrębie prawa unijnego. Wreszcie każdy przepis prawa unijnego powinien być ujmowany w swoim kontekście i interpretowany w świetle wszystkich przepisów tego prawa, jego celów i stanu rozwoju w czasie, gdy ma zostać zastosowany²⁶. Jak wskazuje się w doktrynie, dokonanie oceny, czy interpretacja prawa unijnego ma w danej sprawie charakter oczywisty musi zostać przeprowadzone z zastosowaniem wykładni systemowej oraz teleologicznej²⁷.

Druga z konstrukcji prawnych, opisujących mechanizm oddziaływania orzeczeń prejudycjalnych na wykładnię prawa unijnego dokonywaną w innych sprawach, znajduje zastosowanie w sytuacjach, w których rozstrzygnięcie wątpliwości w przedmiocie wykładni zostało już wypracowane we wcześniejszym orzecznictwie Trybunału. Została, w związku z powyższym, nazwana doktryną *acte éclairée* (doktryna aktów wyjaśnionych). Podstawą dla tej konstrukcji było przyjęcie przez Trybunał, że nawet w przypadku istnienia traktatowego obowiązku przedłożenia przez sąd krajowy pytania o wykładnię prawa unijnego, dokonywana przez Trybunał wykładnia Traktatu może ten obowiązek pozbawić celowości i tym samym treści, zwłaszcza wtedy, gdy podniesione pytanie jest w sferze materialnoprawnej identyczne z pytaniem, które stanowiło już przedmiot orzeczenia wydanego w trybie prejudycjalnym²⁸. Konsekwentnie Trybunał przyjął, że zwolnienie z obowiązku wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym, leżącego po stronie sądu krajowego, od którego orzeczeń nie przysługuje środek zaskarżenia, może wynikać z orzecznictwa

26 W kontekście doktryny *acte claire* zob. m.in. wyrok TSUE z dnia 6 października 1982 r. w sprawie 283/81 Srl CILFIT, Zb. Orz. 1982, str. 3415, pkt. 17-21.

27 M. Wąsek-Wiaderek, E. Wojtaszek-Mik (red.), *Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, Warszawa 2007, str. 49.

28 Wyrok z dnia 27 marca 1963 r. w sprawach połączonych od 28/62 do 30/62 *Da Costa en Schaake NV, Jacob Meijer NV, Hoechst-Holland NV*, Zb. Orz. 1963, str. 6.

Trybunału, niezależnie jednak od rodzaju postępowań, które dały początek temu orzecznictwu. Ponadto wątpliwość dotycząca wykładni prawa unijnego może zostać uznana za wyjaśnioną, nawet jeśli sporne pytania nie są całkowicie identyczne w sferze językowej²⁹. Interpretując powyższe, rzecznik generalny G. Reischl doszedł do wniosku, że sądy krajowe wydające orzeczenia, od których nie przysługują środki odwoławcze, zamierzające zastosować przyjętą w orzecznictwie Trybunału interpretację, zwolnione są z traktatowego obowiązku kierowania do Trybunału kolejnego pytania w tej kwestii³⁰.

Stanowiące wytwór orzecznictwa Trybunału doktryna aktów jasnych oraz doktryna aktów wyjaśnionych nie znajdują oparcia w traktatach konstytuujących Unię Europejską, jednakże ich merytoryczna zawartość została uwzględniona w Regulaminie postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości. Zgodnie z treścią art. 99 Regulaminu, „jeżeli pytanie skierowane w trybie prejudycjalnym jest identyczne z pytaniem, w którego przedmiocie Trybunał już orzekał, jeżeli odpowiedź na pytanie prejudycjalne można wywieść w sposób jednoznaczny z orzecznictwa lub jeżeli odpowiedź na pytanie prejudycjalne nie pozostawia żadnych uzasadnionych wątpliwości, Trybunał może w każdej chwili, na wniosek sędziego sprawozdawcy i po zapoznaniu się ze stanowiskiem rzecznika generalnego, orzec w formie postanowienia z uzasadnieniem”.

W związku z opartą na przywołanym artykule kompetencją Trybunału do odesłania do swojego wcześniejszego orzecznictwa, niektórzy upatrują w doktrynie aktów wyjaśnionych podstaw do przyjęcia precedensowego charakteru orzeczeń Trybunału³¹. Jednakże nawet autorzy wprost wskazujący na istnienie „doktryny precedensu luksemburskiego” wskazują, że charakter tej konstrukcji istotnie odbiega od modelu precedensu ukształtowanego w *common law*. Sąd krajowy rozpoznający sprawę unijną nie jest bowiem automatycznie i bezwarunkowo związany dokonaną przez Trybunał wykładnią konkretnego zagadnienia związanego z prawem Unii Europejskiej. Precedens ten, przy założeniu, że rzeczywiście występuje, ma bowiem charakter warunkowy, co oznacza, że przyjęta przez Trybunał interpretacja jest wiążąca dla każdego sądu krajowego tylko wtedy, gdy nie zdecyduje się on na wystosowanie pytania prejudycjalnego. Wniesienie pytania umożliwi ewentualną rewizję dotychczasowej wykładni Trybunału, która leży poza kompetencjami sądów państw członkowskich³².

Dodatkowy argument przemawiający za przyjęciem rozszerzonego (w wyżej przedstawionym rozumieniu) skutku orzeczeń prejudycjalnych wydanych przez Trybunał wynika z analizy przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej państw członkowskich wobec swoich obywateli z tytułu szkód wyrządzonych naruszeniem prawa unijnego. Jedną z nich stanowi wystarczająco poważny charakter naruszenia³³. Jak zaś wskazuje Trybunał, to znamię należy uznać za wyczerpane

29 Wyrok w sprawie 283/81 *Srl CILFIT*, pkt. 13-14.

30 Opinia w sprawach połączonych 66, 127 oraz 128/79 *Amministrazione delle Finanze przeciwko Srl Meridionale Industria Salumi, Fratelli Vasanelli, Fratelli Ultrocchi*, Zb. Orz. 1980, str. 1237.

31 Zob. M. Wąsek-Wiaderek (red.), E. Wojtaszek-Mik (red.), *Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, Warszawa 2007, str. 80 i przywołana tam literatura.

32 Zob. K. Scheuring, *Precedens w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, Warszawa 2010, str. 234-235.

33 Zob. m.in. wyrok z dnia 5 marca 1996 r. w sprawach połączonych C-46/93 oraz C-48/93

w przypadku, w którym naruszenie prawa unijnego trwało pomimo istnienia utrwalonego orzecznictwa Trybunału w danej dziedzinie³⁴. Świadczy to o spójności poglądów Trybunału dotyczących skutków wydawanych przez niego orzeczeń. Niemniej jednak pamiętać należy, że również i ta kwestia nie została unormowana w unijnych przepisach prawa pierwotnego i wtórnego.

1.3. Historyczny zarys koncepcji konsumenckiego prawa do sądu

Consumer's access to justice, rozumiane jako promocja działań faktycznych oraz rozwiązań prawnych mających na celu urzeczywistnienie uprawnień konsumentów w praktyce, stało się przedmiotem zainteresowania prawa wspólnotowego w połowie lat 80. dwudziestego wieku³⁵. Pierwszym dokumentem poświęconym tej tematyce była Zielona Księga opublikowana przez Komisję Europejską w 1993 roku³⁶. Obejmowała ona charakterystykę środków ochrony konsumenta przewidzianych w ustawodawstwach państw członkowskich, obejmujących zarówno sądowe, jak i pozasądowe formy ochrony. Dostrzeżono w niej również możliwość rozstrzygania sporów konsumenckich w procedurach pozasądowych, takich jak mediacja, conciliacja oraz arbitraż. Owoc prac nad Zieloną Księgą a zarazem ich kontynuację stanowił komunikat Komisji, który przyjęty został później jako rezolucja Parlamentu Europejskiego pod tytułem „*Action plan on consumer access to justice and the settlement of consumer disputes in the internal market*”³⁷.

Chęć realnego zagwarantowania materialnoprawnej ochrony konsumenta zaczęła się uwidaczniać również w orzecznictwie Trybunału. Początek linii orzeczniczej, w której Trybunał wskazuje na elementy konsumenckiego prawa do sądu wyznacza wyrok z dnia 27 czerwca 2000 r. w połączonych sprawach C-240/98 do C-244/98 *Océano Grupo Editorial SA przeciwko Rocío Murciano Quintero* (C-240/98) oraz *Salvat Editores SA przeciwko José M. Sánchez Alcón Pradés* (C-241/98), *José Luis Copano Badillo* (C-242/98), *Mohammed Berroane* (C-243/98), *Emilio Viñas Feliú* (C-244/98). Odnosząc się do stanu faktycznego tej sprawy, należy wyjaśnić, że sąd odsyłający rozpoznawał powództwo przedsiębiorcy, który inkorporował do treści umów zawieranych z konsumentami przejętą z wzorca umownego klauzulę prorogacyjną. Zastrzeżono w niej dla wszystkich sporów wynikających z umowy wyłączną właściwość miejscową sądu siedziby przedsiębiorcy. Zachodziło więc wysokie prawdopodobieństwo, że postanowienie to jest niedozwolone w myśl art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, co oznaczałoby brak związania konsumenta przedmiotową klauzulą, na podstawie art. 6 ust. 1 dyrektywy. Konsument nie zgłosił jednak w tym celu zarzutu opartego na przepisach implementujących dyrektywę do krajowego porządku prawnego, co posłużyło za asumpt do powzięcia przez sąd rozpoznający sprawę wątpliwości związanych z prawidłową wykładnią prawa

Brasserie du Pêcheur oraz *Factortame*, opubl. Zb.Orz. 1996, str. I -102, pkt 51.

³⁴ *Ibidem*, pkt 57.

³⁵ Zob. E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, str. 570.

³⁶ *Commission Green Paper of 16 November 1993 on access of consumers to justice and the settlement of consumer disputes in the single market*.

³⁷ Dz. U. C 362 z 2.12.1996, str. 275. Zob. też E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, str. 571.

unijnego. Sąd ten zwrócił się więc do Trybunału w ramach procedury prejudycjalnej z pytaniem, czy w świetle prawa wspólnotowego jest uprawniony z urzędu do zbadania, czy postanowienie umowy konsumenckiej ma charakter abuzywny.

Trybunał w wyroku stanowiącym odpowiedź na to pytanie wyinterpretował z treści przepisów dyrektywy 93/13/EWG wskazane już wyżej podstawowe założenia kształtowanego przez nią systemu ochrony konsumenta. Ich analiza doprowadziła go do jednoznacznej konkluzji, w myśl której normy tego systemu uprawniają sąd krajowy do podjęcia opisanej wyżej aktywności, nawet pomimo braku inicjatywy w tym zakresie ze strony konsumenta. Możliwość podjęcia przez sąd działania, mającego na celu wyrównanie szans stron umowy na etapie postępowania sądowego, Trybunał uzasadnił wskazując również na inne okoliczności natury ogólnej. Wskazał bowiem, że zamierzony przez dyrektywę cel w postaci niezwiązania konsumentów nieuczciwymi postanowieniami umownymi nie byłby osiągnięty, gdyby spoczywał na nich ciężar procesowy podniesienia związanego z tym zarzutem. Sprawy konsumenckie bowiem, co wynika ze specyfiki stosunków prawnych będących ich źródłem, to zazwyczaj sprawy o niskiej wartości przedmiotu sporu. Łatwo więc wyobrazić sobie sytuację, w której konsument świadom wysokich kosztów pomocy prawnej świadczonej przez profesjonalnego pełnomocnika rezygnuje z jego usług i występuje w sprawie samodzielnie (jeżeli krajowe przepisy proceduralne wyposażają go w zdolność postulacyjną). W takim przypadku, jak zauważa Trybunał, istnieje spore ryzyko, że z racji nieznamomości przepisów prawa konsument nie zakwestionuje nieuczciwego charakteru postanowienia umownego³⁸. Powyższe argumenty były przywoływane przez Trybunał w wielu późniejszych orzeczeniach, w których opowiadał się on za zwolnieniem konsumenta z ciężaru procesowego w postaci konieczności samodzielnego podniesienia zarzutu nieuczciwości postanowienia umownego³⁹.

Wyrok w połączonych sprawach C-240/98 do C-244/98 *Océano* oraz *Salvat Editores* jest istotny nie tylko ze względu na rozpoczęcie linii orzeczniczej kształtującej konsumenckie prawo do sądu rozumiane jako możliwość/obowiązek powzięcia przez sąd z urzędu aktywności zmierzającej do zniwelowania faktycznego braku równowagi w relacji B2C. Trybunał bowiem nie ograniczył się tylko do wskazania, że w świetle celu i treści dyrektywy 93/13/EWG, sąd krajowy posiada kompetencję do uwzględnienia nieuczciwości postanowienia umownego z urzędu. Dokonał ponadto samodzielnej oceny abuzywności przedmiotowej klauzuli prorogacyjnej w świetle przepisów dyrektywy, która doprowadziła go do stwierdzenia nieuczciwości tego postanowienia. Trybunał uznał, że klauzula ta zastrzeżona została wyłącznie w interesie przedsiębiorcy, który dzięki jej zastosowaniu utrudniał konsumentowi dostęp do sądu. Konsument byłby więc zmuszony do udziału w postępowaniu prowadzonym przed sądem położonym w miejscowości nierzadko oddalanej od swojego miejsca zamieszkania. W szczególności, w sprawach o niskiej wartości przedmiotu sporu, perspektywa poniesienia kosztów związanych z dojazdem do

38 Wyrok w połączonych sprawach C-240/98 do C-244/98 *Océano* oraz *Salvat Editores*, pkt 26.

39 M.in. wyrok z dnia 14 marca 2013 r. w sprawie C-415/11 *Aziz*, pkt 44, wyrok z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10 *Banco Español de Crédito SA*, opublikowany w internetowym zbiorze orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2012:349, pkt 54.

sądu mogłaby zniechęcić go do obrony swoich praw. Z drugiej strony, co oczywiste, zakwestionowane postanowienie jest korzystne dla przedsiębiorcy, gdyż czyni jego udział w postępowaniu sądowym mniej uciążliwym⁴⁰.

Należy też zwrócić uwagę na zawartą w uzasadnieniu wyroku wypowiedź Trybunału dotyczącą obowiązku dokonywania przez sądy wykładni krajowych przepisów proceduralnych tak daleko jak to możliwe, w świetle brzmienia i celów dyrektywy⁴¹. Jest to powtórzenie tezy od dawna obecnej w orzecznictwie Trybunału⁴², jednakże w tym przypadku odniesionej bezpośrednio do tzw. wykładni zgodnej, której efektem w analizowanej sprawie miała być odmowa uznania swojej właściwości przez sąd, który został wskazany w nieuczciwej w świetle przepisów dyrektywy 93/13/EWG klauzuli prorogacyjnej.

Zajęte przez Trybunał stanowisko w przedmiocie kompetencji sądu krajowego do zbadania z urzędu postanowień umowy konsumenckiej pod kątem ich nieuczciwości podtrzymane zostało w wyroku z dnia 21 listopada 2002 r. w sprawie *Cofidis*⁴³. Trybunał wskazał w jego uzasadnieniu, że przepis prawa krajowego, zgodnie z którym konsument uprawniony był do wystąpienia z roszczeniem opartym na zarzucie nieuczciwości postanowienia umownego w terminie dwuletnim od powstania roszczenia, nie jest zgodny z dyrektywą 93/13/EWG. Uniemożliwiał bowiem sądowi rozpoznającemu takie powództwo zastosowanie sankcji niezwiązania konsumenta klauzulą niedozwoloną, a ponadto naruszał skuteczność ochrony prawnej ustanowionej na podstawie przepisów dyrektywy⁴⁴.

Kolejny niezwykle istotny dla kształtowania się konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu wyrok zapadł 1 kwietnia 2004 r. w sprawie *C-237/02 Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co. KG przeciwko Ludger Hofstetter, Ulrike Hofstetter*⁴⁵. Niemiecki sąd odsyłający zadał Trybunałowi pytanie prejudycjalne, w którym poprosił o ocenę w świetle art. 3 ust 1. dyrektywy 93/13/EWG postanowienia umownego, w którym przedsiębiorca zajmujący się budową parkingów zastrzegł obowiązek zapłaty całości sumy należnej za przeniesienie na konsumenta własności powierzchni parkingowej jeszcze przed ukończeniem budowy. W celu zabezpieczenia ewentualnych roszczeń konsumenta z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, przedsiębiorca zawarł umowę gwarancji bankowej. Trybunał odmiennie niż w wyroku w sprawach połączonych *Océano* oraz *Salvat Editores*, w omawianej sprawie odstąpił od dokonywania samodzielnej oceny nieuczciwości przywołanej klauzuli. Zgodnie z treścią orzeczenia, ocena ta jest przedmiotem kompetencji sądu krajowego, rolą Trybunału pozostaje natomiast wyłącznie dokonywanie wykładni przepisów prawa unijnego, a tym samym naświetlenie kryteriów, które należy zastosować w trakcie dokonywania testu nieuczciwości postanowień umownych⁴⁶. Przesądzenie tej kwestii w wyroku w sprawach połączonych *Océano* oraz *Salvat Editores* miało, zdaniem składu orzekającego w sprawie *Freiburger Kommunalbauten*, charakter

40 Wyrok w połączonych sprawach C-240/98 do C-244/98 *Océano* oraz *Salvat Editores*, pkt 23.

41 *Ibidem*, pkt 32.

42 M.in. wyrok z dnia 13 listopada 1999 r. w sprawie C-106/89 *Marleasing SA*, Zb. Orz. 1990, str. I-4135, pkt 8.

43 Sprawa C-473/00, opubl. Zb. Orz. 2002, str. I-10875.

44 *Ibidem*, pkt 38 wyroku.

45 Zb. Orz. 2004, str. I-3403.

46 Wyrok w sprawie C-237/02 *Freiburger Kommunalbauten*, pkt 22.

wyjątkowy, ponieważ analizowana w pierwszym z wymienionych wyroków klauzula została zastrzeżona wyłącznie w interesie przedsiębiorcy, bez jakiegokolwiek rekompensaty na rzecz konsumenta⁴⁷. Takie stanowisko w przedmiocie rozdziału kompetencji pomiędzy sądem odsyłającym a Trybunałem zostało podtrzymane w późniejszych orzeczeniach.

Opisując rozwój orzecznictwa Trybunału w przedmiocie wykładni dyrektywy 93/13/EWG i wynikających z niej obowiązków sądów krajowych względem konsumentów, należy zasygnalizować również wyrok z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-168/05 *Elisa Maria Mostaza Claro* przeciwko *Centro Movil Milenium SL*. Wyrok ten zapadł w związku z pytaniem prejudycjalnym sądu rozpoznającego skargę konsumenta o uchylenie wyroku sądu arbitrażowego i w tym kontekście zostanie omówiony w rozdziale 4 podrozdziale 11 niniejszej pracy. Z perspektywy istoty konsumenckiego prawa do sądu należy jednak wskazać, że w wyroku tym Trybunał zastrzył swoje stanowisko w przedmiocie konieczności zapewnienia konsumentowi przez sąd krajowy możliwości skorzystania z dobrodziejstw niezwiązania nieuczciwymi postanowieniami umownymi. Podniósł bowiem, że wyrażający tę sankcję art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG jest przepisem bezwzględnie obowiązującym⁴⁸, a rodzaj i waga interesu publicznego, który stanowi podstawę systemu ochrony praw konsumenta kształtowanego przez dyrektywę uzasadnia ustalenie przez sąd z urzędu, czy umowa zawarta przez konsumenta zawiera klauzule niedozwolone⁴⁹.

Konstrukcja konsumenckiego prawa do sądu podlegała dalszemu doprecyzowywaniu przez Trybunał. Kilka istotnych jej elementów zostało wskazanych w wyroku z dnia 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-243/08 *Pannon GSM Zrt.* przeciwko *Erzsébet Sustikné Győrfi*⁵⁰. W uzasadnieniu tego wyroku Trybunał wprost stwierdził, że zbadanie nieuczciwości postanowień umownych nie jest wyłącznie uprawnieniem sądu krajowego, lecz również obowiązkiem mającym na celu zapewnienie skuteczności systemu ochrony praw konsumenta. Zgodnie z treścią orzeczenia obowiązek ten istnieje od chwili, gdy sąd dysponuje w tym celu niezbędnymi informacjami na temat okoliczności prawnych i faktycznych sprawy⁵¹. Trybunał ponadto zaznaczył, że ochrona konsumenta w postaci dokonywania przez sąd testu nieuczciwości postanowień umownych i uwzględniania jego rezultatów z urzędu może zostać w pewnych przypadkach wyłączona. Chodzi mianowicie o sytuacje, w których konsument poinformowany przez sąd o wynikach badania łączącej go z przedsiębiorcą umowy pod kątem obecności w jej treści klauzul niedozwolonych oświadczy, że nie zamierza korzystać z braku związania nieuczciwym postanowieniem umownym. W każdym przypadku konieczne jest jednak przedstawienie wyników testu nieuczciwości obydwu stronom procesu⁵². Ma to umożliwić zachowanie ogólnych standardów rzetelnego postępowania cywilnego oraz zapewnienie przedsiębiorcy rzeczywistego prawa do obrony.

47 *Ibidem*, pkt 23.

48 Wyrok w sprawie C-168/05 *Mostaza Claro*, pkt 36.

49 Wyrok w sprawie C-168/05 *Mostaza Claro*, pkt 38.

50 Zb. Orz. 2009, str. I-04713.

51 Wyrok w sprawie C-243/08 *Pannon GSM Zrt.*, pkt 32.

52 *Ibidem*, pkt. 33-35.

W ostatnich latach Trybunał odpowiadał również na pytania prejudycjalne sądów orzekających w ramach postępowań, w których ograniczony przez regulacje krajowe zakres kognicji uniemożliwiał zbadanie z urzędu kwestii nieuczciwych postanowień umownych. Do rozważenia pozostawał więc problem, czy wzgląd na specyficzną konstrukcję postępowań cywilnych (na przykład procedur rozpoznawczych o charakterze przyspieszonym) może stanowić uzasadnienie dla ograniczenia systemu ochrony praw konsumenta. Postępowania takie spełniają bowiem istotne funkcje w systemie prawa krajowego, chociażby w postaci skrócenia czasu oczekiwania przez strony na orzeczenie w stosunkowo nieskomplikowanej sprawie. Problem taki rozstrzygał Trybunał w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10 *Banco Español de Crédito SA przeciwko Joaquínowi Calderónowi Caminie*. Pozostał jednak konsekwentny w stosunku do dotychczasowych wyroków wskazując, że sytuacja, w której sąd wydaje nakaz zapłaty bez możliwości przeprowadzenia z urzędu testu nieuczciwości postanowień umownych, narusza skuteczność przewidzianego w dyrektywie systemu ochrony⁵³.

Przytoczone zostały wyżej istotne fragmenty kilku jedynie orzeczeń TSUE, wskazujących jednak na najważniejsze, moim zdaniem, elementy konsumenckiego prawa do sądu. Warto więc zwrócić uwagę na rozwój orzecznictwa Trybunału zapadłego na kanwie dyrektywy w sprawie nieuczciwych postanowień w umowach konsumenckich zarówno w aspekcie liczby orzeczeń, jak i, przede wszystkim, ciągłego uzupełniania i rozszerzania konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu. Nie należy, rzecz jasna, tracić z pola widzenia orzeczeń dotyczących innych dyrektyw konsumenckich, współkształtujących ten system⁵⁴. Powoli zamykając ogólne kwestie dotyczące procesowych gwarancji, w które prawo unijne wyposaża konsumentów celem zapewnienia im skutecznej ochrony prawnej, należy wspomnieć o wyroku Trybunału z dnia 28 lipca 2016 r. w sprawie C-168/15 *Tomasova*⁵⁵. Na kanwie tej sprawy Trybunał po raz pierwszy pochylił się nad problemem odpowiedzialności odszkodowawczej państw członkowskich za wyrządzenie konsumentom szkody przez naruszenie obowiązku zbadania z urzędu przez sąd krajowy nieuczciwości postanowienia umownego. Na tym etapie niniejszej pracy należy wskazać, że w przywołanym orzeczeniu stwierdzono, iż wyżej wymieniony obowiązek sądu krajowego należy uznać za utrwalony w orzecznictwie Trybunału od chwili wyraźnego sformułowania go w wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.*⁵⁶ Tym samym, brak zrealizowania tego obowiązku, pomimo dysponowania przez sąd krajowy niezbędną w tym celu wiedzą w przedmiocie stanu faktycznego i prawnego sprawy (oraz jeżeli zaniechanie to miało miejsce po dacie wydania przez Trybunał wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.*), został uznany przez Trybunał za oczywiste naruszenie jego orzecznictwa, a tym samym poważne naruszenie prawa unijnego⁵⁷. To zaś stanowi jedną z przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej państw członkowskich względem jednostek⁵⁸.

53 Wyrok w sprawie *Banco Español de Crédito SA*, pkt 57.

54 M.in. wyrok z dnia 3 października 2003 r. w sprawie C-32/12 *Soledad Duarte Hue-ros*, opublikowany w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:637, wyrok z dnia 4 czerwca 2015 r. w sprawie C-497/13 *Faber*, wyrok z dnia 4 października 2007 w sprawie C-429/05 *Rampion*.

55 Europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:602.

56 Wyrok w sprawie *Tomasova*, pkt 33.

57 *Ibidem*.

58 Wyrok Trybunału z dnia 5 marca 1996 r. w sprawach połączonych C-46/93 i C-48/93

Dokładniejsze uzmysłowienie sobie konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu wywołuje pytanie o relację, w jakiej pozostaje ta instytucja do występujących tak w prawie krajowym państw członkowskich UE, jak i w prawie międzynarodowym innych konstrukcji prawnych mających na celu zagwarantowanie określonych standardów postępowania sądowego. Warto bowiem zastanowić się, czy świadczące o specyfice konsumenckiego prawa do sądu prawo do skutecznego środka prawnego, zagwarantowane w praktyce przez nałożenie na sąd krajowy obowiązku zastosowania odpowiednich przepisów prawa materialnego z urzędu, mogłoby zostać wywiedzione z innych, ugruntowanych już w prawie stanowionym instytucji. Przeanalizowanie tej kwestii pozwalałoby odpowiedzieć na pytanie, czy zasadne jest wyodrębnianie instytucji o nazwie konsumenckie prawo do sądu jako szczególnej w stosunku do prawa do sądu w wariantach przewidzianych w poszczególnych aktach prawa krajowego oraz prawa międzynarodowego.

1.4. Prawo do sądu w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

Instytucja prawa do sądu unormowana została w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Zgodnie z jego brzmieniem „każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Wprowadzenie prawa do sądu dopiero w obecnie obowiązującej ustawie zasadniczej nie oznacza jednak, że instytucja ta nie występowała wcześniej w polskim porządku prawnym. Trybunał Konstytucyjny w przeszłości wyprowadzał prawo do sądu z zasady demokratycznego państwa prawnego, wskazując w swoim dawniejszym orzecznictwie, iż „jednym z fundamentalnych założeń demokratycznego państwa prawnego jest zasada dostępu obywateli do sądu w celu umożliwienia im obrony ich interesów przed niezawisłym organem kierującym się wyłącznie obowiązującym w państwie prawem. (...) Prawo jednostki do rzetelnego i publicznego procesu, w którym są rozstrzygane jej prawa o charakterze administracyjnym, cywilnym, a także postępowania, w których przedstawione są przeciwko niej zarzuty karne, wynika z zasady zawartej w art. 1 konstytucji, iż Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym”⁵⁹. Wykładnia art. 45 ust. 1 Konstytucji dokonywana przez Trybunał Konstytucyjny doprowadziła do ukształtowania się kilku elementów, które składają się na merytoryczną treść analizowanej klauzuli generalnej. Pierwsze trzy zostały wskazane jeszcze w orzecznictwie z lat 90. Chodzi mianowicie o:

- „1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo uruchomienia procedury przed sądem - organem o określonej charakterystyce (niezależnym, bezstronnym i niezawisłym);
- 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności;

Brasserie du pecheur SA oraz *Factortame Ltd* i inni, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:1996:79, pkt 51.

⁵⁹ Wyrok z dnia 8 kwietnia 1997 r., sygn. akt K. 14/96, OTK 1997 nr 2, poz. 16, wyrok z dnia 8 kwietnia 1997 r., sygn. akt K 14/96 , OTK 1997 nr 2, poz. 16.

3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd”⁶⁰.

Czwarty element został wskazany jako uzupełnienie dotychczasowej linii orzeczniczej i określony jako prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę⁶¹. Bezpośredni związek z art. 45 ust. 1 Konstytucji wykazuje natomiast art. 77 ust. 2, zgodnie z którym ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych konstytucyjnych wolności lub praw.

Prawo do sądu, jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny, nie może być interpretowane w sposób zawężający. Z treści art. 45 ust. 1 Konstytucji RP odczytać można bowiem wolę prawodawcy, aby prawem do sądu objęty został jak najszerszy zakres spraw⁶². Należy jednak zadać pytanie, czy wynikające z konstytucyjnego prawa do sądu gwarancje mają wyłącznie charakter procesowy, a tym samym nie zapewniają zastosowania z urzędu przez sąd rozpoznający sprawę odpowiednich przepisów prawa materialnego. Istotnie, w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że „w państwie prawnym prawo do sądu nie może być rozumiane jedynie formalnie, jako dostępność drogi sądowej w ogóle, lecz i materialnie, jako możliwość prawnie skutecznej ochrony praw na drodze sądowej”⁶³. Nie oznacza to jednak, że w Konstytucji RP ukształtowano prawo do sądu podobnie do konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu w znaczeniu przyjętym w niniejszej pracy. Jako przykład materialnego zagwarantowania skutecznej ochrony sądowej zostało bowiem w orzecznictwie TK wskazane prawo dochodzenia ochrony własnych interesów przed sądem wyposażonym w kompetencję do rozpoznania sprawy ze skutkiem zapewniającym realizację roszczeń osób uprawnionych⁶⁴. Należy więc stwierdzić, że w ramach konstytucyjnego prawa do sądu, polski prawodawca nie wyszedł poza gwarancje o charakterze proceduralnym. Nie jest tym samym możliwe wskazywanie art. 45 ust. 1 Konstytucji jako podstawy prawnej podejmowania przez sąd z urzędu aktywności zmierzającej do zniwelowania faktycznej nierównowagi między konsumentem a przedsiębiorcą, tak jak wymagają tego przepisy dyrektyw konsumenckich interpretowanych w świetle orzecznictwa Trybunału. Nie zmienia tej okoliczności wprowadzenie do katalogu wolności i praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych art. 76 Konstytucji, zgodnie z brzmieniem którego „władze publiczne chronią konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi”. Porzucenie przez sąd swojej zasadniczo bierniej roli, będące konsekwencją zastosowania się do orzecznictwa TSUE kreującego w oparciu o normy unijnych dyrektyw konsumenckie prawo do sądu, można byłoby więc rozważać nawet w kategorii naruszenia prawa do sądu przysługującego przedsiębiorcy - jako drugiej strony sporu. Ogólne standardy proceduralne, wynikające z art. 45 ust. 1 Konstytucji odnoszą się bowiem do zasady

60 Wyrok TK z dnia 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97, OTK 1998 nr 4, poz. 50, por. M. Wyrzykowski, Komentarz do art. 1 przepisów utrzymanych w mocy [w:] L. Garlicki (red.), *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1995-1998.

61 Wyrok TK z dnia 24 października 2007 r., sygn. akt SK 7/06, OTK Seria A 2007 nr 9, poz. 108.

62 Wyrok TK z dnia 21 stycznia 1992 r., sygn. K 8/91, OTK 1992 poz. 5; wyrok TK z dnia 29 września 1993 r., sygn. akt K 17/92, OTK 1993, poz. 33; wyrok TK z dnia 8 kwietnia 1997 r., sygn. akt K 14/96 OTK 1997 nr 2, poz. 16.

63 Wyrok TK z dnia 25 stycznia 1995 r., sygn. akt W 14/94, OTK 1995, poz. 19.

64 *Ibidem*.

kontradiktoryjności postępowania. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie wskazuje zaś na jej ścisły związek z zasadą równości oraz podkreśla, że wynika z niej „wymóg, by obie strony miały zagwarantowaną jednakową możliwość obrony ich praw i interesów poprzez zgłaszanie żądań i wniosków, przedstawianie twierdzeń i dowodów i korzystanie ze środków zaskarżenia”⁶⁵.

Podsumowując powyższe, należy uznać, że specyfika konsumenckiego prawa do sądu, opierająca się na obowiązku zastosowania przez sąd niektórych przepisów prawa materialnego korzystnych dla konsumenta, nawet pomimo braku aktywności z jego strony lub pomimo ograniczonego zakresu kognicji sądu, nie przystaje do prawa do sądu, wprowadzonego do Konstytucji w art. 45 ust 1. Pełne zaadaptowanie analizowanego systemu ochrony praw konsumenta do polskiego porządku prawnego oznaczałoby uzasadniany względami interesu społecznego wyjątek od wynikającego z Konstytucji obowiązku zapewnienia obydwu stronom sprawiedliwości proceduralnej. Konsumenckie prawo do sądu jawi się więc na tym tle jako instytucja o szczególnym charakterze wobec „ogólnego” prawa do sądu. Ów szczególny charakter wiązałby się zarówno z jej podmiotowym zakresem oddziaływania, jak i merytoryczną treścią, która mogłaby na etapie postępowania sądowego godzić w ogólne gwarancje procesowe przysługujące przedsiębiorcy. Należy jednak pamiętać, że konsumenckie prawo do sądu, różnicując sytuację procesową stron postępowania, ma na celu, zgodnie z orzecnictwem TSUE, wyłącznie przywrócenie rzeczywistej równowagi między przedsiębiorcą a konsumentem, nadszarpniętej w momencie zawarcia umowy zawierającej klauzulę niedozwolone przejęte ze stosowanego przez przedsiębiorcę wzorca. Zastosowanie tej konstrukcji w praktyce nie powinno więc wykraczać poza to, co niezbędne dla przywrócenia tej równowagi.

1.5. Prawo do sądu w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka oraz Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych

Po raz pierwszy we współczesnej historii prawo do sądu sformułowane zostało w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka⁶⁶, stanowiącej efekt współpracy państw członkowskich Organizacji Narodów Zjednoczonych⁶⁷. Deklaracja, uchwalona w dniu 10 grudnia 1948 r. przez Zgromadzenie Ogólne ONZ, zawiera zbiór praw człowieka a także zasad, na których oparte powinno być ich stosowanie. Wprawdzie w chwili jej przyjęcia stanowiła wyłącznie deklarację sygnatariuszy, iż będą przestrzegać jej przepisów, jednakże obecnie traktuje się ją jako element międzynarodowego prawa zwyczajowego, przypisując jej tym samym moc obowiązującą⁶⁸. Prawo do sądu umieszczone zostało w art. 10 PDPC. Zgodnie z jego treścią, „każdy człowiek ma na warunkach całkowitej równości prawo, aby przy rozstrzygnięciu

65 Wyrok TK z dnia 12 marca 2002 r., sygn. akt P 9/01, OTK Seria A 2002 nr 2, poz. 14.

66 Przyjęta rezolucją Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 217 A (III), dostępna na stronie <http://www.un-documents.net/a3r217>.

67 M. Grzymisławska-Cybulska, *Prawo pomocy w postępowaniu sądowoadministracyjnym jako element realizacji prawa do sądu*, Warszawa 2013, str. 2.

68 M. Grzymisławska-Cybulska, *op. cit.*, str. 3; za A. Tęcza-Paciorek, *Zasada domniemania niewinności w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012, str. 91.

o jego prawach i zobowiązaniach lub o zasadności wysuwanego przeciw niemu oskarżenia o popełnienie przestępstwa być słuchanym sprawiedliwie i publicznie przez niezależny i bezstronny sąd”. Przytoczona regulacja, niewątpliwie istotna z perspektywy rozwoju i promowania praw człowieka, nie stanowi, rzecz jasna, bezpośredniego punktu odniesienia dla konsumenckiego prawa do sądu. Odnotować jednak należy, że instytucja prawa do sądu, poczynając od pierwszych form jej unormowania, skupiona pozostawała w swojej merytorycznej zawartości na gwarancjach procesowych, sprowadzających się do zapewnienia odpowiedniego przebiegu postępowania przed właściwie ukształtowanym organem sądowym.

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka służyła za podstawę dla traktatu o wiążącym tym razem charakterze, którym był Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r.⁶⁹ Przewidziano w jego treści prawo do sądu, posługując się rozbudowanym sformułowaniem znanym z PDPC. Zgodnie bowiem z art. 14 ust. 1 MPPOiP, „Wszyscy ludzie są równi przed sądami i trybunałami. Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia sprawy przez właściwy, niezależny i bezstronny sąd, ustanowiony przez ustawę, przy orzekaniu co do zasadności oskarżenia przeciw niemu w sprawach karnych bądź co do jego praw i obowiązków w sprawach cywilnych”. Zacytowany został tu jedynie fragment przepisu, który w pozostałym zakresie odnosi się również do zasady jawności postępowań sądowych, a także szczegółowych gwarancji przewidzianych dla oskarżonego w postępowaniu karnym. Wykładnia poszczególnych sformułowań użytych w treści przytoczonego przepisu stanowi przedmiot zainteresowania zarówno doktryny prawa międzynarodowego publicznego, jak i bogatego orzecznictwa Komitetu Praw Człowieka, jednak na potrzeby niniejszej pracy wystarczy wskazać, że również na kanwie tego aktu, prawo do sądu niesie za sobą wyłącznie gwarancje o charakterze procesowym. Warto przy tym wskazać, że sprawiedliwe rozpatrzenie sprawy w myśl art. 14 ust. 1 MPPOiP zakłada, między innymi, gwarancję równości stron postępowania⁷⁰. Potwierdza to tezę, w myśl której regulacje prawa do sądu o charakterze ogólnym, wykluczające uprzywilejowanie którejkolwiek ze stron niezależnie od okoliczności natury pozaprawnej, nie stanowią oparcia dla wzmocnionej ochrony konsumentów w postaci konsumenckiego prawa do sądu.

1.6. Prawo do sądu w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności

Sporządzona w dniu 4 listopada 1950 r. w Rzymie Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁷¹ jest umową międzynarodową zawartą między państwami członkowskimi Rady Europy. W oparciu o jej przepisy funkcjonuje Europejski Trybunał Praw Człowieka, rozpoznający skargi obywateli państw członkowskich w przedmiocie naruszenia przez państwa-strony praw i wolności zagwarantowanych w konwencji. Polska związała się Europejską Konwencją Praw

69 Dz. U. z 1977 r., nr 38, poz. 167.

70 R. Wieruszewski (red.), A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, W. Sobczak, L. Wiśniewski, *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz.*, Warszawa 2012.

71 Dz. U. z 1993 r., nr 61, poz. 284 ze zm.

Człowieka w dniu 19 stycznia 1993 r.⁷² W przypadku niemożności pogodzenia norm krajowych rangi ustawowej z przepisami Konwencji, należy tej drugiej przyznać pierwszeństwo w oparciu o art. 91 ust. 2 Konstytucji RP⁷³.

Podobnie jak w systemie ochrony praw człowieka funkcjonującym pod auspicjami ONZ, również i w EKPC przewidziane zostało prawo do sądu. Jego elementy zostały wprowadzone w dwóch przepisach. Zgodnie z art. 6 ust. 1 zd. 1 EKPC, „każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej”. W zdaniu drugim tego ustępu wprowadzono zasadę jawności postępowania oraz wskazano wyjątki od niej, zaś ustępy 2 i 3 tego przepisu przewidują szczegółowe gwarancje przysługujące oskarżonemu w postępowaniu karnym. Tym samym, ze względu na tematykę niniejszej pracy nie zachodzi konieczność ich przytaczania i komentowania.

Analiza treści art. 6 ust. 1 zd. 1 EKPC nasuwa wniosek w postaci daleko idącej zbieżności tej regulacji z treścią prawa do sądu gwarantowanego w podpisanym kilkanaście lat później MPPOiP. Ustanawia on ogólną (ale ograniczoną zakresem zastosowania Konwencji) gwarancję prawa do rzetelnego postępowania sądowego, rozumianego jako sprawiedliwe i jawne⁷⁴. Podobnie jak art. 14 ust. 1 MPPOiP, posługuje się jednak sformułowaniem „sprawiedliwe rozpatrzenie sprawy”, co sugerować mogłoby również uwzględnienie w ramach prawa do sądu gwarancji o charakterze materialnoprawnym. Przyjmuje się jednak i na kanwie tego aktu, że wynikające z niego gwarancje mają wyłącznie charakter proceduralny⁷⁵. Z art. 6 EKPC nie wynika bowiem ogólna kompetencja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka do kontroli sądu państwa członkowskiego Rady Europy w zakresie prawidłowości ustalenia przez niego stanu faktycznego oraz zastosowania stanu prawnego⁷⁶. Dokonanie takiej oceny jest, zgodnie z orzecznictwem ETPC, możliwe jedynie wtedy, gdy orzeczenie sądu krajowego jest arbitralne lub oczywiście nierozsądne⁷⁷. Analiza stanów faktycznych, na kanwie których zapadły te orzeczenia, pozwala stwierdzić, że może w tym przypadku chodzić wyłącznie o skrajnie nierzetelne działanie sądu, rażąco niezgodne z obowiązującym go prawem krajowym, czy też nieuwzględniające wiedzy notoryjnej⁷⁸.

72 Oświadczenie rządowe z dnia 7 kwietnia 1993 r. w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r., nr 61, poz. 85).

73 Zob. też postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 23 maja 2008 r., sygn. akt III SA/Wa 831/08, dostępne na stronie orzeczenia.nsa.gov.pl

74 P. Hofmański, A. Wróbel, Komentarz do art. 6 EKPC, nb 2. [w]: L. Garlicki, P. Hofmański, A. Wróbel, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 1-18. Tom I. Komentarz*, Legalis 2010.

75 *Ibidem*, nb. 3.

76 *Ibidem*, zob. też. postanowienie ETPC z dnia 5 października 1999 r. w sprawie *Anderson p. Zjednoczonemu Królestwu*

77 *Ibidem*, zob. też. powołane tam orzeczenia, np. wyrok ETPC z dnia 12 czerwca 2003 r. w sprawie *Van Kück p. Niemcom*, par. 57; wyrok z 15 listopada 2007 r. w sprawie *Khamidov p. Rosji*, par. 174.

78 Przykładem jest stan faktyczny sprawy *Khamidov p. Rosji*, w którym sąd krajowy, pomimo niewątpliwego udowodnienia przez powoda wyrządzenia szkody w jego majątku, bezprawnie zajęty przez jednostkę policji, oddalił powództwo o zasądzenie odszkodowania, uznając je

Doktryna prawa międzynarodowego publicznego formułując katalog wynikających z art. 6 EKPC uprawnień dla obywateli państw członkowskich-stron konwencji podnosi, że część z nich wywieść można wprost z jego treści, część natomiast została z niego wyinterpretowana przez Komisję Praw Człowieka oraz ETPC⁷⁹. Pierwsza ze wskazanych grup obejmuje: „1) prawo do rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie, 2) prawo do niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą, 3) prawo do jawnego postępowania, 4) prawo do minimalnego standardu rzetelności w postępowaniu w sprawach karnych”. Jako przykłady uprawnień sklasyfikowanych w drugiej grupie wskazuje się zaś: „1) prawo dostępu do sądu (...) 3) prawo do równości broni, 4) prawo do rzetelnego przedstawiania dowodów”⁸⁰.

Jak wynika z treści art. 6 EKPC, gwarancje w nim przewidziane dotyczą postępowań, których przedmiotem są prawa i obowiązki o charakterze cywilnoprawnym. Zakres kognicji Trybunału sięga przy tym jedynie praw i obowiązków, które zostały już przez krajowego ustawodawcę przewidziane, a art. 6 stanowi jedynie gwarancję efektywnego ich dochodzenia. ETPC nie jest bowiem uprawniony, aby w wyniku rozpoznania skargi na państwo członkowskie wykreować prawo nieistniejące w jego porządku prawnym⁸¹.

Elementem prawa do sądu przewidzianego w art. 6 EKPC jest również prawo do rzetelnego postępowania. Do katalogu zasad szczegółowych, składających się na tę gwarancję, należą m.in.: zasada równości broni⁸², prawo do wysłuchania, prawo do kontradyktoryjnego postępowania dowodowego czy obowiązywanie zasady *res iudicata*⁸³. Jak już wyżej wskazano, urzeczywistnienie konsumenckiego prawa do sądu może niekiedy naruszać wyżej wymienione gwarancje procesowe w stosunku do przedsiębiorcy.

Odnosząc się zaś jeszcze do prawa do rzetelnego postępowania sądowego, należy zwrócić uwagę na pogląd wyrażany w orzecznictwie ETPC, w myśl którego nie obejmuje ono obowiązku skierowania przez sąd krajowy rozpoznający sprawę pytania prejudycjalnego do TSUE. Niemniej jednak sąd w przypadku odmowy wystąpienia z takim pytaniem obowiązany jest uzasadnić, z jakich powodów doszedł do wniosku, że zadanie pytania nie jest konieczne (przykładowo, w związku z istnieniem ugruntowanego orzecznictwa TSUE rozstrzygającego wątpliwość w zakresie wykładni prawa Unii Europejskiej niezbędnej do rozstrzygnięcia sprawy⁸⁴).

za bezpodstawne bez merytorycznego uzasadnienia.

79 P. Hofmański, A. Wróbel, Komentarz do art. 6 EKPC, nb. 10 [w]: L. Garlicki, P. Hofmański, A. Wróbel, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 1-18. Tom I. Komentarz*, Warszawa 2010.

80 *Ibidem* za R. Clayton, H. Tomlinson, *Fair trial Rights*, Oxford 2006, str. 89.

81 *Ibidem*, nb 16 oraz 23, za D. Harris, M. O’Boyle, C. Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, str. 224.

82 Zasadę tę rozumie się w na kanwie EKPC jako prawo jednostki do uczestnictwa w postępowaniu, w warunkach, które nie sytuują jej w istotnie mniej korzystnej sytuacji niż tej, w której znajduje się jej przeciwnik procesowy (zob. wyrok ETPC z dnia 9 września 1992 r. w sprawie *Dombo Beheer B.V. p. Holandii*, par. 33; wyrok ETPC z dnia 22 września 1994 r. w sprawie *Hentrich p. Francji*, par. 56 oraz wyrok ETPC z dnia 23 października 1996 r. w sprawie *Ankerl p. Szwajcarii*, par. 38).

83 *Ibidem*, nb. 101.

84 M. A. Nowicki, kom. do art. 6 EKPC [w]: *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, LEX/el. 2015, zob. też decyzję ETPC z dnia 16 czerwca 2014 r. w sprawie *Stichting Mothers of Srebrenica p. Holandii*, pkt 172, wyrok

Analizując konstrukcję prawa do sądu gwarantowanego w EKPC, należy uwzględnić również art. 13 Konwencji. Zgodnie z treścią urzędowego tłumaczenia przedmiotowego przepisu na język polski, „każdy, czyje prawa i wolności zawarte w niniejszej konwencji zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka odwoławczego do właściwego organu państwowego także wówczas, gdy naruszenia dokonały osoby wykonujące swoje funkcje urzędowe”. Trzeba jednak podnieść, że pojęcie skutecznego środka odwoławczego jest szersze, niż wynikałoby to z literalnego brzmienia przepisu w podanym tłumaczeniu. W anglojęzycznej wersji aktu występuje sformułowanie „*effective remedy*”, które wskazuje, że chodzi raczej o prawo do skutecznego środka ochrony prawnej⁸⁵. Potwierdza to orzecznictwo ETPC, który interpretuje przywołane sformułowanie w bardzo szeroki sposób, obejmujący chociażby podnoszenie w toku postępowania zarzutów naruszenia Konwencji, środki tymczasowe, właściwe środki odwoławcze, jak chociażby apelacja, a także wszelkiego rodzaju roszczenia kompensacyjne, odszkodowawcze czy restytucyjne⁸⁶. Powoływać się na naruszenie art. 13 mogą podmioty, którym przysługują prawa chronione na mocy materialnoprawnych postanowień Konwencji⁸⁷. Oznacza to, że państwa członkowskie Rady Europy zobowiązane są do zagwarantowania dostępności w ramach prawa krajowego skutecznych środków prawnych, służących do dochodzenia roszczeń, które dają się uzasadnić na podstawie EKPC⁸⁸. Skutecznym środkiem prawnym jest w rozumieniu Konwencji środek spełniający wymogi adekwatności (prowadzi do rozpoznania sprawy co do jej istoty przez organ właściwy) i efektywności (umożliwia uzyskanie odpowiedniej rekompensaty naruszenia prawa lub wolności)⁸⁹. Nie jest to zatem rozumienie skuteczności tożsame z tym występującym na gruncie orzecznictwa TSUE w sprawach konsumenckich. Nie obejmuje bowiem gwarancji wykonania przez sąd/organ określonych czynności z urzędu, aby zapewnić funkcjonowanie tej ochrony w konkretnej sprawie, lecz wyłączenie kształtuje ramy dla podmiotów wyposażonych przez Konwencję w określone prawa i wolności do dochodzenia ich realizacji.

Należy więc stwierdzić, że prawo do sądu ukształtowane w ramach systemu EKPC również nie przewiduje szczególnych gwarancji dedykowanych dla konsumentów. Nie zachodzą więc w ramach tego systemu wyjątki od zasady rzetelnego procesu pozwalające, a wręcz nakazujące sądowi rozpoznającemu sprawę częściowe odstąpienie od swej bezstronnej roli, aby zapewnić skuteczność ochrony praw faktycznie słabszej strony postępowania.

ETPC z dnia 20 września 2011 r. w sprawie *Ullens de Schooten and Rezaabek* p. Belgii, pkt 57.

85 M. A. Nowicki, kom. do art. 13 EKPC, *op.cit*; autor wskazuje, że również tłumaczenia użyte w niemieckiej, francuskiej i włoskiej wersji Konwencji zdają się błędnie ograniczać zakres zastosowania art. 13 do środków odwoławczych.

86 *Ibidem*; zob. wyr. ETPC z dnia 4 maja 2001 r. w sprawie *Hugh Jordan* p. Zjednoczonemu Królestwu, pkt. 162-163 oraz z wyrok z dnia 14 marca 2002 r. w sprawie *Paul i Audrey Edwards* p. Zjednoczonemu Królestwu, pkt 99.

87 *Ibidem*.

88 *Ibidem*; (zob. np. wyr. ETPC z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie *Çakici* p. Turcji, par. 112).

89 *Ibidem*.

1.7. Prawo do sądu w Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej

Karta Praw Podstawowych stanowi zbiór praw, wolności i zasad uznawanych przez Unię Europejską. Dokument ten pierwotnie wydany i podpisany został w dniu 12 grudnia 2000 r., a powtórnie w dniu 7 grudnia 2007 r. Karta jest częścią prawa pierwotnego Unii Europejskiej na mocy art. 6 ust. 1. Traktatu o Unii Europejskiej⁹⁰. Uzyskanie mocy obowiązującej przez Kartę wiąże się z wejściem w życie w dniu 1 grudnia 2009 r. reformującego TUE Traktatu Lizbońskiego. Tekst Karty podzielony jest na tytuły, spośród których sześć zawiera katalog chronionych praw i wolności, a ostatni, siódmy, postanowienia ogólne dotyczące jej wykładni i stosowania. Karta, będąc adresowana również do instytucji, organów i jednostek organizacyjnych Unii Europejskiej (art. 51 ust. 1 KPP), nie wpływa jednak na zakres ich kompetencji oraz nie rozszerza zakresu zastosowania prawa unijnego (art. 51 ust. 2 KPP).

Prawo do sądu zostało umieszczone w tytule VI Karty, noszącym nazwę „Wymiar sprawiedliwości”. Reguluje je art. 47 KPP, zgodnie z treścią którego:

„Každy, kogo prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, zgodnie z warunkami przewidzianymi w niniejszym artykule.

Každy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy.

Každy ma możliwość uzyskania porady prawnej, skorzystania z pomocy obrońcy i przedstawiciela. Pomoc prawna jest udzielana osobom, które nie posiadają wystarczających środków, w zakresie w jakim jest ona konieczna dla zapewnienia skutecznego dostępu do wymiaru sprawiedliwości”.

Przyjmuje się, że zacytowany przepis wyraża w swojej treści trzy prawa: prawo do skutecznego środka prawnego, prawo do sądu oraz prawo do pomocy prawnej⁹¹. Wyrażone w art. 47 ust. 2 KPP prawo do skutecznego środka prawnego jest wzorowane na przywołanym wyżej art. 13 EKPC⁹². W doktrynie wskazuje się więc, że należy interpretować jego znaczenie w sposób analogiczny do pojęcia skutecznego

90 „Unia uznaje prawa, wolności i zasady określone w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej (...), która ma taką samą moc prawną jak Traktaty”.

91 N. Półtorak, A. Wróbel, kom. do art. 47 KPP, nb 45, [w]: A. Wróbel (red.), *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*. Warszawa 2013.

92 Zob. Wyjaśnienia dotyczące Karty Praw Podstawowych opublikowane na stronie internetowej <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:303:0017:0035:PL:PDF>. Warto przy tym, podobnie jak w kontekście EKPC, zwrócić uwagę na problemy wynikające z różnic w urzędowych tłumaczeniach na języki państw członkowskich. Okazuje się bowiem, że i w tym przypadku niektóre tłumaczenia sformułowania „*effective remedy*” sprowadzają zakres zastosowania tego ustępu wyłącznie do środka odwoławczego. Polskie sformułowanie wydaje się trafniejsze, chociaż dziwi fakt występowania różnic w tłumaczeniach art. 13 EKPC i art. 47 ust. 1 KPP na język polski, podczas gdy w językach: włoskim, angielskim, francuskim, niemieckim zawarte w tych przepisach terminy „*effective remedy*” przetłumaczone zostały w identyczny sposób.

środka prawnego w rozumieniu EKPC⁹³. Prawo dostępu do sądu gwarantowane w Karcie ma zaś odpowiadać art. 6 ust. 1 EKPC⁹⁴. Wynika z tego, że akt ten, pomimo unijnego pochodzenia, również nie stanowi samodzielnej podstawy do wykreowania konsumenckiego, szczególnego prawa do sądu. Wykładnia art. 47 KPP stanowiła wprawdzie przedmiot pytań prejudycjalnych kierowanych do TSUE, jednakże wydaje się on być w tych sprawach użytecznym wyłącznie w zakresie wynikających z niego gwarancji o charakterze ogólnym, jak chociażby prawo do rzetelnego procesu opartego na zasadzie równości procesowej stron⁹⁵.

W orzeczeniach najbardziej istotnych dla kreowania treści konsumenckiego prawa do sądu Trybunał dokonuje bowiem oceny spełniania przez przepisy postępowania krajowego wymogów wynikających z zasad równoważności i skuteczności, stanowiących wyjątek od autonomii proceduralnej państw członkowskich⁹⁶. Zarówno prawo do sądu, jak i wynikająca z zasady skuteczności ochrona rzeczywistej możliwości dochodzenia przed sądem krajowym roszczeń wynikających z prawa unijnego opierają się zaś na zasadzie efektywności prawa unijnego. Stanowi ona swoistą metazasadę, z której wyprowadzanych jest wiele zasad ogólnych prawa unijnego, traktowanych jako część unijnego prawa pierwotnego⁹⁷. Jedną z nich jest zasada skutecznej ochrony sądowej, za egemplifikację której traktuje się obecnie art. 47 KPP⁹⁸. Niektórzy zauważają więc daleko idącą zbieżność pomiędzy kryteriami stosowanymi w trakcie oceny konkretnej normy prawa krajowego z perspektywy prawa do sądu na gruncie KPP, jak też z perspektywy wymogów wynikających z zasady skuteczności⁹⁹. Wywołuje to pytanie, czy art. 47 Karty uzupełnia zasadę skuteczności, czy też ją zastępuje¹⁰⁰. Odnosząc jednak ten problem do gwarancji wynikających z konsumenckiego prawa do sądu, należy zauważyć, że szczególnie daleko idący zakres ochrony konsumentów nie jest uzasadniany w oparciu o ogólne zasady postępowania cywilnego, lecz stanowi konsekwencję dostrzeżenia równowagi pomiędzy stronami¹⁰¹. Źródła konsumenckiego prawa do sądu należy upatrywać

93 N. Półtorak, A. Wróbel, *op.cit.*, nb. 57; chodzi więc o szerokie rozumienie środka prawnego oraz możliwość przedstawienia władzom krajowym i rozpoznania przez nie istoty sprawy, a także późniejszego realnego usunięcia naruszeń.

94 Wyjaśnienia dotyczące Karty Praw Podstawowych, *op.cit.*

95 Wyrok TSUE z dnia 17 lipca 2014 r. w sprawie C-169/14 *Sánchez Morcillo*, opublikowany w Elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejski identyfikator orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:2099, pkt 47.

96 Zob. w tym względzie rozdział 2.1 niniejszej pracy.

97 Zob. m.in. A. Wróbel, *Autonomia proceduralna państw członkowskich. Zasada efektywności i zasada efektywnej ochrony sądowej w prawie Unii Europejskiej*, RPEiS 2005, z. 1, str. 35-58.

98 Zob. N. Półtorak, A. Wróbel, kom do art. 47 KPP, nb 46, [w]: A. Wróbel (red.), *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*. Legalis 2013 wraz z przywołanym tam orzecznictwem.

99 Opinia rzecznika generalnego Macieja Szpunara w sprawie C-49/14 *Finanmadrid EFC S.A.*, pkt 85.

100 *Ibidem*, *op.cit.*; zob. też opinię rzecznika generalnego N. Jääskinena w sprawie C-61/14 *Orizzonte Salute* pkt 24, 35, 36. Rzecznik wskazuje, że w przeciwieństwie do zasady skuteczności, ocena dochowania wymagań stawianych krajowym przepisom proceduralnym przez art. 47 KPP opiera się na teście proporcjonalności. Polega on na ustaleniu, czy ograniczające prawo do sądu środki służą uzasadnionemu celowi, czy są niezbędne, czy są odpowiednie do osiągnięcia tego celu oraz czy nie wykraczają poza to, co jest konieczne do osiągnięcia tego uzasadnionego celu.

101 Opinia Rzecznika Generalnego Macieja Szpunara w sprawie C-49/14 *Finanmadrid EFC S.A.*, pkt 92.

więc w szczegółowych przepisach prawa wtórnego, a więc przede wszystkim normach dyrektyw konsumenckich. Ewentualne naruszenie przepisów Karty nie mogłoby nastąpić w przypadku, gdy prawo krajowe zapewnia konsumentowi dostęp do środka prawnego, którego złożenie umożliwia rozpoznanie jego żądania co do istoty, a uwzględnienie umożliwi realne zaspokojenie jego roszczenia¹⁰². Z art. 47 KPP nie wynika więc obowiązek podjęcia przez sąd z urzędu aktywności zmierzającej do zapewnienia faktycznej równowagi między przedsiębiorcą a konsumentem. Art. 47 KPP bywa jednak przywoływany w orzeczeniach Trybunału bezpośrednio odnoszących się do konsumenckiego prawa do sądu, spełniając zasygnalizowaną wyżej rolę oparcia zasady skutecznej ochrony sądowej o przepisy unijnego prawa pierwotnego¹⁰³. Warto jednocześnie pamiętać, że prawo do skutecznego środka prawnego wynikające z art. 47 KPP przysługuje również przedsiębiorcy broniącemu się przed zarzutem nieuczciwości stosowanych przez niego klauzul umownych, co podkreśla sam Trybunał w orzecznictwie zapadłym na kanwie dyrektyw konsumenckich¹⁰⁴. Oznacza to, że chęć pełnego urzeczywistnienia ochrony praw konsumenta nie może pozbawiać jego przeciwnika procesowego gwarancji rzetelnego postępowania, a w szczególności prawa do wysłuchania. Kwestia ta będzie analizowana w dalszym toku pracy.

Odnosząc się do Karty Praw Podstawowych, należy zwrócić uwagę również na przywołany już wyżej art. 38, przewidujący „zapewnienie wysokiego poziomu ochrony konsumentów w politykach Unii”. Nie stanowi on jednak źródła praw lub wolności, lecz zasadę¹⁰⁵ lub przepis o charakterze programowym¹⁰⁶. W szczególności więc nie uprawnia do konstruowania w oparciu o niego żadnych nowych wpraw podmiotowych po stronie konsumentów¹⁰⁷, ani nie stanowi podstawy do dochodzenia roszczeń przed sądami krajowymi¹⁰⁸. Przepis ten mógłby służyć jako wzorzec kontroli legalności aktów prawa pochodnego UE¹⁰⁹, a także pomocniczo, przy wykładni przepisów prawa pochodnego mających za cel ochronę konsumentów¹¹⁰. TSUE początkowo unikał powoływania go w orzeczeniach kreujących konsumenckie

102 *Ibidem*, pkt 95; jako przykłady naruszenia ochrony wynikającej z art. 47 KPP Rzecznik wskazuje obowiązywanie w prawie krajowym zbyt restrykcyjnych terminów na wniesienie środka prawnego, nadmierne koszty postępowania, czy wręcz brak jakiegokolwiek postępowania sądowego umożliwiającego rozpoznanie środka prawnego.

103 Zob. m.in. wyrok w sprawie C-169/14 *Sanchez Morcillo*, pkt 35, wyrok w sprawie C-472/11 *Banif Plus Bank Zrt.* pkt 29.

104 Zob. wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., w sprawie C-119/15 Biuro podróży „Partner” sp. z o.o. sp. k., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:987, pkt 27.

105 C. Mik, *Karta Praw Podstawowych: wyznaczniki standardów ochronnych*, [w:] J. Barcz (red.), *Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, str. 68.

106 A. Bodnar, *Karta Praw Podstawowych: zróżnicowany charakter prawny postanowień Karty i ich skutki dla jednostek, sądów oraz ustawodawcy*, [w:] J. Barcz (red.), *Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej*, str. 157.

107 D. Miąsik, kom. do art. 38 KPP, nb. 10, [w:] *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*. Legalis 2013; za W. Berg, [w:] J. Schwarze (red.), *EU Kommentar*, str. 2291-2292.

108 *Ibidem* za E. Riedel, [w:] J. Meyer (red.), *Charta*, str. 500.

109 *Ibidem*, nb. 11 za W. Berg, [w:] J. Schwarze (red.), *EU Kommentar*, str. 2292.

110 Zob. N. Półtorak, A. Wróbel, *op. cit.*, nb.

prawo do sądu, niemniej jednak w ostatnich latach coraz częściej się do niego odwołuje¹¹¹. Bywa on również przywoływany w opiniach rzeczników generalnych dotyczących spraw z udziałem konsumenta¹¹².

Podsumowując powyższe, należy zauważyć, że prawo do sądu gwarantowane w art. 47 KPP nie stanowi bezpośredniego źródła uprawnień składających się na konsumenckie prawo do sądu. Przewidując ogólne wymogi sprawiedliwego postępowania cywilnego, Karta nie odnosi się do sytuacji podmiotów dysponujących w ramach prawa unijnego, ochroną o szczególnym charakterze. Jej podstawą są bowiem akty unijnego prawa pochodnego, takie jak dyrektywy konsumenckie. W kontekście konsumenckiego prawa do sądu, Karta (a konkretnie jej art. 38) mogłaby więc służyć jedynie jako ogólne oparcie go o unijne prawo pierwotne. Warto też zauważyć, że w przeciwieństwie do Karty Praw Podstawowych, żaden z przywołanych wyżej katalogów praw człowieka nie zawiera odpowiednika jej art. 38. Ochrona konsumentów stanowi więc szczególny przedmiot zainteresowania prawodawcy unijnego i również w tej okoliczności należy upatrywać genezy instytucji konsumenckiego prawa do sądu.

1.8. Zakres ochrony praw konsumentów w prawie prywatnym międzynarodowym Unii Europejskiej

Ochrona praw konsumentów w prawodawstwie Unii Europejskiej nie ogranicza się wyłącznie do płaszczyzny prawa materialnego, regulowanego przepisami dyrektyw konsumenckich. Istotnym jej elementem są również normy kolizyjnoprawne¹¹³ oraz juredykcyjne¹¹⁴ umieszczone w aktach prawnych z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego. Chodzi tutaj przede wszystkim o rozporządzenie parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I)¹¹⁵. Znajduje ono zastosowanie, zgodnie z art. 1 ust. 1 rozporządzenia, do ustalenia prawa właściwego dla zobowiązań umownych w sprawach cywilnych i handlowych powiązanych z prawem różnych państw. Rozporządzenie uprawnia strony umowy do dokonania wyboru prawa określonego państwa, które znajdzie do niej zastosowanie (art. 3 ust. 1), przewidując ponadto reguły służące do ustalenia prawa właściwego w przypadku braku zawarcia takiego porozumienia. Rozporządzenie zasadniczo hołduje regule,

111 Zob. wyrok z dnia 27 lutego 2014 r. w sprawie C-470/12 *Pohotovost's. r. o.*, opublikowany w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:101, pkt 52, a także wyrok z dnia 10 września 2014 r. w sprawie C-34/13 *Monika Kušionová*, dostępny na stronie <http://curia.europa.eu>, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:2189, pkt 47.

112 Opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie C-227/08 *Mártin Martín*, Zb. Orz. 2009, str. I-11939, pkt 44, opinia rzecznika generalnego P. Cruza Villalóna w sprawie C-32/14 *Erste*, niepubl., europejska sygn. orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:424, pkt 50.

113 „Normy kolizyjne nie określają bezpośrednio konsekwencji prawnych danego stanu faktycznego, lecz tylko wskazują system prawny, którego normy mają ustalić, jakie skutki prawne wywołuje dana sytuacja życiowa”, zob. M. Czepelak, *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej*, Warszawa 2012, str. 24.

114 Są to normy pozwalające wskazać państwo, którego sądy będą właściwe do rozpoznania określonej sprawy.

115 Dz. Urz. UE 2008 L 177/6 z dnia 4 lipca 2008 r., sprost. Dz. Urz. UE 2009 L 309/87.

zgodnie z którą łącznikiem wyznaczającym prawo właściwe jest miejsce zwykłego pobytu strony zobowiązanej do spełnienia świadczenia charakterystycznego¹¹⁶ (co do zasady świadczenia niepieniężnego). Umowy konsumenckie zostały jednak uregulowane w sposób odrębny. Jednym z założeń rozporządzenia było bowiem doprowadzenie do sytuacji, w której strona umowy uznawana za słabszą dysponuje ochroną wynikającą z norm kolizyjnych o charakterze bardziej dla niej korzystnym, niż normy rozporządzenia stanowiące reguły ogólne¹¹⁷. Unijny prawodawca zakłada ponadto, że regulacje rozporządzenia Rzym I powinny pozwolić konsumentom na zmniejszenie kosztów wynikających z poddania ochrony swoich praw postępowaniu sądowemu, które z natury charakteryzują się niską, co do zasady, wartością przedmiotu sporu¹¹⁸. Warto więc zauważyć, że przywołane założenia są podobne do tych, które przyświecały Trybunałowi Sprawiedliwości, dekodującemu z norm dyrektywy 93/13/EWG oraz innych dyrektyw elementy konsumenckiego prawa do sądu.

Odrębność regulacji prawa właściwego dla umów o charakterze konsumenckim sprowadza się do zagwarantowania, że nawet pomimo dokonania przez strony wyboru prawa obcego dla konsumenta, nie będzie on pozbawiony ochrony wynikającej z bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa państwa, w którym znajduje się jego miejsce zwykłego pobytu (art. 6 ust. 2)¹¹⁹. Rozporządzenie dopuszcza bowiem zawarcie umowy, której przedmiotem jest wybór prawa właściwego, ale ogranicza jednocześnie jej skutki w wyżej wskazany sposób. Regułą ogólną, obowiązującą w przypadku nie zawarcia takiego porozumienia, jest zaś zastosowanie do umowy prawa państwa, w którym znajduje się miejsce zwykłego pobytu konsumenta (art. 6 ust. 1). Warto przy tym zauważyć, że sam fakt inkorporowania do transgranicznej umowy konsumenckiej klauzuli wyboru prawa państwa siedziby przedsiębiorcy nie jest równoznaczny z zastrzeżeniem nieuczcziwego postanowienia umownego, niemniej jednak może się tak stać m.in. w przypadku, gdy brzmienie klauzuli wyboru prawa będzie wprowadzało konsumenta w błąd polegający na braku świadomości, o tym że bezwzględnie obowiązujące normy prawa państwa pobytu konsumenta również kształtują treść nawiązywanego umową stosunku prawnego¹²⁰.

Na marginesie należy w tym miejscu wskazać, że rozporządzenie posługuje się wąską definicją konsumenta, za którego uznaje wyłącznie osobę fizyczną, zawierającą z przedsiębiorcą umowę w celu, który można uznać za niezwiązany z jej działalnością gospodarczą lub zawodową¹²¹. Zagadnienie zakresu podmiotowego konsumenckiego prawa do sądu zostanie rozwinięte w dalszej części pracy. Odnotować należy przy tym fakt, iż w rozporządzeniu ochrona została przyznana konsumentom, których umowa łączy z przedsiębiorcą wykonującym swoją działalność gospodarczą lub zawodową

116 Zob. więcej P. Fik, kom. do art. 6 rozporządzenia Rzym I, tezy 2 i 16 [w:] P. Fik, P. Staszczuk (red.), *Prawo właściwe dla zobowiązań umownych-rozporządzenie (WE) nr 593/2008 (Rzym I). Komentarz*, LEX, el., 2013.

117 Zob. motyw 23 rozporządzenia Rzym I.

118 *Ibidem*.

119 Zob. w tej kwestii m.in. wyrok z dnia 28 lipca 2016 r. w sprawie C-191/15 *Verein für Konsumenteninformation*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:612, pkt. 69-70.

120 *Ibidem*.

121 Wąskie ujmowanie znaczenia pojęcia „konsument” stanowi charakterystyczną cechę unijnych regulacji z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego (zob. też wyrok z dnia 20 stycznia 2005 r. w sprawie C-464/01 *Johann Gruber*, Zb. Orz. 2005, str. I-439).

w państwie, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu lub w jakikolwiek sposób kieruje taką działalność do tego państwa, a umowa wchodzi w zakres tej działalności¹²². Rozporządzenie przewiduje również wyjątki od wskazanych wyżej zasad (art. 4) oraz wskazuje, że zastosowanie przepisów zawierających normy kolizyjnoprawne dla umów konsumenckich nie uchybia obowiązкови stosowania regulacji dotyczących umowy przewozu oraz umowy ubezpieczenia (art. 6 ust. 1).

Wspomnieć w tym miejscu należy również o realizacji przez unijnego prawodawcę ochrony praw konsumentów w przepisach rozporządzenia parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 867/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (Rzym II)¹²³. Art. 6 przywołanego rozporządzenia reguluje problematykę prawa właściwego dla czynów nieuczciwej konkurencji naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Kolejnym istotnym dla ochrony praw konsumentów aktem prawnym z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego Unii Europejskiej jest 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 (tzw. Bruksela I bis)¹²⁴. Rozporządzenie to reguluje właściwość sądu w sprawach należących do kategorii wymienionych w jego tytule (za wyjątkami wskazanymi w art. 1 ust. 2), których strony mają miejsca zamieszkania w różnych państwach. Podobnie jak w przypadku rozporządzenia Rzym I, również i tutaj unijny prawodawca przyjął założenie, w myśl którego konsument, jako słabsza strona umowy, powinien móc liczyć na ochronę w zakresie szerszym niż wynikająca z norm jurysdykcyjnych o charakterze ogólnym¹²⁵. Rozporządzenie ustala właściwość ogólną, zgodnie z którą osoby mające miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego powinny być pozywane przed sądy tego państwa członkowskiego, niezależnie od ich obywatelstwa (art. 4 ust. 1). W sprawach, w których pozwany ma miejsce zamieszkania w państwie spoza Unii Europejskiej, jurysdykcja, co do zasady, podlega regulacji norm krajowych (art. 6. ust. 1). W rozporządzeniu przewidziano również przypadki jurysdykcji o cechach właściwości wyłącznej, niezależnej od łącznika miejsca zamieszkania stron (art. 24)¹²⁶, a także właściwości przemiennej, która pozwala niektórym kategoriom powodów na odstępianie od jurysdykcyjnych reguł ogólnych.

Szczególna ochrona konsumentów w ramach tego aktu ma zastosowanie w sprawach przeciwko przedsiębiorcy, który prowadzi swoją działalność w kraju, w którym konsument ma miejsce zamieszkania (albo ją do tego kraju kieruje), jeżeli umowa

122 Kierowanie działalności może nastąpić poprzez reklamę telewizyjną, radiową lub kinową, udostępnianie katalogów, jak też dzięki pośrednictwu Internetu (zob. więcej M. Jagielska, kom. do art. 6 rozporządzenia Rzym I, teza 13 [w]: M. Zachariasiewicz, Ł. Żarnowiec, M. A. Zachariasiewicz, M. Kropka, M. Jagielska, *Komentarz do rozporządzenia parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I)*, Warszawa 2013, za: J. Oren, *International Jurisdiction Over Consumer Contracts In E-Europe*, ICLQ 2003, vol. 52, str. 11.

123 Dz. Urz. UE L 199 z 31.7.2007, str. 40-49.

124 Dz. Urz. UE L 351 z 20.12.2012, str. 1-32.

125 Zob. motyw 18.

126 M.in. w sprawach, których przedmiotem są prawa rzeczowe na nieruchomościach oraz najem lub dzierżawa nieruchomości, czy też w sprawach, których przedmiotem jest ważność, nieważność lub rozwiązanie spółki lub osoby prawnej albo ważność decyzji ich organów.

stanowiąca źródło roszczenia wchodzi w zakres tej działalności, a także jest przedmiotem sprawy lub źródłem dochodzonych roszczeń (art. 17)¹²⁷. W takich przypadkach konsument będący powodem ma prawo wyboru kraju, przed którego sąd wytoczy powództwo przeciwko swojemu profesjonalnemu kontrahentowi. Może więc je wytoczyć przed sąd państwa członkowskiego, na którego terytorium kontrahent ten ma miejsce zamieszkania, albo bez względu na miejsce zamieszkania kontrahenta - przed sąd miejsca, w którym konsument ma miejsce zamieszkania (art. 18 ust. 1). Jurysdykcja w sprawach konsumenckich ma charakter asymetryczny, ponieważ przedsiębiorca uprawniony jest do wniesienia pozwu przeciwko konsumentowi wyłącznie przed sądy państwa członkowskiego, na którego terytorium konsument ma miejsce zamieszkania (art. 18 ust. 2). Rozporządzenie przewiduje możliwość zawarcia przez strony umowy prorogacyjnej, ograniczając jednak w art. 19 niekorzystne dla konsumenta skutki tej umowy. Umożliwia bowiem odejście w jej treści od zasad wynikających z przywołanych wyżej przepisów tylko wtedy, gdy odbywa się to celem przyznania konsumentowi jeszcze dalej idących uprawnień. Należy również zwrócić uwagę na fakt, że naruszenie przepisów regulujących jurysdykcję w sprawach konsumenckich stanowi podstawę do odmowy uznania orzeczenia wydanego w sprawie rozpoznanej przed sądem innego państwa członkowskiego [art. 45 ust. 1 litera e (i)].

Podsumowując powyższe, należy stwierdzić, że ochrona konsumentów przewidziana w aktach prawa prywatnego międzynarodowego Unii Europejskiej opiera się na tych samych założeniach aksjologicznych, co konsumenckie prawo do sądu, a więc zmierza do wyrównania szans strony sporu uznanej *a limine* za słabszą. Niemniej jednak, natura gałęzi prawa, jaką jest prawo prywatne międzynarodowe oraz konstrukcja podstawowych dla niej norm kolizyjnych oraz jurysdykcyjnych sprawia, że zakres ochrony praw konsumentów gwarantowanych w przywołanych wyżej aktach nie obejmuje zastosowania z urzędu merytorycznych przepisów prawa. Jeden z przyświecających unijnemu prawodawcy celów, a więc ochrona praw konsumentów, jest realizowany przepisami rozporządzeń Rzym I oraz Bruksela I *bis* przez zagwarantowanie konsumentowi, że jeśli nie wyrazi innej woli, jego sprawę przeciwko przedsiębiorcy zawsze rozpoznawał będzie sąd państwa, w którym konsument ma miejsce zamieszkania. Ponadto, niezależnie od zawarcia przez strony umowy konsumenckiej dodatkowego porozumienia w przedmiocie wyboru prawa właściwego, sąd rozpoznający sprawę obowiązany będzie zastosować chroniące konsumenta bezwzględnie obowiązujące przepisy kraju jego miejsca zwykłego pobytu. Jak wyżej wskazano, w orzecznictwie Trybunału traktuje się art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG przewidujący sankcję niezwiązania konsumenta klauzulami niedozwolonymi za normę bezwzględnie obowiązującą, która stanowi jedną z podstawowych zasad porządku publicznego państw członkowskich¹²⁸.

127 Również i na kanwie tego przepisu podkreśla się w doktrynie, że przez kierowanie przez przedsiębiorcę działalności do kraju, w którym konsument ma miejsce zamieszkania obejmować może kontakty oraz zawarcie umowy za pośrednictwem sieci Internet, telefonu, faksu oraz innych środków komunikacji na odległość (zob. J. Gołaczyński, kom. do art. 17 Rozporządzenia Bruksela I *bis*, teza 2, [w:] J. Gołaczyński, *Jurysdykcja, uznawanie orzeczeń sądowych oraz ich wykonywanie w sprawach cywilnych i handlowych. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012. Komentarz*, Warszawa 2015).

128 Zob. wyrok z dnia 6 października 2009 r. w sprawie C-40/08 Asturcom, opubl. Zb. Orz. 2009, str. I-9579, pkt 52.

Oznacza to, że wybór prawa właściwego spoza systemów państw członkowskich Unii Europejskiej nie powinien pozbawić konsumenta mającego miejsce pobytu na jej terenie ochrony wynikającej z konsumenckiego prawa do sądu. W świetle powyższego, na podstawie art. 45 ust. 1 lit. a) rozporządzenia Bruksela I *bis*¹²⁹ wykładanego z uwzględnieniem ww. orzecznictwa Trybunału, można, moim zdaniem, rozważyć zasadność poglądu, zgodnie z którym sąd krajowy powinien odmówić uznania orzeczenia zapadłego przed sądem innego państwa członkowskiego, jeżeli w postępowaniu poprzedzającym jego wydanie nie zastosowano z urzędu sankcji niezwiązania konsumenta klauzulami abuzywnymi¹³⁰. Zgodnie z orzecznictwem TSUE wydanie orzeczenia naruszającego art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG należałoby bowiem traktować jako sprzeczne z porządkiem publicznym państw członkowskich. Trzeba przy tym zauważyć, że art. 45 ust. 1 lit. a) rozporządzenia Bruksela I *bis* odwołuje się do sprzeczności o charakterze oczywistym. Ocena, czy przesłanka ta zachodzi w przypadku, w którym sąd krajowy nie wykonał obowiązków proceduralnych wynikających z dyrektyw konsumenckich wykładanych zgodnie z orzecznictwem Trybunału jest problematyczna, gdyż obowiązki te nie wynikają wprost z przepisów przedmiotowych dyrektyw. Pożądane byłoby więc zajęcie przez Trybunał stanowiska w tej kwestii.

1.9. Podsumowanie

Podstawową różnicą pomiędzy zakresem uprawnień gwarantowanych w ramach konsumenckiego prawa do sądu, a uprawnieniami wynikającymi z innych przywołanych wyżej aktów prawnych dotyczących tematyki ochrony praw człowieka (oraz dostępu do sądu) jest daleko idące wyjście poza ramy gwarancji o charakterze proceduralnym. Sąd państwa członkowskiego Unii Europejskiej powinien bowiem zagwarantować konsumentowi nie tylko pełną swobodę powołania się w toku postępowania na przysługujące mu środki prawne, lecz również efektywne urzeczywistnienie jego chronionych prawem interesów. Na pierwszy rzut oka powyższy wniosek wywołuje wątpliwości co do zgodności norm o takiej treści z gwarancją rzetelnego postępowania opartego o zasady równości stron oraz bezstronności sądu, których naruszenie nadszarpnęłoby ochronę prawną przedsiębiorcy. Należy jednak przypomnieć, że celem takiego ukształtowania postępowania sądowego w sprawach konsumenckich jest faktyczne wyrównanie szans między stronami sporu. Zarówno na etapie przystępowania do zawarcia umowy, jak i w toku jej wykonywania, to przedsiębiorca jest podmiotem posiadającym faktyczną przewagę nad konsumentem, który często nie jest świadomy istnienia oraz zakresu swoich uprawnień. Motywowana w ten sposób ochrona praw konsumenta ma na gruncie prawa unijnego ułatwić rozwój rynku wewnętrznego, zachęcając do zawierania transakcji konsumenckich o charakterze transgranicznym.

129 Przepis ten brzmi następująco: „Na wniosek każdej zainteresowanej strony odmawia się uznania orzeczenia, jeżeli uznanie byłoby oczywiście sprzeczne z porządkiem publicznym (*ordre public*) wezwanego państwa członkowskiego”.

130 Zgodnie z treścią przywołanego przepisu „Na wniosek każdej zainteresowanej strony odmawia się uznania orzeczenia, jeżeli uznanie byłoby oczywiście sprzeczne z porządkiem publicznym (*ordre public*) wezwanego państwa członkowskiego”.

Jak już wskazano, urzeczywistnienie ochrony praw konsumentów powinno, w świetle orzecznictwa Trybunału, nastąpić poprzez zastosowanie z urzędu przez sąd krajowy określonych przepisów prawa unijnego. Warto mieć przy tym na względzie, że problem zapewnienia przez ustawodawców krajowych możliwości uwzględnienia przez sądy norm prawa unijnego z urzędu stanowi od wielu lat przedmiot wypowiedzi orzeczniczych Trybunału. Ich treść różni się jednak w zależności od tego, czy sprawa rozpoznawana przez sąd krajowy ma charakter konsumencki, czy też nie. Poprzedzając więc szczegółowe rozważania dotyczące uprawnień składających się na konsumenckie prawo do sądu, należałoby więc zastanowić się, jak wygląda relacja ogólnego standardu stosowania z urzędu norm prawa unijnego do obowiązku zastosowania przez sądy krajowe niektórych przepisów dyrektyw konsumenckich.

Rozdział 2. Autonomia proceduralna państw członkowskich Unii Europejskiej a stosowanie przez sądy krajowe prawa unijnego z urzędu

2.1. Zasada autonomii proceduralnej państw członkowskich w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Zakres normowania prawa unijnego nie obejmuje zasadniczo przepisów proceduralnych stosowanych przez sądy i organy administracyjne państw członkowskich. Prawo Unii Europejskiej pozostawia bowiem ustawodawcom krajowym względną swobodę co do normatywnego ukształtowania postępowań, w ramach których uprawnione przez prawo unijne podmioty będą mogły dochodzić swoich roszczeń. Nie wymaga ono jednocześnie, aby w tym celu tworzone były odrębne postępowania, niejako dedykowane dla realizowania roszczeń wynikających z prawa unijnego¹³¹. Opisana wyżej reguła nosi nazwę „autonomii proceduralnej państw członkowskich”¹³² (podnosi się jednak w doktrynie, że trafniejsze byłoby użycie sformułowania „zasada procedur krajowych”)¹³³.

Względny charakter autonomii ustawodawcy krajowego w zakresie kreowania norm proceduralnych przejawia się w dwóch istotnych ograniczeniach przyjętej zasady. Są one związane z obowiązywaniem w prawie unijnym zasad równoważności i skuteczności¹³⁴, których źródła należy upatrywać w orzecznictwie TSUE. Linia orzecznicza precyzująca zakres proceduralnej swobody państw członkowskich oraz ograniczenia z tym związane zapoczątkowana została w 1976 r. wyrokami w sprawach *Rewe* oraz *Comet*¹³⁵.

131 Zob. m.in. wyrok z dnia 13 marca 2007 r. w sprawie C-432/05 *Unibet*, Zb. Orz. 2007, str. I-2271, pkt 65.

132 Zob. wyrok z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawie C-201/02 *The Queen*, na wniosek *Delena Wells*, Zb. Orz. 2004, str. I-723, pkt 65. Nazwa ta występowała jednak wcześniej w doktrynie prawa unijnego.

133 N. Półtorak, *Ochrona uprawnień wynikających z prawa Unii Europejskiej w postępowaniach krajowych*, Warszawa 2010, str. 72 i 73.

134 „*The principle of equivalency*” oraz „*the principle of effectiveness*” tłumaczone na język polski również jako zasady ekwiwalentności i efektywności, a także jako warunki ekwiwalentności oraz efektywności *sensu stricto*, zob. M. Baran, *Stosowanie z urzędu prawa Unii Europejskiej przez sądy krajowe*, Warszawa 2014, str. 81 i 87.

135 Wyrok z dnia 16 grudnia 1976 r. w sprawie C-33/76 *Rewe-Zentralfinanz eG i Rewe-Zentral AG*, opubl. Zb. Orz 1976, str. 1989 oraz wyrok z dnia 16 grudnia 1976 r. w sprawie

Przywołana zasada równoważności wymaga od ustawodawcy krajowego, aby skutek zastosowania norm procesowych regulujących zasady rozpoznawania roszczeń opartych na przepisach prawa unijnego nie był dla podmiotu prawa mniej korzystny, niż w przypadku rozpoznawania podobnych powództw opartych wyłącznie na przepisach prawa krajowego¹³⁶. Zgodnie zaś z zasadą skuteczności, krajowe przepisy proceduralne nie mogą czynić dochodzenia praw zagwarantowanych w prawie unijnym niemożliwym¹³⁷, ani też nadmiernie utrudnionym¹³⁸. Kompetencja do zbadania, czy treść norm prawa państwa członkowskiego nie stanowi naruszenia przywołanych zasad leży wyłącznie po stronie sądu krajowego. Tylko on bowiem posiada pogłębioną wiedzę co do obowiązywania, interpretacji i stosowania przepisów obowiązujących w systemie prawnym jego państwa¹³⁹.

Odnosząc się do zasady równoważności, należy wskazać, że aby ocenić, czy zachodzi podobieństwo między roszczeniem unijnym i krajowym, sąd państwa członkowskiego powinien rozważyć cel oraz charakterystyczne cechy roszczenia krajowego¹⁴⁰. Ustalając, czy krajowe przepisy proceduralne regulują dochodzenie roszczenia unijnego w mniej korzystny sposób, niż w przypadku podobnego roszczenia opartego na prawie krajowym, należy zaś wziąć pod uwagę rolę, jaką oceniany przepis prawa krajowego pełni w całej procedurze, jak również funkcjonowanie oraz szczególne cechy tej procedury przed sądami krajowymi¹⁴¹. Badanie to nie powinno być przeprowadzane wyłącznie z perspektywy okoliczności konkretnej sprawy, musi bowiem obejmować obiektywne i abstrakcyjne porównanie przepisów proceduralnych¹⁴².

Kryteria stosowane w trakcie oceny, czy w konkretnej sprawie spełnione zostały wymogi wynikające z zasady skuteczności również zostały sformułowane w orzecznictwie Trybunału. Ustalenie, czy przepis krajowego prawa procesowego sprawia, że dochodzenie opartego na prawie unijnym roszczenia staje się niemożliwe lub nadmiernie utrudnione, uwzględniać musi miejsce tego przepisu w całym postępowaniu, tryb tego postępowania i jego szczególne cechy przed różnymi sądami krajowymi¹⁴³. Dokonując przedmiotowej oceny należy również mieć na uwadze podstawowe zasady krajowego systemu postępowania sądowego, a mianowicie prawo do obrony, zasadę pewności prawa, a także wzgląd na prawidłowy przebieg postępowania¹⁴⁴. Uwzględnione powinny zostać również takie okoliczności jak możliwość uzyskania niezbędnej pomocy prawnej przez podmioty faktycznie

C-45/76 *Comet*, opubl. Zb. Orz. 1976, str. 2043.

136 Wyrok w sprawie *Rewe* pkt 6, wyrok w sprawie *Comet* pkt 13.

137 Wyrok w sprawie *Rewe* pkt 5, wyrok w sprawie *Comet* pkt 16.

138 Wyrok z dnia 9 listopada 1983 r. w sprawie C-199/82 *Amministrazione delle Finanze dello Stato*, Opubl. Zb. Orz. 1983, str. 3595, pkt 14.

139 Wyrok z dnia 10 lipca 1997 r. w sprawie C-261/95 *Rosalba Palmisani*, opubl. Zb. Orz. 1997, str. I-4025, pkt 33.

140 Wyrok z dnia 1 grudnia 1998 r. w sprawie C-326/96 *B.S. Levez*, opubl. Zb. Orz. 1998, str. I-7835, pkt 43.

141 Wyrok w sprawie *Levez*, pkt 44. Szerzej M. Baran, *op.cit.*, str. 82-87.

142 Wyrok z dnia 16 maja 2000 r. w sprawie C-78/98 *Preston*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2000:247, pkt 62.

143 M.in. wyrok w sprawie C-415/11 *Aziz*, pkt 53.

144 Wyrok z dnia 14 grudnia 1995 r. w sprawach połączonych C-430/93 oraz C-431/93 *Jeroen van Schijndel* oraz *Johannes Nicolaas Cornelis van Veen*, opubl. Zb. Orz. 1995, str. I-4705, pkt 19.

usytuowane w mniej korzystnej pozycji w trakcie postępowania¹⁴⁵. Katalog wyżej wymienionych kryteriów odnoszących się do specyfiki postępowania krajowego, został w orzecznictwie Trybunału sformułowany w sposób otwarty¹⁴⁶, a zatem rozstrzygnięcie przedmiotowej kwestii będzie musiało podlegać szczegółowej analizie w każdym konkretnym przypadku.

Oceny spełnienia przez krajowe przepisy proceduralne warunku skuteczności należy dokonywać z perspektywy zasady efektywnej ochrony prawnej, traktowanej jako zasada ogólna prawa Unii Europejskiej¹⁴⁷. Jej wpływ na rezultat tej oceny będzie intensyfikował się w sytuacjach, w których zastosowanie kryteriów wynikających z przywołanego wyżej orzecznictwa dotyczącego zasad równoważności i skuteczności nie będzie wystarczające do zapewnienia odpowiedniego poziomu ochrony praw gwarantowanych w prawie unijnym. W takich przypadkach, zadaniem sądu krajowego będzie dostosowanie merytorycznej treści przepisów krajowych w taki sposób, aby nie doszło do uszczerbku ochrony prawnej wynikającej z prawa unijnego¹⁴⁸. Jak wskazuje się w orzecznictwie Trybunału, zasada ta oparta jest na przywołanych wyżej art. 6 oraz 13 EKPC, a ponadto wynika z konstytucyjnych tradycji państw członkowskich Unii Europejskiej¹⁴⁹.

Konieczność przeprowadzenia analizy przepisów proceduralnych prawa krajowego z perspektywy warunków równoważności i skuteczności rodzi pytanie dotyczące skutków sytuacji, w której sąd krajowy stwierdzi, że doszło do ich naruszenia. Wskazuje się w orzecznictwie Trybunału oraz w doktrynie, że sąd ten powinien w pierwszej kolejności zastosować prounijną wykładnię problematycznych przepisów (tzw. wykładnia zgodna)¹⁵⁰. Oznacza ona dokonanie interpretacji przepisów prawa krajowego w świetle celów i brzmienia prawa Unii Europejskiej tak dalece, jak jest to możliwe¹⁵¹. Chodzi przy tym o całość norm prawa państwa członkowskiego, a nie tylko o te, które implementują materię unormowaną w prawie unijnym¹⁵². Natomiast w przypadku niemożności uzyskania zadowalających rezultatów tej wykładni z perspektywy wymogów stwarzanych przez zasady równoważności i skuteczności, sąd krajowy zobowiązany jest do odmowy zastosowania przepisu prawa krajowego¹⁵³. Należy bowiem zauważyć, że w przeciwieństwie do niezgodności pomiędzy krajowymi a unijnymi przepisami prawa materialnego, niemożliwa jest w tym przypadku substytucja krajowej normy proceduralną normą unijną - z powodu nieistnienia, co do zasady, tych drugich¹⁵⁴.

145 Wyrok z dnia 4 grudnia 2003 r. w sprawie C-63/01 *Samuel Sidney Evans*, opubl. Zb. Orz. 2003, str. I-14447, pkt 77.

146 M. Baran, *op.cit.*, str. 94.

147 Wyrok z dnia 15 maja 1986 r. w sprawie C-222/84 *Marguerite Johnston*, Zb. Orz. 1986, str. 1651, pkt 38; należy jednocześnie wyjaśnić, że zasada autonomii proceduralnej państw członkowskich, jak również zasady równoważności i skuteczności takiej rangi nie mają (zob. D. Kornobis-Romanowska, *Sąd krajowy w prawie wspólnotowym*, Warszawa 2007, str. 76).

148 M. Baran, *op.cit.*, str. 107.

149 Wyrok w sprawie *Marguerite Johnston*, pkt 18.

150 M. Baran, *op.cit.*, str. 77.

151 Zob. wyrok w sprawach połączonych *Océano* oraz *Salvat Editores* pkt 30.

152 Zob. wyrok z dnia 5 października 2004 r. w sprawach połączonych C-397/01 - C-403/01 *Pfeiffer*, pkt 115, Dz. Urz. UE 2004, str. I-8835.

153 Wyrok z dnia 18 września 2003 r. w sprawie C-125/01 *Peter Pflücke*, opubl. Zb. Orz. 2003 r., str. I-9375, pkt 48.

154 *Ibidem*.

Zastosowanie opisanych wyżej mechanizmów zmierzających do zagwarantowania uprawnień przyznanych poszczególnym podmiotom na mocy prawa unijnego może narażać sądowi krajowemu problemów wtedy, gdy niemożliwe jest odnalezienie w prawie krajowym odpowiednich norm, które mogłyby posłużyć do zapewnienia tej ochrony. W takich przypadkach, może dojść do sytuacji, w której straci aktualność sygnalizowana wyżej zasada, w myśl której prawo unijne nie wymaga wprowadzenia do systemu prawa krajowego szczególnych norm umożliwiających skorzystanie z praw o unijnej genezie. Z zasady efektywnej ochrony sądowej wynika bowiem niekiedy powinność incydentalnego wykreowania w tym celu przez sąd krajowy określonych norm proceduralnych¹⁵⁵. Przykładów takich sytuacji dostarcza orzecznictwo Trybunału dotyczące problemu zastosowania środków tymczasowych, zapewniających wstrzymanie zastosowania przepisów prawa krajowego na czas postępowania, którego strona kwestionuje ich zgodność z prawem unijnym. W wyroku w sprawie *Unibet* Trybunał wskazał bowiem, że „jakkolwiek to prawo krajowe normuje legitymację i interes podmiotów prawa do wniesienia sprawy do sądu, prawo wspólnotowe wymaga, by przepisy krajowe nie naruszały prawa do skutecznej ochrony sądowej”¹⁵⁶. Trybunał ponadto stwierdził w tym orzeczeniu, że „zasadę skutecznej ochrony sądowej uprawnień podmiotów prawa mających źródło w prawie wspólnotowym należy interpretować w ten sposób, że wymaga ona istnienia w porządku prawnym państwa członkowskiego możliwości skorzystania ze środków tymczasowych do czasu wydania przez właściwy sąd rozstrzygnięcia w przedmiocie ich zgodności z prawem wspólnotowym, jeżeli ich zastosowanie jest konieczne w celu zapewnienia całkowitej skuteczności przyszłemu orzeczeniu w przedmiocie istnienia takich praw”¹⁵⁷. Okazuje się więc, że pomimo braku, co do zasady, ingerencji prawa unijnego w treść norm proceduralnych państw członkowskich, w konkretnej sprawie, sąd krajowy może być zmuszony do podjęcia różnorodnych działań mających na celu dostosowanie obowiązujących w jego państwie regulacji do wymogów postawionych przez prawo unijne.

Powyższe uwagi zachowują w dużym stopniu aktualność w stosunku do sądu rozpoznającego sprawę o charakterze konsumenckim. Również i on będzie w jej toku oceniał, czy krajowe środki proceduralne zapewniają odpowiedni poziom ochrony praw wynikających z regulacji unijnych. Specyficzne podejście unijnego prawodawcy do spraw konsumenckich nabierze jednak znaczenia wtedy, gdy sąd krajowy zetknie się z problemami bezpośrednio powiązanymi z zasadą autonomii proceduralnej oraz jej ograniczeniami. Źródłem tych problemów będzie niekiedy konieczność przełamania istotnych dla krajowego postępowania cywilnego zasad dyspozycyjności oraz kontradiktoryjności w celu zadośćuczynienia obowiązkowi zastosowania z urzędu przepisów prawa unijnego, na które nie powołał się konsument.

155 Zob. m.in. E. Skotnicka, Glosa do wyroku TS z dnia 13 marca 2007 r., C-432/05, EPS 2007, z. 8, str. 47-58.

156 Wyrok w sprawie *Unibet*, pkt 42.

157 *Ibidem*, pkt 72, 73.

2.2. Zakres ogólnego obowiązku stosowania prawa unijnego z urzędu przez sądy krajowe

Rozważania dotyczące ogólnego obowiązku stosowania prawa unijnego z urzędu przez sądy krajowe wypada rozpocząć od powołania się na literaturę przedmiotu, w której przyjmuje się, że wszystkie sądy państw członkowskich Unii Europejskiej są jednocześnie sądami prawa unijnego, a sędziowie tych sądów stoją wraz z Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej na straży przestrzegania prawa unijnego¹⁵⁸. Szczególnie istotnym z perspektywy niniejszej pracy aspektem tego zagadnienia jest ocena, w których sytuacjach powstaje kompetencja, a w których obowiązek uwzględnienia przepisów prawa materialnego Unii Europejskiej pomimo braku powołania się na jego przepisy przez stronę postępowania, w interesie której leży ich zastosowanie.

Kwestia ta stanowiła przedmiot zainteresowania Trybunału m.in. w sprawie *Verholen*. W uzasadnieniu wyroku wskazano, że prawo unijne nie zabrania sądowi krajowemu, aby z urzędu dokonał badania zgodności przepisów prawa krajowego z wystarczająco precyzyjnymi i bezwarunkowymi normami nieimplementowanej w wyznaczonym terminie dyrektywy w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, nawet gdy strona nie powołała się samodzielnie na te przepisy¹⁵⁹. Odnotować jednak warto znacznie dalej idącą w swej treści opinię rzecznika generalnego M. Darmona, którego zdaniem sądy krajowe obowiązane są do zastosowania z urzędu wszelkich norm prawa unijnego, niezależnie od tego, czy są one bezpośrednio skuteczne¹⁶⁰, czy też nie. Zdaniem rzecznika, pozostawienie tej kwestii uznaniu sądów krajowych naraziłoby na szwank potrzebę jednolitości stosowania prawa unijnego¹⁶¹.

Trybunał w swoim orzecznictwie podjął również kwestię bezwzględnego obowiązku zastosowania z urzędu przepisów prawa unijnego. Przez analizę typowych sytuacji, przed którymi może stanąć sąd krajowy rozpoznający sprawę unijną, wskazano w orzecznictwie Trybunału i w doktrynie na kilka różnych sposobów uregulowania w prawie krajowym kompetencji lub obowiązku uwzględnienia z urzędu przepisów prawa materialnego. Asumptem do podjęcia tych rozważań było wystosowanie przez sąd odsyłający w sprawach *van Schijndel* i *van Veen* pytania prejudycjalnego, czy w postępowaniu dotyczącym praw i obowiązków o charakterze cywilnoprawnym sąd rozpoznający sprawę powinien zastosować odpowiednie przepisy prawa unijnego nawet w sytuacji, w której strony procesu nie powołały się na ich treść.

158 Tak M. Baran, *op.cit.*, str. 37 za m.in.: J. T. Lang, *The duties of national courts under Community constitutional law*, ELRev. 1997, nr 22, str. 3, T. Tridimas, *The general principles of EC law*, Oxford 2006, str. 277 i nast.

159 Wyrok z dnia 11 lipca 1991 r. w sprawach połączonych C-87/90, C-88/90 oraz C-89/90 A. *Verholen* i inni, opubl. Zb. Orz., 1991, str. I-3757, pkt 16.

160 W najprostszym ujęciu, za bezpośrednio skuteczne normy prawa unijnego uznaje się takie, które mogą stanowić samodzielne źródło praw jednostek i mogą być przez nie powoływane przed sądami i organami krajowymi, zob. A. Sołtys, *Obowiązek wykładni prawa krajowego zgodnie z prawem unijnym jako instrument zapewniania efektywności prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2015, str. 101.

161 Opinia rzecznika generalnego M. Darmona przedstawiona w dniu 29 maja 1991 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:1991:223, pkt 19.

Odpowiadając na to pytanie, Trybunał wskazał na dwie sytuacje, w której taki obowiązek rzeczywiście powstaje. Pierwsza z nich dotyczy przypadku, w którym ustawodawca krajowy, zobowiązał sądy i trybunały do uwzględnienia z urzędu przepisów prawa krajowego niepodniesionych przez strony postępowania. W takiej sytuacji, tożsamy obowiązek po stronie sądu krajowego powstaje w stosunku do przepisów prawa unijnego¹⁶². Przedmiotowa sytuacja stanowi bowiem przykład zastosowania omówionej wyżej zasady równoważności, co potwierdza odesłanie w uzasadnieniu tego wyroku do orzeczenia w sprawie *Rewe*¹⁶³. Drugi z przypadków wskazanych przez Trybunał obejmuje sytuacje, w których prawo krajowe pozostawia kwestię zastosowania przepisów prawa z urzędu uznaniu sądu rozpoznającego sprawę. W tym przypadku, wzgląd na zasadę równoważności nie będzie wystarczającą podstawą do przyjęcia, że powyższy obowiązek istnieje po stronie sądu krajowego. Trybunał jednak wskazał, że w takim przypadku jego źródłem jest zasada lojalnej współpracy, umiejscowiona obecnie w art. 4 ust. 3 TUE¹⁶⁴. Jej treść powierza bowiem sądom krajowym zadanie w postaci zapewnienia ochrony prawnej wywodzonej z bezpośrednio skutecznych przepisów prawa unijnego¹⁶⁵. Źródła takiego obowiązku upatrywać można również w art. 288 TFUE, zobowiązującym państwa członkowskie do powzięcia wszelkich środków koniecznych do osiągnięcia rezultatu przewidzianego w unijnych dyrektywach¹⁶⁶.

W doktrynie wskazano również na możliwość wystąpienia sytuacji, w której ustawodawca krajowy milczy w kwestii istnienia lub nieistnienia obowiązku uwzględnienia przez sądy z urzędu stanu prawnego w zakresie niepowołanym przez strony¹⁶⁷. Brak uregulowania powyższej kwestii w prawie krajowym oznaczać jednak powinien istnienie obowiązku zastosowania z urzędu prawa unijnego, ponownie z powołaniem się na zasadę lojalnej współpracy państw członkowskich z Unią Europejską¹⁶⁸.

Nasuwa się jednak pytanie, jak ocenić sytuację, w której przepisy prawa krajowego w określonych sytuacjach wyraźnie zabraniają sądom uwzględniania z urzędu jakichkolwiek lub ściśle określonych przepisów prawa materialnego. Dzieje się tak chociażby ze względu na potrzebę realizacji postulatu sprawności postępowania lub w związku z przyjętym w prawie państwa członkowskiego kontrydiktoryjnym modelem postępowania cywilnego. Kolizja pomiędzy podstawowymi zasadami

162 Zob. pkt 13 wyroku.

163 Zob. pkt 19 wyroku.

164 „Zgodnie z zasadą lojalnej współpracy Unia i Państwa Członkowskie wzajemnie się szanują i udzielają sobie wzajemnego wsparcia w wykonywaniu zadań wynikających z Traktatów. Państwa Członkowskie podejmują wszelkie środki ogólne lub szczególne właściwe dla zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii. Państwa Członkowskie ułatwiają wypełnianie przez Unię jej zadań i powstrzymują się od podejmowania wszelkich środków, które mogłyby zagrażać urzeczywistnieniu celów Unii.”

165 Wyrok w sprawach *van Schijndel i van Veen*, pkt 14, zob. też. wyrok z dnia 19 czerwca 1990 r. w sprawie C-213/89 *Factortame*, Zb. Orz. 1990, str. I-02433, pkt 19.

166 D. Kornobis-Romanowska, *op.cit.*, str. 84, zob. też wyrok Trybunału z dnia 24 października 1996 r. w sprawie C-72/95 *Aannemersbedrijf P.K. Kraaijeveld BV i in. przeciwko Gedeputeerde Staten van Zuid-Holland*, ECLI:EU:C:1996:404, pkt 44.

167 M. Baran, *op.cit.*, str. 480.

168 *Ibidem*.

krajowego postępowania cywilnego a zasadą skuteczności prawa unijnego stanowiła również przedmiot wypowiedzi orzeczniczych Trybunału, którym ze względu na tematykę niniejszej pracy należy się wnikliwie przyjrzeć.

2.3. Naczelne zasady krajowego postępowania cywilnego a zasada skuteczności prawa unijnego

W rozdziale 2 podrozdziale 1 niniejszej pracy przywołano definicję zasady skuteczności, której wymogi należy uznać za spełnione w sytuacji, gdy dochodzenie w postępowaniu przed sądem/organem krajowym roszczenia opartego na prawie unijnym nie jest dla podmiotu uprawnionego niemożliwe lub nadmiernie utrudnione. Ocenie z jej perspektywy podlegają wszelkie normy krajowego postępowania cywilnego, a więc również te, które statuują podstawowe zasady, na których to postępowanie jest oparte.

Szczególnie istotne wypowiedzi Trybunału w tej kwestii zawarte zostały w uzasadnieniach wyroków w połączonych sprawach *van Schijndel* i *van Veen* oraz w sprawie *Peterbroeck*¹⁶⁹. W pierwszym z nich Trybunał pochylił się m.in. nad problemem ewentualnego obowiązku zastosowania z urzędu przepisów prawa unijnego w sytuacji, w której krajowa norma proceduralna ograniczała zakres nowych twierdzeń, które mogą zostać powołane przez stronę w skardze kasacyjnej. Jedno z pytań prejudycjalnych zadanych przez sąd odsyłający zmierzało do uzyskania odpowiedzi, czy ewentualny obowiązek zastosowania z urzędu przepisów prawa unijnego występuje również w sytuacji, w której uczynienie tego oznaczałoby w praktyce porzucenie przez sąd krajowy biernej roli wyznaczonej mu przez prawo krajowe oraz wyjście poza zakres określony przez strony postępowania cywilnego granice sporu. Przepisy prawa krajowego nie pozwalały sądowi na oparcie się na okolicznościach faktycznych wykraczających poza te, które zostały przywołane przez strony na odpowiednim etapie postępowania. Odpowiedź na to pytanie uzależniona została przez Trybunał od rezultatu oceny, czy przepis prawa krajowego zabraniający sądowi na uwzględnienie z urzędu naruszenia przepisu prawa unijnego w opisanej wyżej sytuacji (tj. w przypadku spóźnionego powołania się przez stronę na okoliczności faktyczne uzasadniające jego zastosowanie) zgodny jest z wymogami płynącymi z zasad równoważności i skuteczności. Jak już wyżej wskazano, dokonanie oceny w tym przedmiocie leży nie w gestii Trybunału, lecz sądu krajowego. Trybunał natomiast, realizując swoją kompetencję do wyjaśnienia sądowi odsyłającemu kryteriów, które ten powinien zastosować w toku przeprowadzanej oceny, wskazał, że musi ona uwzględniać podstawowe zasady systemu prawa proceduralnego państwa członkowskiego, takie jak prawo do obrony, zasada pewności prawa, czy też wzgląd na prawidłowy przebieg postępowania. W stanie faktycznym rozpoznawanym przez sąd krajowy oraz Trybunał w sprawach *van Schijndel* i *van Veen*, wprowadzona ustawą procesową prekluzja podnoszonych zarzutów uzasadniona była kontrydiktoryjnym charakterem postępowania cywilnego, w którym sąd pełni rolę bezstronnego arbitra podejmującego czynności z urzędu wyłącznie w wyjątkowych przypadkach, uzasadnianych względami interesu

169 Wyrok z dnia 14 grudnia 1995 r. w sprawie C-312/93 *Peterbroeck*, opubl. Zb. Orz. 1995, str. I-4599.

publicznego. Trybunał zauważył, że wyżej opisana ogólna zasada postępowania cywilnego uznawana jest w większości systemów prawnych państw członkowskich, a jej celem jest zabezpieczenie prawa do obrony oraz prawidłowego przebiegu postępowania (zapobiega bowiem opóźnieniom, które wynikałyby z konieczności rozpoznawania twierdzeń, zarzutów i wniosków dowodowych wciąż zgłaszanych przez strony nieograniczone w tym względzie żadnym terminem). Zwrócić należy przy tym uwagę na szczególny status sądu rozpoznającego skargę kasacyjną. Uwzględniając powyższe Trybunał wskazał, że prawo unijne nie sprzeciwia się obecności w systemie prawnym państw członkowskich przepisów zabraniających uwzględnienia z urzędu naruszenia norm o unijnej genezie sądom znajdującym się w takiej sytuacji jak sąd odsyłający¹⁷⁰.

Wydany tego samego dnia, co wyżej wskazane orzeczenie, wyrok w sprawie *Peterbroeck* zawierał wprawdzie odmienną konkluzję co do kwestii proceduralnej stanowiącej przedmiot pytania prejudycjalnego, trafnie jednak podnosi się jednak w doktrynie, że zawarta w jego uzasadnieniu argumentacja Trybunału uzupełnia tę przedstawioną w połączonych sprawach *van Schijndel* i *van Veen*¹⁷¹. W tej sprawie brak uwzględnienia z urzędu przepisów prawa unijnego wynikał z ustanowienia przez ustawodawcę krajowego ostatecznego terminu prekluzyjnego na podnoszenie zarzutów opartych na prawie unijnym. Otóż zarzuty te mogły być zgłaszane wyłącznie w skardze do sądu administracyjnego lub w ciągu 60 dni od daty przestania jej do sądu przez organ, którego decyzja została zaskarżona. Trybunał oceniając powyższą normę zgodnie z kryteriami zbieżnymi z zastosowanymi w sprawach *van Schijndel* i *van Veen* uznał, że wprowadzenie prekluzji dowodowej w powyższym kształcie samo w sobie nie podlega zakwestionowaniu z perspektywy prawa unijnego. Ustalając jednak szerszy kontekst analizowanej sytuacji stwierdził, że sąd odsyłający jest pierwszym i jedynym sądem w toku sprawy, który jest uprawniony do zbadania z urzędu kwestii zgodności przepisów prawa krajowego z prawem unijnym oraz do wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału. Ponadto wyznaczenie początku biegu przedmiotowego terminu na moment przestania pisma do sądu oznaczało, że w tej konkretnej sprawie upłynął on zanim odbyła się pierwsza rozprawa, co uniemożliwiło sądowi rozważenie problemu zgodności regulacji krajowych z unijnymi. Zdaniem Trybunału, w tym przypadku zasada pewności prawa oraz wzgląd na prawidłowy przebieg postępowania nie stanowią rozsądnego uzasadnienia dla ograniczenia możliwości uwzględnienia z urzędu przepisów prawa unijnego¹⁷².

Z treści powyższych wyroków można wysnuć wniosek, że w sprawach o charakterze niekonsumenckim, znaczący wpływ na ocenę zgodności krajowych przepisów proceduralnych z warunkiem skuteczności ma okoliczność, czy przepisy te realizują funkcje związane z podstawowymi zasadami procedury cywilnej. Trybunał dostrzega, że niektóre z tych zasad, a w szczególności prawo do obrony, zasada pewności prawa i sprawności postępowania, mogą stanowić wystarczające uzasadnienie dla przyjęcia normy zakazującej sądowi krajowemu uwzględnienia z urzędu przepisów

170 Wyrok w sprawie *Van Schijndel* i *Van Veen*, pkt. 16-22.

171 Tak m.in. M. Baran, *op. cit.*, str. 478. Odmiennie D. Kornobis-Romanowska, której zdaniem wyrok w sprawie *Peterbroeck* stanowi „wyraźne odstępstwo” od stanowiska wyrażonego w wyroku w sprawach *van Schijndel* i *van Veen*, zob. D. Kornobis-Romanowska, *op.cit.*, str. 91.

172 Wyrok w sprawie *Peterbroeck*, pkt. 12-20.

prawa unijnego, na które nie powołały się strony postępowania. Katalog tych zasad podlegał rozbudowaniu w dalszym orzecznictwie Trybunału, między innymi o zakaz *reformationis in peius*¹⁷³. Na tym tle wyraźnie dostrzec można specyficzny sposób traktowania przez prawo unijne spraw o charakterze konsumenckim. W ich przypadku, warunek skuteczności, który powinien być spełniony przez krajowe przepisy proceduralne, również musi uwzględniać obowiązywanie podstawowych zasad procesu cywilnego, jednakże wzgląd na uzasadnianą interesem publicznym konieczność zapewnienia konsumentom efektywnej ochrony prawnej przeważa, w świetle orzecznictwa Trybunału, nad tymi zasadami. Sąd krajowy badając z urzędu umowę konsumencką pod kątem obecności w niej klauzul niedozwolonych czyni to niekiedy wbrew zasadom dyspozycyjności oraz równości stron. Wymogi stawiane przez prawo unijne dla krajowych norm proceduralnych są więc w sprawach konsumenckich znacznie surowsze.

Szczególnie honorowaną przez prawo unijne oraz Trybunał instytucją procesową stosowaną w systemach prawa państw członkowskich jest powaga rzeczy osądzonej (*ne bis in idem*). Stanowi ona negatywny aspekt prawomocności wyroku i wiąże się z zakazem wszczynania i prowadzenia postępowań w przedmiocie praw i obowiązków stron, co do których zapadło już prawomocne rozstrzygnięcie sądu¹⁷⁴. Jest więc niezwykle istotna dla zapewnienia pewności stanu prawnego między stronami sporu. Uwzględniając jej wagę, Trybunał wskazuje w swoim orzecznictwie, że „dla zapewnienia stabilności prawa i stosunków prawnych, jak też prawidłowego administrowania wymiarem sprawiedliwości istotne jest, aby orzeczenia sądowe, które stały się prawomocne po wyczerpaniu przysługujących środków odwoławczych lub po upływie przewidzianych dla tych środków terminów, były niepodważalne”¹⁷⁵. O tym, że powaga rzeczy osądzonej traktowana jest przez prawo unijne w wyjątkowy sposób świadczy też orzecznicza wypowiedź Trybunału, zgodnie z którą „prawo wspólnotowe nie zobowiązuje sądu krajowego do odstąpienia od stosowania krajowych przepisów proceduralnych nadających powagę rzeczy osądzonej danemu orzeczeniu, nawet jeśli umożliwiłoby to usunięcie naruszenia przepisu prawa wspólnotowego, bez względu na jego charakter, które wynika z tego orzeczenia”¹⁷⁶. Oznacza to więc, że co do zasady efektywność prawa unijnego nie zostanie zapewniona w sytuacji, gdy kolidują z nią skutki powagi rzeczy osądzonej prawomocnego orzeczenia w sprawie pomiędzy stronami sporu. Należy jednak wskazać, że przepisy proceduralne, które wyposażają orzeczenia sądowe w powagę rzeczy osądzonej mogą stanowić przedmiot oceny z perspektywy zasad równoważności i skuteczności¹⁷⁷. Przykładowo, potrzeba naruszenia powagi rzeczy osądzonej prawomocnego orzeczenia naruszającego prawo unijne wynikać może z zasady równoważności, jeżeli tylko prawo krajowe dopuszcza taką możliwość w sprawie, w której dochodzone jest roszczenie podobne do roszczenia, którego źródłem jest prawo unijne¹⁷⁸.

173 Wyrok Trybunału z dnia 25 listopada 2008 r. w sprawie C-455/06 *Heemskerk BV i Firma Schaap*, opubl. Zb. Orz. 2008, str. I-8763, pkt 46.

174 Zob. m.in. A. Jakubecki, kom. do art. 366 k.p.c., [w:] H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1-366*, Warszawa 2013.

175 M.in. wyrok z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie C-234/04 *Rosmarie Kapferer*, opubl. Zb. Orz. 2006, str. I-2585, pkt 20.

176 M.in. wyrok z dnia 1 czerwca 1999 r. w sprawie C-126/97 *Eco Swiss China Time*, opubl. Zb. Orz. 1999, str. I-3055, pkt 48.

177 Zob. podrozdział 4.12.2 niniejszej pracy.

178 Zob. wyrok z dnia 6 października 2009 r. w sprawie C-40/08 *Asturcom*, opubl.

Podsumowując rozważania zawarte w niniejszym rozdziale, należy zauważyć, że istnieją znaczne różnice pomiędzy ogólnym standardem ochrony praw wynikających z aktów prawa unijnego a poziomem ochrony, która powinna być zagwarantowana konsumentom. Co do zasady, prawodawca unijny pozostawia ustawodawcy krajowemu swobodę w kształtowaniu przepisów proceduralnych umożliwiających dochodzenie wszelkich roszczeń opartych na prawie unijnym. Ograniczenia tej swobody wyrażone w treści warunków równoważności i skuteczności mają jednak w analizowanym przypadku różny zakres. W sprawach niekonsumenckich, obowiązek zastosowania z urzędu przepisów prawa unijnego napotyka pewne ograniczenia. Występują one w sytuacji, w której prawo krajowe uniemożliwia sądowi uwzględnianie z urzędu kwestii prawnych w zakresie, w jakim strony nie powołały się na odpowiednie przepisy lub okoliczności faktyczne. Normy o tej treści nie podlegają zakwestionowaniu przez prawo unijne, jeżeli podmiotom prawa zagwarantowano rzeczywistą możliwość podniesienia zarzutów wynikających z prawa unijnego¹⁷⁹, a powyższe ograniczenie jest uzasadnione z perspektywy podstawowych wartości krajowego systemu prawa procesowego. Trybunał honoruje bowiem powszechnie uznawane pośród państw członkowskich zasady bezstronności sądu, zakazu wychodzenia poza żądanie strony, kontradiktoryjności, czy też powagi rzeczy osądzonej. W doktrynie trafnie wskazuje się, że ocena warunku skuteczności „zakłada wyważenie między wymogiem zapewnienia skuteczności prawu UE poprzez jego stosowanie z urzędu a wartościami prawa krajowemu”¹⁸⁰.

Obowiązek zastosowania z urzędu przepisów prawa unijnego jest natomiast kluczowy dla konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu. Względ na interes społeczny i chęć zniwelowania faktycznej nierówności pomiędzy przedsiębiorcą i konsumentem, występującej na etapie zawierania i wykonywania umowy, wymaga, zdaniem Trybunału, aby od omówionych w tym rozdziale reguł ogólnych wyjątkowo odstąpić. Uwzględnienie *ex officio* stanu prawnego, często zwalniające w praktyce konsumenta z ciężaru procesowego podniesienia korzystnych dla siebie zarzutów lub okoliczności, naruszyć może w niektórych przypadkach kluczowe zasady krajowego postępowania cywilnego, częstokroć oparte również na międzynarodowych aktach ochrony praw człowieka. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału, okoliczność ta nie może stanowić usprawiedliwienia dla wprowadzania do prawa krajowego przepisów, które uniemożliwiałyby sądowi podjęcie przedmiotowej aktywności. Odmiennosć sytuacji, przed którymi staje sąd krajowy rozpoznający sprawy unijne o charakterze konsumenckim oraz niekonsumenckim została również dostrzeżona przez sam Trybunał. W sprawie *van der Weerd*¹⁸¹ TSUE odpowiadał na pytania prejudycjalne sądu krajowego, który rozpoznawał sprawę na kanwie stanu faktycznego podobnego

Zb. Orz. 2009, str. I-9579, pkt 53.

179 Zob. m.in. wyrok w sprawie *Peterbroeck*, pkt 12, wyrok w sprawie *Preston*, pkt 31, M. Baran, *op. cit.*, str. 482.

180 M. Baran, *op. cit.*, str. 485.

181 Wyrok Trybunału z dnia 7 czerwca 2007 r. w sprawach połączonych C-222/05 do C-225/05, *J. van der Weerd i inni* (C-222/05) *H. de Rooy sr.* oraz *H. de Rooy jr.* (C-223/05), *Maatschap H. en J. van 't Oever i inni* (C-224/05) oraz *B. J. van Middendorp* (C-225/05) przeciwko *Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit*, Zb. Orz. 2007, str. I-4233, ECLI:EU:C:2007:318, pkt. 39-41.

do tego, który był przedmiotem spraw *van Schijndel* i *van Veen*. Trybunał stwierdził, że argumentacja przedstawiona w tym orzeczeniu nie straciła na aktualności w związku z późniejszym wydaniem wyroku w sprawach połączonych *Océano* oraz *Salvat Editores*, w którym Trybunał opowiedział się za możliwością przeprowadzenia z urzędu przez sąd tzw. testu nieuczciwości postanowień umownych. Jak podkreślił Trybunał, tamto rozstrzygnięcie uzasadnione było koniecznością zapewnienia konsumentowi skutecznej ochrony przewidzianej w dyrektywie 93/13/EWG, podczas gdy ta okoliczność nie zachodziła w niekonsumenckiej sprawie *van der Weerd*.

Rozdział 3. Zakres podmiotowy konsumenckiego prawa do sądu

3.1. Pojęcie konsumenta w prawie unijnym

System ochrony praw konsumentów realizowany w prawie unijnym nie jest oparty na jednolitej definicji konsumenta. Definicja taka nie została sformułowana w prawie pierwotnym, pomimo tego, że w TFUE umieszczony został wspomniany już wyżej art. 169, który przewiduje przedsięwzięcie przez Unię Europejską środków zmierzających do zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów. Należy jednak zauważyć, że ów system nie funkcjonuje w obrębie jednego aktu normatywnego, lecz składa się z wielu aktów regulujących punktowo poszczególne zagadnienia składające się na problematykę prawa konsumenckiego¹⁸². Zastosowanie tej metody uwydatnia różnorodny charakter stosunków prawnych z udziałem konsumentów, implikując jednocześnie konieczność przynajmniej częściowego zróżnicowania podmiotowego zakresu wynikających z nich gwarancji. Oznacza to, że w zależności od specyfiki celu ochronnego przyświecającego konkretnemu aktowi prawnemu, wprowadzana na jego potrzeby definicja konsumenta, a więc beneficjenta tej ochrony, może być inna. Jedną okolicznością pozostaje niezmienna w przypadku wszystkich definicji konsumenta formułowanych w prawie Unii Europejskiej - status ten nie jest stałym przymiotem poszczególnej kategorii osób, lecz przypisywany jest osobie, która (w uproszczeniu) wchodzi w stosunek prawny z podmiotem występującym jako profesjonalista. Transakcją konsumencką, do której zastosowanie miałyby znaleźć odpowiednie normy ochronne, nie będzie bowiem transakcja zawarta pomiędzy osobami fizycznymi, spośród których żadna nie działa w zawodowym charakterze¹⁸³.

182 W przeciągu ostatnich lat wydawało się, że polityka punktowych regulacji praw konsumentów będzie zbliżać się ku swemu końcowi. Wskazywały na to plany związane z uchwaleniem tzw. horyzontalnej dyrektywy w sprawie praw konsumentów [zob. Projekt dyrektywy parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie praw konsumentów z 8.11.2008 r., COM (2008) 614 wersja ostateczna]. Rezultatem prac nad przywołanym projektem, zakładającym maksymalną harmonizację prawa konsumenckiego w zakresie obejmowanym przez osiem unijnych dyrektyw, okazała się być Dyrektywa 2011/83/UE parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 października 2011 r. (Dz. Urz. UE 304, 22.11.2011, p. 64-88), skupiona jednak w swym merytorycznym zakresie głównie na zagadnieniach związanych z konsumencką sprzedażą na odległość oraz konsumenckimi transakcjami zawieranymi poza lokalem przedsiębiorstwa.

183 Wyrok z dnia 23 marca 2000 r. w sprawie C-208/98 *Berliner Kindl Brauerei*, Zb. Orz. 2000, str. I-1741, pkt 27, zob. też wyrok z dnia 5 grudnia 2013 r. w sprawie C-508/12 *Walter Vapenik*, opubl. w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:790.

Dążąc do przynajmniej częściowego usystematyzowania przyjmowanych w prawie unijnym definicji konsumenta, można w ślad za doktryną wyróżnić trzy grupy dyrektyw konsumenckich, przyjmując za kryterium wyodrębniające sposób podejścia unijnego prawodawcy do określenia zakresu podmiotowego ich zastosowania¹⁸⁴. W pierwszej z nich zdefiniowano konsumenta w sposób wąski, wykluczając z zakresu ochrony osoby fizyczne zawierające umowy związane z ich działalnością gospodarczą¹⁸⁵, podczas gdy w drugiej grupie z ochrony korzystać mogą w pewnych przypadkach również przedsiębiorcy zawierający umowy cechujące się takim związkiem¹⁸⁶. Niektóre z dyrektyw konsumenckich definicji konsumenta natomiast nie zawierają¹⁸⁷.

Dla określenia zakresu podmiotowego konsumenckiego prawa do sądu najważniejsze znaczenie odgrywają definicje konsumenta znajdujące się w dyrektywach, których przepisy stanowiły przedmiot orzeczeń, w których Trybunał Sprawiedliwości formułował poszczególne elementy tej instytucji prawnej. Jak wyżej wskazano, najistotniejszym w tym kontekście aktem prawnym jest dyrektywa 93/13/EWG. Zgodnie z treścią art. 2 lit. b) tejże dyrektywy, pojęcie „konsument” oznacza „każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z działalnością handlową, gospodarczą lub zawodową”. Obowiązek zastosowania z urzędu przez sąd rozpoznający sprawę odpowiednich przepisów prawa konsumenckiego stwierdzany był przez Trybunał również w odniesieniu do norm zawartych w dyrektywie 1999/44/WE w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji¹⁸⁸, dyrektywie 85/577/EWG w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa¹⁸⁹ oraz w dyrektywie 87/102/EWG w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw

184 Zob. K. Gajda-Roszczyńska, *Sprawy o ochronę indywidualnych interesów konsumentów w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2012, str. 32-37.

185 Przykładowo - dyrektywa 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych postanowień w umowach konsumenckich, czy dyrektywa 1999/44/WE w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych oraz związanych z tym gwarancji.

186 Przykładowo - uchylona już dyrektywa Rady z dnia 13 czerwca 1990 r. w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek (Dz. Urz. UE 158, 23.6.1990, str. 59-64), której art. 2 pkt. 4 definiuje konsumenta jako „każdego, kto nabywa imprezę turystyczną lub wyraża zgodę na jej nabycie (główny kontrahent) lub osobę, w imieniu której główny kontrahent wyraża zgodę na nabycie imprezy (inni beneficjenci) bądź osobę, na którą główny kontrahent lub którykolwiek z innych beneficjentów przenosi prawa do udziału w imprezie (cesjonariusz)”, a także dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2302 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych (Dz. Urz. UE 326, 11.12.2015, str. 1-33), w której pojęcie „konsument” zastąpiono pojęciem „podróżny”, które obejmować może również osoby fizyczne podróżujące służbowo, o ile podróż nie jest organizowana na podstawie umowy ogólnej (zob. motyw 7 dyrektywy).

187 Dyrektywa 2006/114/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej, Dz. Urz. UE L 376, 27.12.2006, str. 21-27 (zakres podmiotowy tej dyrektywy obejmuje wyłącznie stosunki B2B, jednakże w jej motywach unijny prawodawca kilkakrotnie posłużył się pojęciem „konsumenta”), a także dyrektywa 98/27/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 maja 1998 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów, Dz. Urz. WE L 166, 11.6.1998, str. 51-55.

188 Opubl. Dz. Urz. UE nr 171 z 7.7.1999, str. 12-16.

189 Opubl. Dz. Urz. UE nr 372 z 31.12.1985, str. 31-33, uchylona przez dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 października 2011 r. 2011/83/UE (opubl. Dz. Urz. UE nr 304 z 22.11.2011 r., str. 64-88).

członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego¹⁹⁰. Skoro więc obowiązkiem zastosowania z urzędu objęty jest pewien katalog norm dyrektyw konsumenckich, to ogólnie ujmując, każdorazowym beneficjentem omawianych gwarancji będzie podmiot uznany za konsumenta w myśl dyrektywy, z którego pochodzi stosowana z urzędu norma.

Przedstawienie problematyki zakresu podmiotowego konsumenckiego prawa do sądu wymaga więc odniesienia się do występujących w nauce prawa unijnego kontrowersji związanych z wykładnią norm definiujących pojęcie konsumenta zawartych w poszczególnych dyrektywach. Rozpocząć należy od porównania językowej treści tych norm. Najistotniejsza dla konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu dyrektywa 93/13/EWG definiuje w art. 2 lit. b) konsumenta jako „każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z działalnością handlową, gospodarczą lub zawodową”. Nie odbiegają od niej definicje umieszczone w dyrektywie w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych oraz związanych z tym gwarancji, a także w przywołanych wyżej dyrektywach regulujących problematykę kredytu konsumenckiego. Niemal identyczna definicja znalazła się również w dyrektywie w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa. Uchylająca ją dyrektywa parlamentu Europejskiego i Radu 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów¹⁹¹ definiuje zaś konsumenta jako „każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych dyrektywą działa w celach niezwiązanych z działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą ani wykonywaniem wolnego zawodu”. Literalne brzmienie tej definicji nie odbiega wprawdzie istotnie od zawartych w wyżej przywołanych dyrektywach, jednakże wykładnia tej normy powinna uwzględniać treść motywu 17 dyrektywy, zgodnie z którym „w przypadku umów o podwójnym charakterze, gdy umowa zawierana jest w celach, które częściowo są związane z działalnością handlową danej osoby, a częściowo nie są z nią związane, a cel handlowy jest do tego stopnia ograniczony, że nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy, taka osoba również powinna być uznawana za konsumenta”¹⁹². Problem tak zwanych umów mieszanych (umów o podwójnym charakterze) dotyczy również pozostałych wymienionych wyżej dyrektyw. W ich treści nie przesądzono tego, czy klasyfikować osoby fizyczne zawierające tego rodzaju umowę jako konsumentów¹⁹³. Kwestia ta poruszona zostanie poniżej.

190 Opubl. Dz. Urz. UE 42 z 12.2.1987, p. 48-53, uchylonej przez dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki (Dz. Urz. UE nr 133 z 22.5.2008 r., str. 66-92).

191 Opubl. Dz. Urz. UE nr 304, z 22.11.2011, str. 64-88.

192 Motywy wskazują bowiem na pobudki, które doprowadziły organy prawodawcze do uchwalenia dyrektywy, jak również na cele przez nią realizowane, zob. opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie C-92/11 *RVE Vetrieb AG*, europejski identyfikator orzecznictwa: ECLI:EU:C:2012:566.

193 W tym miejscu warto zasygnalizować, że problem umów mieszanych nie został podjęty przez unijnego prawodawcę przy okazji przedstawienia projektów dyrektyw: w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych, COM (2015) 634; 2015/0287 (COD) oraz w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów zawieranych przez Internet lub w inny sposób na odległość, COM (2015) 635 2015/0288 (COD). Definicje konsumenta zostały w tych projektach sformułowane w następujący sposób: „Konsument oznacza każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą ani wykonywaniem

Jak już zaznaczono, zdecydowana większość orzeczeń Trybunału, w których wskazano na istnienie obowiązków po stronie sądów krajowych, składających się na konsumenckie prawo do sądu, wydanych zostało w odniesieniu do dyrektywy w sprawie nieuczciwych postanowień w umowach konsumenckich. Wydaje się jednak, że z racji sygnalizowanego wyżej podobieństwa w ujęciu definicji konsumenta, uwagi poczynione w kontekście dyrektywy 93/13/EWG można będzie, pomijając problem umów mieszanych, w dużym stopniu odnieść również do pozostałych wymienionych wyżej dyrektyw.

3.2. Obiektywny charakter definicji konsumenta

W przeciągu kilkunastu ostatnich lat Trybunał wypowiadał się w przedmiocie wyżej przywołanych definicji konsumenta kilkakrotnie, podejmując w tym zakresie różne zagadnienia. Mając na uwadze aksjologiczne założenia systemu ochrony praw konsumenta (m.in. uwzględnienie faktycznie słabszej pozycji konsumenta jako strony umowy), warto na początku zastanowić się, czy względ na te okoliczności, wbrew literalnemu brzmieniu dyrektywy, może wywrzeć wpływ na dokonanie oceny, czy osoba będąca stroną zawartej z przedsiębiorcą umowy jest konsumentem. Do tej kwestii odniósł się Trybunał w wyroku w sprawie *Costea*¹⁹⁴. Sprawa ta dotyczyła umowy kredytu bankowego zawartej przez adwokata. Przeznaczenie kredytu nie pozostawało jednak w związku z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą. Główny problem, który w odpowiedzi na pytanie prejudycjalne sądu krajowego rozstrzygnąć musiał Trybunał, był wprawdzie bardziej złożony¹⁹⁵, jednakże zawarty w uzasadnieniu wyroku wywód odnosi się również do analizowanego w tym miejscu zagadnienia. Trybunał po raz kolejny podkreślił, że system ochrony ukształtowany w dyrektywie 93/13/EWG opiera się na założeniu, zgodnie z którym przedsiębiorca posiada przewagę nad konsumentem, tak pod względem siły przetargowej, jak i stopnia poinformowania, w związku z czym konsument godzi się na warunki umowne przedstawione przez przedsiębiorcę, na których treść nie może mieć rzeczywistego wpływu¹⁹⁶. Wskazał przy tym jednocześnie, że „choćby uznane zostało, że adwokat reprezentuje wysoki poziom wiedzy fachowej (...), nie będzie to uzasadniać przyjęcia domniemania, iż nie jest on słabszą stroną w stosunku zawierany z przedsiębiorcą”¹⁹⁷. Powyższe argumenty przemawiające za uznaniem konsumenta za słabszą stronę stosunku

wolnego zawodu”. Motywy projektowanych dyrektyw również nie zawierają odniesienia do problematyki ochrony osoby, która zawarła umowę o charakterze mieszanym. Ten stan został zachowany w zmienionym projekcie drugiej z wymienionych dyrektyw z 31 października 2017 r. (COM(2017) 637 final 2015/0288 (COD)).

194 Wyrok z dnia 3 września 2015 r. w sprawie C-110/14 *Horățiu Ovidiu Costea* przeciwko *SC Volksbank România SA*, niepubl., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:538.

195 Sąd krajowy wystosował do Trybunału pytanie zmierzające do ustalenia, czy za konsumenta w myśl przytoczonego wyżej art. 2 lit. b) dyrektywy 93/13/EWG można uznać adwokata, który zawiera z bankiem umowę kredytu niezwiązaną z prowadzeniem swojej działalności gospodarczej, w sytuacji, w której celem zabezpieczenia wierzytelności wynikających z przedmiotowej umowy ustanowiono jednocześnie hipotekę na nieruchomości będącej własnością kancelarii prowadzonej w formie spółki, którą, w dodatku, w tym celu ów adwokat reprezentował.

196 Wyrok w sprawie *Costea*, pkt 18.

197 *Ibidem*, pkt 24.

prawnego zachowują, zdaniem Trybunału, aktualność również w sytuacji, w której konsument dysponuje wprawdzie szeroką wiedzą co do istnienia i treści swoich praw, jednakże w dalszym ciągu jego pozycja negocjacyjna w stosunku do przedsiębiorcy nie pozwala mu na indywidualne uzgodnienie treści zawieranej umowy. Argumentację tę bez wątpienia należy uznać za trafną w kontekście oceny, czy zawodowy prawnik, zawierający umowę niezwiązaną ze swoją działalnością zawodową, może powołać się przed sądem na okoliczność zastrzeżenia w jej treści przejętych ze wzorca umownego klauzul niedozwolonych.

3.3. Definicja konsumenta a rozszerzone gwarancje procesowe wynikające z orzecznictwa TSUE

Gdyby Trybunałowi w sprawie *Costea* przyszło odpowiedzieć na pytanie, czy procesowe gwarancje wynikające z konsumenckiego prawa do sądu również znajdują w takim przypadku zastosowanie, dokonana ocena nie musiałaby być tak jednoznaczna. Należy bowiem przypomnieć, że obowiązek przeprowadzenia tzw. testu nieuczciwości postanowień umownych z urzędu przez sąd rozpoznający sprawę konsumencką uzasadniany jest przez Trybunał również tym, że konsumenci nie znają lub nie rozumieją zakresu swoich praw¹⁹⁸. Warto zauważyć, że w sprawie *Costea* stroną umowy był konsument, od którego, z racji wykonywania działalności w zawodzie prawnika, można byłoby bez wątpienia oczekiwać znajomości przepisów obowiązującego prawa. W toku postępowania w przywołanej sprawie bank stosował zresztą argumentację opartą na podobnym założeniu. Nie mogła ona jednak zostać uwzględniona, gdyż sedno sprawy *Costea* tkwiło w potrzebie przesądzenia, kto jest uprawniony do powoływania się na fakt niezwiązania nieuczciwym postanowieniem umownym na podstawie art. 6 ust. 1 dyrektywy, a nie w ocenie, czy wyinterpretowany w orzecznictwie Trybunału obowiązek zastosowania z urzędu odpowiednich przepisów prawa konsumenckiego bezwzględnie dotyczy każdej osoby, którą na podstawie dyrektywy należy uznać za konsumenta. Zdaniem banku, który udzielił kredytu adwokatowi, przyznanie stronie umowy statusu konsumenta może nastąpić tylko wtedy, gdy oprócz spełnienia wynikających z dyrektywy kryteriów obiektywnych (uwzględniających związek pomiędzy zawartą umową a ewentualną działalnością gospodarczą lub zawodową wykonywaną przez jej stronę), spełniony byłby również wynikający z ducha dyrektywy warunek subiektywny, zgodnie z którym jej cel stanowi ochrona podmiotów słabszych, nie znających norm prawa konsumenckiego¹⁹⁹. Argumentacja ta, jak już wskazano, nie jest zasadna, gdyż definicja konsumenta w dyrektywie sformułowana została w sposób obiektywny, wyłącznie z zastosowaniem kryterium celu, w jakim umowa została zawarta²⁰⁰. Ponadto, jak podkreśla rzecznik generalny P. Cruz Villalón, założenia aksjologiczne dyrektywy, jakkolwiek stanowią podstawę unijnego systemu ochrony praw konsumenta, nie

198 Wyrok w sprawie *Banco Español de Crédito SA*, pkt 54.

199 Zob. opinia rzecznika generalnego P. C. Villalóna przedstawiona w dniu 25 czerwca 2015 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:271, pkt 22.

200 *Ibidem*, pkt 28.

zostały wystawione przez unijnego prawodawcę w aktach prawa pierwotnego lub wtórnego, a tym samym nie mogą służyć jako podstawa do twórczego uzupełnienia przesłanek zawartych w definicji znajdującej się w dyrektywie²⁰¹.

Pamiętając jednak o orzeczniczej genezie konsumenckiego prawa do sądu można byłoby postawić pytanie, czy okoliczność posiadania wiedzy niezbędnej do skorzystania z ochrony gwarantowanej przez akty unijnego prawa ochrony konsumenta nie jest istotna dla oceny przysługiwania szczególnych uprawnień wyinterpretowanych przez Trybunał z przepisów dyrektyw konsumenckich. Trzeba przy tym zaznaczyć, że w trosce o gwarancje procesowe, które bezwzględnie powinny być zapewnione drugiej stronie postępowania sądowego, zakres podmiotowy konsumenckiego prawa do sądu nie powinien być ujmowany w sposób rozszerzający w stosunku do kształtu przyjętego w orzecznictwie Trybunału. Podnosi się przy tym w doktrynie, że korzystanie z uprawnień wynikających z konsumenckiego prawa do sądu może niekiedy prowadzić do sytuacji, w których świadomi swych uprawnień konsumenci celowo nie podnoszą zarzutów opartych na prawie unijnym licząc na to, że zostaną one uwzględnione z urzędu przez sąd²⁰². W takich przypadkach standard ochrony, na potrzebę zapewnienia którego wskazuje Trybunał w swoim orzecznictwie, wykraczałby poza wyrównanie szans stron sporu na etapie postępowania sądowego, gdyż umożliwiałby konsumentowi świadomy dobór strategii procesowej²⁰³. Taki rezultat bez wątpienia wykraczałby poza cel wynikający z dążenia do zapewnienia skuteczności unijnego systemu ochrony praw konsumenta.

Trybunał nie odpowiadał dotąd na tak sformułowane pytanie, jednakże, moim zdaniem, istotny związek z przedstawionym problemem wykazuje jedno z pytań prejudycjalnych zadanych przez sąd krajowy w sprawie *Faber*. W przeciwieństwie do sprawy *Costea* nie dotyczyła ona bezpośrednio definicji konsumenta, lecz obowiązku działania sądu krajowego z urzędu w trakcie rozpoznawania sprawy konsumenckiej. Sąd odsyłający, który powziął wątpliwości co do zakresu swoich obowiązków, zwrócił bowiem uwagę na fakt, iż konsument, który nie podniósł przysługującego mu zarzutu był w jej toku reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika. Podobna okoliczność zachodziła na kanwie rozpoznawanej przez Trybunał sprawy *Rampion*. W obydwu przypadkach Trybunał orzekł, iż problem dotyczący rozstrzygnięcia o istnieniu lub nieistnieniu obowiązku podjęcia przez sąd rozpoznający sprawę konkretnej aktywności z urzędu²⁰⁴ powinien być rozwiązany na płaszczyźnie ogólnej, niezależnie od szczególnych okoliczności danego przypadku²⁰⁵. Rzecznik generalny P. Mengozzi podniósł zaś w swojej opinii w sprawie *Rampion*, że zawarta w wyroku ocena przywołanego problemu spowodowana jest również tym, że jego zdaniem bezpodstawne

201 *Ibidem*, pkt 29.

202 Zob. A. Bělohávek, *Ochrana konsumentů v postępowaniu arbitrażowym*, Warszawa 2012, str. 145.

203 *Ibidem*.

204 W sprawie *Faber* sąd odsyłający powziął wątpliwości co do ewentualnego obowiązku przeprowadzenia wstępnego dochodzenia, mającego na celu ustalenie, czy strona postępowania jest konsumentem, zaś w sprawie *Rampion* Trybunał przesądził, że sąd krajowy uprawniony jest zastosować z urzędu przepisy transponujących do prawa krajowego art. 11 ust. 2 tej dyrektywy, w sytuacji, w której konsument nie powołał się w toku postępowania na przysługujące mu na podstawie tych przepisów środki prawne przeciwko kredytodawcy.

205 Wyrok w sprawie *Faber*, pkt 47, wyrok w sprawie *Rampion* pkt 65.

byłoby różnicowanie gwarancji przysługujących konsumentom w zależności od tego, który z nich ustanowił zawodowego pełnomocnika procesowego, a który występuje w postępowaniu osobiście²⁰⁶. Z przywołanego orzecznictwa Trybunału wysnuć można wniosek, że w sytuacji, w której sąd rozpoznaje sprawę z udziałem profesjonalnego prawnika będącego konsumentem, powinien on zastosować się do obowiązków wynikających z orzecznictwa Trybunału, a sprowadzających się do uwzględnienia z urzędu odpowiednich przepisów prawa materialnego korzystnych dla konsumenta. Jako argument przemawiający za taką konkluzją może służyć fakt, iż unijny prawodawca nigdy dotąd nie dzielił konsumentów na wewnętrzne kategorie, w celu zróżnicowania przysługujących im uprawnień. Nie czynił tego również sam Trybunał, formułując obowiązki po stronie sądów krajowych składające się na treść konsumenckiego prawa do sądu (trzeba jednak pamiętać, że odpowiadając na konkretne pytania sądów odsyłających, możliwość dokonywania zgeneralizowanych rozważań jest ograniczona).

Warto jednakże wskazać, że w samym orzeczeniu w sprawie *Rampion* Trybunał podkreślił, że cel realizowany w treści analizowanego przezeń przepisu dyrektywy nie mógłby zostać skutecznie osiągnięty, gdyby konsument sam musiał powołać się na normę w tym przepisie zawartą, w szczególności ze względu na realne niebezpieczeństwo, że konsument nie jest świadom swoich praw lub napotyka trudności w ich egzekwowaniu²⁰⁷. Czy pozostawałaby więc aktualna potrzeba zastosowania przez sąd z urzędu niepodniesionych przez konsumenta-prawnika przepisów prawa w przypadkach, w których prawo krajowe zabrania sądowi podejmowania takiej aktywności? Bezsporne pozostaje, że brak oparcia konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu o konkretne przepisy prawa stanowionego znacznie utrudnia rozstrzygnięcie tego rodzaju wątpliwości dotyczących jej zakresu podmiotowego. Jakkolwiek z prawa unijnego oraz aktualnego orzecznictwa Trybunału nie wynika możliwość różnicowania *ad casum* poziomu ochrony praw konsumenta, to zauważalna jest pewna niespójność skutków urzeczywistnienia konsumenckiego prawa do sądu z jego aksjologicznymi założeniami w sytuacji, gdy podmiotem ochrony jest profesjonalny prawnik zawierający umowę, która podlega sklasyfikowaniu jako konsumencka na kanwie którejś z unijnych dyrektyw. Uważam wobec tego, że zasadne byłoby rozważenie ograniczenia podmiotowego zakresu ochrony wynikającej z konsumenckiego prawa do sądu. Rozszerzona ochrona praw konsumenta polegająca na podejmowaniu przez sąd z urzędu dodatkowej aktywności w jego interesie, uzasadniona jest bowiem w stanach faktycznych, których elementem jest faktyczna nierówność stron oraz brak rozeznania po stronie konsumenta co do przysługujących mu uprawnień. Można mieć wątpliwości, czy jest potrzebna również wtedy gdy, konsument dysponuje fachową wiedzą prawniczą lub gdy ustanowił zawodowego pełnomocnika procesowego. Jak jednakże zaznaczono, brak do tej pory wypowiedzi Trybunału, na których można byłoby oprzeć stanowisko uzasadniające ograniczenie podmiotowego zakresu tej formy ochrony. Jeszcze raz należy przy tym zastrzec, że czynione w tym miejscu rozważania dotyczą wynikającego z orzecznictwa Trybunału rozszerzonego zakresu ochrony praw konsumenta, polegającego na obowiązku zastosowania przez sąd z urzędu niektórych przepisów prawa

206 Opinia w sprawie *Rampion* przedstawiona w dniu 29 marca 2007 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2007:199, pkt 107.

207 Wyrok w sprawie *Rampion*, pkt 65.

materialnego bez konieczności powoływania się na nie przez konsumentów oraz wbrew przepisom procedur krajowych, nie zaś kwalifikacji osoby fizycznej jako konsumenta w celu dokonania oceny, czy do zawartej przez niego umowy znajdują w ogóle zastosowanie przepisy dyrektyw konsumenckich.

3.4. Ochrona konsumenta w przypadku zawarcia powiązanej umowy o charakterze niekonsumenckim

Kolejnym problematycznym zagadnieniem związanym z zakresem podmiotowym konsumenckiego prawa do sądu jest kwestia powiązania ze sobą zawieranych z tym samym przedsiębiorcą umów, spośród których niektóre mają charakter konsumencki, a inne nie. Problem ten stanowił główny przedmiot pytania prejudycjalnego zadanego przez sąd odsyłający w częściowo przeanalizowanej już sprawie *Costea*. Sąd ten powziął wątpliwości, czy można uznać za konsumenta osobę fizyczną, która zawarła z bankiem umowę kredytu niezwiązaną wprawdzie z wykonywaną działalnością zawodową, ale roszczenia banku z niej wynikające zostały zabezpieczone hipoteką na należących do spółki prowadzonej przez tę osobę składnikach majątkowych, służących do wykonywania działalności gospodarczej. Stroną umowy o ustanowienie na rzecz banku ograniczonego prawa rzeczowego była spółka, w ramach której prawnik prowadził jednoosobowo swoją działalność (reprezentował ją ponadto przy zawarciu umowy z bankiem). Okoliczność, że akcesoryjna w stosunku do kredytu umowa została zawarta przez spółkę reprezentowaną przez kredytobiorcę pozostaje jednakże, zdaniem Trybunału, bez znaczenia dla oceny charakteru strony umowy kredytu. Jak stwierdził Trybunał, „w sprawie takiej jak ta będąca przedmiotem sporu w postępowaniu głównym zakwalifikowanie adwokata jako konsumenta lub przedsiębiorcy w ramach jego zobowiązania z tytułu hipoteki nie przesądza (...) o jego statusie w ramach głównej umowy kredytu”²⁰⁸. Podkreślić jednak należy, że odrębność tych stosunków prawnych oznacza, że przesądzenie konsumenckiego charakteru umowy głównej nie będzie, rzecz jasna, wpływało na ocenę charakteru umowy akcesoryjnej. Gdyby bowiem osoba fizyczna, ściśle powiązana pod względem zawodowym z przedsiębiorcą będącym stroną umowy głównej (na przykład większościowy wspólnik lub członek organu), ustanowiła na rzecz jego kontrahenta zabezpieczenie roszczeń wynikających z umowy głównej, nie można byłoby uznać jej za konsumenta w ramach umowy o ustanowienie zabezpieczenia²⁰⁹.

208 Wyrok w sprawie *Costea*, pkt 29.

209 Zob. wyrok z dnia 14 marca 2013 r. w sprawie C-419/11 *Česká spořitelna*, opublikowany w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: EU:C:2013:165, pkt 40. Podobnie Trybunał w wyroku z dnia 17 marca 1998 r. w sprawie C-45/96 *Dietzinger*, opubl. Zb. Orz. 1998, str. I-1199, pkt 23, w postanowieniu z dnia 19 listopada 2015 r. w sprawie C-74/15 *Dumitru Tarcău i Ileana Tarcău*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:772, pkt 29, a także w postanowieniu z dnia 14 września 2016 r. w sprawie C-534/15 *Pavel i Mioara Dumitraș*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:700, pkt 40.

3.5. Status przedsiębiorców zawierających umowy spoza zakresu wykonywanej działalności gospodarczej

Trybunał w swoim orzecznictwie odpowiadał również na pytania dotyczące problemu ewentualnego przyznania ochrony wynikającej z posiadania statusu konsumenta przedsiębiorcom (w tym osobom prawnym), zawierającym umowy pozostające poza zakresem wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. W takich przypadkach niewykluczone jest faktyczne zróżnicowanie siły negocjacyjnej obydwu stron, co prowadzić może do akceptowania przez stronę słabszą postanowień umownych narzuconych bez indywidualnych negocjacji przez stronę silniejszą. Przedsiębiorca, który działa w zakresie, w którym nie dysponuje informacjami i doświadczeniem zapewniającymi mu pozycję równoważną ze swoim kontrahentem również może stać się „ofiara” klauzul niedozwolonych. Jednakże, jak wskazał Trybunał, nieuprawniona jest rozszerzająca wykładnia norm zawierających definicję konsumenta, które to normy wprost w swej treści wskazują, że obejmują swym zakresem zastosowania wyłącznie osoby fizyczne²¹⁰.

Przywołać w tym miejscu należy również wyrok Trybunału w sprawie *Di Pinto*²¹¹ zapadły na kanwie dyrektywy 85/577/EWG w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa. Działalność gospodarcza pana Di Pinto polegała na prowadzeniu czasopisma, w którym inni przedsiębiorcy mogli publikować swoje ogłoszenia. Pan Di Pinto zatrudniał w tym celu pracowników odwiedzających potencjalnych klientów swojego przedsiębiorstwa. Pytanie prejudycjalne skierowane do Trybunału dotyczyło możliwości potraktowania odwiedzanych przedsiębiorców jako konsumentów w myśl art. 2 przedmiotowej dyrektywy. Za taką tezę przemawiać mógł fakt, iż przedmiot działalności tych przedsiębiorców odbiegał od usług oferowanych przez przedsiębiorstwo pana Di Pinto, co mogło wiązać się istnieniem po ich stronie deficytu informacyjnego porównywalnego z tym, który występuje w przypadku konsumentów zawierających umowy poza lokalem przedsiębiorstwa²¹². Trybunał jednak stwierdził, że w analizowanej sprawie nie znajdują zastosowania przepisy dyrektywy chroniące konsumentów zawierających umowy poza lokalem przedsiębiorstwa. Uznał bowiem, iż dysponujący standardową wiedzą przedsiębiorca jest na tyle doświadczonym uczestnikiem obrotu, że nie zawiera umowy wchodzącej w zakres zastosowania przedmiotowej dyrektywy wyłącznie ze względu na efekt zaskoczenia (przykładowo - wywołany przez akwizytora) lub brak przezorności²¹³.

210 Zob. wyrok z dnia 22 listopada 2001 r. w sprawach połączonych C-541/99 do C-542/99 *Cape Snc* oraz *Idealservice MN RE Sas I*, opubl. Zb. Orz. 2001, str. I-9049, pkt 16.

211 Wyrok z dnia 14 marca 1991 r. w sprawie C-361/89 *Di Pinto*, opubl. Zb. Orz. 1991, str. I-1189.

212 Takie stanowisko w sprawie przedstawiła Komisja. Zob. pkt 17 wyroku.

213 Zob. pkt 18 wyroku.

3.6. Ochrona podmiotów zawierających umowy o charakterze mieszanym

Wracając do zasygnalizowanego wyżej problemu tzw. umów mieszanych, trzeba wskazać, że nie był on dotychczas podjęty w pytaniach prejudycjalnych zadawanych Trybunałowi na kanwie dyrektyw, których przepisy zostały wskazane jako te, które powinny być zastosowane z urzędu przez sąd rozpoznający sprawę konsumencką. Temat ten jest wprawdzie obecny w orzecznictwie Trybunału, jednakże w odniesieniu do przepisów z zakresu unijnego prawa prywatnego międzynarodowego. Wskazano wyżej, że jedną z charakterystycznych cech tych tego systemu jest wąskie ujmowanie pojęcia „konsument”. Istotnie, orzecznictwo Trybunału ukształtowało znaczenie tego pojęcia poprzez wprowadzenie dodatkowych przesłanek, które osoba fizyczna powinna spełniać, by uzyskać rozszerzoną ochronę na podstawie dotyczących konsumenta przepisów jurysdykcyjnych, stanowiących wyjątek od reguł ogólnych. Wskazuje się bowiem, że konsument w rozumieniu unijnego prawa prywatnego międzynarodowego jest odbiorcą końcowym produktu i zawiera umowy jedynie w celu zaspokojenia własnych prywatnych potrzeb konsumpcyjnych²¹⁴. W kontekście zaś umów mieszanych, orzekając na kanwie Konwencji z dnia 27 września 1968 r. o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych Trybunał wskazał, że „osoba, która zawiera umowę dotyczącą towaru przeznaczonego do użytku po części gospodarczego, a po części niezwiązanego z jej działalnością gospodarczą, nie ma prawa powoływania się na dobrodziejstwo przepisów tej konwencji mających na celu ochronę praw konsumenta, z wyjątkiem sytuacji, gdy użytek gospodarczy jest na tyle marginalny, iż odgrywa jedynie nikłą rolę w ogólnym kontekście danej transakcji, przy czym bez znaczenia pozostaje fakt, iż pozagospodarczy aspekt ma charakter dominujący”²¹⁵.

Biorąc pod uwagę powyższe, należy postawić pytanie, czy specyficzne orzecznictwo dotyczące wykładni aktów prawa prywatnego międzynarodowego Unii Europejskiej powinno znaleźć zastosowanie w celu dokonania oceny zakresu podmiotowego konsumenckiego prawa do sądu. Przypomnijmy, że w przeciwieństwie do wykładni przyjętej w wyroku w sprawie *Gruber*, w motywie 17 dyrektywy 2011/83/UE przy ocenie przynależności umów mieszanych do obrotu konsumenckiego posłużono się kryterium braku dominującego celu handlowego w zawartej umowie. Aspekt ten może więc znacznie przekraczać stopień marginalności, który to będzie istotny w ocenie zawartej umowy na podstawie przepisów konwencji brukselskiej. Nad odpowiedzią na powyższe pytanie pochylił się rzecznik generalny P. Cruz Villalón w przywołanej już wyżej opinii w sprawie *Costea*. Opowiedział się za stanowiskiem, zgodnie z którym kryterium celu dominującego umowy (handlowego lub osobistego), przewidziane w motywie 17 dyrektywy 2011/83/UE jest bliższe reżimowi dyrektywy w sprawie nieuczciwych postanowień umownych²¹⁶. Moim zdaniem, stanowisko to

214 Wyrok Trybunału z dnia 3 lipca 1997 r. w sprawie C-269/95 *Francesco Benincasa*, opubl. Zb. Orz. 1997, str. I-3767, pkt. 17-18.

215 Zob. wyrok w sprawie *Gruber*, pkt 54.

216 Rzecznik podkreśla istniejący związek pomiędzy dyrektywą 2011/83/UE, która nowelizuje dyrektywę 93/13/EWG (zakres tej nowelizacji jest wszakże marginalny i nie dotyczy definicji konsumenta, która w literalnym swoim brzmieniu, a więc bez uwzględnienia motywu 17 pozostała w praktyce identyczna), a także posługując się wykładnią historyczną,

jest trafne i zgodne z obserwowaną w prawie unijnym tendencją dorozszerzania zakresu ochrony praw konsumentów również na inne podmioty pozostające w faktycznie słabszej pozycji od profesjonalnych kontrahentów²¹⁷. Ponadto obydwie dyrektywy regulują przede wszystkim kwestie materialnoprawne, w przeciwieństwie do rozporządzeń z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego zawierających normy jurysdykcyjne oraz kolizyjne.

W rozważaniach dotyczących zakresu podmiotowego konsumenckiego prawa do sądu uwzględnić należy również fakt, iż większość z przywołanych w niniejszej pracy dyrektyw opiera się na tak zwanej minimalnej harmonizacji²¹⁸. Oznacza to, że zakres przedmiotowy ich zastosowania, ale i również zakres podmiotowy przewidzianej w nich ochrony praw konsumenta, może zostać rozszerzony przez państwa członkowskie, dokonujące implementacji norm dyrektywy do krajowych porządków prawnych²¹⁹. Z czasem jednak, dążąc do ujednolicenia przepisów prawa konsumenckiego w państwach członkowskich, unijny prawodawca coraz częściej umieszcza w treści dyrektyw klauzule zobowiązujące państwa członkowskie do nieodstępowania od przyjętego w akcie modelu ochrony, niezależnie od tego, czy ewentualna zmiana wywierałaby korzystny lub niekorzystny wpływ na sytuację prawną konsumentów. Taka metoda harmonizacji nosi nazwę maksymalnej. Zastosowana została między innymi w przywoływanej już wielokrotnie dyrektywie 2011/83/UE w sprawie praw konsumentów. Maksymalny charakter harmonizacji przepisów przywołanej dyrektywy podlega jednak pewnemu ograniczeniu, jako że sama dyrektywa stanowi o możliwości rozszerzenia zakresu przyznawanej na jej podstawie ochrony również na podmioty niebędące osobami fizycznymi²²⁰, przykładowo na organizacje pozarządowe oraz małe i średnie przedsiębiorstwa. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na fakt, że maksymalną harmonizację prawa ochrony konsumentów przewidziano również w projekcie dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2015/0287 w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych (art. 4) oraz w projekcie dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2015/0288 w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów zawieranych przez Internet lub w inny sposób na odległość (art. 3).

Uwzględniając minimalny charakter harmonizacji wcześniejszych dyrektyw, niektóre państwa członkowskie skorzystały z możliwości objęcia ochroną wynikającą z poszczególnych dyrektyw podmioty, które nie zostałyby uznane

przywołuje w poparciu dla swojego poglądu tok prac negocjacyjnych poprzedzających przyjęcie dyrektywy 2011/83/UE, zob. pkt. 35-47 opinii w sprawie *Costea*.

217 Zob. motyw 13 dyrektywy 2011/83/UE, ponadto motyw 12 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/17/UE z dnia 4 lutego 2014 r. w sprawie konsumenckich umów o kredyt związanych z nieruchomością mieszkalną, Dz. Urz. UE L 60 z 28.2.2014, str. 34-85.

218 Dyrektywa 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych postanowień w umowach konsumenckich, dyrektywa 85/577/EWG w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa, dyrektywa 87/102/EWG w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego.

219 K. Gajda-Roszczyńska, *op. cit.*, str. 32, E. Łętowska, *Europejskie prawo umów konsumenckich*, str. 35, odmiennie B. Gneta, *Pojęcie konsumenta w prawie wspólnotowym i prawie polskim* [w:] B. Gneta (red.), *Ochrona konsumenta usług finansowych*, Kraków 2007, str. 28-32

220 Zob. motyw 13 dyrektywy.

za konsumentów w myśl prawa unijnego²²¹. Wydaje się jednak, że szczegółowa analiza tych odmienności, które występują w porządkach prawnych państw członkowskich, nie jest istotna z perspektywy tej pracy. Należy bowiem rozróżnić zakres podmiotowy ochrony wynikającej z przepisów poszczególnych dyrektyw, sprowadzającej się m.in. do braku związania konsumenta klauzulą niedozwoloną, od zakresu podmiotowego ochrony wynikającej z ukształtowanego w orzecznictwie Trybunału konsumenckiego prawa do sądu. Ten pierwszy został bowiem uregulowany w oparciu o art. 8 dyrektywy, podlegać rozszerzeniu na mocy ustawodawstwa krajowego. Jeżeli więc państwo członkowskie implementowało dyrektywę 93/13/EWG w ten sposób, że rozszerzyło zastosowanie sankcji niezwiązania klauzulami niedozwolonymi również na umowy zawierane przez podmioty niebędące konsumentami w myśl przepisów samej dyrektywy, nie będzie to automatycznie oznaczało, że składający się na konsumenckie prawo do sądu obowiązek zastosowania z urzędu odpowiednich przepisów prawa materialnego również będzie odnosił się do spraw z udziałem podmiotów, na które w prawie krajowym rozszerzono ochronę wynikającą z dyrektywy. Trybunał dekodując wskazany obowiązek z norm dyrektywy odnosi się w swym orzecznictwie do definicji konsumenta przyjmowanych w prawie unijnym - tylko w tym zakresie jest bowiem właściwy do formułowania wykładni prawa. Oznacza to, że nie wynika z prawa europejskiego powinność i obowiązek uwzględnienia przez sąd krajowy z urzędu przepisów prawa konsumenckiego w przypadku spraw z udziałem podmiotów, na które w jego własnym systemie prawnym rozszerzono ochronę wynikającą z unijnych dyrektyw. Czym innym jest bowiem pojęcie konsumenta jako podmiotu, dla którego dedykowany jest system ochrony wynikający z odpowiedniej dyrektywy, a czym innym kwestia rozszerzenia zakresu owej ochrony na podmioty konsumentami niebędące²²². Ustawodawcy krajowi, którzy zdecydowaliby się na rozszerzenie zakresu podmiotowego ochrony wynikającej z dyrektyw konsumenckich o minimalnym charakterze harmonizacji mogą zaś, rzecz jasna, objąć te kategorie podmiotów gwarancjami procesowymi składającymi się na konsumenckie prawo do sądu. Wymagałoby to jednak aktywności legislacyjnej z ich strony, gdyż jak już wyżej wskazano, gwarancje procesowe dekodowane przez Trybunał z treści dyrektyw konsumenckich nie dotyczą podmiotów, które nie są traktowane za konsumentów przez prawo unijne.

221 Tytułem przykładu można wskazać m.in. Austrię, w której osoba prawna może być traktowana jako konsument, o ile dokonała zakupu towaru na prywatne potrzeby oraz Hiszpanię, której prawodawstwo przyznaje osobom prawnym ochronę na podstawie przepisów dotyczących konsumentów, jeżeli stanowią on odbiorców końcowych. Zob. szerzej w H. Schulte-Nölke, C. Twigg-Flesner, M. Ebers (red.), *EC Consumer Law Compendium. The Consumer Acquis and its transposition in the Member States*, Munich 2008, str. 725-6.

222 Wyraźnie świadczy o tym terminologia zastosowana w oparciu o maksymalnej harmonizacji dyrektywie 2011/83/UE. W przywołanym już motywie 17, dotyczącym umów mieszanych, mowa jest o tym, że definicja konsumenta powinna obejmować, pod wskazanymi warunkami osoby zawierające takie umowy. Natomiast w treści motywu 13 unijny prawodawca wskazuje, że wprowadzona przepisami dyrektywy ochrona może zostać rozszerzona również na inne podmioty, jak chociażby organizacje pozarządowe, czy małe przedsiębiorstwa. Podobnie M. Bednarek [w:] *System Prawa Prywatnego Tom 5. Prawo zobowiązań - część ogólna* (red. E. Łętowska), Warszawa 2013, str. 669.

3.7. Ochrona osób fizycznych zawierających umowy z przedsiębiorcami działającymi w charakterze pośrednika

Warto poruszyć w tym miejscu zagadnienie, które może stanowić źródło pewnych kontrowersji szczególnie na kanwie spraw pozostających w zakresie zastosowania dyrektywy 1999/44/WE w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji. Chodzi mianowicie o ocenę sytuacji, w której osoba fizyczna zawiera umowę sprzedaży, która nie jest związana z prowadzoną przez tę osobę działalnością gospodarczą (pomińmy w tym momencie omówiony wyżej problem dotyczący kwalifikacji umów mieszanych), a jej kontrahentem jest osoba fizyczna niebędąca przedsiębiorcą²²³, na rzecz której działa profesjonalny pośrednik.

Z rozważań zawartych w niniejszym rozdziale wynika, że pojęcie konsumenta w prawie unijnym rozumiane jest w sposób obiektywny. Osoba fizyczna podlega bowiem ochronie wynikającej z norm prawa konsumenckiego wtedy, gdy spełnia przesłanki, od których uzależnione jest sklasyfikowanie jej jako konsumenta w rozumieniu konkretnego aktu prawnego. Tym samym, przedmiotowej ochrony nie wyłącza okoliczność, iż w danym przypadku faktyczna dysproporcja między stronami umowy konsumenckiej jest znikoma (na przykład w umowie, którą z przedsiębiorcą zawiera profesjonalny prawnik).

Należy jednak rozważyć sytuację odwrotną. Niekiedy bowiem umowa, której stronami są osoby fizyczne niebędące ani przedsiębiorcami, ani konsumentami zawarta zostaje w okolicznościach, w których stwierdzić można brak faktycznej równowagi między kontrahentami. Dzieje się tak przede wszystkim wtedy, gdy w imieniu jednej ze stron występuje pełnomocnik, dla którego zawieranie tego rodzaju umów wchodzi w zakres prowadzonej działalności gospodarczej. Tytułem wyjaśnienia należy dodać, że chodzi tutaj o zastępstwo bezpośrednie, w którym profesjonalista działa zarówno w imieniu, jak i na rzecz nieprofesjonalnego mocodawcy²²⁴. Za kontrowersyjną może zwłaszcza zostać uznana sytuacja, w której profesjonalny pośrednik nie poinformował kontrahenta niebędącego profesjonalistą, że występuje wyłącznie w charakterze zastępcy bezpośredniego osoby fizycznej niebędącej przedsiębiorcą.

Poruszone wyżej wątpliwości stanowiły przedmiot pytania prejudycjalnego sądu krajowego w sprawie *Wathelet*²²⁵. Stan faktyczny sprawy był następujący. Osoba fizyczna nabyła od przedsiębiorcy prowadzącego warsztat samochodowy używany

223 Dyrektywa 1999/44/WE definiując przedsiębiorcę posługuje się kontekście pojęciem „sprzedawcy”, za którego, zgodnie z art. 2 lit. c) uznaje „każdą osobę fizyczną lub prawną, która na podstawie umowy sprzedaje towary konsumpcyjne w ramach swojej działalności handlowej, przedsiębiorstwa lub zawodowej”.

224 W przypadku zastępstwa pośredniego (np. w wykonaniu umowy komisu) przedmiotowy problem nie powstaje, jako że stronami stosunku prawnego byłiby profesjonalista działający we własnym imieniu (choć na rachunek swojego zleceniodawcy) oraz osoba fizyczna, która przy spełnieniu przesłanek uznania ją za konsumenta podlega ochronie wynikającej z prawa unijnego.

225 Wyrok z dnia 9 listopada 2016 r. w sprawie C-149/15 *Sabrina Wathelet*, opublikowany

samochód, nie otrzymując jednak po zawarciu umowy dowodu dokonanej zapłaty, jak również faktury dokumentującej sprzedaż. Silnik pojazdu uległ awarii, w związku z czym powstał problem pokrycia kosztów usunięcia uszkodzenia. Dopiero w tych okolicznościach kupująca dowiedziała się od przedsiębiorcy, który wydał jej pojazd oraz pobrał uiszczoną cenę, że zawarł on przedmiotową umowę jako pośrednik osoby fizycznej. Powołując się na tę okoliczność, zażądał od kupującej zapłaty za wykonaną naprawę. Należało więc odpowiedzieć na pytanie, czy kupującą można było w opisanym wyżej stanie faktycznym uznać za konsumenta podlegającego ochronie wynikającej z przepisów dyrektywy 1999/44/WE.

Odpowiadając na pytanie prejudycjalne sądu odsyłającego, Trybunał wskazał, że na kanwie przedmiotowej dyrektywy definicja sprzedawcy ma zasadniczo obiektywny charakter²²⁶. Ponadto stwierdził, że odpowiedzialność pośrednika przy zawarciu umowy sprzedaży nie jest objęta zakresem normowania dyrektywy²²⁷. Szczegółowo pochylił się jednak nad zagadnieniem, czy w okolicznościach rozpoznawanej sprawy (brak poinformowania konsumenta o tym, kto jest jego rzeczywistym kontrahentem), przedsiębiorca działający jako zastępca bezpośredni mógłby zostać uznany jako sprzedawca w rozumieniu art. 2 ust. 1 lit. c) dyrektywy. Zarówno zdaniem Trybunału, jak i rzecznika generalnego H. Saugmandsgaarda Øe²²⁸, literalna wykładnia przywołanego przepisu nie wyklucza sklasyfikowania jako sprzedawcy w rozumieniu dyrektywy zawodowego pośrednika, który z punktu widzenia konsumenta jawi się jako rzeczywisty sprzedawca towaru²²⁹. Rzecznik generalny sformułował przy tym interesujący pogląd, zgodnie z którym odróżnić należy ustalenie tego, kto jest sprzedawcą w rozumieniu art. 2 ust. 1 lit. c) dyrektywy, od tego, kto zgodnie z przepisami prawa krajowego jest stroną zawartej umowy²³⁰. Zdaniem Trybunału oraz rzecznika generalnego, również wykładnia celowościowa przemawia za możliwością uznania opisanego wyżej pośrednika za sprzedawcę w rozumieniu przedmiotowej dyrektywy. Co istotne, zarówno Trybunał, jak i rzecznik przywołali istotne dla konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu argumenty związane z faktycznym brakiem równowagi między stronami umowy²³¹. Jak wskazał rzecznik generalny, uzyskanie przez konsumenta wiedzy o tym, kto jest drugą stroną zawieranej przez niego umowy umożliwiłoby mu dokonanie świadomego wyboru kontrahenta oraz towaru spośród dostępnych na rynku. Konsument mógłby preferować zawarcie umowy z przedsiębiorcą m.in. po to, aby ułatwić sobie ewentualne dochodzenie roszczeń z tytułu niezgodności towaru z umową²³². Rzecznik generalny trafnie przy tym zauważa, że brak poinformowania konsumenta o wykonywanym pośrednictwie uniemożliwia mu powzięcie wiedzy o tym, na jakich zasadach ukształtowana

w Elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:840.
226 *Ibidem*, pkt 32. Jako obiektywne elementy pozwalające uznać stronę umowy za sprzedawcę w rozumieniu art. 1 ust. 2 lit. c) dyrektywy Trybunał uznał: występowanie „umowy”, sprzedaż „towaru konsumpcyjnego” i występowanie „działalności zawodowej lub gospodarczej”.

227 *Ibidem*, pkt 33.

228 Opinia w sprawie C-149/15 *Sabrina Wathelet*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:217.

229 Wyrok w sprawie C-149/15 *Sabrina Wathelet*, pkt 35, opinia w tejże sprawie, pkt. 53-69.

230 Opinia w sprawie C-149/15 *Sabrina Wathelet*, pkt 62.

231 Wyrok w sprawie C-149/15 *Sabrina Wathelet*, pkt 40, opinia w tejże sprawie, pkt 76.

232 Opinia w sprawie C-149/15 *Sabrina Wathelet*, pkt 72.

została odpowiedzialność swojego kontrahenta z tytułu naruszenia zobowiązania²³³. Uwzględniając powyższe, Trybunał stwierdził, że w takim stanie faktycznym jak rozpoznawany, w celu zapewnienia skutecznej ochrony konsumenta konieczne jest poinformowanie konsumenta przez pośrednika, że właścicielem towaru jest osoba fizyczna²³⁴. W konsekwencji, w razie naruszenia tego obowiązku po stronie pośrednika, który „stwarza ryzyko wprowadzenia konsumenta w błąd, dając mu do zrozumienia, że jest właścicielem sprzedawanego towaru”, zasadne jest rozciągnięcie na takiego pośrednika odpowiedzialności nałożonej na sprzedawcę w rozumieniu art. 1 ust. 2 lit. c) dyrektywy²³⁵.

Trybunał, stosownie do zakresu swoich kompetencji, nie rozstrzygnął w przedmiocie odpowiedzialności pośrednika będącego stroną rozpoznawanej sprawy. Pozostaje to w gestii sądu odsyłającego. Trybunał wyjaśnił przy tym, że dokonanie oceny, czy pośrednik w należyty sposób poinformował konsumenta o tym, w którym imieniu i na czyj rachunek zawierana jest umowa, należy uwzględnić ogół okoliczności faktycznych sprawy, w tym w szczególności „stopień uczestnictwa i zakres starań pośrednika w ramach sprzedaży, okoliczności, w jakich towar został przedstawiony konsumentowi”. W tym kontekście Trybunał wskazuje jednak na pewien zakres staranności wymaganej od konsumenta, jako że elementem wyżej wymienionej oceny powinna być również analiza zachowania konsumenta, zmierzająca do ustalenia, czy mógł on zrozumieć, że pośrednik działał na rzecz osoby fizycznej²³⁶.

Z wyroku w sprawie *Wathelet* wynika więc, że pojęcie sprzedawcy (na kanwie dyrektywy 1999/44/WE) lub przedsiębiorcy jest co do zasady w prawie unijnym rozumiane w sposób obiektywny. Tym samym, brak faktycznej równowagi między stronami umowy, która nie spełnia przesłanek uznania jej za konsumencką, zasadniczo nie będzie podstawą do udzielenia słabszej stronie ochrony wynikającej z przepisów prawa ochrony konsumentów. Jednakże w szczególnych przypadkach, tak jak chociażby w stanie faktycznym sprawy *Wathelet*, celowościowa wykładnia przepisów unijnego prawa konsumenckiego może doprowadzić do ich zastosowania również w przypadku umowy zawartej między osobą fizyczną działającą poza zakresem swej ewentualnej działalności gospodarczej z profesjonalnym pośrednikiem działającym w imieniu i na rzecz innej osoby fizycznej. Nieudzielenie osobie fizycznej w należyty sposób informacji o tym, kto jest jej rzeczywistym kontrahentem (właścicielem towaru stanowiącego przedmiot umowy) narusza więc równowagę stron umowy i pozwala na obciążenie zawodowego pośrednika odpowiedzialnością z tytułu niezgodności towaru z umową²³⁷.

233 *Ibidem*, pkt 73.

234 Wyrok w sprawie C-149/15 *Sabrina Wathelet*, pkt 39.

235 *Ibidem*, pkt 41.

236 *Ibidem*, pkt 44.

237 Rozpatrując analizowany stan faktyczny w odniesieniu do prawa polskiego, warto zauważyć, że powinność uznania kupującego za konsumenta wynikałaby już z samej okoliczności, że pośrednik nie ujawnił wobec niego, że „zarówno skutki dokonywanej czynności prawnej, jak i rola strony tej czynności mają dotyczyć osoby reprezentowanej (tzw. *contemplatio domini*)”. Skoro również z kontekstu sytuacyjnego nie wynikało, że pośrednik zawiera umowę w imieniu osoby trzeciej, to należałoby przyjąć, że skutki zawartej umowy zaktualizowały się w sferze prawnej pośrednika, a nie jego mocodawcy. Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 13 stycznia 1999 r., sygn. akt I ACa 851/98, opubl. *Transformacje Prawa Prywatnego* 2003, nr 4, str. 99.

3.8. Podsumowanie

Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że zakres podmiotowy konsumenckiego prawa do sądu obejmuje wyłącznie osoby fizyczne, które należy traktować jako konsumentów na podstawie dyrektyw, z których pochodzą przepisy, które zgodnie z orzecznictwem Trybunału powinny być stosowane z urzędu. W celu rozszerzenia ochrony wynikającej z konsumenckiego prawa do sądu na podmioty niebędące konsumentami w myśl prawa unijnego, konieczne byłoby wprowadzenie odpowiednich przepisów przez krajowego ustawodawcę. Nie stanowiłyby jednak one implementacji prawa unijnego, gdyż wykraczałyby poza jego zakres zastosowania. Zmierzając w tę stronę działalność ustawodawcza państw członkowskich jest więc możliwa, jednakże trzeba w tym miejscu zwrócić raz jeszcze szczególną uwagę na wyjątkowy charakter konsumenckiego prawa do sądu oraz związany z nim możliwy uszczerbek dla gwarancji procesowych przysługujących przedsiębiorcy jako drugiej stronie postępowania. Orzecznictwo Trybunału legitymizuje pewne uszczuplenie tych gwarancji, mogące niekiedy wiązać się z jednoczesnym naruszeniem zasad dyspozycyjności i kontradyktoryjności sądowego postępowania cywilnego, ale wyłącznie w zakresie niezbędnym dla przywrócenia faktycznej równowagi pomiędzy stronami postępowania, zachwianej na etapie je poprzedzającym. W niniejszym rozdziale zasugerowano wątpliwości co do zasadności stosowania konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu w stosunku do osoby fizycznej będącej konsumentem w myśl prawa unijnego, ale dysponującej jednocześnie takim zakresem wiedzy w przedmiocie swoich praw, że na etapie postępowania sądowego nie istniałaby już faktyczna dysproporcja sił pomiędzy nią a przedsiębiorcą. Wątpliwości takie byłyby jeszcze większe, gdyby krajowy ustawodawca zdecydował się rozszerzyć gwarancje wynikające z konsumenckiego prawa do sądu na podmioty, których nie można byłoby zakwalifikować jako konsumentów w myśl definicji przyjmowanych w prawie unijnym, chociażby na organizacje pozarządowe, czy drobnych przedsiębiorców niebędących osobami fizycznymi. Za wadliwością takiego (ewentualnego wprowadzie) podejścia można byłoby argumentować w oparciu o orzecznictwo Trybunału, w którym stwierdza się, że w przypadku wniesienia opartego na przepisach o nieuczciwych postanowieniach umownych powództwa przez stowarzyszenie mające na celu ochronę konsumentów, nie istnieje obiektywna dysproporcja w faktycznym położeniu stron postępowania, która uzasadniałaby przyjęcie obowiązku zastosowania odpowiednich przepisów prawa z urzędu na korzyść wspomnianego stowarzyszenia²³⁸. Pożądana byłaby jednak bezpośrednia wypowiedź orzecznicza Trybunału w przedmiocie tego, czy obowiązki proceduralne po stronie sądów, wyinterpretowane przez niego z treści dyrektyw konsumenckich, spoczywają na sądach również w toku rozpoznawania spraw z udziałem podmiotów, na które krajowi ustawodawcy rozszerzyli zakres podmiotowy ochrony wynikającej z przedmiotowych dyrektyw.

238 Zob. wyrok z dnia 5 grudnia 2013 r. w sprawie C-413/12 *Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León*, opublikowany w Elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznicza: ECLI:EU:C:2013:800, pkt. 49-50.

Rozdział 4. Uprawnienia kształtujące konsumenckie prawo do sądu

4.1. Wprowadzenie

W poprzednich rozdziałach pracy przedstawiony został zarys konsumenckiego prawa do sądu jako instytucji prawa unijnego opierającej się przede wszystkim na obowiązku zastosowania przez sąd z urzędu odpowiednich przepisów prawa materialnego. Przywołano także argumenty przemawiające za uznaniem, że odbiega ono w swej treści od konstrukcji prawa do sądu przewidzianej w poszczególnych aktach prawnych i katalogach praw człowieka. Stanowi ono również wyjątek od wypracowanego w orzecnictwie Trybunału ogólnego standardu zastosowania z urzędu przepisów prawa unijnego w sprawach niekonsumenckich. W tym miejscu warto szczegółowo przyrzeć się katalogowi czynności, jakie w wykonaniu obowiązków wynikających z interpretowanych przez Trybunał dyrektyw powinien podjąć sąd rozpoznający sprawę unijną z udziałem konsumenta. Obowiązki te, zgodnie z orzecnictwem Trybunału, dotyczą różnych etapów postępowania sądowego - począwszy od badania właściwości miejscowej sądu, przez postępowanie dowodowe w toku rozpoznania sprawy, etap wyrokowania, jak również postępowanie przed sądami wyższych instancji. Niektóre przewidziane zostały również na etapie postępowania egzekucyjnego. W swoim orzecnictwie Trybunał odnosił się również do postępowań rozpoznawczych o charakterze przyspieszonym, cechujących się ograniczonym zakresem kognicji sądu rozpoznającego sprawę, jak również do postępowań o charakterze kontrolnym w stosunku do orzeczeń sądów arbitrażowych. Poniższy rozdział ma na celu przedstawienie tych obowiązków wraz z próbą umiejscowienia ich na poszczególnych etapach rozpoznawania sprawy konsumenckiej. Każde z zagadnień rozważanych poniżej zostanie opatrzone komentarzem odnoszącym się do regulacji obowiązujących w prawie polskim. Jak wyżej wskazano, wyroki i postanowienia Trybunału wydawane w ramach procedury prejudycjalnej, powinny być bowiem uwzględniane nie tylko w sprawie, w której sąd odsyłający wystąpił do Trybunału z pytaniami prejudycjalnymi, lecz również w toku rozpoznawania innych spraw obejmujących badane przez Trybunał zagadnienie interpretacyjne²³⁹. Dokonywana przez Trybunał wykładnia dyrektyw konsumenckich umożliwia jednocześnie ocenę prawidłowości ich implementacji do krajowego systemu prawnego. Dostrzeżone nieprawidłowości powinny być,

239 Zob. M. Pecyna, [w:] M. Pecyna, J. Zatorska, *Orzecnictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach nieuczciwych praktyk i nieuczciwych postanowień umownych*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 2014, z. 3, str. 609.

według prawa unijnego, ograniczane przez sądy dzięki zastosowaniu tzw. wykładni zgodnej, a w skrajnych przypadkach w wyniku odmowy zastosowania przepisu prawa krajowego niezgodnego z normą unijną.

4.1.1. Ogólne informacje o dyrektywie w sprawie nieuczciwych postanowień w umowach konsumenckich

Wskazywałem już wyżej, iż dyrektywa Rady 93/13/EWG stanowiła podstawę dla wyklarowania się linii orzeczniczej, w której Trybunał wskazuje na obowiązki procesowe spoczywające na sędzie rozpoznającym sprawę konsumencką, których realizacja ma zmierzać do zapewnienia faktycznej równowagi między przedsiębiorcą a konsumentem. Należy więc, jeszcze przed szczegółowym omówieniem poszczególnych obowiązków, które powinny zostać wykonane przez sąd krajowy w toku postępowania, poświęcić uwagę samej dyrektywie, jej systematyce oraz wskazać najistotniejsze normy w niej zawarte.

Nie powtarzając rozważań umieszczonych we wstępie pracy, a dotyczących założeń systemu ochrony praw konsumenta kształtowanego, między innymi, przez analizowaną w tym miejscu dyrektywę, należy wskazać, że przewidziana w jej art. 6 sankcja niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym nie została w precyzyjny sposób określona w dyrektywie i przybiera różne postaci w przepisach transponujących przedmiotowy akt prawny do krajowych systemów prawa²⁴⁰. Unijny prawodawca wymaga jedynie tego, aby przyjęta sankcja miała charakter skuteczny, proporcjonalny i odstraszający²⁴¹. Należy przy tym pamiętać, że nie zmierza ona do unieważnienia całego stosunku prawnego, ponieważ zgodnie z art. 6 ust. 1 *in fine*, umowa powinna dalej obowiązywać, jeżeli tylko jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień. Konsekwencją zastosowania sankcji powinno być osiągnięcie hipotetycznego stanu, w którym konsument znajdowałby się w przypadku braku zastrzeżenia klauzuli abuzywnej w treści umowy zawartej z przedsiębiorcą²⁴². Może się to wiązać z obowiązkiem zwrotu na rzecz konsumenta korzyści, które dzięki nieuczciwemu postanowieniu umownemu uzyskał jego kosztem przedsiębiorca²⁴³.

240 Niektóre z państw członkowskich przyjęły sankcję nieważności całego postanowienia umownego (np. Hiszpania, Niemcy, Słowacja) lub fikcji nieumieszczenia go w zawartej umowie (Francja, Malta, Luksemburg). Sankcja z art. 6 ust. 1 w niektórych państwach ma charakter względny, co oznacza, że aby wywołała swój skutek, konsument musi zgłosić w tym przedmiocie żądanie (np. Łotwa, Holandia); zob. szerzej *EU Consumer Law Compendium*, *op.cit.*, str. 406-411.

241 Zob. wyrok z dnia 10 września 2014 r. w sprawie C-34/13 *Monika Kusionova*, niepubl. europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:2189, pkt 59.

242 Zob. wyrok Trybunału z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawach połączonych C-154/15, C-307/15 i C-308/15 *Francisco Gutiérrez Naranjo, Ana María Palacios Martínez i Banco Popular Español SA*, Dz. U. UE C 53 z 20.2.2017, str. 8-9, pkt 66.

243 W przywołanym wyroku w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15 Trybunał przy tym wskazał, że ów zwrot nienależnie pobranych świadczeń nie może być ograniczony wyłącznie do kwot pobranych od konsumenta po zapadnięciu wyroku stwierdzającego nieuczciwość postanowienia umownego (zob. pkt 75 wyroku).

Aby sankcja niezwiązania wywarła skutki w konkretnej sprawie, sąd krajowy musi stwierdzić nieuczciwość jednego lub wielu postanowień umownych. Pojęcie nieuczciwości postanowienia umownego zostało zdefiniowane w art. 3 ust. 1 dyrektywy i obejmuje postanowienia, które po pierwsze, nie były indywidualnie negocjowane, a ponadto „stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron na niekorzyść konsumenta”. Jako że przewidziany w dyrektywie system ochrony ma na celu m.in. zapobieżenie deficytowi informacyjnemu po stronie konsumenta, jej art. 3 ust. 2 akapit 3 przewiduje korzystny dla niego rozkład ciężaru dowodu okoliczności indywidualnego wynegocjowania postanowień umownych. Jeżeli bowiem przedsiębiorca inkorporował do treści umowy postanowienia zawarte we wzorcu umownym, to w celu wyłączenia zastosowania przez sąd przepisów dyrektywy jest on obowiązany do wykazania, że postanowienia te stanowiły przedmiot indywidualnych negocjacji. Okoliczność ta będzie trudna do udowodnienia, gdyż art. 3 ust. 2 akapit 1 dyrektywy 93/13/EWG stanowi, że „postanowienia umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeżeli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej”²⁴⁴.

Stwierdzenie przez sąd, że postanowienia umowy stanowiącej źródło stosunku prawnego między stronami sporu są nieuczciwe, następuje z uwzględnieniem okoliczności wskazanych w art. 4 dyrektywy. Stanowi on w ust. 1, iż „nieuczciwy charakter postanowień umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w czasie wykonania umowy, do wszelkich okoliczności związanych z wykonaniem umowy oraz do innych postanowień tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna”. Kryteria testu nieuczciwości stanowiły również przedmiot bogatego orzecznictwa Trybunału, w którym wskazuje się m.in., że zawarte w art. 3 pojęcie istotnej nierównowagi praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta należy oceniać, porównując postanowienia umowne z treścią krajowych norm dyspozytywnych, które znalazłyby zastosowanie w stosunku prawnym między stronami, gdyby nie zostały wyłączone mocą zawartej umowy²⁴⁵. Ponadto, aby ustalić, czy zachodzi sprzeczność owej istotnej dysproporcji z wymogami dobrej wiary, sąd krajowy winien zbadać, czy stosujący sprawiedliwe i słuszne praktyki rynkowe przedsiębiorca mógłby „racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby dany warunek w drodze negocjacji indywidualnych”²⁴⁶. Ze względu na nieco odmienną tematykę niniejszej pracy, nie sposób całościowo odnieść się do orzecznictwa Trybunału dotyczącego sposobu przeprowadzania testu nieuczciwości oraz specyfiki zawartej w art. 6 dyrektywy sankcji. W tym miejscu należy wskazać, że istotny wpływa na rezultat badania postanowień umownych pod kątem ich nieuczciwości w myśl art. 3 ust. 1 dyrektywy wywiera załącznik, który zgodnie z art. 3 ust. 3 dyrektywy zawiera „przykładowy i niewyczerpujący

244 Trzeba przy tym zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 3 ust. 2 zd. 2 dyrektywy, fakt, iż niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie oznacza, że pozostała część pozostaje poza zakresem zastosowania dyrektywy, o ile ogólna ocena umowy prowadzi do wniosku, że została sporządzona uprzednio jako wzorzec umowny.

245 Wyrok w sprawie Aziz, pkt 76.

246 *Ibidem*.

wykaz postanowień, które mogą być uznane za nieuczciwe”²⁴⁷. Trzeba jednocześnie dodać, że sąd krajowy powinien dokonywać oceny nieuczciwego charakteru klauzuli umownej z perspektywy chwili zawarcia umowy, uwzględniając wszelkie okoliczności, które mogły być wówczas znane przedsiębiorcy oraz mogły wywoływać wpływ na sposób wykonania zawartej umowy²⁴⁸.

Zamykając te wstępne uwagi, trzeba również dodać, iż dyrektywa 93/13/EWG oparta jest na harmonizacji minimalnej, jako że jej art. 8 dopuszcza wprowadzenie przez państwa członkowskie szerszej zakrojonej ochrony praw konsumenta w zakresie zastosowania dyrektywy od tej, która wynika z treści jej przepisów.

4.1.2. Implementacja dyrektywy 93/13/EWG do polskiego porządku prawnego

Dyrektywa w sprawie nieuczciwych postanowień w umowach konsumenckich została implementowana do polskiego porządku prawnego w art. 385¹-385³ k.c. Temat niniejszej pracy nie pozwala w jego zakresie na szczegółową analizę przywołanych przepisów, warto jednak wskazać na kilka specyficznych cech polskiej regulacji dotyczącej klauzul niedozwolonych.

Szczególną uwagę warto zwrócić na sankcję zastosowaną w art. 385¹ § 1 k.c., implementującym art. 6 ust. 1 dyrektywy. Ustawodawca przewidział w jego treści, że postanowienia umowne, które z uwzględnieniem określonych kryteriów należy uznać za nieuczciwe, nie wiążą konsumenta. Ocena tej sankcji i próba sklasyfikowania jej stanowią przedmiot sporów w doktrynie. Wskazuje się m.in., że ma ona charakter bezskuteczności częściowej²⁴⁹, zdaniem innych jej specyfikę należy powiązać z instytucją bezskuteczności zawieszanej²⁵⁰. Moim zdaniem trafne jest stanowisko, iż sankcja niezwiązania konsumenta klauzulą abuzywną jest sankcją odmienną od wyżej wymienionych, która do tej pory nie występowała w polskim prawie cywilnym i pozostaje charakterystyczna dla prawa ochrony konsumentów²⁵¹.

247 Trybunał, odnosząc się do roli załącznika w swoim orzecznictwie podnosi, że jakkolwiek stwierdzenie zbieżności analizowanej w konkretnej sprawie klauzuli z postanowieniem wymienionym w załączniku nie oznacza automatycznie, że klauzula ma charakter niedozwolony, to jednak treść załącznika wywiera istotny wpływ na dokonanie tej oceny, zob. wyrok z dnia 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C-472/10 *Invitel Távközlési Zrt*, opublikowany w *Elektronicznym Zbiorze Orzeczeń*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2012:242, pkt 26.

248 Wyrok Trybunału z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 *Ruxandra Paula Andricu i in.*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI: ECLI:EU:C:2017:703, pkt 58.

249 E. Łętowska [w:] E. Łętowska (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań - część ogólna*, Warszawa 2014, str. 770; zob. też A. Olejniczak, kom. do art. 385¹ k.c., teza 12 [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część ogólna*, LEX 2014.

250 R. Trzaskowski., *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem*, Warszawa 2013, str. 597 i nast. Autor zwraca jednak uwagę na wątpliwości związane z zakwalifikowaniem sankcji z art. 385¹ §1 k.c. jako przykład bezskuteczności zawieszoną.

251 Przyjmuje i przekonująco uzasadnia ten pogląd m.in. J. Pisuliński. Zob. J. Pisuliński, *Sankcja zamieszczenia w umowie niedozwolonego postanowienia w świetle dyrektywy 93/13/EWG i orzecznictwa TSUE*, [w:] M. Romanowski (red.), *Życie umowy konsumenckiej po uznaniu jej postanowienia za nieuczciwe na tle orzecznictwa TSUE*, Warszawa 2017.

Istotna w kontekście prawa polskiego jest również relacja sankcji niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym do sankcji bezwzględnej nieważności czynności prawnej przewidzianej w art. 58 § 1 k.c. Co najbardziej istotne, obydwie instytucje prawne mają odrębny charakter i sąd rozpoznający sprawę nie powinien kumulatywnie stosować przepisów je normujących. Wskazuje się w nauce prawa, że art. 385¹ § 1 k.c. stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 58 § 3 k.c. przewidującego częściową nieważność czynności prawnej sprzecznej m.in. z zasadami współżycia społecznego. Materialnoprawną treść tej klauzuli generalnej utożsamia się bowiem z treścią pojęcia „dobrych obyczajów”, użytego w art. 385¹ § 1 k.c.²⁵² Niemniej jednak w sytuacji, w której umowa konsumencka zawiera klauzule niedozwolone, a ponadto jest sprzeczna z ustawą, zastosowanie art. 58 § 1 k.c., zmierzające do stwierdzenia nieważności czynności prawnej nie jest wykluczone, jeśli w okolicznościach danej sprawy stwierdzenie nieważności całej umowy nie pozostawałoby w sprzeczności z interesem konsumenta²⁵³. Z drugiej strony podnosi się, że w przypadku klauzuli, która zarówno stanowi nieuczciwe postanowienie umowne, jak również pozostaje niezgodna z ustawą, pierwszeństwo powinno zostać jednak przyznane sankcji nieważności²⁵⁴. W orzecnictwie i doktrynie przeważa bowiem pogląd, zgodnie z którym nieważność czynności prawnej na podstawie art. 58 § 1 k.c. powinna zostać uwzględniona przez sąd rozpoznający sprawę nie na zarzut strony, lecz z urzędu²⁵⁵. Taki mechanizm mógłby być jednak niezgodny z dyrektywą 93/13/EWG interpretowaną w świetle orzecnictwa Trybunału. Jak wyżej wskazywano, konsument powinien mieć zagwarantowaną możliwość zrezygnowania z ochrony wynikającej z sankcji niezwiązania nieuczciwym postanowieniem umownym²⁵⁶, ponieważ niekiedy skutki zastosowania tej sankcji mogłyby być dla niego mniej korzystne. Dominujący pogląd dotyczący wykładni art. 58 k.c. uniemożliwiałby zaś sądowi zastosowanie się do orzecnictwa Trybunału w sytuacji, w której nieuczciwe postanowienie umowne pozostaje jednocześnie w zakresie zastosowania wspomnianego art. 58 k.c.

Wskazuje się również, że sankcja przewidziana w art. 385¹ § 1 k.c. nie powinna być uwzględniana w sytuacji, gdy powołuje się na nią przedsiębiorca, który inkorporował nieuczciwe postanowienie do umowy zawartej z konsumentem²⁵⁷. W podobnym duchu wyrażany jest pogląd, zgodnie z którym przedsiębiorca, który w zawartej z konsumentem umowie zastrzegł klauzulę niedozwoloną nie powinien być uprawniony do powoływania się na nieważność całej umowy w oparciu o art. 58 k.c.²⁵⁸

252 E. Łętowska [w:] E. Łętowska (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań - część ogólna*, str. 772.

253 M. Pecyna [w:] M. Pecyna, J. Zatorska, *op. cit.*, str. 687.

254 E. Łętowska [w:] E. Łętowska (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań - część ogólna*, str. 772.

255 P. Sobolewski, kom. do art. 58 k.c., teza 15, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2016. Zob. w tym względzie literaturę i orzecznictwo powoływane przez autora, m.in. Z. Radwański, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne - część ogólna*, Warszawa 2008, str. 432. Zob. też wyrok SN z dnia 10 października 2002 r., sygn. akt V CK 370/02, OSN 2004 r., nr 2, poz. 21.

256 Na ten problem wskazuje M. Pecyna, [w:] M. Pecyna, J. Zatorska, *op. cit.*, str. 688.

257 Tak U. Ernst, A. Rachwał, F. Zoll, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 2013, str. 166-167.

258 M. Pecyna [w:] M. Pecyna, J. Zatorska, *op. cit.*, str. 689.

Przedmiotem doktrynalnych sporów jest również art. 385³ k.c., transponujący do polskiego systemu prawnego załącznik do dyrektywy 93/13/EWG. Wątpliwości budzi przede wszystkim językowe odstępstwo od art. 3 ust. 3 dyrektywy, zgodnie z którym załącznik zawiera przykładową i niewyczerpującą listę postanowień, które mogą być uznane za nieuczciwe. Polski ustawodawca posłużył się jednak sformułowaniem, w myśl którego „w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności”, które sugeruje, że jego celem było ustanowienie reguły interpretacyjnej²⁵⁹. Jakkolwiek sformułowanie to nie jest zbieżne z modelem zastosowanym w dyrektywie, to trafnie w doktrynie podkreśla się, że do uznania kwestionowanej klauzuli za nieuczciwą nie wystarczy stwierdzenie jej występowania w przedmiotowym wykazie. Każde postanowienie należy bowiem poddać ocenie z perspektywy ogólnych kryteriów wynikających z art. 385¹ §1 oraz 385² k.c., interpretowanych w świetle orzecznictwa Trybunału²⁶⁰.

4.2. Postępowanie wstępne

4.2.1. Ustalenie charakteru stron postępowania

Ustalenie przez sąd rozpoznający sprawę, czy stosunek prawny łączący powoda i pozwanego ma charakter konsumencki, stanowi punkt wyjścia dla podjęcia dalszych czynności zmierzających do urzeczywistnienia konsumenckiego prawa do sądu. Potrzeba ich dokonania może powstać na różnych etapach rozpoznawania sprawy, dlatego też w niniejszym rozdziale kwestia charakteru stron postępowania została niejako wyciągnięta przed nawias. Podejmując tę problematykę, należy rozstrzygnąć, czy sfera obowiązków leżących po stronie sądu krajowego obejmuje również dokonanie z urzędu ustalenia, czy stroną toczącego się przed nim postępowania jest konsument. Okoliczność ta niekoniecznie musi być ewidentna, co potwierdza orzecznictwo Trybunału. W przypadku dyrektyw możliwe jest ponadto, że sam fakt pozostawania konsumentem nie będzie w konkretnych przypadkach stanowił bezwzględneho warunku dochodzenia przed sądem krajowym określonych uprawnień, a wpływał będzie wyłącznie na sposób realizacji tych roszczeń²⁶¹. W takich przypadkach aktualne pozostaje pytanie, czy system ochrony gwarantowany na podstawie unijnych dyrektyw konsumenckich wymaga uwzględnienia przez sąd krajowy z urzędu okoliczności, iż jedna ze stron jest konsumentem.

259 E. Łętowska [w:] E. Łętowska (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań - część ogólna*, Warszawa 2014, str. 770 A. Olejniczak, kom. do art. 385³ k.c., teza 1 [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część ogólna*, LEX 2014.

260 Zob G. Sikorski, P. Ruchała, kom. do art. 385³ k.c., teza 4, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1-449*¹¹, Legalis 2016.

261 Taki charakter ma dyrektywa w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych oraz związanych z tym gwarancji. Reguluje ona bowiem problematykę rękojmi za wady sprzedanego towaru i w tym zakresie może kształtować sytuację konsumenta w bardziej korzystny sposób, niż krajowa regulacja rękojmi dedykowana dla podmiotów niebędących konsumentami.

Problematyka istnienia lub nieistnienia obowiązku przeprowadzania przez sąd krajowy z urzędu wstępnych ustaleń mających na celu uzupełnienie informacji obejmujących stan faktyczny sprawy obecna jest w orzecznictwie Trybunału od kilku lat. W 2015 r. omawiana kwestia stanowiła przedmiot jednego z pytań prejudycjalnych skierowanych do Trybunału w sprawie *Faber*. Trybunał odnosił się do sytuacji, w której powódka, która dochodziła roszczeń wynikających z rękojmi (na podstawie przepisów dyrektywy 1999/44/WE), nie podniosła ani w trakcie postępowania przed sądem pierwszej instancji, ani w uzasadnieniu apelacji złożonej od zapadłego wyroku, że zawarła umowę jako konsumentka²⁶². W odpowiedzi na przedmiotowe pytanie prejudycjalne Trybunał podniósł, że zadaniem sądu krajowego w toku rozpoznawania każdego rodzaju sprawy jest dokonanie kwalifikacji prawnej okoliczności faktycznych, które strony powołują na poparcie swoich żądań. Jest ona szczególnie potrzebna w przypadkach, w których w zależności od charakteru strony postępowania, zastosowanie w sprawie znajdują inne przepisy prawa²⁶³. Przeprowadzanie przez sąd tego rodzaju ustaleń stanowi natomiast normalną praktykę w toku rozpoznawania spraw i nie oznacza korzystania przez sąd z dyskrecjonalnych uprawnień²⁶⁴. Zakres takich czynności i sposób ich przeprowadzenia stanowią jednakże przedmiot regulacji prawa krajowego, zgodnie z zasadą autonomii proceduralnej. Przypomnieć jednocześnie należy, że zastosowanie w niniejszej sytuacji znajdzie zasada równoważności, co oznacza, że jeżeli możliwe jest przedsięwzięcie przez sąd dodatkowych czynności zmierzających do ustalenia, czy znajdzie zastosowanie norma prawa krajowego, to taki sam standard powinien obowiązywać również co do normy prawa unijnego²⁶⁵. Zdaniem Trybunału, również z zasady skuteczności wynika wymóg ustalenia w analizowanej sytuacji z urzędu charakteru, w jakim strona postępowania zawarła umowę i to nie tylko w przypadku, w którym sąd dysponuje niezbędnymi w tym celu informacjami na temat stanu prawnego i faktycznego, lecz również wtedy, gdy uprawniony jest do ich uzyskania w drodze wniosku o złożenie przez strony dodatkowych wyjaśnień²⁶⁶.

Podsumowując, należy zwrócić uwagę na fakt wydania przywołanego wyroku na kanwie dyrektywy 1999/44/WE, co rodzi pytanie dotyczące aktualności jego rozstrzygnięcia również w stosunku do innych dyrektyw konsumenckich²⁶⁷. Odniosła się do tej kwestii rzecznik generalna E. Sharpston trafnie wskazując, że omawiane

262 Ustalenie, że powódka zawarła umowę o charakterze konsumenckim ułatwiłoby jej dochodzenie roszczenia w związku z mniejszym rygoryzmem w zakresie wymaganych od konsumenta-nabywcy towaru wadliwego aktów staranności.

263 Wyrok w sprawie *Faber*, pkt 38.

264 *Ibidem*.

265 Wyrok w sprawie *Faber*, pkt 39.

266 Wyrok w sprawie *Faber*, pkt 46. Rzecznik generalna E. Sharpston dochodzi do bardziej jednoznacznych i jak się wydaje nieco dalej idących wniosków, wskazując w pkt. 69 swojej opinii, że należałoby odmówić zastosowania ewentualnej normy prawa krajowego, która mogłaby stanąć sądowi rozpoznającemu sprawę na przeszkodzie w przeprowadzeniu badania, czy strona postępowania jest konsumentem - zob. opinia w tej sprawie przedstawiona w dniu 27 listopada 2014 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:2403.

267 W kwestii sytuacji, w jakiej znajdują się konsumenci podlegający ochronie na podstawie dyrektyw w sprawie nieuczciwych postanowień umownych oraz dyrektywy w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych oraz związanych z tym gwarancji - zob. opinia rzecznik generalnej E. Sharpston w sprawie *Faber*, pkt. 66-67, opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie *Soledad Duarte Hueros* przedstawiona w dniu 28 lutego 2013 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:128, pkt. 42-48.

zagadnienie należy usytuować na ogólnym i abstrakcyjnym poziomie rozważań dotyczących ochrony konsumentów w prawie unijnym, ponieważ podejmowana w tym przypadku aktywność sądu *ex officio* dotyczy wyłącznie ustalenia, czy znajdzie zastosowanie dyrektywa konsumencka, nie odnosi się zaś do zastosowania konkretnej normy ochronnej w niej przewidzianej²⁶⁸.

4.2.2. Ustalenie charakteru stron postępowania w odniesieniu do prawa polskiego

Wykładnia dyrektywy 1999/44/WE dokonana przez Trybunał w sprawie *Faber* nasuwa wniosek, zgodnie z którym problematyka sposobu ustalania przez sąd stanu faktycznego, jak również dokonywania jego kwalifikacji prawnej, podlega autonomii proceduralnej regulacjom prawa krajowego. Uwzględniając jednak powinność zapewnienia skuteczności systemu ochrony praw konsumenta, Trybunał stwierdził, że rozpoznając spór sądowy wynikający ze stosunku prawnego, którego źródłem mogła być umowa konsumencka²⁶⁹, sąd zobowiązany jest ustalić z urzędu, czy strona sporu rzeczywiście jest konsumentem. Obowiązek ten istnieje, jeżeli akta sprawy zawierają wystarczające w tym celu informacje lub też możliwe jest ich uzyskanie poprzez złożenie stronom „prostego wniosku o wyjaśnienia”.

Analizując to rozstrzygnięcie z perspektywy przepisów k.p.c., trzeba podnieść, że przedmiotowy obowiązek po stronie sądu krajowego aktualizuje się na etapie pozyskiwania przez sąd informacji w przedmiocie stanu faktycznego sprawy. Warto w tym kontekście przywołać art. 212 § 1 k.p.c., który przewiduje, że w toku rozprawy sąd, poprzez zadawanie stronom pytań, dąży do uzyskania od nich twierdzeń w przedmiocie stanu faktycznego lub dowodów na ich okoliczność, jak również wyjaśnień niezbędnych dla prawidłowego ustalenia podstawy faktycznej praw lub roszczeń przez nie dochodzonych. Przepis ten normuje instytucję tzw. informacyjnego wysłuchania stron, zmierzającego do ustalenia przez sąd istotnych okoliczności sprawy²⁷⁰. Nie stanowi jednak ono elementu postępowania dowodowego²⁷¹. Dzięki jego przeprowadzeniu, sąd może zyskać dostęp do szerszego materiału procesowego, który będzie stanowił bazę dla ustaleń w przedmiocie prawdziwości twierdzeń stron oraz zasadności ich żądań. Twierdzenia stron o stanie faktycznym uzyskane dzięki wykorzystaniu tej instytucji mogą więc stanowić źródło dodatkowych informacji o tym, czy umowa zawarta między nimi ma charakter konsumencki. Zastosowanie wysłuchania informacyjnego nie jest przy tym wyłączone na późniejszym etapie postępowania, tj. już w trakcie przeprowadzania dowodów na wskazane przez strony okoliczności²⁷².

268 Zob. opinia rzecznik generalnej w sprawie *Faber*, pkt 67.

269 Jak wcześniej wskazano, ogólny charakter rozważań Trybunału w przedmiotowym wyroku skłania ku przyjęciu, że wykładnia w nim przedstawiona pozostaje aktualna nie tylko w przypadku zakresu zastosowania dyrektywy 1999/44/WE, lecz również innych aktów unijnego prawa ochrony konsumentów.

270 Zob. A. Zieliński, kom. do art. 212 k.p.c., teza 1, [w]: A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2016.

271 P. Grzegorzczak, kom. do art. 212 k.p.c., teza 4, [w]: Ereciński T. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, LEX 2012, zob. też Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1973 r., sygn. akt II CR 257/73, opubl. OSNCP 1974 nr 4, poz. 76.

272 J. Górski, kom. do art. 212 k.p.c., teza 2 [w]: K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania*

Warto też już w tym momencie wskazać na art. 232 k.p.c., który umożliwia sądowi rozpoznającemu sprawę dopuszczenie z urzędu dowodu niewskazanego przez żadną ze stron postępowania. Jak wskazuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, pomimo obowiązywania w polskim systemie prawnym zasady kontradiktoryjności postępowania cywilnego, celem procesu jest wydanie rozstrzygnięcia, które odpowiadałoby będzie prawdziwemu stanowi rzeczy²⁷³. Środkiem umożliwiającym urzeczywistnienie tego celu jest wyposażenie sądu w inicjatywę dowodową. Przyjmuje się przy tym, że skorzystanie z przedmiotowej kompetencji może stać się w pewnych okolicznościach obowiązkiem sądu. Dzieje się tak chociażby w przypadku, gdy przemawia za tym wzgląd na interes publiczny²⁷⁴. W orzecznictwie sądowym wskazuje się, że występuje on m.in. w razie dostrzeżonej przez sąd bezzadności strony²⁷⁵ i zasadnie traktuje się analizowany środek jako podlegający zastosowaniu w wyjątkowych sytuacjach procesowych²⁷⁶. Związane jest to z potencjalnym naruszeniem prawa do sądu przysługującego drugiej stronie postępowania oraz zasady równego traktowania stron, wynikających z Konstytucji RP²⁷⁷. Wykładając jednak pojęcie „interesu publicznego” w świetle prawa unijnego (z uwzględnieniem orzecznictwa Trybunału zapadłego na kanwie dyrektyw konsumenckich), można argumentować, że zbieżny jest on z postulatem zapewnienia skuteczności ochrony praw konsumentów. Skoro zaś ochrona ta znajduje podstawę w interesie publicznym²⁷⁸, to nie jest wykluczona prounijna wykładnia art. 232 k.p.c., usprawiedliwiająca przeprowadzenie z urzędu dowodów zmierzających do zapewnienia faktycznej równowagi pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą, jak również zmierzających do ustalenia, czy rozpoznawana sprawa ma w ogóle charakter konsumencki.

4.2.3. Badanie właściwości miejscowej sądu

Wychodząc od kwestii najogólniejszych, warto wskazać, że co do zasady, właściwość miejscową sądu wskazuje się zgodnie z łacińską paremią *actor sequitur forum rei*, co wskazuje na powinność wytoczenia powództwa przed sąd miejsca zamieszkania/siedziby pozwanego²⁷⁹. Reguła ta odnosi się do właściwości miejscowej ogólnej. Normy procesowe mogą przewidywać również tzw. właściwość miejscową przemianą (w tym przypadku ustawodawca pozwala powodowi na wybór między sądem właściwym w myśl przepisów o właściwości miejscowej ogólnej oraz innymi sądami, ustalonymi na podstawie przepisów ustawy²⁸⁰) oraz właściwość miejscową wyłączną (tylko jeden sąd, ustalony według przepisów ustawy, pozostaje

cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-366, Legalis 2016.

273 Zob. wyrok SN z dnia 11 grudnia 2015 r., sygn. akt III CSK 23/15, opubl. G. Prawna 2015/243/5 wraz z orzecnictwem tam przywołanym.

274 *Ibidem*.

275 *Ibidem*.

276 Wyrok SN z dnia 5 listopada 1997 r., sygn. akt III CKN 244/97, opubl. OSNC 1998 nr 3, poz. 52.

277 Wyrok SN z dnia 12 grudnia 2000 r., sygn. akt V CKN 175/00, opubl. OSP 2001 nr 7-8, poz. 116.

278 Tak TSUE m.in. w wyroku w sprawie C-168/05 *Mostaza Claro*, pkt 38.

279 Zob. m.in. E. Rudkowska-Ząbczyk, kom. do art. 27 k.p.c., teza 2 [w:] E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2015.

280 Zob. m.in. E. Rudkowska-Ząbczyk, kom. do art. 31 k.p.c., teza 1 [w:] E. Marszałkowska-Krześ (red.), *op.cit.*

właściwy dla określonej kategorii spraw²⁸¹). Powyższe rodzaje właściwości występują również w przywoływanych wyżej aktach prawa unijnego zawierających normy jurysdykcyjne²⁸². W zakresie przewidzianym w przepisach prawa państw członkowskich, strony stosunku prawnego dysponują kompetencją do wiążącej zmiany ustawowych norm regulujących właściwość sądu w przypadku zaistnienia między nimi sporów, których rozstrzygnięcie miałoby wymagać wystąpienia na drogę sądową. Porozumienie w tym przedmiocie, tzw. umowa prorogacyjna²⁸³, stanowi w praktyce bardzo często spotykane postanowienie wzorca umownego stosowanego przez przedsiębiorcę, następnie inkorporowanego do stosunku prawnego z udziałem konsumenta. Tym samym, aktualna wobec tych postanowień staje się kontrola nieuczciwości oparta na przepisach dyrektywy 93/13/EWG. Problem nieuczciwości klauzul prorogacyjnych stanowił z resztą, jak już wspomniano, przedmiot wyroku Trybunału w sprawach połączonych *Océano* oraz *Salvat Editores*, który zapoczątkował linię orzecniczą, w ramach której Trybunał wskazuje na elementy konsumenckiego prawa do sądu. W następnych latach, w orzecznictwie Trybunału doprecyzowany został standard w zakresie czynności podejmowanych przez sąd rozpoznający sprawę, której elementem jest umowa o właściwość sądu pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem.

Należy wskazać, że sąd krajowy dostrzegając, że z powołaniem się na klauzulę prorogacyjną powód skierował pozew nie do sądu, w okręgu którego znajduje się miejsce zamieszkania pozwanego, poczynić powinien ustalenia co do charakteru stron stosunku prawnego, z którego wynika sądowy spór²⁸⁴. Fakt, iż jego źródłem jest umowa konsumencka, nie musi bowiem jednoznacznie wynikać z pozwu oraz załączonych do niego dokumentów. Powstaje w związku z tym pytanie, jak powinien zachować się sąd krajowy w przypadku, gdy w chwili oceny swojej właściwości, nie dysponuje wiedzą pozwalającą rozstrzygnąć tę kwestię. Wiąże się ono z poruszaniem w orzecznictwie Trybunału problemem dotyczącym ewentualnego obowiązku przeprowadzenia z urzędu przez sąd krajowy, który nie dysponuje wystarczającymi informacjami na temat stanu faktycznego i prawnego sprawy, wstępnych ustaleń mających na celu stwierdzenie, czy w sprawie znajdują zastosowanie przepisy unijnego prawa konsumenckiego, co pozwoli mu później ustalić, czy obowiązany on będzie do zastosowania z urzędu norm odpowiedniej dyrektywy. Kwestia ta zostanie podjęta na dalszym etapie rozważań, jednakże w kontekście badania przez sąd swojej właściwości należałoby stwierdzić, że w każdym przypadku, w ramach tej czynności, powinien on podjąć aktywność zmierzającą do ustalenia, czy ma on do czynienia ze sporem o charakterze konsumenckim. Tylko w takim przypadku możliwe będzie zapewnienie efektywności unijnego systemu ochrony. Sytuacja, w której wystarczyłoby, aby powód sformułował pozew oraz dokonał wyboru załączników do niego w taki sposób, aby nie wynikał z tego konsumencki

281 *Ibidem*.

282 Zob. m.in. 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.

283 Pod względem redakcyjnym może ona stanowić również element głównego stosunku prawnego.

284 Zob. opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie C-137/08 *VB Pénzügyi Lízing Zrt.* przedstawiona w dniu 6 lipca 2010 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2010:401, pkt 112.

charakter sprawy, naraża na szwank ochronę praw konsumenta, a przepisy prawa krajowego umożliwiające zaistnienie takiej sytuacji należałoby uznać za niezgodne z zasadą skuteczności.

Przesądzenie konsumenckiego charakteru umowy uzasadnia podjęcie przez sąd czynności zmierzających do ustalenia, czy stanowiący o zmianie właściwości sądu warunek zamieszczony w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem nie został uzgodniony indywidualnie²⁸⁵. W takim tylko przypadku mogłyby znaleźć zastosowanie przepisy dyrektywy 93/13/EWG, przewidujące ochronę przed tzw. standardowymi postanowieniami, a więc przede wszystkim przejętymi z wzorców umownych.

Kolejnym czynnością, jaką winien podjąć sąd rozpoznający sprawę jest ocena, czy analizowane postanowienie przewiduje właściwość sądu położonego w okręgu, w którym nie znajduje się miejsce zamieszkania pozwanego, a zarówno pod względem geograficznym jak i komunikacyjnym znajduje się w tym okręgu (lub w pobliżu) siedziba dochodzącego swoich roszczeń przedsiębiorcy²⁸⁶. Przesądzenie tej okoliczności oznaczałoby, że takie postanowienie najprawdopodobniej jest nieuczciwe w myśl art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG²⁸⁷. Wprawdzie, jak wynika z wyroku w sprawie *Freiburger Kommunalbauten*, dokonując oceny, czy postanowienie umowy konsumenckiej należy uznać za nieuczciwe, sąd krajowy uwzględnia okoliczności konkretnej sprawy, to jednak klauzula zastrzegająca wyłączną właściwość sądu siedziby przedsiębiorcy dla sporów wynikających z umowy konsumenckiej stanowi jedyny przykład postanowienia, które zostało w samym orzecznictwie Trybunału wskazane jako nieuczciwe. Jak wskazuje Trybunał, przedmiotowa klauzula jest wyjątkowo uciążliwa dla konsumenta, jako że siedziba jego profesjonalnego kontrahenta może być usytuowana daleko od miejsca zamieszkania konsumenta. Stanowiłoby to daleko idącą faktyczną przeszkodę w stawianictwie na rozprawie. Ponadto same koszty stawianictwa mogłyby w sprawach o niskiej wartości przedmiotu sporu zniechęcić konsumenta do występowania przed sądem przeciwko przedsiębiorcy (broniąc się przed jego żądaniami lub dochodząc roszczeń wynikających z zawartej umowy). Co więcej, postanowienie takie może zostać sklasyfikowane jako wyłączenie lub ograniczenie prawa do wytoczenia powództwa w myśl pkt. 2 lit. q) załącznika do dyrektywy, co jak już wyżej wskazano, stanowi istotną okoliczność dla oceny konkretnej klauzuli. Skutki klauzuli prorogacyjnej o takiej treści istotnie naruszają więc interesy konsumenta, jednocześnie pozwalając przedsiębiorcy na „zebranie razem sporów związanych z jego działalnością zawodową w jednym sądzie (...), co zarazem ułatwia zapewnienie stawianictwa przedsiębiorcy i czyni je mniej uciążliwym”²⁸⁸.

Warto mieć jednak na względzie, że wyżej przywołane orzecznictwo nie stanowi podstawy do przyjęcia poglądu, iż w każdym przypadku nienegocjowana indywidualnie klauzula prorogacyjna zastrzeżona w umowie konsumenckiej stanowiła będzie postanowienie niedozwolone. Jednakże postanowienia, które

285 Wyrok z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie C-137/08 *VB Pénzügyi Lízing Zrt.*, opubl. Zb. Orz. 2010, str. I-10847, pkt 50.

286 *Ibidem*, pkt 52.

287 *Ibidem*, pkt 53, zob. też wyrok w sprawach połączonych *Océano* oraz *Salvat Editores*, pkt 24.

288 *Ibidem*, pkt 55, zob. też wyrok w sprawach połączonych *Océano* oraz *Salvat Editores*, pkt 23.

w opisany wyżej sposób premiuje przedsiębiorcę względem konsumenta, powinny zostać przez sąd krajowy uznane za abuzywne z powołaniem się na wykładnię dyrektywy przeprowadzoną przez Trybunał.

4.2.4. Badanie właściwości miejscowej sądu w odniesieniu do prawa polskiego

Art. 46 k.p.c. przewiduje możliwość zawarcia umowy ustalającej właściwość sądu do rozpoznania sporu wynikającego lub mogącego wyniknąć z określonego stosunku prawnego zachodzącego pomiędzy jej stronami. Umowa ta należy do kategorii tzw. umów procesowych. Oceniając jej charakter prawny M. P. Wójcik podnosi, przywołując pogląd wyrażony przez W. Siedleckiego, że należy sklasyfikować ją jako umowę należącą do prawa materialnego, której skutki objawiają się w sferze procesowej²⁸⁹. Należy podnieść, że spełnienie wymogów wynikających z orzecznictwa Trybunału dotyczącego aktywności, którą powinien podjąć sąd krajowy na etapie badania swojej właściwości, napotyka przeszkody w treści aktualnie obowiązujących w Polsce przepisów procesowych. W pierwszej kolejności trzeba zwrócić uwagę na treść art. 202 k.p.c., zgodnie z którym sąd uwzględnia z urzędu jedynie tzw. niewłaściwość nieusuwalną, a więc właściwość miejscową wyłączną, właściwość rzeczową oraz właściwość funkcjonalną²⁹⁰. Literalne brzmienie przywołanego przepisu pozwala przyjąć, że wyłącznie w razie zaistnienia tych przypadków sąd wydaje z urzędu postanowienie o stwierdzeniu swej niewłaściwości i przekazaniu sprawy sądowi właściwemu w trybie art. 200 k.p.c.

W przypadku zaś właściwości, która, zgodnie z nomenklaturą użytą w art. 202 k.p.c., daje się usunąć za pomocą stron (chodzi w tym przypadku o właściwość miejscową ogólną, przemianową oraz właściwość ustaloną w umowie prorogacyjnej²⁹¹), uwzględniana jest ona wyłącznie na należycie uzasadniony zarzut pozwanego, którego skuteczne złożenie obwarowane jest ponadto terminem prekluzyjnym - musi on zostać zgłoszony przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy²⁹². Przepis ten wyraźnie więc uniemożliwia dokonanie z urzędu kontroli klauzuli prorogacyjnej w stanowiącej źródło sporu umowie konsumenckiej, prowadząc tym samym do naruszenia zasady skuteczności²⁹³. Samo dostrzeżenie przez sąd, że miejsce zamieszkania konsumenta nie znajduje się w okręgu, który objęty jest

289 Zob. kom. do art. 46 k.p.c., teza 1 [w]: A. Jakubecki (red.), *Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego*, LEX, 2016.

290 M. Manowska, kom. do art. 202 k.p.c., teza 2 [w]: Manowska M. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-505(38)*, LEX, 2015.

291 *Ibidem*, teza 1.

292 Wdanie się w spór co do istoty sprawy następuje w momencie, w którym pozwany po raz pierwszy zaprzeczy, że roszczenie powoda jest zasadne poprzez wniesienie o oddalenie pozwu lub odmowę uznania dochodzonego roszczenia. Zob. A. Zieliński, kom. do art. 202 k.p.c., teza 3, [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Dziersuszyńska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2016.

293 Jednoznaczne brzmienie analizowanego przepisu wskazuje bowiem, że przeprowadzenie jego wykładni w taki sposób, aby przyjąć, że sąd obowiązany jest w sprawach konsumenckich zbadać z urzędu klauzulę prorogacyjną pod kątem jej ewentualnej nieuczciwości oraz wyciągnąć z rezultatów tego badania konsekwencje byłoby niemożliwe i stanowiłoby przykład tzw. wykładni *contra legem*. Zob. A. Soltys, *op. cit.*, str. 530-532.

właściwością sądu rozpoznającego sprawę, nie pozwoli mu na zbadanie tej kwestii w celu zapewnienia skuteczności unijnego systemu ochrony praw konsumenta. Wobec braku możliwości przeprowadzenia prounijnej wykładni z rezultatem, który pozwoliłby osiągnąć pożądane skutki²⁹⁴ należy stwierdzić, że sąd krajowy powinien odmówić zastosowania art. 202 k.p.c. i wykonać z urzędu opisaną wyżej sekwencję czynności, na którą wskazał Trybunał w wyroku w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, zmierzającą do ewentualnego zakwestionowania klauzuli, która jako nieuczciwa, nie byłaby przecież w stosunku do konsumenta wiążąca (chyba że poinformowany o jej istnieniu oraz konsekwencjach prawnych tego faktu oświadczyłby, że nie zamierza korzystać z ochrony wynikającej z art. 6 dyrektywy).

Warto też zwrócić uwagę na możliwą do wyobrażenia sytuację, w której konsument, nie będąc świadomy niezwiązania nieuczciwym postanowieniem umownym, wnosi pozew przeciwko przedsiębiorcy do sądu właściwego w myśl klauzuli prorogacyjnej. Również wtedy powinno nastąpić zbadanie tej klauzuli pod kątem ewentualnej nieuczciwości²⁹⁵, przy czym w takim przypadku sąd krajowy nie nabierze w tym przedmiocie tak oczywistych podejrzeń, jak w sytuacji, w której na istnienie nienegocjowanej klauzuli prorogacyjnej wskazuje okoliczność wytoczenia przez przedsiębiorcę powództwa przeciwko konsumentowi niezamieszkującemu w okręgu wyznaczającym właściwość sądu.

W doktrynie wskazano również na potrzebę objęcia obowiązkiem zbadania *ex officio* przez sąd nie tyle klauzuli prorogacyjnej, co samej właściwości miejscowej w przypadku wytoczenia przez przedsiębiorcę przeciwko konsumentowi powództwa przed sądem niewłaściwym, bez oparcia tego o jakąkolwiek umowę procesową. E. Skotnicka podnosi, że bez przeprowadzenia z urzędu kontroli właściwości sądu również i w tym przypadku doszłoby do naruszenia unijnego systemu ochrony praw konsumenta²⁹⁶. Sytuacja ta znajduje się, rzecz jasna, poza zakresem zastosowania dyrektywy w sprawie nieuczciwych postanowień umownych, a przywołane twierdzenie stanowi postulat *de lege ferenda*, zmierzający do uszczelnienia przedmiotowego systemu ochrony, uwzględniający nieznamość prawa wśród konsumentów, tak często wskazywaną przez Trybunał jako uzasadnienie podejmowanych z urzędu przez sąd czynności.

Odnosząc się do zagadnienia nieuczciwości klauzul prorogacyjnych, warto też wskazać na sposób implementacji przez polskiego ustawodawcę załącznika do dyrektywy 93/13/EWG, a konkretnie jej litery q, w której jako przykład postanowienia, które może być uznane za nieuczciwe wskazano takie, które wyłączałyby lub ograniczały konsumenta w prawie do wystąpienia z powództwem przeciwko przedsiębiorcy. Polski ustawodawca w art. 385³ k.c. pkt 23, który odpowiada literze q załącznika do dyrektywy, wskazał natomiast na postanowienie umowne powierzające właściwość do rozpoznania ewentualnej sprawy sądowi, który nie byłby właściwy miejscowo. Wynika z tego, że w regulacjach materialnoprawnych dostrzeżony został problem

294 E. Skotnicka, *Zasada kontrydiktoryjności i postulat sprawnego postępowania cywilnego a ochrona praw konsumentów w świetle dyrektywy 93/13/EWG*, EPS 2010, nr 3, str. 11-18.

295 M. Pecyna, *Prorogacja sądu w obrocie konsumenckim*, KPP 2003 z. 4, str. 873.

296 E. Skotnicka, *Zasada kontrydiktoryjności i postulat sprawnego postępowania cywilnego a ochrona praw konsumentów w świetle dyrektywy 93/13/EWG*, op. cit.

nieuczciwych klauzul prorogacyjnych, co jednak nie zmienia faktu, że nie idzie to w parze z dostosowaniem przepisów procesowych do wymogów wynikających z zasady skuteczności.

4.3. Badanie klauzul niedozwolonych w toku merytorycznego rozpoznania sprawy

4.3.1. Wprowadzenie

Analizowana wyżej klauzula prorogacyjna jest postanowieniem, w stosunku do którego sąd krajowy powinien podjąć wskazane wyżej działania niezwłocznie po wpłynięciu pozwu. Ponadto stanowiła ona przedmiot szczególnego zainteresowania Trybunału oraz doktryny, a na jej przykładzie sformułowano w orzecznictwie katalog czynności, jakie powinien podjąć sąd krajowy w celu zadośćuczynienia obowiązkom proceduralnym wynikającym z dyrektywy 93/13/EWG interpretowanej w świetle orzecznictwa Trybunału.

Schemat działania sądu na etapie merytorycznego rozpoznania sprawy będzie podobny. Sekwencja czynności sądu następujących po stwierdzeniu, że sprawa ma charakter konsumencki, obejmuje zbadanie, czy postanowienie będącej przedmiotem sporu umowy pozostaje w zakresie zastosowania dyrektywy 93/13/EWG, a następnie dokonanie z urzędu oceny tego postanowienia, z uwzględnieniem kryteriów wynikających z treści dyrektywy interpretowanej w zgodzie z orzecznictwem Trybunału²⁹⁷. O rezultatach badania sąd powinien powiadomić strony postępowania, umożliwiając im merytoryczne odniesienie się do nich. W przypadku stwierdzenia, że oceniana klauzula ma charakter abuzywny, sąd krajowy zobowiązany jest do zastosowania *ex officio* sankcji niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym. Powinien jednak od tego odstąpić w przypadku, gdy konsument świadomy tego, że postanowienie ma charakter nieuczciwy, sprzeciwi się zastosowaniu sankcji z art. 6 ust. 1 dyrektywy, wyrażając tym samym wolę bycia związanym przedmiotowym postanowieniem²⁹⁸.

Rozpoczynając analizę tej problematyki, warto jeszcze raz przywołać sformułowanie użyte przez Trybunał w uzasadnieniu wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.*, zgodnie z którym „rola przyznana (...) przez prawo wspólnotowe sądowi krajowemu (...) obejmuje (...) także obowiązek zbadania tej kwestii z urzędu (chodzi o ewentualną nieuczciwość postanowienia umownego - podkreślenie W.D.), od chwili gdy sąd krajowy dysponuje w tym celu niezbędnymi informacjami na temat okoliczności prawnych i faktycznych, w tym także w ramach badania swojej właściwości miejscowej”²⁹⁹. Wypowiedź ta jest wprawdzie stanowcza w zakresie stwierdzenia obowiązku, nie zaś wyłącznie kompetencji do zbadania przez sąd z urzędu obecności klauzul niedozwolonych w zawartej przez konsumenta umowie, jednakże nastrożać może wątpliwości co do istnienia lub nieistnienia powinności podjęcia

297 Wyrok w sprawie C-137/08 *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 49.

298 Wyrok w sprawie C-472/11 *Banif Plus Bank Zrt.*, pkt. 35-36.

299 Wyrok w sprawie C-243/08 *Pannon GSM Zrt.*, pkt 32.

przez ten sąd wstępnych ustaleń dotyczących stanu faktycznego i prawnego sprawy, pozwalających na późniejszą ocenę nieuczciwości postanowień umownych. Problem ten wymaga bardziej szczegółowego wyjaśnienia.

Tematyka niniejszego podrozdziału bezpośrednio wiąże się również z zakresem przedmiotowym dyrektywy 93/13/EWG. Wyznacza on bowiem katalog spraw, w trakcie rozpoznawania których aktualizują się obowiązki wyinterpretowane przez Trybunał z przedmiotowej dyrektywy.

Podjęta zostanie również kwestia obowiązków sądu, które powinny zostać wykonane po zbadaniu umowy pod kątem obecności w niej klauzul niedozwolonych. Mają one na celu zapewnienie rzetelności i kontrydiktoryjności postępowania sądowego poprzez umożliwienie stronom odniesienia się do rezultatów czynności wykonanych przez sąd z urzędu.

4.3.2. Obowiązek dokonania przez sąd krajowy wstępnych ustaleń w przedmiocie stanu faktycznego sprawy

Jak wyżej zaznaczono, okolicznością, której ustalenie jest konieczne dla przesądzenia, że gwarancje wynikające z prawa konsumenckiego muszą zostać w konkretnej sprawie urzeczywistnione jest ustalenie, że jedną ze stron postępowania jest konsument. Trybunał wskazując na uzyskanie przez sąd krajowy informacji o sprawie w zakresie pozwalającym na zbadanie nieuczciwości postanowień umownych jako przesłankę warunkującą obowiązek przeprowadzenia tej oceny, nie sprecyzował, czy powinnością tego sądu jest również przeprowadzenie z urzędu ustaleń zmierzających do uzyskania tych informacji. Bez wątpienia na istnienie takiego obowiązku wskazywałaby potrzeba zapewnienia efektywności reżimu ochrony praw konsumenta³⁰⁰. Obowiązywanie zasady autonomii proceduralnej państw członkowskich nie powinno bowiem prowadzić do „zaprzepaszczenia ochrony konsumenta”³⁰¹. Okoliczność ta nie jest jednak dostatecznie jasna z perspektywy orzecznictwa Trybunału, o czym może świadczyć jedno z pytań prejudycjalnych skierowanych w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*. Sąd odsyłający zapytał bowiem, czy w przypadku, w którym żadna ze stron nie podnosi zarzutów związanych z nieuczciwością klauzul umownych, a sąd ten zwrócił uwagę na potencjalną abuzywność jednego z postanowień, dopuszczalne na kanwie prawa unijnego jest przeprowadzenie z urzędu dowodów zmierzających do ustalenia okoliczności faktycznych i prawnych pozwalających na przeprowadzenie testu nieuczciwości. Odpowiedź na pytanie, uwzględniająca okoliczności sprawy³⁰², została sprowadzona przez Trybunał do sformułowania omówionej wyżej sekwencji czynności, które powinien podjąć sąd rozpoznający taką sprawę konsumencką, przed jaką stanął sąd odsyłający. Przywołane pytanie stanowi zaś, moim zdaniem, asumpt do rozważenia zagadnienia wskazanego w tytule niniejszego podrozdziału.

300 Na tę najbardziej ogólną powinność wprost wskazuje Trybunał w wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.*, pkt 32.

301 Opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 108.

302 Stan faktyczny sprawy zbliżony był do znanych z orzeczeń w sprawach *Océano* oraz *Pannon GSM Zrt.*, jako że problematyczne postanowienie umowne stanowiła klauzula prorogacyjna wskazująca na wyłączną właściwość miejscową sądu siedziby przedsiębiorcy.

Za bardziej wnikliwą należy w tej kwestii uznać opinię rzecznik generalnej V. Trstenjak. Odnosząc się bezpośrednio do analizowanego problemu wskazała, że jej zdaniem, obowiązek przeprowadzenia z urzędu testu nieuczciwości postanowienia umownego powstaje tylko wtedy, gdy na podstawie całokształtu okoliczności faktycznych i prawnych (w tym twierdzeń stron sporu) sąd krajowy nabiera podejrzeń o abuzywnym charakterze analizowanej klauzuli³⁰³. Według tego poglądu, sąd krajowy nie jest obowiązany czynić z urzędu dodatkowych ustaleń co do stanu faktycznego sprawy w przypadkach, w których dotychczasowe okoliczności sprawy nie wskazują na to, że zastosowanie w niej znajdują przepisy dyrektywy w sprawie nieuczciwych postanowień umownych. Jak zauważa rzecznik generalna, prawo unijne, które co do zasady unika regulowania kwestii procesowych, nie zawiera normy, która nakazywałaby sądowi krajowemu dokonywać z urzędu takich ustaleń. Sposób uzyskiwania przez sąd informacji składających się na stan faktyczny oraz prawny sprawy, a także tok postępowania dowodowego, stanowi bowiem przedmiot regulacji prawa krajowego, zgodnie z zasadą autonomii proceduralnej³⁰⁴. Zgodnie zaś ze wspólną dla systemów prawnych państw członkowskich zasadą dyspozycyjności, ciężarem procesowym obarczającym stronę postępowania jest przytoczenie faktów, na których opiera ona swoje stanowisko. Sąd przybiera zaś na tym etapie postawę pasywną, zgodnie z kontradyktoryjnym modelem postępowania cywilnego³⁰⁵. Swoboda krajowego ustawodawcy musi jednak zostać skonfrontowana z wymogami wynikającymi z zasad równoważności oraz skuteczności. V. Trstenjak argumentuje przeciwko obarczeniu sądów krajowych obowiązkiem dokonywania z urzędu dodatkowych ustaleń faktycznych w przedmiocie tego, czy w sprawie należy pochylić się nad kwestią ewentualnej nieuczciwości postanowień umownych. Przywołuje w tym celu ogólny standard obowiązku zastosowania z urzędu prawa unijnego wynikający z wyroku w połączonych sprawach *van Schijndel* i *van Veen*³⁰⁶. Jej zdaniem, znajdzie on zastosowanie również na kanwie spraw o charakterze konsumenckim, tym samym, wzgląd na zasadę dyspozycyjności ograniczy w tym przypadku zakres obowiązków leżących po stronie sądów krajowych.

Moim zdaniem, stanowisko to jest niekonsekwentne w stosunku do dotychczasowego orzecznictwa Trybunału, wskazującego na elementy konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu. Od początku bowiem orzecznictwo to opiera się na założeniu, zgodnie z którym w celu uzasadnionym interesem publicznym, należy w ściśle oznaczonym zakresie uznać za zasadne naruszenie równości stron postępowania cywilnego oraz przez sąd czynności leżących w interesie jednej z nich. Opierający się na uwzględnieniu podstawowych zasad krajowego postępowania cywilnego, m.in. zasady dyspozycyjności, standard wynikający z wyroków w sprawach *van Schijndel* i *van Veen* nie może być w tym przypadku zastosowany, gdyż został sformułowany bez uwzględnienia zbieżnej z interesem publicznym potrzeby urzeczywistnienia ochrony praw konsumentów. O tym, że standard ten ma charakter ogólny, a tym samym nie został przewidziany jako bezwzględnie znajdujący zastosowanie we wszystkich kategoriach spraw unijnych, świadczy sama treść wyroku, w uzasadnieniu którego

303 Opinia rzecznik generalnej w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 109.

304 *Ibidem*, pkt 110.

305 W analizowanej sprawie zastosowanie znajdowało prawo węgierskie, zgodnie z którym to strony sporu powinny określić środki dowodowe, sąd zaś nie jest uprawniony do przeprowadzania dowodów z urzędu. Zob. opinia rzecznik generalnej w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 110.

306 Opinia rzecznik generalnej w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 111.

został on sformułowany. Trybunał wskazał bowiem, że ogólne ograniczenie obowiązku zastosowania z urzędu przepisów prawa unijnego uzasadnione jest w oparciu o zasadę, zgodnie z którą inicjatywa procesowa należy w postępowaniu cywilnym do jego stron, a podejmowanie przez sąd aktywności z urzędu ma charakter wyjątkowy i powinno następować wyłącznie wtedy, gdy wymagają tego względy interesu publicznego³⁰⁷. Obowiązek zbadania przez sąd z urzędu, czy postanowienia zawarte w stanowiącej źródło sporu umowie konsumenckiej są nieuczciwe, uzasadniany jest zaś przez Trybunał właśnie istotą i wagą interesu publicznego leżącego w urzeczywistnieniu ochrony praw konsumentów³⁰⁸. Oznacza to, że w prawie krajowym przeszkody dla przedsięwzięcia przez sąd aktywności z urzędu nie powinny, w tym przypadku, stanowić dostatecznego uzasadnienia dla ograniczenia analizowanego obowiązku poczynienia przezeń wstępnych ustaleń w zakresie stanu faktycznego i prawnego sprawy.

Co więcej, rzecznik generalna zdaje się opierać przyjęty przez siebie pogląd przede wszystkim na językowej wykładni sformułowania, którego użył Trybunał formułując w wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.* nakaz badania nieuczciwości postanowień umownych z urzędu przez sąd krajowy. Chodzi mianowicie o sformułowanie „sąd krajowy jest zobowiązany z urzędu do zbadania nieuczciwego charakteru warunku umownego, o ile dysponuje niezbędnymi w tym celu informacjami co do okoliczności prawnych i faktycznych”³⁰⁹ (podkreślenie - W.D.). Polska wersja językowa tego sformułowania skłania do przyjęcia wniosku, że podkreślone wyżej zdanie podrzędne wyraża warunek, od spełnienia którego uzależnione jest powstanie obowiązku zbadania z urzędu nieuczciwości postanowień umownych. Sama rzecznik generalna wskazuje jednak w swojej opinii, że w tłumaczeniach tego wyroku na część języków urzędowych państw członkowskich, przywołane zdanie podrzędne odnosi się do chronologii czynności wykonywanych przez sąd krajowy³¹⁰. Takie tłumaczenie pozwalałoby argumentować, że celem Trybunału było wyłącznie wyjaśnienie, że obowiązek przeprowadzenia testu nieuczciwości postanowień umownych podlega wykonaniu wtedy, gdy sąd krajowy ustali w niezbędnym do tego zakresie okoliczności faktyczne i prawne sprawy. Moim zdaniem można bronić poglądu, zgodnie z którym Trybunał formułując obowiązek zbadania z urzędu nieuczciwości postanowień umownych nie odniósł się bezpośrednio do kwestii, czy sąd krajowy zobowiązany jest czynić *ex officio* wstępne ustalenia co do stanu faktycznego i prawnego sprawy, niezbędne do dokonania testu nieuczciwości³¹¹. Takie działanie zaś byłoby niewątpliwie pożądanym w celu zapewnienia skuteczności ochrony praw konsumenta.

307 Wyrok w sprawach *Jeroen van Schijndel* oraz *Johannes Nicolaas Cornelis van Veen*, pkt 21.

308 Zob. m.in. wyrok w sprawie *Mostaza Claro*, pkt 38.

309 Wyrok w sprawie *Pannon GSM Zrt.*, pkt 35.

310 Zob. opinia rzecznik generalnej w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 75 i przywołane tam tłumaczenia.

311 Na marginesie warto dodać, że opisana rozbieżność językowa przejawia się również wśród polskich oficjalnych tłumaczeń orzeczeń TSUE. W tłumaczeniu wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.* użyto sformułowania „o ile dysponuje niezbędnymi w tym celu informacjami co do okoliczności prawnych i faktycznych”, podczas gdy w tłumaczeniu wyroku w sprawie C-168/15 *Tomasova* posłużono się formułą „od chwili gdy sąd krajowy dysponuje w tym celu niezbędnymi informacjami w zakresie okoliczności prawnych i faktycznych.”

Należy jednocześnie zauważyć, że stanowisko rzecznik generalnej, jak się wydaje, nie prowadzi w jej zamyśle do legitymizowania sytuacji, w których ograniczenia w podejmowaniu aktywności przez sąd z urzędu prowadziłyby w konkretnych sprawach do braku urzeczywistnienia wynikającej z prawa unijnego ochrony praw konsumenta. Zwraca ona bowiem uwagę na to, że co do zasady, analiza materiału, którym dysponował będzie sąd rozpoznający sprawę, spowoduje powzięcie przez niego wątpliwości co do zgodności postanowień umownych z przepisami dyrektywy 93/13/EWG. Będzie tak w omawianym już przykładzie klauzuli prorogacyjnej³¹². W przypadku zaś postanowień kształtujących materialne prawa i obowiązki stron umowy konsumenckiej, sąd generalnie zazwyczaj ma do dyspozycji egzemplarz tej umowy, co stanowiłoby źródło informacji o stanie faktycznym i prawnym, pozwalających na podjęcie wskazanych w orzecznictwie Trybunału dalszych działań zmierzających do kontroli nieuczciwości postanowień umownych³¹³. Rzecznik generalna podnosi również, że w toku rozpoznawania sprawy sąd uprawniony będzie do podjęcia działań mających na celu „spowodowanie, aby strony we właściwym czasie i wyczerpująco wyjaśniły wszystkie istotne fakty, w szczególności uzupełniły niewystarczające informacje co do podnoszonych faktów, wskazały środki dowodowe i złożyły odpowiednie wnioski”³¹⁴. Powyższe argumenty skłoniły ją do przyjęcia, że normy prawa krajowego, które uniemożliwiają sądowi poczynienie z urzędu wstępnych ustaleń dotyczących stanu faktycznego i prawnego sprawy nie naruszają wymogów wynikających z zasad równoważności i skuteczności.³¹⁵ Sama jednak zauważa, że przy obowiązywaniu takich przepisów istnieje możliwość, że niekiedy materiał dowodowy dostarczony przez strony nie będzie wystarczający do stwierdzenia, czy konkretne postanowienie jest nieuczciwe³¹⁶. Ze względu na bezwarunkową potrzebę zapewnienia efektywności omawianego systemu ochrony należy jednak przyjąć, że ustawodawca krajowy powinien zapewnić, aby takie sytuacje nie miały miejsca. Wymóg ten dotyczy również stosującego prawo krajowe sądu. Jak zaś wskazuje sam Trybunał, sąd rozpatrujący sprawę jest zobowiązany do zapewnienia skuteczności (*effet utile*) ochrony, która jest celem systemu ochrony praw konsumenta³¹⁷. Co więcej, wynikająca z dyrektywy ochrona nie może ucieść wskutek zastosowania przepisów uwzględniających szczególne cechy krajowego postępowania sądowego³¹⁸.

Podsumowując te rozważania, chciałbym raz jeszcze podkreślić, że do tej pory nie pojawiły się orzecznictwo wypowiedzi Trybunału, które rozstrzygałyby analizowany problem. Językowa analiza sformułowania, którego użył Trybunał wywodząc z przepisów dyrektywy 93/13/EWG obowiązek zbadania z urzędu nieuczciwości postanowień umownych przez sąd krajowy, może sugerować, że obowiązek ten powstaje wtedy i tylko wtedy, gdy sąd krajowy, stosując regulacje proceduralne obowiązujące w danym państwie członkowskim, dysponował będzie odpowiednim zakresem informacji o stanie faktycznym i prawnym sprawy. Ponadto w uzasadnieniu wyroku w sprawie *Tomasova* Trybunał stwierdził, że sąd krajowy popełni rażące

312 Opinia rzecznik generalnej w sprawie *VB Pénzügyi Lízing*, pkt 111.

313 *Ibidem*, pkt 113.

314 *Ibidem*, pkt 114.

315 *Ibidem*, pkt 114.

316 *Ibidem*, pkt 113.

317 Wyrok w sprawie *Pannon GSM Zrt.*, pkt 32.

318 Wyrok w sprawie *Pannon GSM Srt.*, pkt 34.

naruszenie prawa unijnego w przypadku, gdy nie zbada z urzędu nieuczciwości postanowień umownych, pomimo dysponowania niezbędnymi do tego informacjami w przedmiocie stanu faktycznego i prawnego sprawy³¹⁹. Rażącego naruszenia prawa unijnego przez sąd krajowy nie powiązał więc z brakiem zebrania dodatkowych informacji w sytuacji, w której ich brak nie pozwalał sądowi na rozważenie z urzędu problemu abuzywności postanowień umownych. Nie oznacza to, moim zdaniem, że w takim przypadku nie byłoby możliwe przyjęcie, iż do rażącego naruszenia prawa unijnego jednak doszło, przy czym nie ze strony sądu, a ustawodawcy krajowego, który ukształtował przepisy proceduralne w taki sposób, że nie zagwarantował konsumentowi, iż w toku postępowania sądowego zniwelowana zostanie faktyczna nierównowaga między nim a przedsiębiorcą.

Przez wzgląd na potrzebę zapewnienia skuteczności unijnego systemu ochrony praw konsumenta należałoby więc przyjąć, że sąd krajowy zobowiązany jest poczynić dodatkowe ustalenia co do stanu faktycznego i prawnego sprawy, aby dzięki zebranim informacjom mógł ocenić, czy strony sporu zawarły umowę konsumencką, a jeżeli tak, to czy zastrzeżono w jej treści nieuczciwe postanowienia umowne. Za takim stanowiskiem przemawia też, moim zdaniem, rozstrzygnięcie Trybunału zapadłe w przywołanej już sprawie *Faber*. Trybunał stwierdził bowiem, iż „Zasada skuteczności wymaga, aby sąd krajowy rozstrzygający spór dotyczący umowy, która może być objęta zakresem stosowania wskazanej dyrektywy, jeżeli dysponuje niezbędnymi ku temu informacjami na temat stanu prawnego i faktycznego lub może nimi dysponować w drodze prostego wniosku o wyjaśnienia, był zobowiązany ustalić, czy kupujący może być uznany za konsumenta, nawet jeżeli ten ostatni nie powołał się wyraźnie na taki status³²⁰”. Jeżeli zatem krajowe przepisy procedury cywilnej wyposażają sąd w możliwość wezwania stron do udzielenia dodatkowych informacji w przedmiocie okoliczności faktycznych sprawy, to podobnie jak w celu ustalenia, czy któraś ze stron jest konsumentem, sąd powinien skorzystać z tych środków również w celu uzyskania niezbędnych informacji do zbadania, czy w umowie łączącej strony znajdują się klauzule abuzywne.

4.3.3. Zakres przedmiotowy dyrektywy 93/13/EWG

Obowiązek zbadania przez sąd obecności klauzul niedozwolonych w umowie pomiędzy stronami sporu ma swoje granice przedmiotowe. Jednym z elementów sekwencji czynności wykonywanych przez sąd rozpoznający sprawę konsumencką jest ocena, czy analizowane postanowienie umowne należy do zakresu zastosowania dyrektywy. Zakres ten wyznaczony jest przede wszystkim przez art. 3 ust. 1 dyrektywy i obejmuje wyłącznie te postanowienia umowy konsumenckiej, które nie zostały indywidualnie negocjowane przez strony³²¹. Takimi postanowieniami, zgodnie z art. 3 ust. 2 dyrektywy, zawsze będą klauzule, które zostały z góry ustalone przez stosującego je przedsiębiorcę, przez co konsument nie miał możliwości wywarcia wpływu na ich

319 Wyrok w sprawie *Tomasova*, pkt 33.

320 Wyrok w sprawie *Faber*, pkt 46.

321 Zob. wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. w sprawie C-226/12 *Constructora Principado SA*, opublikowany w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:10, pkt 18, Postanowienie z dnia 3 kwietnia 2014 r. w sprawie C-42/12 *Katalin Sebestyén*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:1857, pkt 23.

merytoryczną treść, zwłaszcza gdy stanowiły część przedstawionego konsumentowi wzorca umownego. W przypadku, w którym niektóre elementy postanowienia bądź całe postanowienie stanowiły przedmiot indywidualnych negocjacji, wyłączenie zastosowania dyrektywy nie jest przesądzone w stosunku do pozostałej części umowy, jeżeli tylko ogólna jej ocena wskazuje na to, że stanowi ona wcześniej przygotowaną umowę standardową. Należy dodać, że ciężar udowodnienia, że standardowe warunki umów zostały indywidualnie wynegocjowane z konsumentem ciąży na powołującym się na tę okoliczność profesjonalnym sprzedawcy lub dostawcy (art. 3 ust. 2 akapit trzeci dyrektywy).

Kolejną spośród norm wyznaczających zakres zastosowania dyrektywy 93/13/EWG umieszczona została w art. 1 ust. 2, zgodnie z treścią którego, „postanowienia umowy odzwierciedlające obowiązujące przepisy ustawowe lub wykonawcze oraz postanowienia lub zasady konwencji międzynarodowych, których stroną są Państwa Członkowskie lub Wspólnota, zwłaszcza w dziedzinie transportu, nie będą podlegać przepisom (...) dyrektywy”. Założenie unijnego prawodawcy leżące u podstaw tego wyłączenia zostało przedstawione w motywie 13 dyrektywy. Zakłada on, że obowiązujące w państwach członkowskich przepisy, które regulują prawa i obowiązki stron poszczególnych umów nie zawierają klauzul niedozwolonych, ponieważ ustawodawcy krajowi powinni wyważyć prawa i obowiązki stron zawierających takie umowy³²². Trybunał wskazuje ponadto, że wyjątkiem wprowadzonym mocą art. 1 ust. 2 dyrektywy bez wątpienia objęte są również postanowienia takich umów, których treść nie została bezpośrednio uregulowana w przepisach ustawowych lub wykonawczych, jednakże ustawodawca krajowy przesądził, że zastosowanie do nich znajdą normy dotyczące praw i obowiązków stron zawierających inne umowy uregulowane na mocy takich przepisów³²³.

Art. 1 ust. 2 dyrektywy wymaga poświęcenia szczególnej uwagi jego interpretacji. Wątpliwości wywołuje przede wszystkim znaczenie pojęcia „obowiązujących przepisów ustawowych lub wykonawczych”. Problem ten stanowił przedmiot zainteresowania Trybunału na kanwie sprawy *RWE Vertrieb AG*, w toku której sąd odsyłający dążył do ustalenia, czy przepisami, o których mowa w kontekście wyłączenia ich spod kontroli nieuczciwości są tylko przepisy bezwzględnie obowiązujące, czy także przepisy dyspozytywne. Za przyjęciem, że chodzi wyłącznie o normy *ius cogens* przemawiała w sprawie literalna wykładnia przywołanego art. 1 ust. 2 dyrektywy tłumaczonego na języki niektórych spośród państw członkowskich (angielski, francuski, hiszpański oraz niemiecki³²⁴). Trafniejszy jest jednak drugi pogląd. Zwrócić należy bowiem jeszcze raz uwagę na treść motywu 13. dyrektywy. Jak wskazuje jego ostatnie zdanie, sformułowanie „przepisy ustawowe lub wykonawcze” obejmuje również postanowienia, które zgodnie z prawem znajdą zastosowanie w umowie pomiędzy stronami, przy zastrzeżeniu, że strony nie dokonały w tym przedmiocie innych uzgodnień. Objęte są nim więc również przepisy dyspozytywne. Ten pogląd przyjmuje rzecznik generalna wskazując ponadto, że motywy stanowią integralną część dyrektywy, stąd interpretacja jej przepisów powinna odbywać się

322 Wyrok z dnia 21 marca 2013 r. w sprawie C-92/11 *RWE Vertrieb AG*, opublikowany w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:180, pkt 28.

323 *Ibidem*, pkt 27.

324 Opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak przedstawiona w dniu 13 września 2012 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2012:566, pkt 36.

w zgodzie ze wskazówkami umieszczonymi w motywie³²⁵. Istnienie rozbieżności między językową treścią urzędowych tłumaczeń dyrektywy oznacza przy tym, że problematyczny przepis powinien być wykładany „z uwzględnieniem ogólnej systematyki i celu uregulowania, którego stanowi część”³²⁶.

Kolejny problem interpretacyjny dotyczący zakresu wyłączenia spod kontroli abuzywności postanowień odzwierciedlających ustawowe lub wykonawcze przepisy prawa państw członkowskich dotyczy sytuacji, w której strony przejęły do umowy postanowienia, których treść wynika z przepisów, w których ustawodawca uregulował inny typ umowy, niż umowa, do której zostały przejęte. Innymi słowy, chodzi o dokonanie oceny, czy wyłączenie z zakresu zastosowania dyrektywy obejmie każdy przypadek użycia w umowie postanowień wynikających z ustawy, czy też analizowany wyjątek wystąpi tylko w stosunku do tych umów, z myślą o których ustawodawca te normy sformułował. Kwestię tę rozstrzygnął Trybunał wskazując, że wola stron umowy sprowadzająca się do przejścia do treści stosunku prawnego postanowień przewidzianych w ustawie nie może być zrównana z działaniem ustawodawcy, który wprowadził te normy, wyważając prawa i obowiązki stron innej umowy³²⁷. Jak zauważa Trybunał, w takim przypadku możliwe byłoby uniknięcie przez przedsiębiorcę narażenia się na wynikającą z art. 6 ust. 1 dyrektywy sankcję niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym dzięki zastosowaniu we wzorcu umownym postanowień mających, na mocy ustawy, zastosowanie do innych typów umów. Fakt, że w przypadku umów, dla których zostały dedykowane, ich zastosowanie gwarantowałoby zapewnienie równowagi stron w zakresie ich praw oraz obowiązków umownych nie oznacza bowiem, że taki skutek nastąpiłby również w przypadku zastosowania ich do innych typów umów³²⁸.

Zamykając problematykę zakresu przedmiotowego dyrektywy 93/13/EWG, należy odnieść się do problemu związanego z wynikającym z art. 8 dyrektywy 93/13/EWG minimalnym charakterem harmonizacji przepisów implementujących ją do porządków prawnych państw członkowskich. Z przywołanego artykułu wynika możliwość rozszerzenia przez ustawodawców krajowych zakresu przedmiotowego ochrony wynikającej z dyrektywy 93/13/EWG. W swoim orzecznictwie Trybunał wyjaśnił, że uprawnienie to obejmuje również objęcie kontrolą takich postanowień umownych, które w zrozumiaty dla konsumenta sposób określają główne świadczenia stron, adekwatność ceny lub wynagrodzenia należnego przedsiębiorcy³²⁹. Warto też zauważyć, że zgodnie z motywem 10 dyrektywy, jej przepisy nie przewidują badania pod kątem nieuczciwości postanowień znajdujących się w umowach o pracę, umowach w przedmiocie sukcesji praw, umowach prawnorodzinnych oraz umowach dotyczących zawiązywania spółek i zawierania porozumień partnerskich. Należy w tym miejscu wyjaśnić, że zachodzi potrzeba odróżnienia konsekwencji minimalnego charakteru harmonizacji przewidzianego w dyrektywie 93/13/EWG od kwestii zakresu przedmiotowego konsumenckiego prawa do

325 *Ibidem*, pkt 37.

326 *Ibidem*, pkt 40. Zob. też szczegółowe rozważania na temat historycznej oraz celowościowej wykładni art. 1 ust. 2 dyrektywy, przemawiającej za przyjęciem, że obejmuje on w swej treści również normy dyspozytywne, pkt. 41-45 opinii.

327 Wyrok w sprawie *RWE Vertrieb AG*, pkt 31.

328 *Ibidem*.

329 Zob. wyrok z dnia 3 czerwca 2010 r. w sprawie *Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid*, opubl. Zb. Orz. 2010, str. I-4785, pkt 44.

sądu. Częściowo przywołując rozważania dotyczące podmiotowego zakresu tej instytucji trzeba wskazać, że w przypadku, w którym krajowy ustawodawca rozszerzyłby ochronę wynikającą z przepisów dyrektywy, chociażby poprzez objęcie badaniem postanowień umownych, o których mowa w jej art. 4 ust. 2, to z prawa unijnego nie wynika obowiązek zastosowania gwarancji składających się na konsumenckie prawo do sądu, jeżeli skorzystać z nich mieliby beneficjenci ochrony rozszerzonej przedmiotowo w przepisach prawa krajowego. Oznacza to, że realizacja procesowych gwarancji, dekodowanych przez Trybunał z przepisów dyrektywy 93/13/EWG, stanowi obowiązek sądów krajowych wyłącznie wtedy, gdy rozpoznawana przez nie sprawa pozostaje w zakresie zastosowania przepisów dyrektywy. Jeżeli zaś ustawodawca krajowy dokonał implementacji dyrektywy w taki sposób, że rozszerzył jej pierwotny zakres przedmiotowy, to prawo unijne nie zobowiązuje sądów krajowych do przestrzegania analizowanych w tej pracy wytycznych wynikających z orzecznictwa Trybunału w sprawach, które leżą poza zakresem zastosowania samej dyrektywy. Źródłem takiej ewentualnej powinności musiałoby być prawo krajowe.

4.3.4. Pouczenie stron o rezultacie badania postanowień umowy

Przeprowadzenie przez sąd z urzędu testu nieuczciwości postanowień umownych rodzi dla rozpoznawanej sprawy poważne konsekwencje. Jak wyżej wskazano, w przypadku stwierdzenia, że klauzula umowna spełnia przesłanki z art. 3 ust. 1 dyrektywy, zastosowanie do niej powinna znaleźć uszczegółowiona w prawie krajowym sankcja niezwiązania nią konsumenta. W praktyce może doprowadzić to do oddalenia wytoczonego przez przedsiębiorcę powództwa o zapłatę lub do uwzględnienia pozwu konsumenta, żądającego na przykład zwrotu kwoty, którą zapłacił przedsiębiorcy na podstawie nieuczciwej klauzuli. Uwzględniając powyższe należy stwierdzić, że przedmiotowa aktywność sądu, podjęta pomimo brakuawnioskowania przez konsumenta o jej przeprowadzenie, w niektórych przypadkach może zaburzyć kontradiktoryjny charakter postępowania cywilnego, zbliżając je do procesu inkwizycyjnego. Prowadziłoby to do sytuacji, w której sąd bez wysłuchania argumentów stron wydałby rozstrzygnięcie opierające się wyłącznie na dowodach przeprowadzonych z urzędu w interesie jednej z nich. Nie stanowi to celu systemu ochrony przewidzianego w dyrektywie, ponieważ narusza prawa procesowe przedsiębiorcy, wykraczając poza przywrócenie faktycznej równowagi pomiędzy nim a konsumentem. Wskazuje na to sam Trybunał w sprawie *Banif*³³⁰, stwierdzając, że podczas stosowania prawa unijnego, sąd krajowy „powinien (...) spełniać wymogi rzeczywistej ochrony prawnej praw jednostek wywodzących się z prawa Unii, takich jak zagwarantowane przez art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej. Wśród wymogów tych znajduje się zasada kontradiktoryjności, która stanowi część praw do obrony i do której przestrzegania sąd krajowy jest zobowiązany zwłaszcza w trakcie rozpatrywania sporu na podstawie zarzutu podniesionego z urzędu”³³¹.

330 Zob. pkt 29 wyroku.

331 Definiując zaś zasadę kontradiktoryjności, Trybunał wskazał, że przyznaje stronom prawo do zapoznania się i dyskusji w przedmiocie prowadzonych dowodów oraz twierdzeń strony przeciwnej. Co więcej, zakłada możliwość zapoznania się i dyskusji co do zarzutów,

Spostrzeżenie to doprowadziło Trybunał do wniosku, zgodnie z którym po przeprowadzeniu z urzędu badania umowy konsumenckiej pod kątem nieuczciwości zawartych w niej postanowień, sąd krajowy powinien „poinformować o tym strony sporu i wezwać je do kontradyktoryjnego przedyskutowania tej okoliczności w sposób przewidziany w tym celu przez krajowe prawo procesowe”³³².

Dzięki temu przedsiębiorcy zapewnione zostanie prawo do wysłuchania, stanowiące podstawową gwarancję rzetelnego postępowania. Pozwoli mu to przedstawić argumenty przemawiające za korzystnym dla niego rozstrzygnięciem. Konsument zaś może zrezygnować z ochrony przyznawanej mu przez dyrektywę w przypadku, w którym zostanie przez sąd poinformowany o nieuczciwym charakterze postanowienia/postanowień zawartego/ych w umowie łączącej go z przedsiębiorcą. Tylko wtedy sąd nie będzie zobowiązany do wyciągnięcia wszelkich konsekwencji wynikających z prawa krajowego, a zmierzających do zapewnienia, że konsument nie będzie związany nieuczciwym postanowieniem umownym. Trybunał wyraźnie wskazuje bowiem na prymat woli konsumenta, stwierdzając, iż „prawo konsumenta do skutecznej ochrony zawiera w sobie także uprawnienie do niedochodzenia swoich praw”³³³. Sprzeciwiając się wyłączeniu z umowy nieuczciwego postanowienia konsument udziela bowiem w sposób wyraźny zgodę na jego obowiązywanie³³⁴. Skutki takiej sytuacji można zrównać z indywidualnym uzgodnieniem przedmiotowego postanowienia, co wyłącza ochronę przewidzianą w dyrektywie.

4.3.5. Test nieuczciwości klauzul umownych w postępowaniu rozpoznawczym w ramach prawa polskiego

Przechodząc do praktycznych problemów związanych ze stosowaniem przepisów transponujących dyrektywę 93/13/EWG do polskiego porządku prawnego, należy przede wszystkim ocenić, jak z perspektywy przepisów k.p.c. oraz orzecznictwa sądowego przedstawia się możliwość zastosowania z urzędu odpowiednich przepisów dyrektywy w przypadku niepowołania się na nie przez konsumenta w toku sprawy. Stanowisko w tej sprawie jasno wyraził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 kwietnia 2007 r.³³⁵ Podniesiono w nim, że art. 321 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie nie wyłącza leżącego po stronie sądu obowiązku zastosowania z urzędu prawa materialnego w trakcie dokonywania subsumcji stanu faktycznego sprawy ustalonego w granicach żądania pozwu. Prowadzi to do przyjętego przez SN wniosku, zgodnie z którym zarówno sąd pierwszej, jak i drugiej instancji (uwzględniając obowiązujący w polskiej procedurze cywilnego model apelacji pełnej³³⁶) stosuje z urzędu przepisy implementujące dyrektywę 93/13/EWG oraz

które sąd podniósł z urzędu, a które mogą stanowić podstawę rozstrzygnięcia w sprawie, oraz prawo do dyskusji nad nimi. Zob. w tym względzie wyrok w sprawie C-472/11 *Banif Plus Bank Zrt.*, pkt 30.

332 Wyrok w sprawie C-472/11 *Banif Plus Bank Zrt.*, pkt 31.

333 Wyrok w sprawach połączonych połączonych C-381/14 i C-385/14 *Jorge Sales Sinués i Youssouf Drame Ba*, pkt 25.

334 Wyrok w sprawie C-472/11 *Banif Plus Bank Zrt.*, pkt 31.

335 Sygn. akt I CSK 27/07, opubl. OSNC - Zb. dodatkowy 2008 nr A, poz. 25, str. 154.

336 Zob. w tym względzie rozdział 4 podrozdział 7.1 niniejszej pracy.

inne normy prawa materialnego, jeżeli tylko stan faktyczny sprawy wyczerpuje ich hipotezy. Konkludując SN stwierdził, że polskie uregulowanie zakresu kognicji sądu rozpoznającego sprawę w procesie cywilnym pozostaje zharmonizowane z wykładnią dyrektywy 93/13/EWG przedstawioną przez Trybunał w wyroku w sprawach połączonych *Océano* oraz *Salvat Editores*. Stanowisko to, jako że dotyczy kwestii ogólnej, jaką jest niezwiązanie sądu zarzutami materialnoprawnymi stron powinno być odniesione również w stosunku do przepisów implementujących inne unijne akty prawne mające na celu ochronę praw konsumenta, co do których Trybunał wypowiedział się w przedmiocie obowiązku lub możliwości zastosowania ich z urzędu. Należy przy tym wskazać, że zastosowanie tych przepisów powinno odbywać się w sposób uwzględniający orzecznictwo Trybunału, na co wskazuje wynikający z prawa unijnego obowiązek tzw. wykładni zgodnej i zasada skuteczności prawa unijnego.

Rozważyć należy w tym miejscu również odpowiednie przepisy k.p.c., które mogłyby stanowić podstawę dla wykonania przez sąd obowiązków wynikających z zasady kontrydiktoryjności, już po zbadaniu z urzędu obecności klauzul niedozwolonych w umowie konsumenckiej. W art. 5 oraz art. 212 § 2 k.p.c. przewidziana została instytucja pouczeń kierowanych przez sąd do stron. Zgodnie z treścią pierwszego z nich, „w razie uzasadnionej potrzeby sąd może udzielić stronom (...) postępowania występujących w sprawie bez adwokata, radcy prawnego (...) niezbędnych pouczeń co do czynności procesowych”. Oprócz tego, że w treści tego przepisu wyraźnie ograniczono jego zastosowanie do sytuacji, w których konsument nie korzysta z pomocy zawodowego pełnomocnika należy też odnotować przeważający pogląd przyjmowany w orzecznictwie i w doktrynie, zgodnie z którym udzielenie pouczenia uzasadnione jest wyłącznie wtedy, gdy strona prowadzi swoją sprawę w oczywiście nieporadny sposób³³⁷. Uznaje się ponadto, że sąd naruszyłby art. 5 k.p.c., gdyby nie udzielił stronie pouczenia o możliwości przedsięwzięcia określonej czynności procesowej, jeżeli okoliczności wskazywałyby na to, że strona o tej możliwości nie wiedziała lub ze względu na swój specyficzny stan nie była w stanie ocenić, czy konieczne jest jej podjęcie³³⁸. SN podnosi również, że pouczenia te powinny dotyczyć kwestii proceduralnych i to wyłącznie w zakresie pozwalającym na przyjęcie, że strona rozumie przebieg postępowania oraz znaczenie czynności procesowych, które podejmuje³³⁹. Najbardziej istotne dla tematyki niniejszej pracy jest jednak to, że celem pouczeń, o których mowa w art. 5 k.p.c. nie jest poinformowanie strony o tym, w jaki sposób sąd ocenia zebrany w sprawie materiał dowodowy³⁴⁰. Oznacza to, że art. 5 k.p.c. wykładany w dominujący obecnie sposób nie mógłby zostać zastosowany w celu pouczenia stron o rezultatach przeprowadzonego z urzędu badania nieuczciwości postanowień umownych.

337 Zob. A. Zieliński, kom. do art. 5 k.p.c., teza 3 [w:] A. Zieliński (red.) A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2016.

338 Zob. wyroki SN z dnia 7 kwietnia 2010 r., sygn. akt II PK 291/09, OSNAPiUS 2011, nr 19-20, poz. 246 oraz z dnia 30 czerwca 2010 r., sygn. akt V CSK 1/10, dostępny na stronie www.sn.pl.

339 Zob. wyrok SN z dnia 17 kwietnia 2000 r., sygn. akt V CKN 20/00, dostępny na stronie www.sn.pl.

340 Zob. K. Piasecki, kom. do art. 5 k.p.c., teza 5, [w:] A. Marciniak, K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-366*, Legalis 2016 oraz wyrok SN z dnia 15 czerwca 2000 r., sygn. akt: II CKN 1007/98, dostępny na stronie www.sn.pl.

Art. 212 § 2 k.p.c. stanowi natomiast, że „w razie uzasadnionej potrzeby przewodniczący może udzielić stronom niezbędnych pouczeń, a stosownie do okoliczności zwraca uwagę na celowość ustanowienia pełnomocnika procesowego”. Przepis ten w swoim literalnym brzmieniu nie wyłącza więc możliwości udzielenia pouczenia konsumentowi reprezentowanemu przez zawodowego pełnomocnika, jednakże część doktryny wskazuje, że sąd może skorzystać z niego wyłącznie w stosunku do strony niezastępowanej przez profesjonalistę³⁴¹. Ponadto również i w stosunku do art. 212 § k.p.c. podnosi się, że skorzystanie z niego powinno sprowadzać się wyłącznie do pouczeń w przedmiocie skutków podjęcia lub zaniechania określonych czynności procesowych, nie zaś do informowania stron o uprawnieniach przysługujących im na podstawie przepisów prawa materialnego³⁴².

Należy jednak podnieść, że brzmienie przywołanych przepisów pozwala na przyjęcie ich wykładni uwzględniającej obowiązki wynikające z prawa unijnego. Niezbędność, o której mowa w ich treści, należałoby więc odnieść również do stwierdzonej w orzecznictwie Trybunału powinności poinformowania stron sporu o rezultatach podjętych z urzędu czynności w celu umożliwienia im merytorycznego odniesienia się do nich³⁴³.

4.3.6. Unieważnienie umowy konsumenckiej w oparciu o przepisy dyrektywy 93/13/EWG

Mechanizm ochronny przewidziany w dyrektywie 93/13/EWG zmierza do zapewnienia braku związania konsumenta nieuczciwymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym umożliwieniu mu uzyskania od przedsiębiorcy przedmiotu świadczenia, ze względu na który zawarł z nim umowę. Jak wskazuje Trybunał w swoim orzecznictwie, celem przedmiotowej dyrektywy nie jest bowiem unieważnienie wszelkich umów konsumenckich, do treści których przedsiębiorcy inkorporowali nieuczciwe postanowienia umowne, lecz przywrócenie naruszonej na etapie kontraktowania faktycznej równowagi pomiędzy stronami umowy³⁴⁴. Należy się jednak zastanowić, czy dyrektywa pozwala ustawodawcom krajowym na zastosowanie sankcji nieważności całej umowy, zwłaszcza wtedy, gdy okoliczności sprawy wskazują, że byłaby ona bardziej korzystna dla konsumenta.

Rozważając hipotetyczną możliwość wydawania przez sądy krajowe orzeczeń wygaszających stosunek prawny między konsumentem a przedsiębiorcą, przywołać na początku należy art. 6 ust. 1 *in fine* dyrektywy 93/13/EWG, zgodnie z którym umowa konsumencka w części niezawierającej nieuczciwych postanowień umownych będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień. Należy przy tym zgodzić się z poglądem wyrażonym w orzecznictwie Trybunału, iż co do zasady, unieważnienie całej

341 Zob. A. Zieliński, kom. do art. 212 k.p.c., teza 4, [w:] A. Zieliński (red.) A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2016 oraz S. Cieślak, kom. do art. 212 k.p.c., teza 3, [w:] A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-729*, Legalis 2015.

342 Zob. J. Górowski, kom. do art. 212 k.p.c., nb 7, [w:] A. Marciniak, K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-366*, Legalis 2016.

343 Zob. szerzej M. Pecyna, [w:] M. Pecyna, J. Zatorska, *op. cit.*, str. 719-726.

344 Wyrok w sprawie C-453/10 *Jana Pereničová i Vladislav Perenič*, pkt 31.

umowy z powodu zastrzeżenia w niej nieuczciwych postanowień umownych będzie dla stosującego je przedsiębiorcy mniej dotkliwe, niż sankcja niezwiązania tymi postanowieniami konsumenta (niezależnie od postaci, jaką przybierze)³⁴⁵. W takim przypadku, niekorzystny dla niego wyrok przywracałby w zasadzie *status quo* sprzed zawarcia umowy, podczas gdy perspektywa jej dalszego obowiązywania, jednakże z wyłączeniem nieuczciwych postanowień zastrzeżonych w interesie przedsiębiorcy odstraszałaby przedsiębiorcę od dalszego stosowania klauzul niedozwolonych. Niezgodny z celem dyrektywy zmierzającym do zachowania w mocy umów konsumenckich byłby również przepis prawa krajowego, zgodnie z którym w razie wystąpienia nieuczciwego warunku umownego, umowa pozostaje wiążąca w pozostałym zakresie jedynie wtedy, gdyby strony zawarły ją również w braku rzeczonoego warunku umownego³⁴⁶.

Problem ewentualnego unieważnienia całości umowy w przypadku, gdy byłoby to bardziej korzystne dla konsumenta od niezwiązania go klauzulą abuzywną, rozważał Trybunał w wyroku w sprawie *Jana Pereničová, Vladislav Perenič*. W przywołanym orzeczeniu Trybunał zastosował literalną wykładnię art. 6 ust. 1 dyrektywy oraz uwzględnił potrzebę pewności prawa w zakresie obowiązywania umów w obrocie gospodarczym. Stwierdził bowiem, iż kryteria oceny, czy umowa po wyłączeniu związania konsumenta nieuczciwymi postanowieniami może wiązać strony w pozostałym zakresie, mają charakter obiektywny³⁴⁷. Rzecznik generalna V. Trstenjak wskazała ponadto w opinii do przedmiotowej sprawy, że za takim rozstrzygnięciem przemawia również rezultat celowościowej wykładni przepisów dyrektywy. Założeniem przyświecającym dyrektywie jest bowiem usunięcie faktycznej nierówności pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem dzięki zastosowaniu sankcji niezwiązania konsumenta klauzulą abuzywną, a nie poprzez eliminację z obrotu prawnego umów zawierających takie klauzule³⁴⁸. Świadczy o tym przywoływany już ogólny cel dyrektywy zmierzający do zapewnienia rozwoju rynku transgranicznego na terenie Unii Europejskiej. Pójście o krok dalej i zastrzeżenie obowiązku stwierdzania nieważności całej umowy pomimo istnienia obiektywnej możliwości dalszego jej obowiązywania, gdyby było to bardziej korzystne dla konsumenta, oznaczałoby, że faktyczna nierównowaga stron w umowach konsumenckich na korzyść przedsiębiorcy przeistoczyłaby się w nierównowagę na korzyść konsumenta³⁴⁹, co również nie jest zbieżne z interesem publicznym.

Okoliczność, iż dyrektywa nie zobowiązuje państw członkowskich do wprowadzenia przepisów, których zastosowanie prowadziłoby do wskazanych wyżej rezultatów, nie wyklucza jednak przyjęcia przez państwa członkowskie środków rozszerzających ochronę konsumentów do tak szeroko wytyczonych granic. Przywoływany już art. 8 wyraźnie bowiem wskazuje na minimalny charakter implementacji dyrektywy

345 Opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie C-453/10 *Jana Pereničová, Vladislav Perenič* przedstawiona w dniu 29 listopada 2011 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2011:788, pkt 50., zob. też Opinia rzecznika generalnego A. Tizzana z dnia 22 września 2005 r. w sprawie C-302/04 *Ynos*, Zb. Orz. str. I-371, pkt 80.

346 Opinia rzecznika generalnego A. Tizzana w sprawie *Ynos*, pkt 81.

347 Wyrok w sprawie *Jana Pereničová, Vladislav Perenič*, pkt 32.

348 Opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie C-453/10 *Jana Pereničová, Vladislav Perenič*, pkt 63.

349 *Ibidem*, pkt 65.

93/13/EWG, co oznacza, że krajowi ustawodawcy uprawnieni są do przyjęcia przepisów, zgodnie z którymi sąd obowiązany jest unieważnić każdą umowę zawierającą nieuczciwe postanowienia umowne, jeżeli tylko byłoby to zbieżne z interesem konsumenta³⁵⁰.

4.3.7. Dokonywanie przez sąd krajowy zmian w treści umowy

Wężiej zakrojona ingerencja w stosunek prawny pomiędzy stronami umowy konsumenckiej mogłaby zaś sprowadzać się do modyfikacji sankcji z art. 6 ust. 1 dyrektywy. Modyfikacja ta polegałaby na zastąpieniu przez sąd nieuczciwych postanowień umownych dyspozytywnymi przepisami prawa krajowego lub postanowieniami o treści ukształtowanej przez sam sąd.

Problem ten kilkakrotnie podejmowany został w orzecznictwie Trybunału, m.in. w przywołanej już w kontekście postępowań o charakterze przyspieszonym sprawie *Banco Español de Crédito SA*. Trybunał, odpowiadając na pytanie prejudycjalne zadane przez sąd odsyłający, uznał, że niezgodny z dyrektywą 93/13/EWG byłby przepis prawa krajowego upoważniający sąd do uzupełnienia treści umowy przez zastąpienie klauzul, których nieuczciwość wcześniej stwierdził, innymi postanowieniami. Z jednej strony, konkluzja ta wynika z literalnej interpretacji art. 6 ust. 1 dyrektywy, w którym nie przewidziano takiej kompetencji treści po stronie sądu rozpoznającego sprawę³⁵¹. Odnosząc się zaś do rezultatów wykładni celowościowej, należy wskazać, że zezwolenie sądowi krajowemu na twórcze uzupełnienie umowy łączącej strony zniwelowałoby odstraszający efekt sankcji niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym³⁵². W przypadku podjęcia przez sąd tego rodzaju aktywności, postanowienia naruszające równowagę pomiędzy stronami na niekorzyść konsumenta zostałyby zastąpione takimi, które z założenia ową równowagę zapewniłyby. Oznaczałoby to z jednej strony zagwarantowanie przedsiębiorcy godziwego zysku lub innych korzyści w wymiarze uznanym przez sąd lub dyspozytywne normy prawa krajowego za adekwatny, a z drugiej strony psychologiczną zachętę do prób inkorporowania do umów konsumenckich klauzul niedozwolonych, z nadzieją na ich przeoczenie przez sąd rozpoznający sprawę³⁵³. Należy przy tym zauważyć, że oczywisty w świetle tej argumentacji pozostaje brak możliwości wprowadzenia ustawowych rozwiązań o takiej treści w oparciu o art. 8 dyrektywy, wskazujący na minimalny charakter harmonizacji jej norm³⁵⁴. Jak bowiem wskazano, przyjęcie takich przepisów wywarłoby jednoznacznie negatywny wpływ na skuteczność wprowadzonej przepisami dyrektywy ochrony praw konsumenta.

350 Wyrok w sprawie C-453/10 *Jana Pereničová, Vladislav Perenič*, pkt 36, opinia rzecznik generalnej w tej samej sprawie, pkt 74.

351 Wyrok w sprawie *Banco Espanol de Credito SA*, pkt. 62-65, opinia rzecznik generalnej w tej samej sprawie, pkt. 84-86.

352 Wyrok w sprawie *Banco Espanol de Credito SA*, pkt 69.

353 *Ibidem*.

354 *Ibidem*, pkt 70.

Od tak sformułowanej zasady zachodzą jednak wyjątki, na które wskazuje się w orzecznictwie Trybunału. Warto w tym miejscu przywołać sprawę *Kasler*³⁵⁵, w której Trybunał odpowiadał m.in. na pytanie dotyczące szczególnej sytuacji wynikłej po stwierdzeniu przez sąd krajowy nieuczciwości postanowienia umownego. W tej konkretnej sprawie, po wyeliminowaniu z umowy klauzuli niedozwolonej łączącej strony stosunek prawny nie mógł dalej obowiązywać, co stanowiło okoliczność w wyjątkowy sposób obciążającą konsumenta. Chodziło bowiem o postanowienie ustalające wysokość poszczególnych rat, w których miał nastąpić zwrot kredytu konsumenckiego. Jak zauważa rzecznik generalny N. Wahl, po usunięciu z umowy postanowienia w tym przedmiocie, nie mogłaby być ona dalej wykonywana, a więc przestałaby wiązać strony na podstawie normy implementującej art. 6 ust. 1 *in fine* dyrektywy³⁵⁶. W takim przypadku konsument stałby się najpewniej zobowiązany do zwrotu otrzymanego kredytu na rzecz banku, a jego zobowiązanie postawione zostałoby przez niego w stan natychmiastowej wymagalności³⁵⁷. Trudności z jego wykonaniem mogłyby oznaczać zaś groźbę realizacji hipotecznego zabezpieczenia przedmiotowej wierzytelności³⁵⁸. Sytuacja, w której znalazł się sąd odsyłający znacząco odbiegała więc od przypadków, w których aktualna pozostaje wskazana wyżej reguła ogólna, zakazująca zastępowania klauzul niedozwolonych postanowieniami nienaruszającymi przepisów dyrektywy. W związku z powyższym należało stwierdzić, że jeżeli sankcja niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym w okolicznościach konkretnej sprawy nie zapewnia mu wystarczającej ochrony, sąd krajowy jest uprawniony do zastąpienia nieuczciwego postanowienia odpowiednim dyspozytywnym przepisem prawa krajowego³⁵⁹. Rzecznik generalny trafnie uzupełnia tę konkluzję wskazaniem, że sąd krajowy mógłby uczynić użytek z analizowanej kompetencji tylko w zakresie wyznaczonym przez cel dyrektywy, sprowadzający się do przywrócenia faktycznej równowagi konsumenta i przedsiębiorcy jako stron umowy, z jednoczesną troską o swobodę umów i reguły konkurencji³⁶⁰.

Powyższe rozważania należy uzupełnić o stwierdzenie, że obowiązek zapewnienia przez sądy krajowe niezwiązania konsumenta klauzulami niedozwolonymi nie wyłącza zastosowania przepisów prawa krajowego, które uprawniają sąd rozpoznający sprawę do innego rodzaju ingerencji w treść stosunku prawnego między jego stronami, jeżeli tylko nie prowadzą one do naruszenia art. 6 ust. 1 dyrektywy. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału, dyrektywa nie stoi na przeszkodzie przepisom krajowym, które przewidują miarkowanie odsetek za zwłokę zastrzeżonych w umowie kredytu hipotecznego w wysokości przekraczającej dopuszczalną wysokość wynikającą z ustawy, jeżeli tylko nie podlegają one kumulatywnemu zastosowaniu z sankcją

355 Wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 *Árpád Kásler*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:282.

356 Opinia rzecznika generalnego N. Wahla w sprawie C-26/13 *Árpád Kásler*, europejska sygnatura orzecznictwa ECLI:EU:C:2014:85, pkt 98.

357 *Ibidem*.

358 *Ibidem*.

359 Wyrok w sprawie C-26/13 *Árpád Kásler*, pkt 85, opinia rzecznika generalnego w tej samej sprawie, pkt 106.

360 Opinia rzecznika generalnego w sprawie C-26/13 *Árpád Kásler*, pkt 103, 104.

niezwiązania konsumenta postanowieniem (a miałyby to miejsce w przypadku, w którym okazałoby się, że postanowienie ustalające wysokość odsetek było nieuczciwe w myśl art. 3 ust. 1 dyrektywy³⁶¹).

4.4. Test nieuczciwości postanowień umownych w postępowaniach o charakterze przyspieszonym

4.4.1. Wprowadzenie

Możliwość, a później obowiązek zbadania przez sąd rozpoznający sprawę konsumencką obecności klauzul niedozwolonych w łączącej strony umowie został w wyrokach w sprawach *Océano*, *Freiburger Kommunalbauten*, czy *Pannon GSM Zrt.* sformułowany w sposób generalny. Orzeczenia te zostały bowiem wydane na kanwie spraw cywilnych, które przy zastosowaniu przepisów k.p.c. rozpoznawane byłyby w trybie procesowym, w postępowaniu zwykłym. Pamiętać jednak należy o sformułowaniu zawartym w uzasadnieniu wyroku Trybunału w sprawie *Pannon GSM Zrt.*, zgodnie z którym „szczególne cechy postępowania sądowego, toczącego się w ramach prawa krajowego pomiędzy sprzedawcą lub dostawcą a konsumentem, nie mogą wpływać na ochronę prawną, z której powinien korzystać konsument na podstawie przepisów dyrektywy”³⁶². Problem szczególnych cech postępowania sądowego nabiera zaś znaczenia przy ocenie standardu działania sądu krajowego rozpoznającego sprawę konsumencką w ramach postępowania cywilnego o przyspieszonym charakterze, przewidzianego dla rozpoznawania niektórych roszczeń (np. pieniężnych o niskiej wartości). Celem takich postępowań jest umożliwienie stronom (a zwłaszcza powodowi) uzyskania rozstrzygnięcia sprawy szybciej, niż miałyby to miejsce przy zastosowaniu przepisów postępowania rozpoznawczego o charakterze ogólnym. Zaletą postępowań o przyspieszonym charakterze objawia się również w obniżonych kosztach oraz zmniejszeniu ryzyka powstania daleko idących opóźnień w otrzymaniu należnego świadczenia, istotnego przede wszystkim dla przedsiębiorców dochodzących swoich roszczeń. Wobec tych okoliczności nasuwa się pytanie, czy wzgląd na cele związane ze sprawnością postępowania sądowego może uzasadniać obecność w prawie krajowym przepisów ograniczających możliwość wykonania przez sąd obowiązków proceduralnych wynikających z dyrektyw konsumenckich interpretowanych w świetle orzecznictwa Trybunału.

361 Zob. wyrok z dnia 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13 *Unicaja Banco SA*, europejska sygnatura orzecznictwa ECLI:EU:C:2015:21, postanowienie z dnia 11 czerwca 2015 r. w sprawie C-602/13 *Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:397, postanowienie z dnia 8 lipca 2015 r. w sprawie C-90/14 *Banco Grupo Cajatres SA*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:465.

362 Wyrok w sprawie *Pannon GSM Zrt.*, pkt 34.

4.4.2. Okoliczności sprawy *Banco Español de Crédito SA*

Przedstawiony wyżej problem TSUE rozważał w sprawie *Banco Español de Crédito SA*³⁶³. Dotyczyła ona postępowania sądowego wszczętego przez przedsiębiorcę, który wystąpił z pozwem o wydanie przeciwko konsumentowi nakazu zapłaty. Zgodnie z przepisami hiszpańskiego kodeksu postępowania cywilnego sąd rozpoznający takie powództwo powinien uwzględnić pozew i wydać nakaz zapłaty, jeżeli istnienie długu zostało udowodnione za pomocą dokumentów wskazanych w ustawie³⁶⁴. Od chwili doręczenia konsumentowi przedmiotowego nakazu zapłaty rozpoczynał bieg dwudziestodniowy termin na wniesienie sprzeciwu od orzeczenia, na skutek czego dalsze rozpoznanie sprawy nastąpiłoby już w ramach postępowania kontradiktoryjnego. Ograniczony zakres kognicji sądu rozpoznającego pozew w hiszpańskim postępowaniu nakazowym (był on uprawniony wyłącznie do weryfikacji dokumentów załączonych do pozwu) uniemożliwiał mu tym samym przeprowadzenie z urzędu kontroli nieuczciwości postanowień umownych. Należy zwrócić uwagę, że obecność tego rodzaju postępowań w systemie prawa krajowego jest charakterystyczna dla państw członkowskich Unii Europejskiej³⁶⁵. Trzeba przy tym pamiętać, że wprowadzie zbliżone do siebie funkcją i charakterystycznymi cechami, postępowania te mogą w poszczególnych państwach członkowskich odróżniać się cechami szczegółowymi³⁶⁶. Warto też zauważyć, że wiążące rozstrzygnięcia, które w przypadku braku ich zaskarżenia mogą uzyskać walor powagi rzeczy osądzonej, mogą być niekiedy w ramach tych procedur wydawane nie przez sąd, lecz przez odpowiednich pracowników sądów (referendarzy lub pracowników sekretariatów), niedysponujących przymiotem niezawisłości³⁶⁷. O tym, że występowanie przedmiotowych postępowań nie należy uznawać w jakimkolwiek stopniu za kontrowersyjne świadczy fakt wprowadzenia postępowania nakazowego w prawie Unii Europejskiej na mocy rozporządzenia (WE) nr 1896/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. ustanawiającego postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty w związku z bezspornymi roszczeniami pieniężnymi w transgranicznych sprawach cywilnych i handlowych³⁶⁸. Konstrukcja tego postępowania jest zbliżona do przywołanego wyżej przykładu postępowania nakazowego z hiszpańskiej procedury cywilnej³⁶⁹.

363 Wyrok z dnia 14 czerwca 2012 r. *Banco Español de Crédito SA* przeciwko *Joaquín Calderón Camino* w sprawie C-618/10, ECLI:EU:C:2012:349.

364 *Ley de Enjuiciamiento Civil*, art. 812 ust. 1 w brzmieniu z dnia wszczęcia postępowania. Te dokumenty to na przykład faktury, kwity dostawy, zaświadczenia lub inne dokumenty, „które nawet jeśli zostały sporządzone jednostronnie przez wierzyciela, zwyczajowo są używane do udokumentowania kredytów i długów w stosunkach tego rodzaju, jak istniejące między wierzycielem a jego dłużnikiem” albo „dokumenty w jakiejkolwiek formie, jakiegokolwiek rodzaju lub w jakiejkolwiek postaci fizycznej, podpisanych przez dłużnika lub noszących jego pieczęć, stempel, znak lub jakiejkolwiek inne oznaczenie fizyczne lub elektroniczne pochodzące od dłużnika”.

365 Występujęm.in. w Austrii, Belgii, Finlandii, we Francji, w Niemczech, Grecji, we Włoszech, w Luksemburgu, Polsce, Portugalii, Hiszpanii, Szwecji. Zob. szerzej opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak przedstawiona w dniu 14 lutego 2012 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2012:74, pkt 24.

366 *Ibidem*.

367 *Ibidem*, pkt 24.

368 Dz. Urz. UE L 399 z 30.12.2006, str. 1-32.

369 Sąd wydaje nakaz zapłaty na podstawie rozporządzenia, jeżeli zawartość pozwu

Wskazane wyżej okoliczności uwypuklają problematyczność analizowanego zagadnienia. Obciążenie sądu rozpoznającego pozew w postępowaniu o przyspieszonym charakterze obowiązkiem przeprowadzenia badania łączącej strony sporu umowy pod kątem obecności w niej klauzul niedozwolonych mogłoby uniemożliwić osiągnięcie celów stawianych takiego rodzaju postępowaniom³⁷⁰. O kontrowersyjności zagadnienia rozważanego w sprawie *Banco Español de Crédito SA* świadczy odmienność konkluzji zawartych w wyroku Trybunału oraz w opinii rzecznik generalnej V. Trstenjak. Istotność tej kwestii oraz mnogość powołanych argumentów wymaga krótkiego ich przytoczenia oraz dokonania oceny zasadności poszczególnych stanowisk.

4.4.3. Argumentacja rzecznik generalnej

Rzecznik generalna podnosi szereg argumentów, które przemawiają jej zdaniem za odrzuceniem tezy o istnieniu obowiązku zbadania przez sąd z urzędu kwestii nieuczciwości postanowień umownych w toku rozpoznawania pozwu w postępowaniu nakazowym. Wskazuje ona po pierwsze, że sąd rozpoznający pozew mógłby dysponować zbyt małą ilością informacji na temat stanu faktycznego sprawy, ażeby ocenić nieuczciwość postanowień umownych. Nie jest też oczywiste, że w każdym przypadku do pozwu załączona zostałaby łącząca strony umowa. Konieczne mogłoby być więc uzyskanie dodatkowych informacji od stron postępowania, a przeprowadzenie rozprawy lub zobowiązanie do przedłożenia dodatkowych wyjaśnień wydłużyłoby postępowanie. Przekreśliłoby to możliwość szybkiego uzyskania nakazu zapłaty, co stanowi najważniejszy z celów tego rodzaju postępowań odrębnych³⁷¹. Taki sam rezultat mógłby nastąpić w sytuacji, w której zgodnie z krajowymi przepisami proceduralnymi, sprawy w postępowaniu o przyspieszonym charakterze rozpoznawane są przez organy inne niż sędziowie, np. przez referendarzy. Konieczność przekazania sprawy sędziemu oznaczałaby wydłużenie postępowania, a ponadto naruszałaby realizację funkcji odciążenia sędziów, spełnianą przez powierzenie stosunkowo prostych spraw innym pracownikom sądów³⁷².

Oprócz powołania argumentów dotyczących istotnej roli, jaką spełniają w systemie postępowania cywilnego procedury o charakterze przyspieszonym, rzecznik generalna argumentuje, iż przepisy prawa krajowego regulujące kształt takich procedur nie naruszają wymogów wynikających z zasad równoważności i skuteczności³⁷³. Brak naruszenia pierwszej z nich nie budził wątpliwości, gdy zakres kognicji hiszpańskiego sądu rozpoznającego pozew o wydanie nakazu

spełnia wskazane w nim wymogi (w tym uzasadnienie roszczenia i właściwości sądu) oraz dochodzone pozwem roszczenie nie jest w sposób oczywisty nieuzasadnione. Zakres kognicji sądu ograniczony jest do ściśle określonych kwestii wskazanych w art. 8 rozporządzenia. W przypadku wydania nakazu zapłaty, pozwany może wnieść od niego sprzeciw w terminie 30 dni od doręczenia orzeczenia, czego skutkiem jest dalsze rozpoznanie sprawy z zastosowaniem przepisów regulujących „zwykłe” postępowanie cywilne w kraju, w którym nakaz został wydany.

370 Opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie *Banco Español de Crédito SA*, pkt 27.

371 *Ibidem*, pkt 55.

372 *Ibidem*.

373 *Ibidem*, pkt 76.

zapłaty podlegał ograniczeniom tożsamym dla roszczeń krajowych, jak i unijnych. W kontekście zaś zasady skuteczności, argumentacja rzecznik generalnej oparła się na zawartej w wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.* wypowiedzi Trybunału, zgodnie z którą obowiązek zastosowania z urzędu przez sąd krajowy sankcji niezwiązania konsumenta klauzulą niedozwoloną nie występuje w sytuacji, w której konsument powiadomiony przez sąd o rezultatach przeprowadzonej z urzędu kontroli umowy pod kątem nieuczciwości jej postanowień, sprzeciwi się zastosowaniu przez sąd sankcji wynikającej z dyrektywy 93/13/EWG³⁷⁴. Rzecznik generalna przedstawia ten argument zakładając, że wola skorzystania przez konsumenta z ochrony wynikającej z dyrektywy w jego sprawie miałaby zostać wyrażona przez wniesienie sprzeciwu od nakazu zapłaty³⁷⁵. Otwierałoby to drogę do przeprowadzenia kontrydiktoryjnego postępowania, w którym sąd mógłby, stosując się do wymogów wynikających z orzecznictwa Trybunału, przeprowadzić z urzędu badanie nieuczciwości postanowień umownych. Rzecznik przywołuje w tym celu uzasadnienie wyroku w sprawie *Asturcom*, w którym Trybunał rozpoznawał sprawę konsumentki zachowującej całkowitą bierność w toku sprawy (nie uczestniczyła w postępowaniu arbitrażowym, a następnie nie zaskarżyła wydanego przeciwko niej wyroku) oraz stwierdził, że przestrzeganie zasady skuteczności nie może sięgać tak daleko, by wymagać skompensowania takiej bierności podmiotu ochrony³⁷⁶. Rzecznik generalna powołuje się przy tym na orzecznictwo Trybunału kreujące model konsumenta właściwie poinformowanego, dostatecznie uważnego i rozsądnego³⁷⁷, co uzasadniałoby nałożenie na niego powinności wykazania aktywności i dbałości o własne interesy przez wniesienie do sądu sprzeciwu od nakazu zapłaty.

Ostatni argument, który zdaniem rzecznik generalnej przemawia przeciwko przyjęciu obowiązku zbadania z urzędu ewentualnej nieuczciwości postanowień umownych na etapie rozpoznawania pozwu o zapłatę w postępowaniu nakazowym, dotyczy zapewnienia praw do rzetelnego postępowania drugiej stronie sporu, a więc przedsiębiorcy³⁷⁸. Przeprowadzenie takiego badania w toku niekontrydiktoryjnego etapu postępowania mogłoby, w przypadku stwierdzenia nieuczciwości jednego lub kilku postanowień, doprowadzić do oddalenia powództwa bez umożliwienia przedsiębiorcy-powodowi przedstawienia swojego stanowiska co do tych klauzul. Zagwarantowanie przedsiębiorcy prawa do sprawiedliwego procesu toczącego się z udziałem jego i konsumenta pożądane jest bowiem również z perspektywy dotychczasowego orzecznictwa Trybunału. Definiując zasadę kontrydiktoryjności, wskazał on bowiem, że obejmuje ona m.in. prawo stron do „zapoznania się z zarzutami prawnymi podnoszonymi z urzędu przez sąd, na podstawie których zamierza on oprzeć swoje orzeczenie oraz prawo do dyskusji nad nimi”³⁷⁹. Odnosząc

374 Wyrok w sprawie *Pannon GSM Zrt.*, pkt 33.

375 Opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie *Banco Español de Crédito SA*, pkt 71.

376 *Ibidem*, pkt 72 opinii. Zob. też wyrok z dnia 6 października 2009 r. w sprawie C-40/08 *Asturcom*, opubl. Zb. Orz. 2009, str. I-9579, pkt 33 oraz 47.

377 *Ibidem*, pkt 73 opinii. Są to m.in. wyroki: z dnia 8 kwietnia 2003 r. w sprawie C-44/01 *Pippig Augenoptik*, Rec. str. I-3095, pkt 55; z dnia 12 lutego 2004 r. w sprawie C-363/99 *Koninklijke KPN Nederland*, Rec. str. I-1619, pkt 77, w sprawie C-218/01 *Henkel*, Rec. str. I-1725, pkt 50; z dnia 9 marca 2006 r. w sprawie C-421/04 *Matratzen Concord*, Zb. Orz. str. I-2303, pkt 24; z dnia 19 września 2006 r. w sprawie C-356/04 *Lidl Belgium*, Zb. Orz. str. I-8501, pkt 78.

378 *Ibidem*, pkt 75 oraz 51-52.

379 Wyrok w sprawie *Banif Plus Bank Zrt.*, pkt 30.

te ogólne rozważania rozpoznawanej sprawy Trybunał stwierdził zaś, że po ustaleniu przez sąd krajowy z urzędu, czy postanowienie umowne pozostaje w zakresie zastosowania dyrektywy i ma charakter nieuczciwy, sąd ten jest zobowiązany do przedstawienia rezultatów tych czynności obydwu stronom postępowania oraz wezwania ich do przedstawienia swoich stanowisk w przedmiocie analizowanej kwestii³⁸⁰. Jak wyżej wskazano, konstrukcja postępowania nakazowego nie pozwala na zadośćuczynienie tym obowiązkom. W celu dostosowania jej do wymogów wynikających z konsumenckiego prawa do sądu, przy zachowaniu gwarancji sprawiedliwego procesu dla przedsiębiorcy, należałoby więc w każdym przypadku wszczęcia postępowania nakazowego w sprawie o charakterze konsumenckim przekazywać ją sądowi w celu rozpoznania jej w sposób kontradyktoryjny. Sytuacja ta oznaczałaby jednocześnie, jak już podnoszono, poważny uszczerbek dla funkcji spełnianej przez postępowania o przyspieszonym charakterze.

4.4.4. Argumentacja TSUE

Trybunał, rozpoznając przedmiotową sprawę, położył jednak nacisk na inne argumenty, przede wszystkim odnosząc się do zasady skuteczności. Mając na względzie kryteria, pod kątem których dokonywana jest ocena spełnienia wymogów wynikających z tej zasady³⁸¹ podniósł on, że konsument, na podstawie prawa hiszpańskiego, w celu zapewnienia sobie uzyskania wynikającej z prawa unijnego ochrony, powinien w ciągu 20 dni od doręczenia nakazu zapłaty wnieść sprzeciw do właściwego sądu. W przypadku spraw, których wartość przedmiotu sporu przekracza 900 euro, hiszpański ustawodawca przewidział przy tym wymóg sporządzenia sprzeciwu przez prawnika³⁸². Uwzględniając ów szerszy kontekst sytuacji, w której znalazł się konsument w toku postępowania nakazowego o takim kształcie, Trybunał stwierdził, że „z uwagi na całość, przebieg i szczególne cechy postępowania nakazowego (...) istnieje ryzyko, którego nie można lekceważyć, że zainteresowani konsumenci nie złożą wymaganego sprzeciwu albo ze względu na przewidziany w tym celu bardzo krótki termin, albo dlatego że mogą być zniechęceni do obrony ze względu na koszty generowane przez postępowanie sądowe w stosunku do kwoty kwestionowanego długu, albo też dlatego, że nie znają lub nie rozumieją zakresu swoich praw, czy wreszcie ze względu na ograniczoną treść pozwu o wydanie nakazu zapłaty wniesionego przez przedsiębiorcę, a zatem niepełny charakter informacji, którymi dysponują”³⁸³. Zdaniem Trybunału, w przedmiotowej sytuacji wystarczające byłoby wniesienie przez przedsiębiorcę pozwu w postępowaniu nakazowym zamiast w zwykłym postępowaniu rozpoznawczym, aby naruszony został system ochrony praw konsumenta gwarantowany przez dyrektywę 93/13/EWG. Trybunał oparł się przy tym na kilkakrotnie już przywoływanym stwierdzeniem zawartym w wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.*, zgodnie z którym „szczególne cechy postępowania sądowego, toczącego się w ramach prawa krajowego pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, nie mogą stanowić elementu mogącego wpływać na ochronę prawną, z której powinien

380 *Ibidem*, pkt 31.

381 Zob. rozdział 2 podrozdział 1 niniejszej pracy.

382 Wyrok w sprawie *Banco Espanol de Credito SA*, pkt 52.

383 *Ibidem*, pkt 54.

korzystać konsument na podstawie przepisów owej dyrektywy”³⁸⁴. W konsekwencji orzekł, iż dyrektywa 93/13/EWG sprzeciwia się krajowym przepisom proceduralnym, uniemożliwiającym, w braku wniesienia przez konsumenta sprzeciwu, dokonanie z urzędu oceny nieuczciwego charakteru postanowienia umownego przez sąd rozpoznający pozew o wydanie nakazu zapłaty³⁸⁵.

4.4.5. Ocena analizowanego problemu

Rozstrzygnięcie Trybunału, jakkolwiek kontrowersyjne, uważam za trafne. Odnosząc się do poglądów wyrażonych przez rzecznik generalną, jestem zdania, że nie jest zasadny argument odwołujący się do woli konsumenta, zgodnie z którym brak wniesienia sprzeciwu należy wiązać z jego świadomą rezygnacją z ochrony przyznanej na podstawie przepisów dyrektywy 93/13/EWG. Przywołany na jego poparcie fragment wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.* nie dotyczy bowiem w swojej istocie samego zbadania obecności klauzul niedozwolonych w umowie łączącej strony, lecz uzależnienia od woli konsumenta zastosowania sankcji przewidzianej w dyrektywie 93/13/EWG. Ten etap postępowania, niezbędny w myśl przepisów dyrektywy wykładanych przez Trybunał, nastąpi dopiero po zbadaniu nieuczciwości postanowień umownych, toteż argumentacja z powołaniem na tę okoliczność nie jest adekwatna w analizowanej sytuacji. Jak zaś wynika z orzecznictwa Trybunału, w trakcie biegu terminu na wniesienie sprzeciwu od nakazu zapłaty, konsument może nie znać lub nie rozumieć zakresu swoich uprawnień. Z wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.* wynika natomiast potrzeba uwzględnienia decyzji o rezygnacji z ochrony podjętej już po otrzymaniu od sądu pouczenia o prawnych rezultatach badania nieuczciwości postanowień umownych.

Oceniając trafność argumentacji nawiązującej do wyroku w sprawie *Asturcom*, w którym Trybunał stwierdził, iż „przestrzeganie zasady skuteczności nie może sięgać tak daleko, by wymagać skompensowania całkowitej bierności konsumenta zainteresowanego w sprawie”, porównać należy okoliczności, w których znaleźli się konsumenci będący stronami obydwu spraw, a przede wszystkim to, z jakich przyczyn mogła wynikać ich bierność. W sprawie *Asturcom* Trybunał analizował sytuację, w której konsumentka nie przejawiała żadnej aktywności w toku postępowania toczącego się przed sądem polubownym, a ponadto nie złożyła skargi o jego uchylenie, co sprawiło, że wydane przeciwko niej orzeczenie się uprawomocniło³⁸⁶. Warto dodać, że zgodnie z prawem krajowym, termin na wniesienie przedmiotowej skargi wynosił dwa miesiące³⁸⁷. Orzekając w tamtej sprawie Trybunał stwierdził, że termin ten sam w sobie nie był niezgodny z zasadą skuteczności, ponieważ umożliwiał konsumentowi ocenę własnej sytuacji procesowej, w tym szans na podważenie wyroku³⁸⁸, a ponadto rozpoczął swój bieg wraz z doręczeniem konsumentowi wyroku sądu arbitrażowego³⁸⁹.

384 *Ibidem*, pkt 55.

385 *Ibidem*, pkt 57.

386 Wyrok z dnia 6 października 2009 r. w sprawie C-40/08 *Asturcom*, opubl. Zb. Orz. 2009, str. I-9579 pkt 33.

387 *Ibidem*, pkt 15.

388 *Ibidem*, pkt 44.

389 *Ibidem*, pkt 45.

Konsument w sprawie *Banco Español de Crédito SA* pozostawał jednak w innej sytuacji procesowej. Po pierwsze, wiązał go termin dwudziestodniowy, a więc trzykrotnie krótszy od terminu stanowiącego element sprawy *Asturcom*. Co więcej, o przebiegu dotychczasowego postępowania, w tym o treści wniesionego przeciwko niemu pozwu dowiedział się jednocześnie z rozpoczęciem biegu tego terminu. Konsumentka w sprawie *Astrucom* wiedzę o tych okolicznościach mogła powziąć już w toku postępowania przed sądem polubownym. Wskazać należy ponadto na utrudnienie procesowe w postaci ograniczenia zdolności postulacyjnej konsumenta w sprawie *Banco Español de Crédito SA*, który, z racji tego, że wartość przedmiotu sporu przekraczała w sprawie 900 EUR, zmuszony był w celu skutecznego złożenia sprzeciwu od nakazu zapłaty skorzystać z usług zawodowego pełnomocnika procesowego. Warto również podnieść, że Trybunał ograniczył zakres ochrony praw konsumenta w sprawie *Asturcom* ze względu na powagę rzeczy osądzonej, która, jak już wskazywano, jest przez Trybunał szczególnie honorowana. W niniejszym przypadku, wzgląd na tę zasadę nie stanowi jednak argumentu przeciwko przyjęciu obowiązku zbadania z urzędu przez sąd krajowy nieuczciwości postanowień umownych. Moim zdaniem jest wręcz przeciwnie, gdyż właśnie w przypadku braku podjęcia przez sąd tej aktywności, konsument zostałby narażony na negatywne skutki powagi rzeczy osądzonej niezaskarżonego przez niego nakazu. Wobec tego, że prawo unijne zasadniczo nie wymaga od sądów krajowych usuwania naruszeń prawa unijnego poprzez odebranie powagi rzeczy osądzonej prawomocnym wyrokiem sądowym, zasadne byłoby objęcie sądów rozpoznających sprawy w postępowaniu nakazowym obowiązkiem zbadania nieuczciwości postanowień umownych.

Warto też jeszcze raz, choć w innym już kontekście, zwrócić uwagę na to, że uzasadniając powyższe rozstrzygnięcie w sprawie Trybunał wskazał, że konsumenci mogą nie znać lub nie rozumieć zakresu swoich praw. Jak przy tym wskazuje rzecznik generalna, w orzecznictwie Trybunału formułuje się wzorzec przeciętnego konsumenta, który jest „właściwie poinformowany, dostatecznie uważny i rozsądny”³⁹⁰, a „zatem który jest wyedukowany (...) i krytyczny wobec kierowanych do niego informacji i ofert”³⁹¹. Mając na uwadze fakt, iż rzeczywiście taki model konsumenta przyjmowany jest w prawie unijnym, należy jednak wskazać, że na kanwie dyrektywy 93/13/EWG orzecznictwo Trybunału zdaje się wskazywać na potrzebę przyjęcia przez sąd zupełnie innego podejścia, celem zapewnienia pełnej skuteczności ustanowionego mocą jej przepisów systemu ochrony. Model ten zakłada występowanie istotnego ryzyka, że będący uczestnikiem obrotu prawnego konsument nie jest świadomy przyznanej mu ochrony, a wzgląd na tę potencjalną niewiedzę uzasadnia zastosowanie przez sąd odpowiednich przepisów prawa materialnego z urzędu³⁹². Z drugiej jednak strony, w orzeczeniach odnoszących się do dyrektywy 93/13/EWG TSUE postuluje się również modelem „świadomego” konsumenta. Korzysta z niego udzielając sądom odsyłającym wskazówek dotyczących sposobu przeprowadzania testu nieuczciwości postanowień

390 Opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie *Banco Español de Crédito SA*, pkt 73 i przywołane tam orzecznictwo.

391 E. Łętowska [w:] E. Łętowska red., *System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań - część ogólna*, Legalis 2014, str. 661.

392 Podobnie M. Pecyna, *Prorogacja sądu w obrocie konsumenckim*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2003 z. 4, str. 850.

umownych³⁹³. Ta czynność występuje jednak na innym etapie stosowania przez sąd przepisów dyrektywy, poprzedza bowiem ewentualne zastosowanie sankcji niezwiązania konsumenta klauzulą niedozwoloną.

Z drugiej jednak strony, nie sposób odmówić zasadności tym rozważaniom rzecznik generalnej, które uwzględniają niekorzystny wpływ przyjęcia obowiązku zbadania z urzędu nieuczciwości postanowień umownych na dynamikę postępowania nakazowego, jak również zwracających uwagę na możliwe naruszenie gwarancji wynikających dla przedsiębiorcy z zasady rzetelnego procesu, a związanych z koniecznością zapewnienia mu możliwości merytorycznego wypowiedzenia się co do rezultatów działań podjętych przez sąd. System prawa procesowego uwzględniający wyżej wskazane wartości, a jednocześnie zapewniający uwzględnienie przedmiotowego wyroku Trybunału, musiałby więc zakładać wyłączenie rozpoznawania spraw konsumenckich w postępowaniach o przyspieszonym charakterze, których kształt utrudnia sądowi przeprowadzenie testu nieuczciwości postanowień umownych oraz pozbawia przedsiębiorcę (jak również konsumenta) możliwości odniesienia się do wyników czynności podjętych z urzędu przez sąd.

Warto przy tym zwrócić uwagę na wpływ wyroku w sprawie *Banco Español de Crédito SA* na model postępowania cywilnego obowiązujący w Hiszpanii. Uwzględniając wykładnię przedstawioną przez Trybunał, wykładnię dyrektywy 93/13/EWG zreformowano tamtejsze postępowanie nakazowe. Zgodnie z obecnie obowiązującymi regulacjami, jeżeli pracownik sądu właściwy do wydania nakazu zapłaty dostrzeże w toku rozpoznawania sprawy, że ma ona konsumencki charakter, obowiązany jest do poinformowania sądu o swoich wnioskach w tym przedmiocie, ażeby sąd mógł skontrolować postanowienia umowy pod kątem ich nieuczciwości³⁹⁴.

Rozbudowana analiza argumentów przemawiających za obydwojma rozwiązaniami ma na celu zobrazowanie, jak złożonym procesem jest ocena konkretnych krajowych przepisów proceduralnych z perspektywy zasad równoważności i skuteczności. Względ na szczególne cechy postępowania przed sądem krajowym oraz miejsce analizowanych przepisów w całym systemie prawa wymagają przyjęcia indywidualnego podejścia wobec norm każdego rodzaju przyspieszonego postępowania uregulowanego w prawie państw członkowskich w celu oceny ich zbieżności z wymogami prawa unijnego.

393 Przykładowo Trybunał wskazuje, że w ramach oceny uczciwości postanowienia umowy kredytu nakładającego na konsumenta obowiązek spłaty w walucie obcej istotne jest m.in. to, czy został on wyrażony w taki sposób, że umożliwia przeciętnemu konsumentowi, czyli konsumentowi właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu, na ocenę tego kosztu. Zob. m.in. wyrok Trybunału z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/15 *Ruxandra Paula Andriciuc i in.*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2017:703, pkt 47.

394 Zob. opinię rzecznika generalnego M. Szpunara w sprawie C-49/14 *Finanmadrid*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:746, pkt. 64-65.

4.5. Ogólna charakterystyka postępowań odrębnych o charakterze przyspieszonym w polskim porządku prawnym

Również w polskim porządku prawnym występują postępowania rozpoznawcze, w których sąd lub referendarz sądowy dysponuje ograniczonym materiałem dowodowym, a wydane na posiedzeniu niejawnym orzeczenia nabierają powagi rzeczy osądzonej w przypadku braku złożenia odpowiedniego środka odwoławczego. Wskazać należy w tym miejscu na następujące postępowania odrębne uregulowane w k.p.c.: postępowanie nakazowe³⁹⁵, postępowanie upominawcze³⁹⁶, elektroniczne postępowanie upominawcze³⁹⁷, jak również postępowania regulowane rozporządzeniami unijnymi (europejskie postępowanie nakazowe oraz europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń³⁹⁸). Pomimo podobieństwa każdego z tych postępowań, dokonując oceny spełniania przez kształtujące je przepisy wymogów wynikających z prawa unijnego należy uwzględnić ich specyficzne cechy. Ocena ta zostanie oparta na kryteriach, które w wyroku w sprawie *Banco Español de Crédito SA* zadecydowały o niespełnianiu przez analizowane w tej sprawie przepisy proceduralne standardów skuteczności ochrony praw konsumenta.

4.5.1. Postępowanie nakazowe a skuteczność ochrony praw konsumenta

Postępowanie nakazowe należy do postępowań fakultatywnych, co oznacza, że pozew rozpoznawany jest z zastosowaniem regulujących je przepisów tylko na wyraźny wniosek powoda³⁹⁹. Sąd rozpoznający pozew w postępowaniu nakazowym uwzględnia żądanie powoda, jeżeli twierdzenia przywołane w treści pozwu udowodnione zostaną za pomocą wymienionych w art. 485 § 1 k.p.c. dokumentów⁴⁰⁰. Nakaz zapłaty wydany zostanie również wtedy, gdy źródłem zobowiązania dłużnika jest należycie wypełniony i nie budzący wątpliwości co do treści i prawdziwości weksel, czek, warrant lub rewers⁴⁰¹. Możliwość uwzględnienia pozwu w postępowaniu nakazowym przewidziana została także wobec roszczeń banku stwierdzonych odpowiednio podpisanym i opieczętowanym wyciągiem z ksiąg bankowych, załączonym do pozwu wraz z dowodem doręczenia dłużnikowi

395 Zob. art. 484¹-497 k.p.c.

396 Zob. art. 497¹-505 k.p.c.

397 Zob. art. 505¹ k.p.c.

398 Zakres kognicji sądów wydających te orzeczenia nie jest unormowany w k.p.c., lecz w odpowiednich rozporządzeniach unijnych, zob. art. 505¹⁵ § 1 oraz art. 505²¹ § 1 k.p.c.

399 Zob. m.in. P. Telenga, kom. do art. 484¹ k.p.c., teza 1, [w:] A. Jakubecki (red.), *Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego*, LEX 2016.

400 Zgodnie z art. 485 § 1 k.p.c. żądanie powinno zostać udowodnione za pomocą dokumentów urzędowych, rachunku zaakceptowanego przez dłużnika, wezwania dłużnika do zapłaty wraz z pisemnym jego oświadczeniem o uznaniu długu albo zaakceptowanym przez dłużnika żądaniem zapłaty, zwróconym przez bank i niezapłaconym z powodu braku środków na rachunku bankowym.

401 Zob. art. 485 § 2 k.p.c.

pisemnego wezwania do zapłaty⁴⁰². Warto jednocześnie pamiętać o możliwości dochodzenia w postępowaniu nakazowym należności określonych w ustawie z dnia 8 marca 2013 r. o terminach zapłaty w transakcjach handlowych⁴⁰³.

Powyższe reguły wyznaczają jednocześnie zakres kognicji sądu rozpoznającego pozew w postępowaniu nakazowym, który obejmuje wyłącznie ustalenie istnienia wskazanych wyżej podstaw do uwzględnienia powództwa⁴⁰⁴. W tym świetle należy interpretować treść art. 486 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sprawa zostanie przekazana na rozprawę w przypadku, gdy sąd nie stwierdzi podstaw do wydania nakazu zapłaty. Takie ograniczenie zakresu kognicji sądu wyklucza możliwość zbadania zawartej pomiędzy stronami sporu umowy oraz uwzględnienia z urzędu ewentualnej nieuczciwości postanowień umownych. Można więc zadać pytanie, czy wystarczająca byłaby wobec tego prounijna wykładnia art. 486 § 1 k.p.c., która zakładałaby, że obowiązek wyznaczenia rozprawy ciąży na przewodniczącym również w przypadku, gdy sprawa ma charakter konsumencki i zachodzi potrzeba zbadania nieuczciwości postanowień umownych. W doktrynie wskazuje się jednak na głębszy problem. Ocena charakteru dokumentów, które zgodnie z art. 485 § 1 k.p.c. stanowią podstawę do wydania nakazu zapłaty nasuwa wniosek, że niekoniecznie musi z ich treści wynikać, że spór pomiędzy stronami postępowania ma charakter konsumencki⁴⁰⁵. W konsekwencji, od sposobu sformułowania przez przedsiębiorcę pozwu oraz doboru załączników uzasadniających jego uwzględnienie uzależniona byłaby możliwość powzięcia przez sąd informacji przesądzających zastosowanie w rozpoznawanej sprawie przepisów unijnego prawa konsumenckiego. Fakt ten mógłby ubezwzględnić system ochrony uwzględniający proponowaną wykładnię art. 486 § 1 k.p.c. W tym miejscu ponownie nasuwa się pytanie, czy z orzeczeń Trybunału zapadłych na kanwie dyrektywy 93/13/EWG wynika obowiązek zapewnienia przez ustawodawcę krajowego możliwości przeprowadzenia przez sądy z urzędu wstępnego badania zmierzającego do ustalenia, czy rozpoznawana sprawa pozostaje w zakresie zastosowania unijnego prawa ochrony konsumentów. Pozostać należy przy stanowisku, zgodnie z którym ochrona praw konsumenta zostałaby ograniczona przez przepisy proceduralne umożliwiające przedsiębiorcom w pewnych okolicznościach (tj. wtedy, gdy dysponują dokumentami wskazanymi w art. 485 § 1 k.p.c.) uniknąć zbadania przez sąd z urzędu obecności klauzul niedozwolonych w umowie będącej źródłem sporu. W związku z powyższym, ograniczony zakres kognicji sądu ustalony w oparciu o art. 485 § 1 oraz 486 § 2 k.p.c. może sugerować tezę o niespełnianiu przez normy regulujące postępowanie nakazowe wymogów wynikających z zasady skuteczności. Ocena ta musi jednak uwzględnić również inne okoliczności. Posiłkując się argumentami, które w wyroku w sprawie *Banco Español de Crédito SA* Trybunał wskazał jako przemawiające za przyjęciem, że nastąpiło naruszenie norm dyrektywy, należy ustalić w jakiej sytuacji postawiony jest konsument, przeciwko któremu został wydany nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym i czy realizowanie jego praw wynikających z dyrektywy 93/13/EWG nie zostało mu nadmiernie utrudnione.

402 Zob. art. 485 § 3 k.p.c.

403 Zob. art. 485 § 2a k.p.c.

404 T. Ereciński, kom. do art. 485 k.p.c., teza 1, [w]: Ereciński T. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Postępowanie rozpoznawcze*, LEX 2012.

405 M. Pecyna [w:] M. Pecyna, J. Zatorska, *op. cit.*, str. 710.

Zgodnie z art. 491 § 1 k.p.c. wraz z doręczeniem nakazu zapłaty rozpoczyna bieg czternastodniowy termin na wniesienie przez konsumenta zarzutów od nakazu. Jednocześnie z doręczeniem orzeczenia konsument dowiaduje się o treści pozwu oraz załączonych do niego dokumentów. Należy zauważyć, że wprowadzie w przeciwieństwie do hiszpańskiej ustawy k.p.c. nie przewiduje przymusu adwokacko-radcowskiego w stosunku do zarzutów od nakazu zapłaty, to jednak wprowadza dość surowe zasady dotyczące powoływania twierdzeń i zgłaszania dowodów - zgodnie z art. 493 § 1 k.p.c., konsument powinien w przedmiotowym piśmie powołać się na wszelkie zarzuty, które pod rygorem utraty należy zgłosić przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy⁴⁰⁶, jak również przedstawić wszystkie okoliczności faktyczne i dowody. Późniejsze ich powołanie może być bezskuteczne, jako że sąd zasadniczo pomija spóźnione twierdzenia i dowody, niepowołane w zarzutach od nakazu zapłaty⁴⁰⁷.

Istotną okolicznością, która mogłaby odstręczać konsumentów od podjęcia aktywności zmierzającej do ochrony swoich praw, jest konieczność poniesienia wraz ze złożeniem zarzutów częściowej opłaty od pozwu w wymiarze trzech czwartych opłaty pełnej (art. 19 ust. 4 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych)⁴⁰⁸. Ta z kolei, co do zasady, wynosi zgodnie z art. 13 ust. 1 u.k.s.c. 5 proc. wartości przedmiotu sporu⁴⁰⁹, a zatem w zależności od przedmiotu konkretnej sprawy, wniesienie zarzutów może stanowić większe lub mniejsze obciążenie dla konsumenta. W art. 102 ust. 1 u.k.s.c. przewidziano wprowadzie możliwość uzyskania zwolnienia z ponoszenia kosztów sądowych, jednakże w przypadkach, w których konsument nie spełniłby wymaganych w tym celu warunków wciąż istniałaby możliwość, iż konieczność uiszczenia związanej z wniesieniem zarzutów opłaty mogłaby odstręczać go od podjęcia obrony.

Złożenie zarzutów od nakazu zapłaty w ustawowym terminie wraz z uwzględnieniem wszystkich innych wymogów formalnych wiąże się z rozpoczęciem drugiej, już kontradyktoryjnej fazy postępowania nakazowego, w której zakres kognicji sądu wyznaczony jest przez przepisy dotyczące ogólnego postępowania rozpoznawczego⁴¹⁰. Pamiętać jednak należy o ograniczeniach dowodowych wynikających z przywołanego już art. 493 § 1 k.p.c. Niezaskarżenie nakazu zapłaty wiąże się natomiast z jego uprawomocnieniem, a tym samym narażeniem się konsumenta na negatywne skutki powagi rzeczy osądzonej. Nie mniej istotną niedogodnością jest fakt, iż zgodnie z art. 492 § 1 k.p.c. wydany w postępowaniu nakazowym nakaz zapłaty stanowi z chwilą wydania tytuł zabezpieczenia, wykonalny bez nadawania mu klauzuli

406 Jednym z nich jest, zgodnie z art. 202 k.p.c., zarzut niewłaściwości sądu miejscowej ogólnej lub przemiennej.

407 Zgodnie jednak z obowiązującym modelem dyskrecjonalnej władzy sędziego, wyrażonym m.in. w treści art. 491 § 1 zd. 3 k.p.c., mogłyby one zostać dopuszczone, jeżeli konsument uprawdopodobniłby, że nie zgłosił ich w zarzutach bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności.

408 Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r., tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 623 ze zm., dalej: „u.k.s.c.”

409 Przepis ten zastrzega, że opłata obliczona we wskazany sposób nie może być jednak niższa niż 30 zł oraz wyższa od 10 000 zł.

410 Zastosowanie znaleźć mogą też przepisy regulujące postępowanie uproszczone, które w przeciwieństwie do nakazowego ma charakter obligatoryjny. Zob. art. 505¹-505¹⁴ k.p.c.

wykonalności. Ponadto, stosownie do art. 492 § 3 k.p.c., nakaz zapłaty wydany na podstawie weksla, warrantu, rewersu lub czeku staje się natychmiast wykonalny po upływie dwutygodniowego terminu do zaspokojenia roszczenia.

Uwzględniając powyższe, należy stwierdzić, że pomimo zachodzenia pewnych różnic pomiędzy sytuacją konsumenta będącego stroną postępowania analizowanego przez Trybunał w sprawie *Banco Espanol de Credito SA* a konsumenta, przeciwko któremu przedsiębiorca wniósł pozew o wydanie nakazu zapłaty w polskim postępowaniu nakazowym, nie są one na tyle diametralne, aby w świetle przywołanego wyroku inaczej ocenić przepisy kształtujące te postępowania z perspektywy zasady skuteczności. Odwołując się do sentencji wyroku w sprawie *Banco Español de Crédito SA*, należy stwierdzić, że również w przypadku polskiego postępowania nakazowego, ze względu na przebieg i szczególne jego cechy istnieje ryzyko, że konsumenci nie złożą zarzutów „ze względu na przewidziany w tym celu bardzo krótki termin, albo dlatego że mogą być zniechęceni do obrony ze względu na koszty generowane przez postępowanie sądowe w stosunku do kwoty kwestionowanego długu, albo też dlatego, że nie znają lub nie rozumieją zakresu swoich praw, czy wreszcie ze względu na ograniczoną treść pozwu o wydanie nakazu zapłaty wniesionego przez przedsiębiorcę, a zatem niepełny charakter informacji, którymi dysponują”.

Receptą, jak wskazuje się w doktrynie, mogłoby być ustawowe nałożenie na powoda obowiązku załączenia do pozwu umowy, jeżeli dochodzone roszczenie wynika ze stosunku umownego⁴¹¹, pod rygorem przekazania sprawy na rozprawę. Nie obciążałoby to w przesadny sposób liczącego na szybkość postępowania powoda, z drugiej zaś strony umożliwiłoby sądowi rozpoznającemu pozew ocenę sprawy oraz przesądzenie, czy objęta jest ona zakresem zastosowania prawa unijnego. Przede wszystkim badanie to musiałoby zmierzać do ustalenia, czy w toku rozpoznawania konkretnej sprawy sąd zobligowany będzie do uwzględnienia z urzędu określonych przepisów implementujących dyrektywy konsumenckie. W takim bowiem przypadku niewystarczające byłoby nawet rozszerzenie zakresu kognicji tego sądu w sposób pozwalający mu na podjęcie tej aktywności. Konsumenckie prawo do sądu zakłada bowiem konieczność umożliwienia stronom zajęcia stanowiska wobec rezultatów podjętej przez sąd aktywności, co mogłoby nastąpić wyłącznie w toku rozprawy prowadzonej w trakcie kontradyktoryjnego etapu postępowania nakazowego. Oznacza to, że aby spełnić wynikające z orzecznictwa Trybunału wymogi, należałoby każdą sprawę, do której to orzecznictwo się odnosi, tzn. taką, w której znajdują zastosowanie unijne przepisy prawa ochrony konsumenta, przekazywać do rozpoznania na rozprawie.

4.5.2. Postępowanie upominawcze a skuteczność ochrony praw konsumenta

Postępowanie upominawcze uregulowane zostało w art. 497¹-505 k.p.c. Wykazuje ono podobieństwo konstrukcyjne do postępowania nakazowego, jednakże warto wskazać na istnienie kilku zachodzących pomiędzy nimi odrębności. Przede wszystkim postępowanie to należy do tzw. postępowań obligatoryjnych, a rozpoznawane są w nim wyłącznie sprawy, w których powód dochodzi roszczenia

⁴¹¹ M. Pecyna, J. Zatorska, *op. cit.*, str. 712.

pieniężnego⁴¹². Podobieństwo do postępowania nakazowego sprowadza się także do tego, że pozew rozpoznawany jest na posiedzeniu niejawnym⁴¹³, a w braku podstaw do jego wydania sprawa przekazywana jest na rozprawę⁴¹⁴. Ponadto, w przypadku uwzględnienia żądania zawartego w pozwie, pozwanemu doręcza się nakaz wraz z pozwem, z czym wiąże się rozpoczęcie biegu dwutygodniowego terminu na wniesienie sprzeciwu⁴¹⁵. W stosunku do sprzeciwu obowiązują identyczne rygory dotyczące powoływania twierdzeń i zgłaszania dowodów⁴¹⁶. Występuje ponadto obowiązek wniesienia sprzeciwu na urzędowym formularzu, o ile sam pozew wniesiony został w taki sposób⁴¹⁷.

Trzeba przy tym podnieść, że zgodnie z art. 353¹ § 2 k.p.c. nakazy zapłaty oraz zarządzenia w toku postępowania upominawczego mogą wydawać referendarze sądowi. Wskazywano już wyżej, że do tej pory Trybunał nie wypowiadał się na temat obowiązków leżących po stronie niebędących sędziami urzędników, którzy na podstawie szczególnych przepisów proceduralnych prawa państw członkowskich dopuszczani są niekiedy do orzekania, aczkolwiek postulaty w tym przedmiocie były podnoszone w opiniach rzeczników generalnych. Należy również zauważyć, że wydanie nakazu zapłaty nie jest uzależnione od załączenia do pozwu szczegółowo określonych dokumentów. Powodowi pozostawiona została więc swoboda w zakresie doboru środków dowodowych. Okoliczność ta stanowi źródło jeszcze większych wątpliwości w zakresie dysponowania przez sąd lub referendarza odpowiednią ilością informacji, które pozwoliłyby mu przesądzić o konsumenckim charakterze sporu oraz, ewentualnie, zbadać umowę pod kątem obecności w niej klauzul niedozwolonych.

Art. 499 § 1 k.p.c. wskazuje cztery przypadki, w których pozew w postępowaniu upominawczym nie może zostać uwzględniony. Wśród nich wymieniono, między innymi, oczywistą bezzasadność roszczenia oraz istnienie wątpliwości co do okoliczności przytoczonych w pozwie. Odnosząc przesłanki odmowy wydania nakazu zapłaty do powinności zapewnienia odpowiedniej skuteczności ochrony praw konsumenta należy podnieść, że w przeciwieństwie do postępowania nakazowego, zakres kognicji sądu nie został w tym przypadku sformułowany w tak sztywny sposób. Pamiętając o powinności zapewnienia sądowi możliwości stwierdzenia konsumenckiego charakteru sprawy i ewentualnego przekazania jej na rozprawę w celu umożliwienia stronom zajęcia stanowiska w przedmiocie dokonanych przez sąd z urzędu ustaleń co do nieuczciwości postanowień umownych warto zauważyć, że środkiem do tak sprecyzowanego celu może być prounijna wykładnia art. 499 § 1 pkt 2 k.p.c.⁴¹⁸ W przypadku, gdy po analizie pozwu i załączonych do niego dokumentów nie można byłoby stwierdzić, czy zastosowanie w sprawie znalazłoby

412 Zob. m.in. P. Telenga, kom. do art. 497¹ k.p.c., teza 1, [w:] A. Jakubecki (red.), *Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego*, LEX 2016.

413 Zob. art. 497¹ § 1 k.p.c.

414 Chyba że może zostać rozpoznana na posiedzeniu niejawnym. Zob. art. 498 § 2 k.p.c.

415 Zob. art. 502 § 1 k.p.c.

416 Zob. art. 503 § 1 k.p.c.

417 Zob. art. 503 § 2 k.p.c.

418 M. Pecyna [w:] M. Pecyna, J. Zatorska, *op. cit.*, str. 712.

przepisy, co do których Trybunał wskazał na obowiązek zastosowania ich z urzędu, sędzia lub referendarz sądowy powinien przekazać sprawę na rozprawę w oparciu o okoliczność, iż twierdzenia przytoczone w pozwie budzą wątpliwości.

Potrzeby odpowiedniego zmodyfikowania przepisów normujących postępowanie upominawcze (lub zastosowania ich prounijnej wykładni) nie wyłącza korzystna dla pozwanych konsumentów regulacja dotycząca opłaty od środka zaskarżenia nakazu. W postępowaniu upominawczym to powód obowiązany jest bowiem do uiszczenia opłaty od pozwu w pełnej wysokości (art. 13 ust. 1 u.k.s.c.), zaś wniesienie sprzeciwu od nakazu zapłaty nie podlega opłacie sądowej.

4.5.3. Elektroniczne postępowanie upominawcze a skuteczność ochrony praw konsumenta

Elektroniczne postępowanie upominawcze (dalej: „e.p.u.”) uregulowane zostało w art. 525²⁸-505³⁸ k.p.c. Znajduje ono zastosowanie w stosunku do takich samych spraw, jak postępowanie upominawcze⁴¹⁹, jednakże w przeciwieństwie do niego, pozew rozpoznawany jest według przepisów o e.p.u. wyłącznie na wniosek powoda. Ponadto, zgodnie z art. 505²⁸ k.p.c., przepisy dotyczące postępowania upominawczego stosuje się również w stosunku do e.p.u., jednakże ze wskazanymi w ustawie odrębnościami. Warto więc zwrócić na nie uwagę i ocenić je pod kątem kryteriów wynikających z zasady skuteczności w kontekście zapewnienia standardu ochrony wynikającego z unijnego prawa ochrony konsumenta. Trzeba w tym miejscu zauważyć, że podobnie jak w przypadku postępowania upominawczego i nakazowego, konsument w celu urzeczywistnienia ochrony wynikającej z implementacji prawa unijnego powinien wnieść sprzeciw od nakazu zapłaty w terminie dwóch tygodni dni od dnia jego doręczenia. Podobnie jak w postępowaniu upominawczym, wniesienie sprzeciwu nie wiąże się z koniecznością uiszczenia jakiegokolwiek opłaty sądowej.

Inaczej jednak uregulowane zostały wymogi związane z treścią sprzeciwu od nakazu zapłaty. W tym zakresie należy zwrócić uwagę na zmiany w treści przepisów kształtujących elektroniczne postępowanie upominawcze, które weszły w życie z dniem 8 września 2016 r.⁴²⁰ Zgodnie bowiem z art. 505³⁵ k.p.c. w treści obowiązującej przed wejściem w życie przywołanej nowelizacji, sprzeciw ten nie musiał zawierać uzasadnienia oraz wskazania dowodów na okoliczności w nim powołane. Obecnie spełnienie wymogów prawidłowości wniesienia sprzeciwu stało się dla konsumenta trudniejsze. Zgodnie z treścią art. 505³⁵ k.p.c. w aktualnym brzmieniu „do sprzeciwu od nakazu zapłaty nie dołącza się dowodów”. Oznacza to, że sprzeciw będzie musiał spełniać ogólne wymogi przewidziane dla pisma procesowego (art. 126 k.p.c.), a ponadto przez odesłanie z art. 505²⁸ k.p.c., zastosowanie znajdzie rygor obowiązujący w stosunku do dowodów i twierdzeń niepowołanych w sprzeciwie od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym.

419 M. Manowska, kom. do art. 525²⁸ k.p.c., teza 1, [w:] M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-505(38)*, LEX 2015.

420 Zmiany te wprowadzone zostały mocą ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2015, poz. 1311).

Jak zaś stanowił art. 505³⁵ zd. 2 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 8 września 2016 r., w stosunku do sprzeciwu od nakazu zapłaty nie przewidziano rygору pominięcia przez sąd niepowołanych w jego treści twierdzeń i dowodów⁴²¹.

Konsument w sprzeciwie nie musi wskazywać zakresu zaskarżenia nakazu, jako że na skutek prawidłowego wniesienia sprzeciwu, nakaz zapłaty utraci moc w całości na podstawie art. 505³⁶ k.p.c. Oznacza to jednocześnie, że nie jest możliwe zaskarżenie nakazu zapłaty wydanego w e.p.u. wyłącznie w części⁴²². Należy wobec tego zauważyć, że niekiedy rozwiązanie przyjęte w art. 505³⁶ k.p.c. może stać się niekorzystne dla konsumenta, któremu prawo unijne przyznaje uprawnienie do świadomej rezygnacji z ochrony wynikającej z jego przepisów. W konkretnej sprawie w interesie konsumenta mogłoby bowiem leżeć szybsze zakończenie postępowania⁴²³.

Istotny jest przy tym fakt, że w stosunku do spraw rozpoznawanych w e.p.u. nie mają zastosowania klauzule prorogacyjne. Sądem właściwym jest wyłącznie Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie, przed który przedsiębiorca powinien wnieść sprzeciw. Wskutek prawidłowego wniesienia sprzeciwu, sprawa zostanie zaś przekazana sądowi właściwemu według przepisów o właściwości ogólnej. Oznacza to, że pomimo brzmienia art. 505³⁵ k.p.c., zgodnie z którym pozwany powinien w sprzeciwie przedstawić zarzuty, które pod rygorem utraty należy zgłosić przed daniem się w spór, nie istnieje konieczność powoływania się na niezwiązanie nieuczciwą klauzulą prorogacyjną. Art. 505³⁶ § 2 wyłącza w tym przypadku skutki wskazywanego już problemu związanego z niespełnianiem przez art. 202 k.p.c. wymogów wynikających z zasady skuteczności.

Wskazując na specyficzne cechy e.p.u., które powinny być uwzględnione przy ocenie, czy przepisy je kształtujące spełniają wymogi wynikające z zasady skuteczności, należy zwrócić uwagę również na art. 505^{29a} k.p.c., który uniemożliwia wydanie w ramach e.p.u. nakazu zapłaty uwzględniającego roszczenia, które stały się wymagalne wcześniej, niż trzy lata przed wniesieniem pozwu. Regulacja ta chroni konsumentów przede wszystkim przed spotykanymi w praktyce działaniami ze strony niektórych przedsiębiorców, występujących o wydanie nakazu zapłaty pomimo przedawnienia dochodzonego roszczenia.

Przechodząc do meritum, uważam, że w świetle orzecznictwa Trybunału akcentującego brak znajomości i zrozumienia swoich praw przez konsumentów, wymóg przedstawienia wszystkich twierdzeń i dowodów w sprzeciwie, na którego złożenie (jak również zapoznanie się z argumentami strony przeciwnej zawartymi w pozwie) przewidziano czternastodniowy termin prekluzyjny należy uznać za zbyt daleko idący. Z drugiej strony uważam, że przepisy kształtujące e.p.u. przed wskazaną wyżej reformą, które w praktyce nakładały na konsumenta jedynie ciężar wyrażenia w czternastodniowym terminie dezaprobaty wobec nakazu zapłaty nie

421 M. Manowska, kom. do art. 505³⁵ k.p.c., teza 1-2, [w:] M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-505(38)*, LEX 2015.

422 K. Weitzl, kom. do art. 505³⁶ k.p.c., teza 1, [w:] T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze, postępowanie zabezpieczające*, LEX 2016.

423 Do wynikającego z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP nakazu rozpoznania przez sąd sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki nawiązuje w tym kontekście P. Telenga, zob. kom. do art. 505³⁶ k.p.c., teza 1, [w:] A. Jakubecki, *op cit.*

stanowiły naruszenia systemu ochrony praw konsumenta. Zwolnienie konsumenta z praktycznie wszystkich ciężarów procesowych w tym przypadku sprawiało, że jedynym w zasadzie wymaganiem przed nim stawianym było przejawienie aktywności w postaci sporządzenia daleko odformalizowanego sprzeciwu od nakazu zapłaty. Formułując gwarancje składające się na konsumenckie prawo do sądu Trybunał wprost zaś wskazuje, że nie mają one na celu zupełnego wyręczenia chronionych jednostek w dochodzeniu swoich praw, a ich granicą jest, co do zasady, całkowita bierność po stronie konsumenta. W związku z powyższym, z perspektywy prawa unijnego negatywnie należy ocenić zmiany w kształcie e.p.u. wprowadzone ustawą z dnia 10 lipca 2015 r.

4.6. Obowiązki sądu rozpoznającego sprawę pozostającą w zakresie zastosowania innych dyrektyw konsumenckich

Jak już wyżej wskazywałem, merytoryczny zakres problemów z zakresu prawa unijnego poruszanych w orzecznictwie Trybunału kształtującym konsumenckie prawo do sądu wykracza poza ramy dyrektywy 93/13/EWG. Podrozdział ten poświęcony będzie zatem przepisom pochodzącym z innych unijnych dyrektyw konsumenckich, których możliwość/obowiązek zastosowania przez sąd krajowy z urzędu zostały stwierdzone przez Trybunał. Będę się starał w tym miejscu wykazać, że podobnie jak w przypadku spraw z zakresu zastosowania dyrektywy 93/13/EWG, z biegiem lat zwiększał się standard ochrony, na potrzebę zapewniania którego wskazywał i wskazuje Trybunał. Ponadto twierdzenia Trybunału, początkowo odnoszone wyłącznie do poszczególnych norm danej dyrektywy, stały się znacznie bardziej zgeneralizowane i kładące nacisk na obowiązek podjęcia przez sąd działań, które zapewnią urzeczywistnienie kompleksowej ochrony gwarantowanej w konkretnej dyrektywie.

4.6.1. Dyrektywa w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych oraz związanych z tym gwarancji

Tematyka analizowanej dyrektywy oscyluje wokół zagadnień związanych z odpowiedzialnością z tytułu rękojmi i gwarancji w przypadku niezgodności z umową towaru sprzedanego konsumentowi. Od chwili przyjęcia dyrektywy 1999/44/WE w 1999 r., wykładnia jej przepisów nie stanowiła zbyt często przedmiotu pytań prejudycjalnych kierowanych do Trybunału. Wśród orzeczeń zapadłych na jej kanwie, istotne dla niniejszej pracy będą przede wszystkim wyroki w sprawie *Soledad Duarte Hueros*⁴²⁴ oraz w sprawie *Faber*, przywoływanej już w kontekście zakresu podmiotowego konsumenckiego prawa do sądu.

424 Wyrok z dnia 3 października 2003 w sprawie C-32/12 *Soledad Duarte Hueros*, opublikowany w Elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:637.

Odwołując się na wstępie do celów dyrektywy 1999/44/WE i kształtowanego przez nią systemu ochrony, należy wskazać, że ma zapewnić ona wysoki poziom ochrony praw konsumenta⁴²⁵, zaś określony przez nią minimalny standard ochronny zmierza w zamyśle unijnego prawodawcy do stymulacji rozwoju unijnego rynku wewnętrznego. Jego uczestnicy będący konsumentami otrzymują bowiem gwarancję, że na terenie całej Unii zakres uprawnień, który przysługiwałby im na wypadek niezgodności zakupionego towaru z umową nie będzie niższy, niż wynikający z dyrektywy. Unijny prawodawca położył w dyrektywie 1999/44/WE główny nacisk na wspomnianą niezgodność towarów z umową, zauważając, że stanowi ona główne źródło sporów ze sprzedawcami⁴²⁶. Przepisy dyrektywy formułują więc treść uprawnień i obowiązków stron umowy na wypadek owej niezgodności, przy czym zasady ponoszenia ogólnej odpowiedzialności z tytułu naruszenia zobowiązania oraz zasady odpowiedzialności pozaumownej leżą poza zakresem normowania dyrektywy⁴²⁷. W tym miejscu warto jednak zaznaczyć, że unijny prawodawca planuje uchylić przedmiotową dyrektywę, zastępując ją dyrektywą o maksymalnym charakterze harmonizacji⁴²⁸. Jest to motywowane powzięciem przez unijnego prawodawcę przekonania, że jednolity zakres praw i obowiązków stron związanych z niezgodnością towaru z umową pozwoli przedsiębiorcom znacznie obniżyć koszty działalności transgranicznej (co jednocześnie doprowadzi do redukcji cen detalicznych), a jednocześnie zagwarantuje konsumentom wysoki poziom ochrony⁴²⁹.

Uwzględniając fakt, iż niniejsza praca nie skupia się na szczegółowym omówieniu przepisów tej dyrektywy, wystarczy w tym momencie wskazać, że podstawowym uprawnieniem, w które konsument wyposażony został na okoliczność niezgodności towaru z umową⁴³⁰, jest prawo żądania przywrócenia towaru do stanu zgodności z umową poprzez jego naprawę lub wymianę na nowy⁴³¹. W drugiej kolejności, pod

425 Zob. motyw 1 dyrektywy.

426 Zob. motyw 6 dyrektywy.

427 *Ibidem*.

428 Mam na myśli projekt dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2015/0288 w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów zawieranych przez Internet lub w inny sposób na odległość (art. 3) w wersji zmienionej, opublikowanej 31 października 2017 r. (COM (2017) 637 final, 2015/0288 (COD)). Zmodyfikowana wersja zakłada objęcie regulacjami projektowanej dyrektywy również umów zawieranych przy fizycznej obecności stron.

429 Zob. uzasadnienie zmienionego wniosku dotyczącego dyrektywy w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów zawieranych przez internet lub w inny sposób na odległość.

430 Zgodnie z art. 2 ust. 2 dyrektywy, domniemywa się, że towary konsumpcyjne są zgodne z umową, jeżeli:

a) odpowiadają opisowi podanemu przez sprzedawcę i mają właściwości towarów, które sprzedawca przedstawił konsumentowi jako próbkę lub wzór;

b) nadają się do jakichkolwiek szczególnych celów, do których potrzebne są konsumentowi, a o których zawiadomił on sprzedawcę w czasie zawierania umowy i które sprzedawca zaakceptował;

c) nadają się do celów, do których towary tego samego rodzaju są normalnie stosowane;

d) wykazują jakość i wykonanie, które są normalne dla towarów tego samego rodzaju i jakich konsument może racjonalnie oczekiwać, charakter towarów i biorąc pod uwagę wszelkie oświadczenia publiczne na temat szczególnych właściwości towarów, jakie wygłosił na ich temat sprzedawca, producent lub ich przedstawiciel, w szczególności w reklamie lub na etykiecie.

431 Zob. art. 3 ust. 2 i 3 dyrektywy.

pewnymi warunkami konsument uprawniony jest do skorzystania z odpowiedniej obniżki ceny lub do odstąpienia od zawartej umowy⁴³². Należy przy tym zaznaczyć, że odstąpienie nie będzie możliwe, jeżeli niezgodność towaru z umową jest nieistotna⁴³³.

Ukształtowanie przepisów proceduralnych stosowanych w sprawach, w których konsumenci mogą powołać się na wyżej wskazane uprawnienia, należy zgodnie z zasadą autonomii proceduralnej do ustawodawców krajowych⁴³⁴. Takie przepisy podlegają kontroli z perspektywy wymogów wynikających z zasad równowagi i skuteczności. Tego zaś dotyczyła sprawa *Soledad Duarte Hueros*, w której krajowe przepisy proceduralne znacząco utrudniły konsumentce dochodzenie swojego roszczenia. Nabyła ona od przedsiębiorcy wadliwy towar, którego kilkukrotna naprawa przez sprzedawcę nie doprowadziła do ostatecznego usunięcia usterki⁴³⁵. Konsumentka wytoczyła powództwo opierające się na przepisach implementujących art. 3 ust. 5 dyrektywy w celu uzyskania zwrotu sumy zapłaconej za wadliwy towar. Sąd odsyłający stwierdził, że w analizowanym stanie faktycznym zachodziła przesłanka negatywna skutecznego odstąpienia od umowy, sprowadzająca się do nieznacznego charakteru niezgodności towaru z umową. W takim przypadku konsumentka wciąż byłaby uprawniona do złożenia oświadczenia o obniżeniu zapłaconej ceny i domagania się jej częściowego zwrotu, jednakże żądanie ewentualne w tym przedmiocie musiałoby zostać przez nią zgłoszone już w pozwie. Krajowe przepisy proceduralne przewidywały bowiem bardzo surowe reguły prekluzji w zakresie powoływanych podstaw faktycznych i prawnych roszczenia, wymagając podania w pozwie wszelkich możliwych podstaw dochodzonego roszczenia, pod rygorem niemożności powołania się na nie w dalszym toku postępowania⁴³⁶. Na powzięcie z urzędu aktywności przez sąd rozpoznający sprawę nie pozwalały zatem krajowe przepisy proceduralne, regulujące instytucje zakazu orzekania ponad żądanie stron⁴³⁷. Co więcej, sposób uregulowania przez ustawodawcę krajowego instytucji powagi rzeczy osądzonej uniemożliwiał późniejsze wytoczenie powództwa opartego na innym z uprawnień przyznanych w dyrektywie, jeżeli tylko żądania w tym przedmiocie mogły zostać podniesione w toku wcześniejszego postępowania⁴³⁸. Podsumowując te okoliczności Trybunał wskazał, że „w hiszpańskim systemie proceduralnym konsument dochodzący przed sądem jedynie unieważnienia umowy sprzedaży (...) zostaje definitywnie pozbawiony możliwości korzystania z prawa

432 Zob. art. 3 ust. 5 dyrektywy.

433 Zob. art. 3 ust. 6 dyrektywy

434 Wyrok w sprawie C-32/12 *Soledad Duarte Hueros*, pkt 28.

435 Przedmiotem umowy był samochód z rozsuwanym dachem. Wada towaru polegała na nieszczelności dachu, przez który przeciekała woda.

436 Zob. treść art. 400 ust. 1 *Ley de Enjuiciamiento Civil* (ustawy o postępowaniu cywilnym): „W przypadku gdy roszczenia zgłoszone w pozwie mogą opierać się na różnych okolicznościach faktycznych lub na różnych podstawach prawnych, należy wskazać w pozwie wszelkie znane lub możliwe do podniesienia w chwili jego składania podstawy prawne i okoliczności faktyczne, pod rygorem niemożności powołania się na nie w dalszej części postępowania.”

437 Zob. treść art. 216 *Ley de Enjuiciamiento Civil*: „Sądy cywilne rozpatrują sprawy na podstawie przedstawionego przez strony stanu faktycznego, dowodów oraz w granicach żądań stron, chyba że co innego wynika z przepisów ustawy w szczególnych sprawach”.

438 Zob. treść art. 400 ust. 2. *Ley de Enjuiciamiento Civil*: „Zgodnie z poprzednim ustępem dla celów zawisłości i powagi rzeczy osądzonej stan faktyczny sprawy i podstawa prawna podnoszone w danym sporze uważa się tożsame z podnoszonymi we wcześniejszym postępowaniu, jeżeli mogły zostać w nim podniesione”.

uzyskania stosownej obniżki ceny sprzedaży, jeżeli sąd krajowy rozpatrujący sprawę orzeknie, iż w rzeczywistości brak zgodności tego towaru z umową ma nikłe znaczenie, z wyjątkiem sytuacji gdy pomocniczo wystąpiono z żądaniem przyznania takiej obniżki⁴³⁹. Należy przy tym zauważyć, że tego rodzaju spór sądowy może często występować na kanwie przedmiotowej dyrektywy, jako że skuteczność odstąpienia od umowy została obwarowana negatywnym warunkiem mającym ocenny charakter, a wobec braku zgody między stronami co do jego spełnienia lub niespełnienia, kwestia ta musiałaby zostać rozstrzygnięta przez sąd.

Oceniając, czy takie ukształtowanie systemu proceduralnego nie utrudnia nadmiernie konsumentom dochodzenia roszczeń opartych na dyrektywie Trybunał powołał się na okoliczności uwzględniane w wyrokach zapadłych na kanwie dyrektywy 93/13/EWG, w tym na przyjmowany w nich model konsumenta, który może nie być świadomy swoich uprawnień. Wskazał bowiem, że spełnienie przez konsumenta wynikającego z przepisów proceduralnych wymogu wystosowania w pozwie o unieważnienie umowy pomocniczego żądania obniżenia ceny jest bardzo mało prawdopodobne⁴⁴⁰. Twierdzenie to uzasadnił podnosząc, że obowiązek wystąpienia jednocześnie z żądaniem głównym i ewentualnym należy ocenić jako szczególnie rygorystyczny, a ponadto konsument może nie znać lub nie rozumieć zakresu swoich praw⁴⁴¹. Ten szczególny rygoryzm, jak zauważa Trybunał, wymaga od konsumenta trafnego przewidzenia rezultatów rozpoznania przez sąd swojego głównego żądania, co może wymagać szczególnie złożonej analizy⁴⁴². Błąd co do przedsięwziętej strategii procesowej pozbawia zaś konsumenta możliwości uzyskania jakiegokolwiek formy rekompensaty doznanego uszczerbku w postaci wadliwości zakupionego towaru⁴⁴³. Konkluzja wyroku sprowadza się do stwierdzenia, że sąd krajowy obowiązany jest do zapewnienia pełnej skuteczności przepisów dyrektywy poprzez wydanie rozstrzygnięcia zgodnego z jej celami⁴⁴⁴. Cele te nie mogły, zdaniem Trybunału, zostać urzeczywistnione w toku postępowania przeprowadzonego z zastosowaniem przepisów o takim brzmieniu, jak wyżej przywołane. Na przeszkodzie ich obowiązywaniu stoją bowiem przepisy dyrektywy 1999/44/WE.

Szersza argumentacja przemawiająca za naruszeniem zasady skuteczności w analizowanej sytuacji przedstawiona jest w opinii rzecznik generalnej A. Kokott⁴⁴⁵. Wskazuje ona na istotność funkcji spełnianej przez obowiązywanie zasady dyspozycyjności w prawie krajowym. Rygoryzm ustawodawcy motywowany

439 Wyrok w sprawie C-32/12 *Soledad Duarte Hueros*, pkt 37.

440 *Ibidem*, pkt 38. W tym miejscu warto wyjaśnić, że w odróżnieniu od prawa hiszpańskiego, w polskim kodeksie cywilnym odstąpienie od umowy oraz obniżenie ceny stanowią uprawnienia prawokształtujące, toteż na kanwie prawa polskiego żądania oparte na tych uprawnieniach sformułowane byłyby w inny sposób. Zob. E. Habryn-Chojnacka, kom. do art. 560 k.c., nb. 7, 27, 28, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz do art. 450-1088*, Legalis 2016

441 *Ibidem*, pkt 38.

442 *Ibidem*, pkt 40.

443 M. Pecyna, [w:] M. Pecyna, D. Rogoń, *Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach sprzedaży konsumenckiej i kredytu konsumenckiego*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2015, z. 1, str. 183.

444 Wyrok w sprawie C-32/12 *Soledad Duarte Hueros*, pkt 42.

445 Opinia rzecznik generalnej A. Kokott w sprawie C-32/12 *Soledad Duarte Hueros* przedstawiona w dniu 28 lutego 2013 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:128.

jest bowiem potrzebą zapewnienia stronom procesu prawa do obrony oraz chęcią zagwarantowania prawidłowego przebiegu postępowania, który mógłby zostać zakłócony, gdyby sąd zmuszony był rozpoznawać spóźnione żądania którejs z stron⁴⁴⁶. Jak już wyżej wskazano, ocena spełnienia wymogów wynikających z unijnej zasady skuteczności uwzględniać musi funkcje spełniane przez podstawowe zasady krajowego postępowania cywilnego. Rzecznik generalna trafnie jednak podnosi, że przywołane przepisy wykraczają w swej treści poza to, co niezbędne dla urzeczywistnienia pełnionych przez nie funkcji⁴⁴⁷. W zbyt dużym stopniu uzależniały one materialnoprawne konsekwencje, które poniósłby konsument, od prawidłowości podejmowanych przez niego czynności procesowych. Zastrzega przy tym, że wzgląd na zasadę skuteczności nie wymaga zapewnienia konsumentowi nieograniczonych możliwości w zakresie zmiany dochodzonego roszczenia w toku postępowania, co w oczywisty sposób naruszałoby prawo do obrony przedsiębiorcy⁴⁴⁸. Z rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie wynika więc konieczność zastosowania wykładni zgodnej lub, w ostateczności, odmowy zastosowania przepisów krajowego prawa procesowego, które uniemożliwiają konsumentowi zmianę wytoczonego powództwa lub wystąpienie z nowym pozwem w celu dochodzenia innego roszczenia wynikającego z dyrektywy 1999/44/WE.

Sposób zapewnienia skuteczności ochrony wynikającej z dyrektywy stanowi problem odrębny i nie mniej złożony, niż kwestia oceny zgodności przepisów krajowych z prawem unijnym. Pochyla się nad nim rzecznik generalna wskazując, że zasadniczą rolą sądu krajowego jest zbadanie, czy w drodze wykładni krajowych norm proceduralnych byłby on w stanie zapewnić wymagany standard ochrony⁴⁴⁹. W treści pytania prejudycjalnego sąd krajowy zaproponował rozstrzygnięcie analizowanej sprawy przez zastosowanie z urzędu art. 3 ust. 5 dyrektywy w zakresie dotyczącym obniżenia ceny wadliwego towaru. Rzecznik generalna trafnie stwierdziła, że taka aktywność ze strony sądu w stosunku do przywołanego przepisu mogłaby stanowić wyłącznie środek ostateczny⁴⁵⁰. Byłaby ona zgodna z treścią stawianego przez unijnego prawodawcę wymogu zapewnienia skuteczności ochrony wynikającej z dyrektywy, jednakże, zdaniem rzecznik generalnej, dyrektywa 1999/44/WE nie przewiduje dla konsumenta ochrony w przypadkach, w których on sam po tę ochronę nie występuje⁴⁵¹.

Przechodzimy w tym miejscu do niezwykle istotnego zagadnienia, jakim jest relacja reżimu ochrony konsumenta kształtowanego przepisami dyrektywy 1999/44/WE z systemem ochrony wynikającym z dyrektywy 93/13/EWG o nieuczciwych postanowieniach umownych. Istotny wpływ na jej ustalenie wywierać będzie porównanie założeń obydwu aktów prawnych i typowej sytuacji, w której znajduje się konsument będący podmiotem gwarantowanych na ich podstawie uprawnień. Ustalenie tej relacji pozwoli zaś odpowiedzieć na pytanie czy, a jeżeli tak, to w jakim zakresie orzecznictwo dotyczące dyrektywy 93/13/EWG powinno znaleźć zastosowanie również w sprawach pozostających w zakresie przedmiotowym

446 Opinia rzecznik generalnej A. Kokott w sprawie C-32/12 *Soledad Duarte Hueros* pkt 32.

447 *Ibidem*, pkt 35.

448 *Ibidem*, pkt 39.

449 *Ibidem*, pkt 38.

450 *Ibidem*, pkt 52.

451 *Ibidem*, pkt 41.

dyrektywy 1999/44/WE⁴⁵². Jak wskazuje rzecznik generalna, różnica pomiędzy sytuacją konsumenta będącego podmiotem ochrony w dyrektywie 1999/44/WE jest o tyle odmienna, że obejmuje fazę wykonania umowy, a nie jej zawarcia⁴⁵³. Na tym etapie, konsument z łatwością powinien dostrzec niezgodność towaru z umową⁴⁵⁴. Implikuje to wniosek, że podjęcie przez sąd krajowy aktywności z urzędu celem urzeczywistnienia jego uprawnień nie jest, w przeciwieństwie do badania nieuczciwości postanowień umownych, niezbędne dla zapewnienia skuteczności ochrony praw konsumenta⁴⁵⁵. Co więcej, stosowanie przez sądy z urzędu chroniących konsumenta przepisów dyrektywy 1999/44/WE nie wywarłoby tak odstrasżającego dla przedsiębiorców skutku, jak ma to miejsce w przypadku stosowania z urzędu przepisów dyrektywy w sprawie nieuczciwych postanowień umownych. Przedsiębiorca zawierający umowy wchodzące w zakres zastosowania pierwszej z nich ma bowiem własny interes w tym, aby umowy te zostały z jego strony wykonane prawidłowo, a niezgodność towaru z umową nie jest, co do zasady, efektem umyślnego działania z jego strony⁴⁵⁶. Rzecznik generalna dochodzi tym samym do trafnego wniosku, zgodnie z którym zasada skuteczności nie wymaga od krajowego ustawodawcy, aby zobowiązał on sądy krajowe do wykonywania z urzędu uprawnień konsumenta, gwarantowanych mu na podstawie dyrektywy 1999/44/WE. Wystarczające w tym względzie jest zapewnienie mu przez normy proceduralne faktycznej możliwości samodzielnej realizacji swoich uprawnień⁴⁵⁷. W sprawie *Soledad Duarte Hueros* przepisy prawa krajowego zanadto jednak ograniczyły tę możliwość.

Skoro więc obniżenie ceny z urzędu może stanowić ostateczny środek zapewniający skuteczność ochrony przewidzianej w dyrektywie, wcześniej należałoby zastanowić się nad możliwością osiągnięcia tego rezultatu za pomocą wykładni zgodnej krajowych uregulowań dotyczących powagi rzeczy osądzonej⁴⁵⁸, jak również przez zinterpretowanie żądania konsumenta w ten sposób, że skoro wniósł on o unieważnienie umowy, to wnioskuje *a maiore ad minus* zażądał również obniżenia ceny⁴⁵⁹. W przypadku, w którym żadna z tych metod nie doprowadziłaby do wymaganych przez zasadę skuteczności rezultatów, należy

452 Zob. w tej kwestii stanowisko na kanwie sprawy *Soledad Duarte Hueros* przedstawiła w swoich uwagach Komisja Europejska, odmiennie jednak rzecznik generalna J. Kokott, pkt 42 opinii. Zdaniem rzecznik generalnej, również i w sprawach pozostających w zakresie zastosowania dyrektywy 1999/44/WE sąd krajowy powinien przedsięwziąć aktywność zmierzającą do zapewnienia faktycznej równowagi między konsumentem a przedsiębiorcą.

453 Opinia rzecznik generalnej A. Kokott w sprawie C-32/12 *Soledad Duarte Hueros*, pkt 44.

454 *Ibidem* pkt 48.

455 *Ibidem* pkt 48, 49.

456 *Ibidem* 47.

457 *Ibidem* pkt 49. Nieco inne stanowisko w tej kwestii przedstawił rzecznik generalny N. Wahl w opinii w sprawie *Faber*, który wskazuje, że wprowadzenie konsumentów chronieni przez obydwie dyrektywy pozostają w odmiennych sytuacjach, to jednak na kanwie dyrektywy 1999/44/WE wciąż występować może brak równowagi pod względem informacji, które mogą pozwolić konsumentowi na stwierdzenie niezgodności towaru z umową, co oznacza wciąż silniejszą faktycznie pozycję przedsiębiorcy. Zob. opinia w sprawie C-497/13 *Faber*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:2403, pkt 66.

458 Opinia rzecznik generalnej A. Kokott w sprawie C-32/12 *Soledad Duarte Hueros* pkt 51.

459 *Ibidem*, pkt 50. Rzecznik zaznacza przy tym, że zastosowanie takiej konstrukcji zależy od dopuszczalności przeprowadzenia takiego wnioskowania według obowiązujących reguł wykładni prawa krajowego sądu odsyłającego.

zauważyć, że dyrektywa oparta jest na harmonizacji minimalnej, przez co krajowy ustawodawca może zezwolić sądom na obniżenie ceny z urzędu przypadkach takich, jak ten w analizowanej sprawie⁴⁶⁰. Trzeba jednak pamiętać, że w takiej sytuacji uwzględnić należałoby orzecznictwo dotyczące dyrektywy 93/13/EWG, zgodnie z którym strony postępowania powinny zostać powiadomione o rezultatach czynności przeprowadzonych przez sąd z urzędu, w celu umożliwienia im merytorycznego wypowiedzenia się w tym przedmiocie. Konsument może bowiem nie zgodzić się na proponowany przez sąd środek zmierzający do realizacji jego uprawnień, zaś przedsiębiorca musi mieć zapewnioną możliwość ochrony swoich praw⁴⁶¹.

Zważając na zakres tematyczny niniejszego rozdziału, należałoby wskazać w kontekście dyrektywy 1999/44/WE na kilka kolejnych kwestii. Unijny prawodawca ograniczył w czasie możliwość wykonywania skorzystania przez konsumentów z ochrony wynikającej z dyrektywy. Zgodnie z art. 5 ust. 1 dyrektywy sprzedawca ponosi odpowiedzialność z tytułu niezgodności towaru z umową, gdy brak zgodności uwidoczni się w ciągu 2 lat od daty wydania towaru. W art. 3 ust. 1 dyrektywy przewidziano zaś, że sprzedawca odpowiada na podstawie jej przepisów wtedy, gdy owa niezgodność występowała już w chwili jego wydania towaru, zaś w art. 5 ust. 3 wprowadzono domniemanie istnienia niezgodności w chwili wydania towaru, jeżeli jej ujawnienie się nastąpiło w ciągu sześciu miesięcy od tego momentu, „chyba że domniemanie takie nie daje się pogodzić z charakterem towarów lub charakterem braku zgodności”. Trybunał w przywoływanym już wyroku w sprawie *Faber* stwierdził, że rozkład ciężaru dowodu, który wynika z domniemania zawartego w przywołanym art. 5 ust. 3 dyrektywy powinien być zastosowany w sprawie niezależnie od powołania się przez konsumenta na przywołany przepis⁴⁶². Konsument zaś obciążony pozostaje ciężarem wykazania, że niezgodność towaru z umową w ogóle zachodzi. Trybunał przy tym wskazuje, że wprowadzenie normy wynikającej z art. 5 ust. 3 umotywowane było obiektywną trudnością skutecznego przeprowadzenia przez konsumenta dowodu na okoliczność istnienia niezgodności w chwili wydania towaru⁴⁶³. Przywołując zaś, podobnie jak to miało miejsce w orzeczeniach dotyczących dyrektywy 93/13/EWG, wagę interesu publicznego, który leży u podstaw systemu ochrony praw konsumenta, wskazał, że wspomniany art. 5 ust. 3 pozostaje równoważny z bezwzględnie obowiązującymi normami prawa państw członkowskich, co oznacza, że sądy krajowe obowiązane są do stosowania z urzędu przepisów implementujących go do swoich porządków prawnych⁴⁶⁴.

460 *Ibidem*, pkt 52.

461 *Ibidem*.

462 Wyrok w sprawie *Faber*, pkt 55.

463 Wyrok w sprawie *Faber*, pkt 54. Zob. też Uzasadnienie wniosku dotyczącego dyrektywy parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji, COM (95) 520 wersja ostateczna, str. 13.

464 Wyrok w sprawie *Faber*, pkt 56.

4.6.2. Obowiązki wynikające z orzecznictwa zapadłego na kanwie dyrektywy 1999/44/WE a prawo polskie

Przepisy dyrektywy w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych oraz związanych z tym gwarancji zaimplementowane są obecnie w polskim systemie prawnym w ramach reżimu rękojmi za wady towaru, tj. w art. 556-581 Kodeksu cywilnego⁴⁶⁵. Jako że zakres przedmiotowy niniejszej pracy nie pozwala na szczegółowe omówienie tych regulacji, ograniczę się w tym miejscu do zagadnień związanych z orzecznictwem Trybunału zapadłym na kanwie dyrektywy 1999/44/WE, a dotyczącym obowiązku zastosowania z urzędu niektórych jej przepisów w celu zagwarantowania skutecznej ochrony praw konsumenta.

Przenosząc rozważania dotyczące wyroku w sprawie *Soledad Duarte Hueros* na polski porządek prawny, należy po pierwsze ocenić, czy oddalenie przez sąd pozwu o zwrot ceny wadliwego towaru, w związku z brakiem skuteczności złożonego przez konsumenta oświadczenia o odstąpieniu od umowy, uniemożliwiłoby mu w przyszłości skorzystanie z uprawnienia do obniżenia ceny. W takim wypadku, jak wynika z wyżej poczynionych rozważań, nie byłaby konieczna ingerencja ze strony sądu zmierzająca do usunięcia nierównych szans pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, a wyłącznie zapewnienie konsumentowi faktycznej możliwości samodzielnej realizacji swoich uprawnień. Trzeba w tym celu ustalić, jak szeroko ukształtowany jest zakres powagi rzeczy osądzonej na podstawie art. 366 k.p.c. Zgodnie z jego treścią prawomocnemu wyrokowi sądu przysługuje powaga rzeczy osądzonej „tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami”. Jak zaś wskazuje się w orzecznictwie SN, „o wystąpieniu powagi rzeczy osądzonej (...) rozstrzyga (...) nie tylko tożsamość stron występujących w obu procesach, ale równoczesna tożsamość podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia. Dopiero kumulatywne zaistnienie tych przesłanek przesądza o kwalifikacji stanu sprawy jako *res iudicata*”⁴⁶⁶. Podnosi się przy tym w doktrynie, że w przypadku roszczenia o zwrot zapłaconej ceny (powstałego wskutek odstąpienia od umowy) oraz roszczenia o zwrot jej części (powstałego wskutek obniżenia ceny) inna jest zarówno podstawa prawna ich dochodzenia (odpowiednio art. 560 § 1 w zw. z art. 494 § 1 k.c. oraz art. 560 § 1 w zw. z § 3 k.c.), jak i podstawa faktyczna⁴⁶⁷. W związku z powyższym, w podanym wyżej przykładzie nie zachodzi przesłanka odrzucenia pozwu w postaci prawomocnego osądzenia sprawy o to samo roszczenie między tymi samymi stronami (art. 199 § 1 pkt 2 k.p.c.). Oznacza to, że polskie przepisy regulujące powagę rzeczy osądzonej nie ograniczają w nadmierny sposób możliwości dochodzenia przez konsumenta uprawnień przyznanych mu w prawie unijnym, a tym samym

465 Do dnia 25 grudnia 2014 r. znajdowały się w ustawie z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego, Dz. U. 2002 nr 141 poz. 1176 (z późn. zm). Nowa regulacja przebudowała dotychczas obowiązujący model, który funkcjonował obok reżimu rękojmi stosowanego dla umów niekonsumenckich.

466 Wyrok SN z dnia 15 listopada 2012 r. sygn. akt V CSK 515/11, opubl. Biuletyn SN - IC 2013, nr 12.

467 M. Pecyna [w:] M. Pecyna, D. Rogoń, *op.cit.*, str. 188. Roszczenie o zwrot części obniżonej ceny opiera się bowiem na twierdzeniu, że umowa wciąż pozostaje w mocy, a podstawę faktyczną roszczenia o zwrot całości zapłaconej kwoty stanowi wygaśnięcie umowy na skutek odstąpienia.

spełniają wymogi wynikające z zasady skuteczności. Ponadto, na podstawie art. 568 § 4 i 5 k.c., konsument dochodzący przed sądem lub sądem polubownym jednego z uprawnień przysługujących mu z tytułu rękojmi nie naraża się na utratę pozostałych uprawnień, ponieważ termin na skorzystanie z nich ulega zawieszeniu aż do prawomocnego zakończenia postępowania⁴⁶⁸.

Z analizowanego orzeczenia Trybunału nie wynika przy tym bezwzględny wymóg zapewnienia konsumentowi możliwości zmiany żądania procesowego w toku postępowania. Wątek ten został podjęty przez Trybunał w związku z obowiązującymi w prawie hiszpańskim dotkliwymi dla konsumenta zasadami nadawania orzeczeniom powagi rzeczy osądzonej. Warto jednak wskazać, że nic nie stoi na przeszkodzie dokonaniu przez konsumenta zmiany powództwa polegającej na jego ograniczeniu w ten sposób, że zamiast zwrotu całości zapłaconej ceny żąda on wyłącznie zwrotu jej części⁴⁶⁹. Zmiana powództwa niedopuszczalna jest jednakże w trakcie rozpoznawania sprawy w postępowaniu uproszczonym⁴⁷⁰, które z racji zastosowania przy rozpoznawaniu spraw o roszczenia z tytułu niezgodności towaru z umową lub gwarancji (jeżeli wartość przedmiotu umowy nie przekracza kwoty 20 000 złotych) często będzie prowadzone w sporach konsumenckich⁴⁷¹. Postuluje się w związku z powyższym, aby w oparciu o przesłankę szczególnej złożoności sprawy rezygnować z dalszego jej rozpoznania z zastosowaniem przepisów o postępowaniu uproszczonym, umożliwiając tym samym konsumentowi dokonanie zmiany powództwa na podstawie ogólnych przepisów o procesie cywilnym⁴⁷².

Odnosząc się pokrótce do problemów dotyczących dyrektywy 1999/44/WE rozstrzyganych w sprawie *Faber*, należy podnieść, że wobec wskazywanego wyżej obowiązku dokonania przez sąd z urzędu subsumcji stanu faktycznego pod odpowiadający mu stan prawny, na konsumencie nie spoczywa ciężar dowodowy powołania się na domniemanie, że wada stwierdzona w ciągu roku⁴⁷³ od dnia wydania rzeczy sprzedanej tkwiła w niej już w chwili przejścia niebezpieczeństwa przypadkowej utraty lub zniszczenia rzeczy.

Należy też mieć na uwadze, że polski ustawodawca nie implementował art. 5 ust. 2 dyrektywy zarówno w uprzednio obowiązującej ustawie o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej, jak i w aktualnej, kodeksowej regulacji rękojmi w sprawach konsumenckich. Artykuł ten, jak wynika z jego literalnego brzmienia, wyposaża ustawodawców krajowych w możliwość uzależnienia ochrony konsumenta przewidzianej w dyrektywie od pewnych aktów staranności ze strony chronionego. Obowiązek taki nie został w polskim prawie przewidziany, a zatem poruszony w wyroku w sprawie *Faber* problem związany z zastosowaniem przywołanego przepisu dyrektywy nie występuje w polskim porządku prawnym⁴⁷⁴.

468 F. Zoll, *Rękojmia. Odpowiedzialność sprzedawcy*, Legalis 2018, Rozdz. I § 3.

469 *Ibidem*, str. 186-7.

470 Zob. art. 505⁴ § 1 k.p.c.

471 Zob. art. 505¹ pkt 1 k.p.c.

472 M. Pecyna [w:] M. Pecyna, D. Rogoń, *op.cit.*, str. 190.

473 Korzystając z faktu, że dyrektywa 1999/44/WE oparta jest na harmonizacji minimalnej, polski ustawodawca wydłużył okres objęty domniemaniem, który w myśl art. 5 ust. 3 dyrektywy wynosi 6 miesięcy.

474 Zob. też F. Zoll, *op. cit.*, Rozdz. I § 3.

4.6.3. Obowiązki sądu rozpoznającego sprawę dotyczącą umowy o kredyt konsumencki

Umowa kredytu stała się przedmiotem regulacji wspólnotowego prawa konsumenckiego w latach 80. dwudziestego wieku. Dostrzegając coraz większą wagę, jaką umowa ta zaczęła odgrywać w obrocie prawnym z udziałem konsumentów, zróżnicowany poziom przysługującej im ochrony, a także szansę na poprawienie funkcjonowania transgranicznego rynku kredytowego, Rada Wspólnot Europejskich przyjęła dyrektywę z dnia 22 grudnia 1986 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego (87/102/EWG)⁴⁷⁵. Została ona uchylona przez dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki⁴⁷⁶. Istotnym aktem prawnym z omawianej kategorii jest również dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/17/UE z dnia 4 lutego 2014 r. w sprawie konsumenckich umów o kredyt związanych z nieruchomościami mieszkalnymi⁴⁷⁷.

Na dwojaki cel tych regulacji wskazuje w swoim orzecznictwie Trybunał. Podkreśla bowiem, że służą one z jednej strony zagwarantowaniu utworzenia wspólnego rynku kredytu konsumenckiego (motywy od trzeciego do piątego dyrektywy 87/102/EWG), a z drugiej strony ochronie konsumentów zaciągających takie kredyty (motywy szósty, siódmy i dziewiąty tejże dyrektywy)⁴⁷⁸.

Ochrona praw konsumenta jako strony umowy kredytu oparta jest w prawie unijnym o nałożenie na przedsiębiorcę szerokiego zakresu obowiązków informacyjnych. Czynnikiem motywującym do wykonywania tych obowiązków, a jednocześnie odstrasżającym od praktyk naruszających przepisy dyrektyw kredytowych powinny być sankcje, na których poniesienie naraża się przedsiębiorca. W dyrektywach przywołanych w tym podrozdziale nie przesądzono jednak tego, jakie formy mogłyby one przybrać, pozostawiając tę kwestię uznaniu ustawodawcy krajowego, z zastrzeżeniem, że sankcje te powinny być „skuteczne, proporcjonalne i odstrasżające”⁴⁷⁹.

Orzecznictwo Trybunału wskazujące na uzasadnianą interesem publicznym możliwość zastosowania przez sądy krajowe z urzędu odpowiednich przepisów prawa unijnego pojawiło się jeszcze na kanwie dyrektywy 87/102/EWG. W wyroku w sprawie *Rampion* Trybunał wskazał, że określone wyżej cele realizowane przez dyrektywy kredytowe nie mogłyby być urzeczywistnione, gdyby konsument samodzielnie musiał powołać się na art. 11 ust. 2 dyrektywy⁴⁸⁰. Przywołany artykuł wyposażał konsumenta w określone środki prawne przeciwko kredytodawcy, wywołujące skutek również w stosunku do umów powiązanych z umową kredytu

475 Dz. Urz. UE 42 z 12.2.1987, str. 48-53.

476 Dz. Urz. UE 133 z 22.5.2008, str. 66-92.

477 Dz. Urz. UE L 60 z 28.2.2014, str. 34-85.

478 Wyrok w sprawie C-429/25 *Max Rampion*, pkt 59 wraz z przywołanym tam orzecznictwem.

479 Zob. art 23 dyrektywy 2008/48/WE w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz art. 38 ust. 1 dyrektywy 2014/17/UE w sprawie konsumenckich umów o kredyt związanych z nieruchomościami mieszkalnymi.

480 Wyrok w sprawie C-429/25 *Max Rampion*, pkt 69.

konsumenckiego zawartych z tym samym przedsiębiorcą⁴⁸¹. Trybunał powołał się przy tym na orzecznictwo dotyczące dyrektywy 93/13/EWG wskazując, że aktywność sądu powzięta z urzędu jest w omawianym zakresie niezbędna w związku z realnym niebezpieczeństwem, że konsument nie zna lub nie rozumie swoich praw, czy też napotyka w kontekście ich realizacji zbyt daleko idące utrudnienia⁴⁸².

Zagadnienie możliwości zastosowania orzecznictwa zapadłego na kanwie dyrektywy 93/13/EWG do spraw, w których zastosowanie znajdują dyrektywy kredytowe stanowiło również przedmiot analizy Trybunału oraz rzecznik generalnej E. Sharpston w sprawie *Radlinger i Radlingerova*⁴⁸³. Pytanie prejudycjalne sądu odsyłającego zmierzało bowiem do ustalenia, czy art. 10 ust. 2 dyrektywy 2008/48/WE w sprawie umów o kredyt konsumencki, zawierający katalog informacji, które powinny zostać w sposób jasny i zwięzły zamieszczone w umowie, nakłada na sądy krajowe obowiązek zbadania z urzędu, czy przedsiębiorca będący stroną postępowania zadośćuczynił wynikającym z przywołanego przepisu obowiązkom⁴⁸⁴. Rozpoczynając swój wywód dotyczący powyższej kwestii, Trybunał wyszedł z założenia, że sąd krajowy zobowiązany jest do zbadania z urzędu ewentualnych naruszeń niektórych przepisów unijnego prawa konsumenckiego⁴⁸⁵. Nie ograniczył się jednak do przywołania odpowiednich orzeczeń zapadłych na kanwie najistotniejszej w tym względzie dyrektywy 93/13/EWG, lecz wskazał też na inne dyrektywy, których przepisy zostały w orzecznictwie Trybunału wskazane jako te, które również powinny zostać zastosowane z urzędu⁴⁸⁶. Rzecznik generalna natomiast, przechodząc do ogólnych kryteriów oceny, czy zastosowanie w sprawie przepisu konkretnej dyrektywy powinno być zapewnione przez sąd niezależnie od aktywności konsumenta, odwołała się do ogólnego założenia systemu ochrony praw konsumenta funkcjonującego w prawie unijnym, uwzględniającego jego słabszą pozycję jako strony umowy oraz prawdopodobieństwo, że konsument nie jest świadomy istnienia chroniących go przepisów prawa⁴⁸⁷. Uwzględniając powyższe Trybunał stwierdził, że sposób spełnienia przez przedsiębiorcę obowiązków informacyjnych ma fundamentalny wpływ na decyzję konsumenta w przedmiocie zawarcia umowy kredytowej⁴⁸⁸, a zbadanie z urzędu, czy wykonał on te obowiązki może mieć odstraszący charakter w rozumieniu przytoczonego już art. 23 dyrektywy 2008/48⁴⁸⁹. Konkludując, Trybunał wskazał, że art. 10 ust. 2 dyrektywy 2008/48 nakłada na sąd krajowy obowiązek zbadania z urzędu, czy wykonany został obowiązek informacyjny przewidziany w przywołanym przepisie oraz wyciągnięcia wszystkich wynikających z prawa krajowego konsekwencji naruszenia

481 Zob. w tym zakresie B. Łyszczarz, *Pojęcie umów powiązanych w ustawie o kredycie konsumenckim w świetle orzeczenia ETS w sprawie C-429/05 Rampion przeciwko Franfinance SA oraz K par K SAS*, Prawo Bankowe 2008, nr 6, str. 78-92.

482 Wyrok w sprawie C-429/25 *Max Rampion*, pkt 60-64.

483 Wyrok z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie C-377/14 *Ernst Georg Radlinger i Helena Radlingerova*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:283, opinia rzecznik generalnej E. Sharpston przedstawiona w dniu 19 listopada 2015 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:769.

484 Wyrok w sprawie *Ernst Georg Radlinger i Helena Radlingerová*, pkt 60.

485 *Ibidem*, pkt 62.

486 Podobnie rzecznik generalna E. Sharpston, pkt 51 opinii.

487 *Ibidem*.

488 *Ibidem*, pkt 64.

489 *Ibidem*, pkt 69.

takiego obowiązku⁴⁹⁰. Sentencja ta oznacza, że sąd, w przypadku każdej sprawy pozostającej w zakresie zastosowania przedmiotowej dyrektywy, musi z urzędu ustalić, czy wykonane zostały obowiązki informacyjne po stronie przedsiębiorcy. Druga część sentencji wskazuje zaś na obowiązek zastosowania z urzędu sankcji (ich dobór, jak już wskazano, pozostawiony został ustawodawcy krajowemu) w przypadku stwierdzenia w rezultacie dokonanych ustaleń, że kredytodawca naruszył przepisy dyrektywy. Trybunał zaznacza przy tym, że uwzględnienie z urzędu negatywnych dla przedsiębiorcy konsekwencji niewykonania nałożonych na niego w przepisach dyrektywy obowiązków powinno nastąpić z poszanowaniem zasady kontrydiktoryjności⁴⁹¹. Powołuje się przy tym na wyrok w sprawie *Banif Plus Bank*, co oznacza, że powinien pouczyć strony postępowania o znajdującej zastosowanie w sprawie sankcji, umożliwić kredytodawcy zajęcie w tej kwestii merytorycznego stanowiska, a w przypadku przesądzenia, że wystąpiło naruszenie norm dyrektywy, uzależnić dalsze działania od woli konsumenta, który może zrezygnować z przysługującej mu ochrony.

Oceniając w szerszym kontekście powyższe orzeczenia, warto zauważyć, że argumentacja Trybunału oraz rzecznik generalnej miała na tyle ogólny charakter, że może stać punktem odniesienia dla sądów, które rozważają możliwość zastosowania z urzędu takich przepisów unijnego prawa ochrony konsumentów, co do których brak do tej pory orzeczniczych wypowiedzi wskazujących na taki obowiązek⁴⁹². Do tej pory, rozwój konsumenckiego prawa do sądu związany był z wyrokami Trybunału, w których punktowo wskazywał on na obowiązki, których podjęcie przez sądy krajowe zapewni skuteczność norm konkretnej dyrektywy. Faktem jest jednak, że w swoim najnowszym orzecznictwie Trybunał uzasadnia obowiązki istniejące po stronie sądu krajowego z powołaniem się na orzecznictwo zapadłe na kanwie wielu różnych dyrektyw konsumenckich⁴⁹³. Wyrażnie przy tym zaznacza, że założenia ochrony prawa konsumentów są wspólne dla całego systemu prawa unijnego. Na pierwszy plan wybijają się wśród nich faktyczna nierównowaga pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem oraz poważne prawdopodobieństwo, że ten drugi nie powoła się na korzystne dla niego okoliczności faktyczne lub prawne w toku postępowania. Oznacza to, że z analizowanego orzecznictwa można wysnuć ogólniejszy wniosek, zgodnie z którym sądy krajowe powinny czuwać nad zapewnieniem, że prawna ochrona konsumentów wynikająca z przepisów prawa unijnego zostanie skutecznie zrealizowana. Cel ten zostanie osiągnięty, gdy sądy te podejmowały będą aktywność zmierzającą do zniwelowania faktycznej nierównowagi między przedsiębiorcą a konsumentem, zwłaszcza przez zastosowanie z urzędu bezwzględnie obowiązujących norm implementujących przepisy dyrektyw konsumenckich.

490 *Ibidem*, pkt 74.

491 *Ibidem*, pkt 71.

492 Zob. wyrok w sprawie *Radlinger i Radlingerová*, pkt. 62-63, wyrok w *Faber*, pkt 42.

493 Wyroki w sprawach *Faber* oraz *Radlinger i Radlingerová* zapadły odpowiednio w 2015 i 2016 r.

4.6.4. Obowiązki sądu rozpoznającego sprawę dotyczącą umowy o kredyt konsumencki w odniesieniu do prawa polskiego

Normy dyrektywy 2008/48, o której była mowa w powyższym podrozdziale, transponuje obecnie do polskiego porządku prawnego ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim⁴⁹⁴. Art. 10 ust. 2 tejże dyrektywy, który rozważał Trybunał w sprawie *Radlinger i Radlingerowa*, implementowany został w art. 30 u.k.k. Wskazuje on szczegółowo, jakie postanowienia powinny zostać zastrzeżone w umowie kredytu konsumenckiego, aby zapewnić kredytobiorcy odpowiednią ilość informacji dotyczących nawiązanego stosunku prawnego. Z przywołanego wyżej wyroku Trybunału wynika zaś, że dyrektywę 2008/48 należy interpretować w taki sposób, że wymaga ona zbadania przez sąd rozpoznający sprawę, w której znajdują zastosowanie przepisy u.k.k., czy umowa łącząca strony rzeczywiście zawiera postanowienia regulujące kwestie wyliczone w art. 30 ustawy. Negatywna ocena w tym przedmiocie implikuje powstanie kolejnego obowiązku po stronie sądu. Jego zadaniem w takim przypadku jest wyciągnięcie z urzędu wszelkich konsekwencji niewywiązania się kredytodawcy z obowiązku zadbania o zgodność z ustawą zawartej umowy. Konsekwencje te wyrażone zostały przez polskiego ustawodawcę w art. 45 u.k.k. Ustęp 1. tego przepisu stanowi, że w przypadku naruszenia przez kredytodawcę przepisów u.k.k.⁴⁹⁵ przewidujących powinnośc zawarcia umowy w formie pisemnej oraz wskazujących na obowiązkowe elementy jej treści, konsument „po złożeniu kredytodawcy pisemnego oświadczenia, zwraca kredyt bez odsetek i innych kosztów kredytu należnych kredytodawcy w terminie i w sposób ustalony w umowie”. Przepis ten budzi wątpliwości związane z charakterem oświadczenia składanego przez konsumenta. W doktrynie przeważa pogląd, że jego złożenie stanowi warunek skorzystania z dobrodziejstw sankcji przewidzianej w art. 45 ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim⁴⁹⁶. Niektórzy jednak, powołując się, między innymi, na uzasadnienie projektu u.k.k.⁴⁹⁷, podnoszą, że wprowadzona w art. 45 ustawy tzw. sankcja kredytu darmowego działa *ex lege*, a oświadczenie konsumenta ma jedynie charakter informacyjny⁴⁹⁸. Takie stanowisko zakłada, że sąd rozpoznający sprawę z powództwa kredytodawcy powinien oddalić je w części dotyczącej zapłaty odsetek i innych należności ubocznych, niezależnie od tego, czy konsument powoła się na tę okoliczność⁴⁹⁹. Należy uznać, że wykładnia ta jest prawidłowa z perspektywy wyroku Trybunału w sprawie *Radlinger i Radlingerowa*. Gdyby jednak sąd opowiedział się za drugim z wyżej wymienionych rozwiązań, powinien z urzędu pouczyć konsumenta o przysługującym mu uprawnieniu.

494 Tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 1528 ze zm., dalej: „u.k.k.”

495 Chodzi tutaj o art. 29 ust. 1, art. 30 ust. 1 pkt 1-8, 10, 11, 14-17, art. 31-33, art. 33a i art. 36a-36c u.k.k.

496 Zob. Z. Ofiarski, *Ustawa o kredycie konsumenckim. Komentarz*, LEX 2014, kom. do art. 45 u.k.k., teza 2. Podobnie T. Czech, [w:] T. Czech, *Kredyt konsumencki. Komentarz*, LEX 2012, kom. do art. 45 u.k.k., teza 25. Zdaniem tego autora, art. 45 ust. 1 u.k.k. wyposaża konsumenta w uprawnienie prawokształtujące wykonywane poprzez złożenie oświadczenia woli.

497 Zob. projekt z dnia 15 listopada 2010 r., Druk Sejmowy nr 3596, str. 44.

498 Tak J. Pisuliński, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 8. Prawo zobowiązań - część szczegółowa*, J. Panowicz-Lipska (red.), Legalis 2011, str. 452.

499 *Ibidem*.

4.6.5. Obowiązki sądu rozpoznającego sprawę z zakresu konsumenckiej umowy zawieranej poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość

Kolejnym przykładem elastycznego stanowiska Trybunału w kontekście zastosowania orzecznictwa dotyczącego dyrektywy 93/13/EWG do spraw z zakresu innych dyrektyw jest wyrok w sprawie *Eva Martín Martín* zapadły na kanwie dyrektywy Rady 85/577/EWG z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa⁵⁰⁰ (uchylonej przez dyrektywę parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów). Wyrok ten dotyczył przede wszystkim wykładni art. 4 akapit pierwszy dyrektywy 85/577/EWG, nakładającego na przedsiębiorcę obowiązek pisemnego poinformowania konsumenta o przysługującym mu, w myśl art. 5 dyrektywy, prawie odstąpienia od zawartej umowy bez podania przyczyn. Wspomniany art. 4 (w akapicie trzecim) pozostawiał ponadto ustawodawcom krajowym swobodę w zakresie doboru sankcji dla przedsiębiorców, którzy nie wywiązałiby się z przedmiotowego obowiązku⁵⁰¹. W toku sprawy rozpoznawanej przez Trybunał, konsument wyposażony przez prawo krajowe w uprawnienie do żądania unieważnienia przez sąd umowy⁵⁰², nie powołał się jednak ani przed sądem pierwszej instancji, ani w złożonej apelacji na odpowiedni przepis, którego zastosowanie umożliwiłoby osiągnięcie tego celu, a w konsekwencji doprowadziłoby do oddalenia powództwa przedsiębiorcy o zasądzenie zapłaty za umówione świadczenie⁵⁰³. Sąd drugiej instancji powziął przy tym wątpliwości, czy jest uprawniony do unieważnienia z urzędu przedmiotowej umowy. Aktywność taka oznaczałaby bowiem orzeczenie ponad żądanie strony, co stanowiłoby naruszenie zasady dyspozycyjności stanowiącej element hiszpańskiej procedury cywilnej.

Trybunał w swej odpowiedzi przywołał obowiązujący w prawie unijnym ogólny standard obowiązku zastosowania z urzędu określonych przepisów prawa, wynikający z wyroku w sprawach *van Schijndel i van Veen*⁵⁰⁴. Wskazując na zasadę, zgodnie z którą prawo unijne nie wymaga podnoszenia z urzędu przez sądy krajowe zarzutów naruszenia prawa unijnego, jeśli wymagałoby to od nich wyjścia poza zakres określone przez strony granice sporu, Trybunał przypomniał również o wyjątku od tej zasady, związanego z potrzebą urzeczywistnienia interesu publicznego⁵⁰⁵. Przedmiotem oceny w sprawie *Martín Martín*, jak również w każdej innej, w której

500 Dz. Urz. WE L 372, 31/12/1985, str. 31-33.

501 Trybunał podniósł w swoim orzecznictwie, że sankcje te, pomimo tego, że powinny być skuteczne i odstrasżające, to współkształtowana przez nie ochrona konsumenta nie może przybierać bezwzględniego charakteru. Zob. wyrok z dnia 10 kwietnia 2008 r. w sprawie C-412/06 *Annelore Hamilton*, opubl. Zb. Orz. 2008 I-2383, pkt 39.

502 Art. 4 hiszpańskiej ustawy 26/1991 z dnia 21 listopada o umowach zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa (BOE nr 283 z dnia 26 listopada 1991 r.) przetłumaczony na język angielski w następujący sposób: „A contract concluded or an offer made in breach of the conditions laid down in Article 3 may be cancelled at the request of the consumer”. Zob. wyrok w sprawie C-227/08 *Eva Martín Martín*, pkt 10.

503 Wyrok z dnia 17 grudnia 2009 r. w sprawie C-227/08 *Eva Martín Martín*, opubl. Zb. Orz. 2009 I-11939, pkt 12-16.

504 Zob. rozdział 2 podrozdziały 2 i 3 niniejszej pracy.

505 Wyrok w sprawie C-227/08 *Eva Martín Martín*, pkt 19-20.

powstaje problem obowiązku zastosowania z urzędu prawa unijnego, będzie więc funkcja konkretnej normy prawa krajowego i możliwość utożsamienia skutków jej zastosowania z interesem publicznym⁵⁰⁶.

Dokonując tej oceny, Trybunał podniósł, że w zakresie zastosowania analizowanej dyrektywy konsument pozostaje słabszą faktycznie stroną od przedsiębiorcy, jako że „zwykle to przedsiębiorca rozpoczyna negocjacje, a konsument jest całkowicie nieprzygotowany, w szczególności w zakresie porównania cen i jakości różnych dostępnych ofert, na ten rodzaj obwoźnej sprzedaży”⁵⁰⁷. Nie ma więc przeszkód, aby takie założenie również odnieść do dyrektywy 2011/83/UE w sprawie praw konsumentów, uchylającej dyrektywę 85/577/EWG. Znajdzie ono także zastosowanie w stosunku do umów zawartych na odległość, również stanowiących przedmiot regulacji dyrektywy 2011/83/UE. W przypadku umów tego rodzaju konsument ma węższy dostęp do informacji od przedsiębiorcy o przedmiocie umowy, a ponadto z oczywistych względów nie ma możliwości fizycznego zobaczenia i zbadania właściwości produktu przed zawarciem umowy⁵⁰⁸.

Środkiem zaradczym, w który unijny prawodawca wyposażył konsumenta, jest przyznanie mu uprawnienia do odstąpienia od umowy zawartej na opisane wyżej sposoby wraz z nałożeniem na przedsiębiorcę obowiązku pisemnego poinformowania konsumenta o istnieniu i sposobie wykonania przedmiotowego uprawnienia⁵⁰⁹. Należy przy tym zaznaczyć, że kompetencja do wystąpienia z żądaniem unieważnienia umowy, choć ograniczona siedmiodniowym terminem prekluzyjnym, nie wygasła na kanwie dyrektywy 85/577/EWG w przypadku, w którym konsument nie został poinformowany przez przedsiębiorcę o tym uprawnieniu. Przedmiotowy termin rozpoczynał bowiem swój bieg z dniem otrzymania przez konsumenta pisemnego zawiadomienia o swoim uprawnieniu⁵¹⁰. Jak wskazał sam Trybunał, uprawnienie po stronie konsumenta nie zostałyby więc wykonane, jeżeli nie byłby on świadom jego istnienia⁵¹¹. Trafnie więc Trybunał stwierdził, że norma przewidująca obowiązek informacyjny po stronie przedsiębiorcy stanowi fundament systemu ochrony kształtowanego przez analizowaną dyrektywę, w związku z czym zapewnienie jej urzeczywistnienia jest tożsame z zapewnieniem skuteczności tego systemu⁵¹², a tym samym zbieżne z interesem publicznym⁵¹³.

Wydawałoby się więc, że ostateczne rozstrzygnięcie Trybunału, który orzekł, iż sąd krajowy uprawniony jest do zastosowania z urzędu sankcji, którą prawo krajowe przewiduje na okoliczność naruszenia art. 4 akapit pierwszy dyrektywy 85/577/EWG, nie budzi wątpliwości z perspektywy założeń systemu ochrony praw konsumenta, którego skuteczność wymaga niekiedy zastosowania z urzędu odpowiednich przepisów prawa. W analizowanej sprawie należy jednak

506 *Ibidem*, pkt 21.

507 Wyrok w sprawie C-227/08 *Eva Martín Martín*, pkt 22.

508 Zob. motyw 14 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 97/7/WE w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość, uchylonej przez dyrektywę 2011/83/UE w sprawie praw konsumentów.

509 *Ibidem*, pkt. 23 i 24.

510 Zob. art. 5 ust. 1 dyrektywy 85/577/EWG.

511 Wyrok z dnia 13 grudnia 2001 r. w sprawie C-481/99 *Georg Heininger i Helga Heininger*, opubl. Zb. Orz. 2001, str. I-9945, pkt 45.

512 Wyrok w sprawie C-227/08 *Eva Martín Martín*, pkt 27.

513 Wyrok w sprawie C-227/08 *Eva Martín Martín*, pkt 28.

szczególną uwagę zwrócić na charakterystyczne cechy ochrony zapewnianej przez analizowaną dyrektywę i porównać ją ze specyfiką sankcji niezwiązania konsumenta klauzulą niedozwoloną. Wspólne jest leżące u ich podstaw założenie, że konsument pozostaje słabszą stroną umowy od przedsiębiorcy, a ponadto istnieje ryzyko, iż w związku z nieznaną swoją praw, nie skorzysta z nich w toku postępowania. Zbieżna z interesem publicznym chęć zapewnienia skuteczności tej ochrony stanowi zaś podstawę do uznania, że istnieje co najmniej możliwość uwzględnienia przez sąd krajowy z urzędu przepisów prawa materialnego chroniących prawa konsumentów⁵¹⁴. Odnosząc się jednak do sankcji przewidzianych w obydwu dyrektywach, należy podzielić trafne spostrzeżenie rzecznik generalnej, która wskazuje na różnice w mechanizmach ich działania. W rezultacie badania umowy konsumenckiej sąd krajowy może stwierdzić, że inkorporowane zostały do jej treści nieuczciwe postanowienia umowne. Konsekwencją tego stwierdzenia jest niezwiązanie konsumenta tymi postanowieniami. Skutek ten wynika jednak wprost z przepisu prawa krajowego, implementującego art. 6 dyrektywy. Środek ochrony konsumenta przewidziany w dyrektywie 85/777/EEC sprowadza się zaś do wyposażenia konsumenta w uprawnienie prawokształtujące do odstąpienia od zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa umowy, w wyznaczonym przez dyrektywę terminie zawitym. Dyrektywa więc już w literalnej swej treści zakłada, że konsument musi przejawiać swą aktywność w celu uzyskania gwarantowanej przez nią ochrony⁵¹⁵. Uwzględnić należy również okoliczność, iż unieważnienie przez sąd umowy w oparciu o art. 4 dyrektywy 85/577/EWG będzie oznaczało dalej idący dla obrotu gospodarczego skutek niż stwierdzenie nieuczciwości postanowień umownych, gdyż w tym drugim przypadku, zawarta umowa pozostanie w mocy, jeżeli tylko będzie to możliwe po wyłączeniu z niej warunków, którymi konsument nie będzie związany⁵¹⁶.

Sankcja, którą na podstawie art. 4 akapit trzeci dyrektywy 85/577/EWG ustawodawca krajowy powinien był wprowadzić w przypadku niewywiązania się przedsiębiorcy z obowiązku poinformowania konsumenta o prawie odstąpienia, powinna więc uwzględniać specyfikę analizowanej dyrektywy. Trafne jest więc zapatrywanie rzecznik generalnej⁵¹⁷ oraz rządu austriackiego⁵¹⁸, zgodnie z którym odpowiednim środkiem zmierzającym do urzeczywistnienia celu dyrektywy byłoby nałożenie na sąd krajowy obowiązku (a nie tylko wyposażenie w fakultatywną kompetencję) pouczenia nieświadomego konsumenta o przysługującym mu prawie odstąpienia od zawartej umowy, nie zaś unieważnianie przez sąd z urzędu tej umowy.

Rozstrzygnięcie przyjęte przez Trybunał, zgodnie z którym sąd krajowy uprawniony jest do „wyręczenia” konsumenta i unieważnienia umowy zostało uzupełnione przez stwierdzenie, że nie jest to jedyny możliwy do przyjęcia sposób urzeczywistnienia praw konsumenta niepowiadomionego o terminach odstąpienia od umowy⁵¹⁹. Co istotne, Trybunał z powołaniem się na wyrok w sprawie *Pannon GSM Zrt.* podniósł przy tym, że „sąd krajowy rozpoznający sprawę mógłby być również zobowiązany do

514 Podobnie rzecznik generalna V. Trstenjak, pkt 72 opinii przedstawionej w dniu 7 maja 2009 r., opubl. Zb. Orzeczeń 2009, str. I-11939.

515 *Ibidem*, pkt 75.

516 *Ibidem*, pkt 77.

517 *Ibidem*, pkt 80, 91.

518 Wyrok w sprawie C-227/08 *Eva Martin Martin*, pkt. 27-29.

519 *Ibidem*, pkt 35.

uwzględnienia w niektórych okolicznościach woli konsumenta, by nie unieważniać spornej umowy”⁵²⁰. Moim zdaniem, sformułowanie to jest nieprecyzyjne, gdyż wynikający z przywołanego orzeczenia obowiązek poszanowania woli konsumenta powinien być bezwzględnie przestrzegany przez sąd krajowy podejmujący z urzędu jakąkolwiek aktywność mającą na celu urzeczywistnienie norm unijnego prawa konsumenckiego. Wynika to z potrzeby poszanowania, w możliwym zakresie, zasady kontrydiktoryjności postępowania cywilnego. Uzupełnienie koncepcji przedstawionej w rozstrzygnięciu wyroku Trybunału o uwzględnienie woli konsumenta zbliżałoby je do trafnego rozwiązania, zakładającego istnienie obowiązku poinformowania konsumenta o przysługującym mu uprawnieniu.

Orzeczenie to, jak już wskazywałem, zapadło na kanwie dyrektywy 85/577/EWG, która na podstawie art. 31 akapit 1 dyrektywy 2011/83/UE w sprawie praw konsumentów utraciła moc z dniem 13 czerwca 2014 r. Wciąż jednak mogą pozostać w obrocie prawnym wiążące strony umowy, do których jej przepisy znajdują zastosowanie. Dzieje się tak, jeżeli ustawodawca krajowy zastosował w tym przypadku przepisy intertemporalne zgodne z regułą *tempus regit actum*, a więc zakładające obowiązek stosowania przepisów aktu prawnego pozostającego w mocy w chwili zawarcia umowy do oceny praw i obowiązków jej stron.

Jednocześnie należy przyjrzyć się odpowiednim przepisom dyrektywy 2011/83/UE w sprawie praw konsumenta, aby stwierdzić, czy analizowane wyżej orzeczenie Trybunału znajdzie do nich zastosowanie.

Rozpocząć należy od wskazania, że art. 9 ust. 1 dyrektywy 2011/83/UE stanowi, iż prawo odstąpienia bez podawania przyczyny od umowy zawieranej na odległość przysługuje konsumentowi w terminie 14 dni. Bieg terminu nie rozpoczyna się jednak wraz z chwilą poinformowania konsumenta o prawie odstąpienia⁵²¹, lecz według ściśle określonych w art. 9 ust. 2 dyrektywy zasad⁵²². Natomiast w przypadku niewywiązania się przedsiębiorcy z powyższego obowiązku informacyjnego, zgodnie z art. 10 ust. 1 dyrektywy wiążący konsumenta termin ulega przedłużeniu o dwanaście miesięcy, które rozpoczynają swój bieg po bezskutecznym upływie wskazanego wyżej terminu czternastodniowego. Jeżeli zaś w trakcie przedłużonego

⁵²⁰ *Ibidem*.

⁵²¹ Stanowi to odstępstwo od art 5 ust. 1 dotychczasowej dyrektywy 85/577/EWG.

⁵²² Termin ten rozpoczyna swój bieg:

- a) w przypadku umów o świadczenie usług - w dniu zawarcia umowy;
- b) w przypadku umów sprzedaży - w dniu, w którym konsument lub osoba trzecia inna niż przewoźnik i wskazana przez konsumenta wejdzie w fizyczne posiadanie towarów lub:
 - (i) w przypadku złożonego przez konsumenta jednego zamówienia obejmującego wiele towarów, które dostarczane są osobno - dnia, w którym konsument lub osoba trzecia inna niż przewoźnik i wskazana przez konsumenta wejdzie w fizyczne posiadanie ostatniego z towarów;
 - (ii) w przypadku dostarczenia towarów partiami lub w częściach - w dniu, w którym konsument lub osoba trzecia inna niż przewoźnik i wskazana przez konsumenta wejdzie w fizyczne posiadanie ostatniej partii lub części;
 - (iii) w przypadku umów o regularne dostarczanie towarów przez określony czas - w dniu, w którym konsument lub osoba trzecia inna niż przewoźnik i wskazana przez konsumenta wejdzie w fizyczne posiadanie pierwszego z towarów;
- c) w przypadku umów, których przedmiotem jest dostarczanie wody, gazu lub energii elektrycznej, w przypadku gdy nie są one wystawione na sprzedaż w ograniczonej objętości lub w ustalonej ilości, dostarczanie centralnego ogrzewania lub dostarczanie treści cyfrowych, które nie są dostarczane na trwałym nośniku - w dniu zawarcia umowy.”

terminu konsument zostanie prawidłowo poinformowany przez przedsiębiorcę o swoim uprawnieniu do odstąpienia, zastosowanie znajduje ponownie reguła ogólna⁵²³. Tym samym, od chwili uzyskania przez konsumenta przedmiotowej informacji, pozostanie mu czternaście dni na złożenie przedsiębiorcy oświadczenia o odstąpieniu⁵²⁴.

Porównując sytuację konsumenta niepoinformowanego przez przedsiębiorcę o uprawnieniu do odstąpienia od umowy na kanwie tych dyrektyw, warto podkreślić, że w obydwu przypadkach, w razie wytoczenia przez przedsiębiorcę powództwa o zapłatę, sąd może je uwzględnić, jeżeli konsument nie odstąpił skutecznie od zawartej umowy. Uprawnienie do odstąpienia powstaje na kanwie dyrektywy 85/577/EWG z chwilą pisemnego poinformowania o nim konsumenta przez przedsiębiorcę, przez co skuteczność tego systemu ochrony bezwzględnie wymaga aktywności ze strony sądu, która zniwelowałaby ewentualny deficyt informacyjny po stronie konsumenta i umożliwiłaby, tym samym, na odstąpienie od zawartej umowy. Potrzeba aktywności podjętej z urzędu przez sąd krajowy istnieje również w przypadku zastosowania przepisów dyrektywy 2011/83/UE. Zgodnie z jej art. 9 ust. 1 konsument może odstąpić od umowy niezależnie od tego, czy został o tym uprawnieniu poinformowany przez przedsiębiorcę, czy też nie, jednakże w sytuacji, w której z jakichkolwiek względów pozostaje on nieświadomy swego uprawnienia, jego ochrona nie zostanie w toku postępowania sądowego urzeczywistniona. Te same względy przemawiają więc za przyjęciem, że konstrukcja konsumenckiego prawa do sądu znajdzie zastosowanie również w stanach faktycznych podlegających normom dyrektywy 2011/83/UE.

Powstaje więc pytanie, na czym w takim przypadku powinna polegać przedmiotowa aktywność ze strony sądu, mająca zniwelować faktyczną nierównowagę stron postępowania. Zagadnienie to powinno być rozstrzygnięte z dużą ostrożnością, wobec maksymalnego charakteru harmonizacji dyrektywy 2011/83/UE⁵²⁵, w związku z czym państwa członkowskie nie są uprawnione do przyjmowania środków wyposażających konsumenta w dalej idącą ochronę od przewidzianej w dyrektywie (w zakresie jej zastosowania). Jest to o tyle istotne, że dyrektywa w żadnym ze swoich przepisów nie wskazuje na obowiązek podejmowania przez sąd krajowy z urzędu aktywności zmierzającej do zapewnienia skuteczności ochrony z niej wynikającej. Przyjęcie takiego obowiązku może wynikać z jej wykładni systemowej, uwzględniającej orzecznictwo Trybunału dotyczące innych dyrektyw konsumenckich, w tym uchylonej dyrektywy 85/577/EWG. Moim zdaniem, trafne jest zapatrywanie, zgodnie z którym konsument niepoinformowany przez przedsiębiorcę o prawie odstąpienia od umowy powinien zostać pouczone o tym fakcie przez sąd w toku rozpoznawania sprawy, w oparciu o wykładane zgodnie z prawem unijnym normy krajowego prawa procesowego. Taka aktywność ze strony sądu pozwoliłaby zniwelować po stronie konsumenta ewentualny deficyt

523 To znaczy zgodnie z wymogami art. 6 ust. 1 lit. h) dyrektywy.

524 Warto przy tym zauważyć, że na kanwie Dyrektywy 85/577/EWG zasadniczo niedopuszczalne było ograniczenie uprawnienia do odstąpienia od umowy pomimo braku wiedzy konsumenta o przysługiwaniu mu przedmiotowego uprawnienia, zob. wyrok w sprawie *Heininger*, pkt 48. Wyjątek od tej zasady, w świetle orzecznictwa Trybunału, stanowi sytuacja, w której umowa została już wykonana. Zob. wyrok z dnia 10 kwietnia 2008 r. w sprawie C-412/06 *Annelore Hamilton*, opubl. Zb. Orz. 2008 I-2383, w szczeg. pkt. 42-45.

525 Zob. art. 25 dyrektywy.

informacyjny o stanie prawnym, który jest istotny w kontekście umów zawieranych na odległość, a także pozwoliła konsumentowi wyrazić niczym nieskrępowaną wolę w przedmiocie ewentualnego dalszego obowiązywania umowy. Pouczenie konsumenta nie stanowiłoby jednocześnie jednostronnej ingerencji sądu w trwałość stosunku umownego między stronami sporu. Z drugiej strony można argumentować, że takie zachowanie sądu wykraczałoby poza bezstronną rolę, którą powinien spełniać w kontrydiktoryjnym modelu postępowania cywilnego. Względ na interes publiczny oraz potrzeba zapewnienia faktycznej równowagi pomiędzy stronami uzasadnia jednak przyjęcie istnienia takiego obowiązku po stronie sądu krajowego. Podtrzymuję przy tym pogląd, w myśl którego również i na kanwie dyrektywy 2011/83/UE unieważnienie z urzędu umowy zawartej pomiędzy stronami stanowiłoby nieodpowiedni środek mający na celu zapewnienie skuteczności przepisów dyrektywy. Pouczenie konsumenta o przysługującym mu uprawnieniu do odstąpienia od umowy byłoby w tym zakresie, moim zdaniem, wystarczające.

4.6.6. Obowiązki sądu rozpoznającego sprawę z zakresu konsumenckiej umowy zawieranej poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość w odniesieniu do prawa polskiego

Implementacja dyrektywy 85/577/EWG do polskiego porządku prawnego nastąpiła na mocy uchylonej już ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny⁵²⁶. Jej art. 2 gwarantował konsumentowi uprawnienie do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa w terminie dziesięciodniowym, który rozpoczynał bieg w dniu zawarcia umowy. Trzeba przy tym wskazać, że zgodnie z art. 4 ustawy, w przypadku niewywiązania się przedsiębiorcy z obowiązku pisemnego poinformowania konsumenta o przysługującym mu uprawnieniu, zawity termin na złożenie pisemnego oświadczenia o odstąpieniu od umowy rozpoczynał swój bieg z dniem uzyskania z jakiegokolwiek źródła informacji o możliwości odstąpienia od umowy bez podawania przyczyn. Zastrzeżono jednak w zd. 2 przywołanego przepisu, że nawet w przypadku braku poinformowania konsumenta o prawie do odstąpienia od umowy, wygasa ono wraz z upływem trzech miesięcy od dnia, w którym umowa ta została wykonana⁵²⁷. Warto odnieść się przy tym do samej dyrektywy 85/577/EWG, z której przepisów nie wynika podobne ograniczenie prawa do odstąpienia od umowy. Uwzględniając ponadto tak akcentowaną w orzecznictwie Trybunału (również w analizowanym wyroku w sprawie *Mártin Mártin*⁵²⁸) słabszą pozycję konsumenta objawiającą się m.in. w nieświadomości przysługujących mu uprawnień, rozwiązanie to należy ocenić w negatywny sposób. Celem tej normy jest wprawdzie zwiększenie pewności prawa w obrocie konsumenckim, jednakże z perspektywy powinności zapewnienia skutecznej ochrony wynikającej z unijnego prawa ochrony konsumenta, zastosowane przez

526 Dz. U. z dnia 31 marca 2000 r., nr 22, poz. 271 (z późn. zm.).

527 Zob. M. Olczyk, Komentarz do ustawy z dnia 19 września 2003 r. o zmianie ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, LEX 2004.

528 Zob. pkt 26 wyroku.

ustawodawcę ograniczenie jest nieproporcjonalne⁵²⁹. Wyraźnie należy jednak wskazać, że przepis ten znajduje oparcie w wykładni dyrektywy dokonanej przez Trybunał w wyroku w sprawie *Hamilton*⁵³⁰. Trybunał w jego uzasadnieniu poczynił rozważania dotyczące konstrukcji prawnej uprawnienia do odstąpienia od umowy, opierając się na założeniu, iż wykonanie umowy prowadzi do wygaśnięcia stosunku prawnego między jej stronami. Zdaniem Trybunału, nie sposób więc przyjąć, że możliwe jest odstąpienie od umowy, która została już wykonana. Konkludując, Trybunał wskazał, że „wykładni dyrektywy (...) należy dokonywać w ten sposób, że ustawodawca krajowy może przewidzieć, że skorzystanie z prawa do odstąpienia, ustanowionego w art. 5 ust. 1 tej dyrektywy, jest możliwe najpóźniej po upływie miesiąca od całkowitego wykonania przez strony zobowiązań wynikających z umowy kredytu długoterminowego, jeżeli konsument otrzymał błędną informację (czyli *de facto*, nie został poinformowany) dotyczącą zasad korzystania z tego prawa”⁵³¹. Oprócz niekonsekwencji związanych z istnieniem albo nieistnieniem możliwości odstąpienia od wykonanej umowy, stanowisko to budzi jednak wątpliwości z perspektywy skuteczności systemu ochrony gwarantowanego przedmiotową dyrektywą. Jak trafnie podnosi rzecznik generalny⁵³², poinformowanie konsumenta o jego uprawnieniu stanowi zasadniczą gwarancję skuteczności dyrektywy 85/577/EWG⁵³³. W związku z powyższym wskazuje ona, że „jeśli zostało wykazane, że informacja ta dotarła do świadomości osoby zainteresowanej, zakładany w dyrektywie 85/577/EWG cel ochrony konsumenta został w pełni osiągnięty”⁵³⁴. Przekonująca jest więc konkluzja zawarta w opinii rzecznika generalnego, zgodnie z którą ograniczenie uprawnienia konsumenta do odstąpienia od umowy powinno być wyznaczone wyłącznie przez upływ czasu od chwili powzięcia przez niego informacji o przysługującym mu uprawnieniu, niezależnie zaś od tego, kiedy doszło do wykonania umowy⁵³⁵. W innym bowiem przypadku, ochrona jego praw zostaje zaprzeczona.

Powyższy wniosek jest o tyle istotny, że przywołany przepis wciąż znajduje zastosowanie w stosunku do umów zawartych przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta⁵³⁶, uchylającej przywołaną wyżej ustawę o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny. Można bowiem wyobrazić sobie sytuację, w której po wejściu w życie nowej ustawy przedsiębiorca skierował przeciwko konsumentowi pozew o zapłatę świadczenia wynikającego z zawartej umowy, podczas gdy konsument nie dowiedział się z żadnego źródła o przysługującym mu uprawnieniu do odstąpienia od umowy. Należy więc uznać, że wbrew wnioskowi płynącemu z przywołanego wyroku Trybunału w sprawie *Hamilton*, art. 4 zd.

529 Podobnie W. Baranowska-Zajac, *Glosa do wyroku Trybunału w sprawie C-227/08 Martín Martín*, LEX 2010.

530 Wyrok Trybunału z dnia 10 kwietnia 2008 r. w sprawie C-412/06 Annelore Hamilton, opubl. Zb. Orz. 2008 I-2383, w szczeg. pkt. 42-45.

531 *Ibidem*, pkt 49.

532 Opinia rzecznika generalnego P. Maduro przedstawiona w dniu 21 listopada 2007 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2007:695.

533 *Ibidem*, pkt 25.

534 *Ibidem*, pkt 27.

535 *Ibidem*, pkt 32.

536 Wskazuje na to norma intertemporalna zawarta w art. 51 ustawy o prawach konsumenta. Ustawa ta weszła w życie z dniem 25.12.2014 r.

2 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny nie stanowi właściwego środka ochrony konsumenta w przypadku niedostarczenia przez przedsiębiorcę wymaganej informacji o uprawnieniu do odstąpienia. Zasadna byłaby więc w zarysowanym wyżej hipotetycznym stanie faktycznym odmowa jego zastosowania wraz z pouczeniem konsumenta o przysługującym mu uprawnieniu oraz terminie na jego wykonanie.

Odnosząc się zaś do przepisów implementującej dyrektywę 2011/83/UE ustawy o prawach konsumenta, należy wskazać, że nakłada ona na przedsiębiorcę w art. 12 ust. 1 pkt 9 obowiązek poinformowania konsumenta m.in. o „sposobie i terminie wykonania prawa odstąpienia od umowy (...), a także wzorze formularza odstąpienia od umowy, zawartym w załączniku nr 2 do ustawy”. Art. 27 tejże ustawy uprawnia zaś konsumenta do odstąpienia od umowy zawartej na odległość oraz poza lokalem przedsiębiorstwa w terminie czternastodniowym⁵³⁷. Skutki nieudzielenia przez przedsiębiorcę informacji o prawie odstąpienia od umowy w trakcie *tempus ad deliberandum* regulowane są natomiast przez art. 29 ustawy i odpowiadają treści implementowanego art. 10 dyrektywy 2011/83/UE.

Przenosząc na aktualnie obowiązujący w Polsce stan prawny sytuację, przed którą stanął sąd odsyłający w sprawie *Mártin Mártin*, doktryna trafnie podnosi, że wzgląd na powinność zapewnienia skuteczności systemu ochrony praw konsumenta uzasadnia przyjęcie stanowiska, zgodnie z którym sąd uprawniony jest do pouczenia z urzędu konsumenta o istnieniu przysługującego mu uprawnienia w razie niewywiązania się przedsiębiorcy z tego obowiązku⁵³⁸. W kontekście polskich regulacji proceduralnych M. Olczyk wskazuje na podnoszoną wyżej możliwość prounijnej interpretacji pojęcia „interesu publicznego”, który uzasadnia skorzystanie przez sąd rozpoznający sprawę z inicjatywy dowodowej⁵³⁹. Zdaniem autorki, art. 232 k.p.c. stanowić może podstawę do poinformowania konsumenta o przysługującym mu uprawnieniu do odstąpienia od umowy. Taka aktywność jest w najwyższym stopniu pożądana, uwzględniając wymóg zapewnienia konsumentowi efektywnej ochrony prawnej, przy czym właściwszą podstawą do jej podjęcia stanowią, moim zdaniem, art. 5 lub art. 12 k.p.c., które wykładane w prounijny sposób pozwoliłyby sądowi na pouczenie konsumenta w przedmiocie przysługującego mu uprawnienia. Należy przy tym pamiętać o motywowanym chęcią zagwarantowania pewności prawa ograniczeniu temporalnym wprowadzonym w art. 10 ust. 2 dyrektywy 2011/83/UE⁵⁴⁰, które limituje czasowo uprawnienie konsumenta do odstąpienia od umowy i stanowi w tym zakresie odejście od bardziej przyjaznej konsumentowi w tym

537 Początek biegu przedmiotowego terminu wyznaczony został w sposób zgodny z przywołanym wyżej art. 9 dyrektywy 2011/83/UE.

538 Tak M. Olczyk [w]: T. Skoczny, D. Karczewska, M. Namysłowska red., *Ustawa o prawach konsumenta*, Legalis 2015, rozdz. X, pkt 2.3. Autorka opowiada się przy tym za trafnością poglądu wyrażonego przez rzecznik generalną V. Trstenjak, zgodnie z którym właściwszym środkiem urzeczywistniającym ochronę konsumenta niepoinformowanego o uprawnieniu do odstąpienia jest pouczenie w tym przedmiocie ze strony sądu, niżli unieważnienie z urzędu całej umowy.

539 Potrzeba urzeczywistnienia interesu publicznego, w tym konkretnym przypadku występuje nie tylko ze względu na przepisy prawa unijnego, lecz również w związku z okolicznością potraktowania przez ustawodawcę niewywiązania się przedsiębiorcy z wynikających z ustawy o prawach konsumenta obowiązków informacyjnych względem konsumenta jako czynu zabronionego, stypizowanego w art. 139b kodeksu wykroczeń.

540 Zob. motyw 43 dyrektywy.

zakresie regulacji art. 5 ust. 1 dyrektywy 85/577/EWG. Po upływie wskazanego terminu pouczenie przez sąd o uprawnieniu, które przysługiwało konsumentowi, byłoby już bezcelowe.

4.7. Ochrona konsumenta w postępowaniu przed sądem drugiej instancji

W orzecznictwie Trybunału kształtującym elementy konsumenckiego prawa do sądu wskazuje się przede wszystkim na określone obowiązki po stronie sądów rozpoznających sprawę w pierwszej instancji. Do tej pory Trybunał bardzo rzadko miał natomiast okazję wypowiadać się w przedmiocie ewentualnego występowania przedmiotowych obowiązków również w toku drugiej instancji postępowania sądowego. Brak natomiast orzeczniczych wypowiedzi w przedmiocie zakresu kognicji sądu rozpoznającego skargę kasacyjną, w której konsument nie powołał się na uprawnienia przyznane mu na mocy prawa unijnego.

Sygnalizowane zagadnienie może być problematyczne w przypadkach, w których ustawodawca krajowy wprowadza motywowane postulatem sprawności postępowania i zasadą koncentracji materiału dowodowego ograniczenia w powoływaniu przez strony oraz uwzględnianiu przez sąd z urzędu okoliczności faktycznych oraz dowodów, które nie były przedmiotem postępowania pierwszoinstancyjnego. Bezpośrednia wypowiedź Trybunału w tym przedmiocie byłaby o tyle istotna, że wzgląd na wskazane zasady postępowania cywilnego stanowi z reguły wystarczające uzasadnienie dla wyłączenia możliwości uwzględniania z urzędu zarzutów opartych na prawie unijnym w sprawach niekonsumenckich⁵⁴¹. Odwołując się do orzeczeń, w których poruszana była przedmiotowa tematyka, należałoby przywołać przede wszystkim wyrok w sprawie *Jörös*⁵⁴², w którym Trybunał odpowiadał na zadane przez sąd odsyłający pytanie: „czy sąd krajowy orzekając w postępowaniu odwoławczym może rozpatrywać kwestię nieuczciwego charakteru ogólnego warunku umownego, pomimo że kwestia ta nie została podniesiona w pierwszej instancji, a zgodnie z prawem krajowym co do zasady nie można uwzględniać nowych okoliczności faktycznych ani nowych dowodów?”. Rozważania Trybunału stanowiące odpowiedź na zadane pytanie ograniczyły się w praktyce do analizy spełniania przez krajowe przepisy proceduralne wymogów wynikających z zasad równoważności i skuteczności. Należało więc zwrócić uwagę na szczególne cechy postępowania przed sądem drugiej instancji według węgierskiej procedury cywilnej. Wprowadzono w jej przepisach daleko idące ograniczenia w możliwości uwzględniania faktów i dowodów niepowołanych w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji. Z drugiej jednak strony, przepisy te przewidują możliwość, a nawet obowiązek wzięcia pod uwagę nieważności postanowienia umownego, jeżeli podstawa nieważności wynika w sposób oczywisty z zebranego materiału dowodowego. Co więcej, w przypadku wytoczenia przez konsumenta powództwa, w którym błędnie wskazał on podstawę

541 Zob. rozważania na temat ogólnego standardu zastosowania prawa unijnego z urzędu zawarte w rozdziale 2 podrozdziałach 2 i 3 niniejszej pracy.

542 Wyrok z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie C-397/11 *Erika Jörös*, opublikowany w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:340.

prawną dochodzonego roszczenia opartego na prawie unijnym, sąd krajowy nie jest nią związany. Oznacza to, że sąd powinien dokonać w wyroku subsumcji wskazanych przez powoda okoliczności faktycznych pod stan prawny, który stanowi podstawę uwzględnienia jego żądania⁵⁴³. Konkludując, Trybunał uznał, że taki system postępowania cywilnego nie czyni ochrony praw konsumenta wynikającej z prawa unijnego niemożliwą lub nadmiernie utrudnioną. Wynika z tego więc, że wystarczające gwarancje dla konsumenta stwarzają przepisy krajowe regulujące zakres kognicji sądu drugiej instancji, które zakładają, że sąd ten uprawniony jest do zastosowania z urzędu przepisu implementującego art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, tym samym do zapewnienia niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym, jeżeli z przywołanych przez konsumenta okoliczności faktycznych wynikać będzie, że w umowie zastrzeżono klauzulę niedozwoloną⁵⁴⁴. Należy przy tym zauważyć, że skoro prawo węgierskie wyposaża sąd krajowy orzekający w drugiej instancji w możliwość uwzględnienia przepisów prawa unijnego niepowołanych przez stronę, ale których potrzeba zastosowania wynika z przedstawionych przez nią okoliczności faktycznych, to z zasady lojalnej współpracy wynika obowiązek skorzystania z tej możliwości celem zapewnienia efektywności prawa unijnego.

4.7.1. Ochrona konsumenta w postępowaniu przed sądem drugiej instancji w odniesieniu do prawa polskiego

Polski model postępowania apelacyjnego został ukształtowany jako model apelacji pełnej, z niewielkimi wyjątkami na rzecz apelacji ograniczonej⁵⁴⁵. Pierwszy z tych modeli zakłada, że sąd drugiej instancji rozpoznaje ponownie całą sprawę, nie zaś wyłącznie skargę apelacyjną⁵⁴⁶. W modelu apelacji ograniczonej zadaniem sądu drugiej instancji pozostaje natomiast wyłącznie kontrola orzeczenia wydanego w sprawie pod kątem zarzutów podniesionych w środku zaskarżenia. W uchwale powziętej w celu wyjaśnienia pojawiających się w orzecznictwie i doktrynie wątpliwości co do modelu przyjętego w polskim cywilnym prawie procesowym SN podniósł, że rozpoznawczy charakter apelacji w k.p.c. oznacza, iż sąd drugiej instancji nie jest związany przedstawionymi w apelacji zarzutami w przedmiocie naruszenia prawa materialnego. Art. 382 k.p.c. umożliwia mu bowiem samodzielne zebranie materiału dowodowego, co prowadzi do wniosku, że obowiązkiem sądu drugiej jest ustalenie prawidłowej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia oraz dokonanie wykładni znajdujących zastosowanie przepisów prawa materialnego.

543 Wskazane wyżej informacje dotyczące węgierskich przepisów proceduralnych oparte zostały na wykorzystanej przez Trybunał opinii nr 2/2010/VI.28./PK wydanej przez mieszany skład izby cywilnej *Légfelsőbb Bírószág* w dniu 28 czerwca 2010 r.

544 W podobnym tonie wypowiedział się rzecznik generalny M. Szpunar w opinii w sprawie C-497/13 *Faber* stwierdzając, że „obowiązki dotyczące badania *ex officio* znajdują zastosowanie w postępowaniu apelacyjnym, jeśli przynajmniej jedna ze stron powołała się na przepisy prawa krajowego, które (przynajmniej w części) transponują dyrektywę 1999/44/WE i w zależności od tego, czy strona jest (lub nie) konsumentem, może ona (lub nie) skorzystać ze wzmocnionej ochrony, którą zapewniają te przepisy”. Zob. pkt 73 opinii.

545 Uchwała Składu 7 Sędziów Sądu Najwyższego - zasada prawna z dnia 31 stycznia 2008 r., sygn. akt III CZP 49/07, opubl. OSNC 2008 nr 6, poz. 55.

546 *Ibidem*. Zob. art. 378 § 1 k.p.c.

Zarzuty apelacyjne spełniają natomiast funkcję pomocniczą, mając na celu podkreślenie istotnych dla skarżącego zagadnień prawnych i zwrócenie na nie uwagi sądu drugiej instancji. Sformułowanie „sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji” nie oznacza więc związania sądu zarzutami materialnoprawnymi. Granicą rozpoznania sprawy w drugiej instancji stanowią natomiast granice zaskarżenia orzeczenia, ponieważ w pozostałym zakresie nabiera ono powagi rzeczy osądzonej.

Odmienny wniosek sformułował SN w stosunku do apelacyjnych zarzutów procesowych, którymi sąd drugiej instancji jest związany. Niemniej jednak, zgodnie z art. 378 § 1 *in fine* k.p.c., z urzędu bierze pod uwagę nieważność postępowania.

Odnosząc powyższe do problemu zastosowania z urzędu prawa unijnego na etapie postępowania przed sądem drugiej instancji, należy przywołać jeszcze jedno twierdzenie SN zawarte w przywołanej wyżej uchwale. Powołując się m.in. na wyrok TSUE w sprawie *Mostaza Claro* SN podniósł, że związanie sądu drugiej instancji materialnoprawnymi zarzutami apelacyjnymi uniemożliwiłoby sądowi uwzględnienie z urzędu naruszenia prawa unijnego, zwłaszcza w sytuacjach, gdy aktywność ta jest niezbędna z perspektywy wykładni tego prawa dokonywanej przez Trybunał. Oznacza to, że polski ustawodawca umożliwia sądowi krajowemu rozpoznającemu sprawę w drugiej instancji uwzględnienie z urzędu przepisów prawa niepowołanych w apelacji. Odwołując się do ogólnego standardu stosowania z urzędu prawa unijnego przedstawionego w wyroku w sprawach połączonych *van Schijndel* i *van Veen*, a wynikającego już z wyroku w sprawie *Rewe*, należy podnieść, że zasada równoważności wymaga w takim przypadku od sądu krajowego uwzględnienia również niepowołanych przepisów prawa unijnego, jeżeli tylko na potrzebę ich zastosowania wskazują ustalone okoliczności faktyczne sprawy.

4.8. Ochrona konsumenta w postępowaniu kasacyjnym

Jak wyżej zaznaczono, w stosunku do postępowania kasacyjnego brak do tej pory wypowiedzi Trybunału, które wskazywałyby na istnienie obowiązku uwzględniania z urzędu określonych przepisów prawa unijnego w interesie konsumenta. Wydaje się, że wyjątkowy charakter uprawnienia konsumenta do swoistego wyręczenia go przez sąd poprzez zastosowanie z urzędu niektórych przepisów prawa przemawiałby za przyjęciem, że wystarczające dla zapewnienia odpowiedniego poziomu ochrony konsumenta byłoby takie ukształtowanie procesu cywilnego, w którym to wyłącznie na sądzie pierwszej instancji bezwzględnie spoczywałyby obowiązki wynikające z analizowanego w tej pracy orzecznictwa. Sąd odwoławczy mógłby być zaś związany standardem wynikającym ze sprawy *Jörs*, tzn. zakładającym, że dochodzenie przez konsumentów swoich uprawnień nie jest nadmiernie utrudnione, gdy sąd drugiej instancji z urzędu uwzględnia przepisy prawa materialnego, które znajdują zastosowanie do stanu faktycznego ustalonego na podstawie twierdzeń stron postępowania. Niewywiązanie się z powyższych obowiązków mogłoby zaś stanowić podstawę zarzutu procesowego powołanego w skardze kasacyjnej. Powstaje jednak pytanie, czy jeżeli konsument skarżący wyrok sądu drugiej instancji nie oparłby skargi kasacyjnej na zarzucie naruszenia odpowiednich przepisów prawa unijnego, to czy sąd rozpoznający skargę powinien z urzędu uwzględnić to naruszenie? Za taką

konkluzją przemawiałaby potrzeba zapewnienia efektywnej ochrony gwarantowanej przepisami prawa unijnego. Warto też wskazać, że problem ewentualnego obowiązku uwzględnienia z urzędu naruszenia prawa unijnego przez sąd rozpoznający skargę kasacyjną stanowił przedmiot rozważań Trybunału w wielokrotnie przywoływanym już wyroku w sprawach połączonych *van Schijndel i van Veen*. Należy przypomnieć, że formułując w tym orzeczeniu ogólny standard obowiązku zastosowania z urzędu prawa unijnego Trybunał wskazał na okoliczności, które mogą uzasadniać odejście od tego obowiązku. Zgodnie z sentencją przywołanego wyroku, prawo unijne nie wymaga od sądu kasacyjnego uwzględnienia z urzędu naruszenia unijnych przepisów przez sąd/sądy orzekające w sprawie, przy czym obowiązek taki może powstać ze względu na interes publiczny. Niewykluczone więc, że w przypadku rozpoznawania sprawy, w której zadaniem Trybunału byłoby odniesienie się do ochrony praw konsumenta na etapie postępowania kasacyjnego, odpowiedź na pytanie prejudycjalne oparłaby się na wskazanym wyjątku. Potrzeba ochrony praw konsumenta wielokrotnie bowiem była przez Trybunał utożsamiana z interesem publicznym.

4.8.1. Ochrona konsumenta w postępowaniu kasacyjnym w odniesieniu do prawa polskiego

Zakres kognicji Sądu Najwyższego rozpoznającego skargę kasacyjną jest węższy od zakresu kognicji sądu drugiej instancji. Zgodnie bowiem z art. 398¹³ § 1 k.p.c., rozpoznanie skargi kasacyjnej następuje w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw kasacyjnych. Z urzędu, w granicach zaskarżenia, Sąd Najwyższy uwzględnia jedynie nieważność postępowania. Limitowana jest ponadto możliwość powołania przez strony nowych faktów i dowodów, jako że Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi poczynionymi przez sądy niższych instancji, które stanowiły podstawę zaskarżonego orzeczenia. W przeciwieństwie do apelacji, skarga kasacyjna jako nadzwyczajny środek zaskarżenia realizuje przede wszystkim cel sprowadzający się do badania prawidłowości zastosowania prawa przez sądy i zmierza m.in. do ujednolicenia ich orzecznictwa, umożliwiając Sądowi Najwyższemu sprawowanie nadzoru judykacyjnego⁵⁴⁷.

Merytoryczne rozpoznanie skargi kasacyjnej poprzedzone jest tzw. przedsądem, którego funkcja sprowadza się do selekcji spraw, które powinny zostać przez Sąd Najwyższy rozpoznane⁵⁴⁸. Polega on na badaniu, czy w sprawie zachodzą okoliczności wskazane w art. 398⁸ § 1 k.p.c., które uzasadniają przyjęcie skargi do rozpoznania⁵⁴⁹. W polskiej doktrynie podniesiono, że do rozpoznania powinna zostać przyjęta skarga dotycząca przepisów prawa unijnego, których niejasny

547 T. Ereciński, kom. do art. 398¹ k.p.c., uwaga 4, [w:] T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III, op. cit.*

548 T. Zembrzusi, *Skarga kasacyjna. Dostępność w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2011, str. 28 i n.

549 Okoliczności te przedstawiają się następująco:

„1) w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne;
2) istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów;
3) zachodzi nieważność postępowania lub
4) skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona.”

charakter wymagałby wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału⁵⁵⁰ (Sąd Najwyższy rozpoznający skargę kasacyjną stanowi bowiem sąd ostatniej instancji w myśl art. 267 akapit trzeci TFUE⁵⁵¹). W orzecnictwie SN wskazuje się jednak, że spoczywający na skarżącym obowiązek dostatecznego uzasadnienia okoliczności analizowanych w trakcie przedsądu nie jest wykonany poprzez samo wskazanie na zachodzące w sprawie wątpliwości związane z prawem unijnym⁵⁵². Jak wynika z tego orzecnictwa, zadośćuczynienie temu obowiązkowi wymaga powiązania powoływanych przepisów prawa unijnego ze znajdującymi zastosowanie w sprawie przepisami prawa polskiego⁵⁵³. Z drugiej jednak strony, warto przywołać orzeczenia, z których wynika, że SN nie jest związany argumentacją skarżącego przemawiającą, jego zdaniem, za przyjęciem skargi do rozpoznania, ponieważ w trakcie przedsądu uwzględnić można argumenty, na które nie powołał się skarżący⁵⁵⁴. Uwzględniając ogólny standard zastosowania z urzędu prawa unijnego należy więc podnieść, że istnieje obowiązek uwzględnienia *ex officio* okoliczności wynikających z prawa unijnego, które przemawiają za uznaniem, że w sprawie zachodzi któraś z przesłanek przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania⁵⁵⁵.

Odnosząc się natomiast do etapu merytorycznego rozpoznania skargi kasacyjnej, należy ponownie odnieść się do zakresu kognicji Sądu Najwyższego. Ze względu na okoliczności wyżej przedstawione, nie tylko pozostaje on związany zarzutami procesowymi (podobnie jak sąd drugiej instancji), lecz również nie jest uprawniony do zbadania naruszeń prawa materialnego innych, niż zarzucone zaskarżonemu wyrokowi w skardze kasacyjnej⁵⁵⁶. Zarzutami, które mogą być powołane w skardze kasacyjnej są zaś zarzuty naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, jak również zarzuty naruszenia przepisów proceduralnych, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

W analizowanej kwestii warto przywołać istotny z tej perspektywy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2006 r.⁵⁵⁷ Zawarte zostały w nim rozważania w przedmiocie zakresu kognicji Sądu Najwyższego rozpoznającego skargę kasacyjną w sprawie unijnej, w kontekście możliwości wystąpienia przez ten sąd z pytaniem prejudycjalnym. SN odniósł się w nim również do ewentualnej możliwości uwzględnienia z urzędu przepisów prawa unijnego znajdujących zastosowanie w sprawie oraz wykładni powołanych w skardze przepisów prawa krajowego w zgodzie z prawem unijnym. Wyrok ten został bowiem wydany na kanwie stanu faktycznego, w którym strona nie wskazała w skardze kasacyjnej odpowiednich przepisów prawa unijnego, podczas gdy stosowane w sprawie normy krajowe stanowiły przedmiot ich implementacji.

550 M. Baran, *op. cit.*, str. 372.

551 Zob. M. Baran, *op. cit.*, str. 372 i literatura tam powołana.

552 Wyrok SN z dnia 16 czerwca 2011 r., sygn. akt III UK 18/11, dostępny na stronie www.sn.pl.

553 Postanowienie SN z dnia 30 września 2011 r., sygn. akt III SK 22/11, opubl. OSNP 2012 nr 19-20, poz. 254.

554 Uchwała SN z dnia 17 grudnia 2002 r., sygn. akt III CZP 72/02, opubl. OSNP 2003, nr 15, poz. 346.

555 M. Baran, *op. cit.*, str. 378-380.

556 Wyrok SN z dnia 7 sierpnia 1997 r., sygn. akt I CKN 249/97, opubl. OSNC 1998 nr 1, poz. 13.

557 Sygn. akt II PK 17/06, opubl. OSNAPIUS 2008 nr 1-2, poz. 8, str. 21.

Sąd Najwyższy, przywołując wyrok Trybunału w sprawie *Rheinmuhlen*⁵⁵⁸, powołał się na obowiązującą w prawie unijnym regułę, zgodnie z którą „żaden przepis prawa krajowego (także art. 398¹³ § 1 k.p.c.) nie może stanowić przeszkody w przedstawieniu Trybunałowi zagadnienia prejudycjalnego”. Oznacza to, że w obliczu braku powołania się w skardze kasacyjnej na przepisy prawa unijnego, ograniczenie zakresu kognicji Sądu Najwyższego do podniesionych w skardze zarzutów nie uniemożliwia mu skierowania do Trybunału pytania prejudycjalnego, jeżeli na taką powinność wskazuje art. 267 ust. 3 TFUE. Obowiązek ten, w myśl stanowiska Sądu Najwyższego, byłby ograniczony tylko w przypadku, w którym Trybunał dokonał już wykładni przepisów prawa unijnego w podobnych sprawach lub wykładnia ta pozostawałaby oczywista. Przedstawiciele doktryny, którzy komentowali tę wypowiedź Sądu Najwyższego, trafnie jednak podnieśli, że mylnie zostały w niej powiązane dwa odrębne zagadnienia. Jednym z tych zagadnień jest bowiem obowiązek zapewnienia przez ustawodawcę sądowi krajowemu możliwości wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym, a tym samym uczynienia zadość obowiązkowi wynikającemu z przywołanego wyżej artykułu TFUE, a drugim standard zastosowania z urzędu przepisów prawa unijnego niepowołanych przez strony⁵⁵⁹. Niemniej jednak z uzasadnienia wyroku wynika, że przesłanką uwzględnienia *ex officio* niepowołanych przepisów prawa unijnego, a tym samym wyjścia poza zakres kognicji wskazany w art. 398¹³ § 1 k.p.c., jest potrzeba zwrócenia się do Trybunału z pytaniem prejudycjalnym w celu uzyskania wykładni budzących wątpliwości przepisów prawa unijnego, które znalazłyby zastosowanie w sprawie. Idąc tym tokiem myślenia, można byłoby przyjąć, że zastosowanie z urzędu powinny znaleźć również niepowołane przez konsumenta przepisy prawa unijnego, które były już przedmiotem orzeczeń prejudycjalnych Trybunału, jak również te, których brzmienie jest jasne⁵⁶⁰. Oznaczałoby to, że powyższa argumentacja stanowi podstawę do przyjęcia, że Sąd Najwyższy rozpoznający skargę kasacyjną konsumenta powinien uwzględnić z urzędu konsekwencje wynikające z przepisów prawa unijnego wychodząc poza granice podstaw kasacyjnych, jeżeli tylko wymagają one wykładni lub wykładnia taka została już przez Trybunał sformułowana. SN w przywołanym wyroku nie podążył jednak tym tokiem myślenia. Dostrzegając, że przepisy prawa unijnego niepowołane w rozpoznawanej skardze kasacyjnej stanowiły już przedmiot wykładni Trybunału wyraźnie stwierdził, że nie stanowi to podstawy do ich zastosowania z urzędu.

Poszukując więc innej podstawy do uwzględnienia z urzędu naruszenia przepisów prawa unijnego, SN nawiązał do standardu wynikającego z wyroku w połączonych sprawach *van Schijndel* i *van Veen*. Podniósł przy tym, że co do zasady, prawo

558 Wyrok z dnia 16 stycznia 1974 r. w sprawie C-166/73 *Rheinmühlen-Düsseldorf*, opubl. Zb. Orz. 1974, str. 33.

559 Zob. M. Baran, *op.cit.*, str. 387, K. Kowalik-Bańczyk, glosa do wyroku SN z dnia 18 grudnia 2006 r., sygn. akt II PK 17/06, która uzasadnia tę opinię podnosząc, że nienaruszalny obowiązek wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym stanowi raczej konsekwencję konieczności zastosowania prawa wspólnotowego, a nie uzasadnienie dla wymogu podniesienia kwestii prawa wspólnotowego z urzędu. Wniosek ten jest trafny, ponieważ z perspektywy prawa krajowego, w którym obowiązuje ograniczony zakres kognicji sądu rozpoznającego skargę kasacyjną, dokonywanie wykładni przepisów znajdujących zastosowanie w toku rozpoznawania skargi stanowi pochodną czynność w stosunku do wyznaczenia granic rozpoznania sprawy.

560 Podobnie M. Baran, *op. cit.*, str. 390.

unijne nie wymaga uwzględniania z urzędu jego naruszeń, jeżeli z perspektywy przepisów prawa krajowego oznaczałoby to wyjście przez sąd krajowy poza granice sporu.

Za niezbędne SN uznał natomiast uwzględnienie przepisów prawa unijnego niepowołanych przez skarżącego w następujących sytuacjach: wtedy, gdy możliwe jest bezpośrednie zastosowanie przepisów prawa unijnego, które normują tę samą materię, co powołane przez skarżącego przepisy prawa krajowego oraz kiedy zachodzi potrzeba przeprowadzenia prounijnej wykładni powołanych przepisów krajowych. Zarówno SN, jak i przedstawiciele doktryny zauważają przy tym, że taka aktywność nie stanowi wyjścia poza zakres kognicji przewidziany w art. 398¹³ § 1 k.p.c.⁵⁶¹. Jak podnosi SN, dokonanie prawidłowej wykładni oraz subsumcja przepisu prawa polskiego wskazanego w skardze kasacyjnej wymaga niemal zawsze uwzględnienia innych norm (w tym również pochodzących z prawa unijnego).

Z przywołanego wyroku nie wynika więc, że Sąd Najwyższy rozpoznający skargę kasacyjną powinien z urzędu uwzględnić nieuczciwość postanowień umownych, jak również inne przepisy prawa unijnego, co do których obowiązek stosowania z urzędu został wskazany w orzecznictwie Trybunału. Natomiast w bardziej prawdopodobnej sytuacji, w której pochodząca od konsumenta skarga kasacyjna (sporządzona przez adwokata lub radcę prawnego, w związku z obowiązującym w tym zakresie ograniczeniem zdolności postulacyjnej strony) zawiera powołanie się na naruszenie przepisów implementujących prawo unijne, z wyroku tego należy wnioskować o powinności przeprowadzenia prounijnej wykładni prawa krajowego, jak również zastosowania bezpośrednio skutecznych przepisów prawa unijnego, z którymi zastosowany przepis krajowy jest niezgodny.

Należy przy tym podnieść, że orzecznictwo Sądu Najwyższego nie jest w pełni jednolite, jeżeli chodzi o kwestię, czy uwzględnienie z urzędu, na opisanych wyżej zasadach, przepisów prawa unijnego niepowołanych w skardze kasacyjnej stanowi obowiązek, czy jedynie uprawnienie Sądu Najwyższego. Analizowane wyżej orzeczenie zakłada, że przedmiotowa aktywność stanowi obowiązek sądu⁵⁶², jednakże przywołać można również późniejszy wyrok z dnia 4 stycznia 2008 r.⁵⁶³, w którym Sąd Najwyższy, abstrahując od rozstrzygnięcia w sprawie II PK 17/06, uzasadnia zastosowanie z urzędu bezpośrednio skutecznego przepisu dyrektywy w oparciu o wyrok w sprawie *Verholen*, w którym Trybunał stwierdził, że prawo unijne wyłączenie „nie zakazuje” takiej aktywności sądom krajowym. To rozstrzygnięcie SN nie wykroczyło jednak poza granice uwzględniania z urzędu naruszenia prawa unijnego wskazane we wcześniej przywołanym wyroku.

561 M. Baran, *op. cit.*, str. 392, K. Kowalik-Bańczyk, *op. cit.*

562 „Sąd Najwyższy nie rozważa naruszenia przepisów prawa Unii Europejskiej, jeżeli strona nie wskazała ich jako podstawy skargi kasacyjnej, chyba że występuje potrzeba zwrócenia się z zagadnieniem wstępnym do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (...). Przepisy prawa Unii Europejskiej należy uwzględnić również, gdy jest oczywiste, że regulują ten sam przedmiot, co prawo krajowe, którego naruszenie zostało wskazane jako podstawa skargi kasacyjnej i występuje możliwość bezpośredniego zastosowania prawa wspólnotowego lub konieczność dokonania wykładni przepisów prawa krajowego zgodnie z przepisami wspólnotowymi”.

563 Wyrok z dnia 4 stycznia 2008 r., sygn. akt I UK 182/07, opubl. OSNP 2009, nr 3-4, poz. 49.

Z analizy orzecznictwa Sądu Najwyższego należy więc wyciągnąć wniosek, że odpowiada ono ogólnemu standardowi zastosowania prawa unijnego, które, co do zasady, nie wymaga od państw członkowskich rozszerzenia zakresu kognicji sądów rozpoznających skargi kasacyjne w sposób umożliwiający im uwzględnienie z urzędu niepowołanych przez strony zarzutów opartych na prawie unijnym. Powstaje więc pytanie, jak odnieść do zakresu kognicji sądu kasacyjnego obowiązki wynikające z konsumenckiego prawa do sądu. Jako że stanowi ono wyjątek od wyżej wskazanego standardu, należy w pierwszej kolejności podnieść, że ze względu na wymóg sprawności postępowania kasacyjnego, gwarancje te powinny zostać urzeczywistnione we wcześniejszym toku postępowania. Należy przy tym wskazać, że skoro krajowe normy procesowe powinny być wykładane i stosowane z uwzględnieniem prawa unijnego, to zastosowanie tych norm pomimo naruszenia przez nie wymogów wynikających z zasad równoważności i skuteczności stanowi podstawę kasacyjną w postaci istotnego naruszenia przepisów postępowania⁵⁶⁴. W ten sposób powinien funkcjonować system prawa krajowego, odpowiednio implementujący analizowane w niniejszej pracy dyrektywy konsumenckie. W związku z tym, że prawo unijne nie gwarantuje określonej liczby instancji, w toku których uwzględnione zostaną uprawnienia przyznane na mocy jego przepisów⁵⁶⁵, to system prawa krajowego, w którym sąd kasacyjny nie wychodzi poza granice wyznaczone zarzutami kasacyjnymi (z uwzględnieniem przepisów prawa unijnego odpowiadających powołanym przepisom prawa krajowego) nie stanowi sam w sobie naruszenia systemu ochrony praw konsumenta.

Problematyczna pozostaje jednak wciąż ocena obowiązków Sądu Najwyższego rozpoznającego skargę kasacyjną w przypadku, w którym w toku dotychczasowego postępowania sądy nie zastosowały się do wymogów wynikających z unijnego prawa ochrony konsumenta, a skarżący konsument nie powołał się na tę okoliczność. W związku ze wskazanym wyżej, opartym na interesie publicznym wyjątku od ogólnego standardu zastosowania z urzędu prawa unijnego, można domniemywać, że odpowiadając na pytanie prejudycjalne Trybunał wskazałby na powinność uwzględnienia przez Sąd Najwyższy z urzędu naruszenia odpowiednich przepisów prawa unijnego.

4.9. Zabezpieczenie powództwa przeciwegzekucyjnego

Postępowanie zabezpieczające jest procedurą o charakterze pomocniczym do postępowania rozpoznawczego, która umożliwia zagwarantowanie wykonalności i skuteczności orzeczenia, które zapadnie w sprawie⁵⁶⁶. Problematyka zabezpieczenia powództwa opartego na dyrektywie 93/13/EWG stanowiła przedmiot zainteresowania Trybunału w sprawie *Aziz*. Pytanie prejudycjalne skierowane zostało przez sąd rozpoznający powództwo wytoczone przez konsumenta w celu

564 Podobnie M. Baran, *op. cit.*, str. 396.

565 Zob. TSUE wyrok z dnia 26 stycznia 2017 r. w sprawie C-421/14 *Banco Primus SA*, opublikowany w Elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2017:60, pkt. 49 i przywołane tam orzecznictwo.

566 zob. A. Jakubecki, kom. do art. 730 k.p.c., teza 1-2, [w:] A. Jakubecki (red.), *Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego*, LEX 2016.

zakwestionowania pozasądowego tytułu egzekucyjnego, który stanowił podstawę egzekucji z należącej do niego nieruchomości. Chcąc przeciwstawić się licytacyjnej sprzedaży nieruchomości w toku postępowania egzekucyjnego, konsument mógł zgodnie z prawem krajowym podnieść wyłącznie zarzuty enumeratywnie wymienione w ustawie, pośród których nie przewidziano zarzutu opartego na nieuczciwości postanowień zawartej z przedsiębiorcą umowy, która zawierała oświadczenie o poddaniu się egzekucji z przedmiotowej nieruchomości.

Zakwestionowanie obowiązku świadczenia podlegającego już egzekucji pozostawało według prawa krajowego możliwe również na innych podstawach, z tym że konsument zmuszony był w tym celu do wytoczenia powództwa rozpoznawanego niezależnie od toczącego się postępowania egzekucyjnego⁵⁶⁷. Wytoczenie takiego powództwa nie prowadziło jednak automatycznie do zawieszenia lub opóźnienia egzekucji⁵⁶⁸. Analizując opisany wyżej stan faktyczny oraz treść hiszpańskich przepisów proceduralnych, Trybunał wskazał, że jedyna możliwość zapobieżenia egzekucyjnej sprzedaży nieruchomości i jej nieodwracalnym skutkom (z powołaniem się na zarzut niezwiązania nieuczciwymi postanowieniami umownymi) związana była z wpisem w księdze wieczystej nieruchomości ostrzeżenia dotyczącego złożenia wniosku o wykreślenie hipoteki. W praktyce byłoby to jednak niemożliwe, gdyż wymagałoby wytoczenia przez konsumenta powództwa przeciwegzekucyjnego, które musiałyby zostać uwzględnione przed dokonywanym z urzędu przez sąd wieczystoksięgowy wpisem wzmianki o wydaniu wierzycielowi zaświadczenia o wysokości egzekwowanego zadłużenia⁵⁶⁹.

Oceniając przywołane przepisy z perspektywy zasady skuteczności, Trybunał orzekł, iż zachodzi znaczne prawdopodobieństwo, że konsumentowi nie uda się w konkretnym stanie faktycznym uzyskać wpisu ostrzeżenia w księdze wieczystej bądź to z powodu przeprowadzenia postępowania egzekucyjnego w czasie szybszym od zapadnięcia rozstrzygnięcia w sprawie wytoczonej przez konsumenta, bądź ze względu na niezajomość lub niezrozumienie swoich praw⁵⁷⁰. Gdyby tak się stało, konsument pozbawiony zostałby możliwości zapobieżenia przysądzenia własności nieruchomości w toku egzekucji na rzecz przedsiębiorcy. W rezultacie rozpoznania wytoczonego przez siebie powództwa przeciwegzekucyjnego mógłby, przy stwierdzeniu nieuczciwości postanowień umowy łączącej go z przedsiębiorcą, liczyć jedynie na uzyskanie następczej ochrony prawnej w postaci odszkodowania pieniężnego⁵⁷¹. Ochrona ta nie została przez Trybunał uznana za odpowiedni i skuteczny środek prawny zmierzający do zaniechania stosowania przez przedsiębiorców klauzul niedozwolonych. Sąd rozpoznający powództwo konsumenta nie był bowiem uprawniony na podstawie przepisów prawa krajowego do zabezpieczenia powództwa przez zawieszenie równocześnie toczącego się postępowania egzekucyjnego⁵⁷².

567 Wyrok w sprawie Aziz, pkt 55.

568 *Ibidem*.

569 Szerzej *ibidem*, pkt. 56-58.

570 *Ibidem*, pkt 58.

571 *Ibidem*, pkt 60.

572 *Ibidem*, pkt. 59 i 64.

Bez zastrzeżenia popierając rozstrzygnięcie zaproponowane przez Trybunał warto na marginesie wskazać na rolę podniesionego w uzasadnieniu wyroku Trybunału argumentu, wskazującego na praktyczne konsekwencje obowiązywania w systemie prawa krajowego przepisów o opisanym kształcie, a sprowadzających się do pozbawienia konsumenta i jego rodziny mieszkania. Fakt ten, zdaniem Trybunału pozwala na utwierdzenie się w przekonaniu, że ochrona w postaci odszkodowania pieniężnego w przypadku stwierdzenia nieuczciwości postanowień umownych nie jest wystarczająca z perspektywy systemu ochrony praw konsumenta⁵⁷³. Na ogólnoludzki wymiar wyroku w sprawie *Aziz* wydanego w 2010 r., a więc trakcie trwania kryzysu gospodarczego, wskazuje również H. Micklitz, nazywając Trybunał w kontekście tej sprawy „inżynierem społecznym”⁵⁷⁴, który stanął przed zadaniem rozstrzygnięcia innego problemu, niż dotychczas przed nim stawiane, bowiem dotyczącego zjawiska społecznego obecnego w szeregu państw członkowskich i dotyczącego setek tysięcy konsumentów zamieszkających na terenie Unii Europejskiej. W samym orzecznictwie Trybunału podkreśla się zaś szczególną potrzebę zapewnienia ochrony praw konsumenta narażonego na eksmisję z nieruchomości będącej jednocześnie miejscem zamieszkania jego rodziny⁵⁷⁵.

Warto na koniec zauważyć, że wydanie przedmiotowego orzeczenia doprowadziło do nowelizacji hiszpańskiego prawa procesowego. Zakłada ona możliwość dokonywania z urzędu przez sąd prowadzący postępowanie egzekucyjne kontroli postanowień umowy łączącej konsumenckiej pod kątem ich nieuczciwości, a także upoważnia go do zawieszenia postępowania egzekucyjnego aż do chwili rozstrzygnięcia w przedmiocie powództwa przeciwegzekucyjnego wytoczonego przez dłużnika⁵⁷⁶.

4.9.1. Zabezpieczenie powództwa przeciwegzekucyjnego w odniesieniu do prawa polskiego

Sytuację procesową, w której znalazł się M. Aziz, oraz wymogi wynikające z prawa unijnego, a dotyczące zapewnienia odpowiednich standardów ochrony praw konsumenta, należy w kontekście prawa polskiego odnieść do pozycji powoda w postępowaniu przeciwegzekucyjnym opartym na art. 840 § 1 pkt 1 Kodeksu postępowania cywilnego⁵⁷⁷. Konsument, wytaczając takie powództwo, zmierza do zakwestionowania obowiązku świadczenia na rzecz przedsiębiorcy, który to obowiązek został stwierdzony tak zwanym prywatnym (pozasądowym) tytułem

573 *Ibidem*, pkt 61.

574 H. Micklitz, *Unfair Contract Terms - Public Interest Litigation before European Courts*, [w]: *Landmark Cases of EU Consumer Law*, Cambridge, Antwerp, Portland 2013, str. 650-650.

575 Zob. wyrok w sprawie C-34/13 *Monika Kusionova*, pkt 63.

576 Zob. opinia rzecznika generalnego M. Szpunara przedstawiona w dniu 13 maja 2015 r. w sprawie C-8/14 *BBVA SA*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:321, pkt. 31-32.

577 Jak stanowi przywołany przepis, „Dłużnik może w drodze powództwa żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części albo ograniczenia, jeżeli przyczyną zdarzeniom, na których oparto wydanie klauzuli wykonalności, a w szczególności gdy kwestionuje istnienie obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym niebędącym orzeczeniem sądu albo gdy kwestionuje przejście obowiązku mimo istnienia formalnego dokumentu stwierdzającego to przejście.”

egzekucyjnym⁵⁷⁸. Podobnie do sądowych tytułów egzekucyjnych, po zaopatrzeniu w klauzulę wykonalności staje się on tytułem wykonawczym, w oparciu o który przedsiębiorca uprawniony jest do złożenia wniosku o wszczęcie egzekucji. W związku z przyjmowanym w orzecznictwie ograniczonym zakresem kognicji sądu rozpoznającego wniosek o nadanie klauzuli wykonalności aktowi notarialnemu zawierającemu oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji⁵⁷⁹, konieczne w celu merytorycznego zakwestionowania obowiązku zapłaty staje się wytoczenie powództwa przeciwegzekucyjnego, które może zostać oparte na braku związania notarialnym oświadczeniem w przedmiocie poddania się egzekucji⁵⁸⁰. W toku tego postępowania, jak wynika z wyroku w sprawie Aziz, należy zagwarantować konsumentowi możliwość uzyskania zabezpieczenia powództwa przez zawieszenie toczącej się egzekucji, aby nie narazić na szwank skuteczności unijnego systemu ochrony praw konsumenta.

Postępowanie zabezpieczające zostało uregulowane w art. 730-757 k.p.c. Cechuje je pomocniczy charakter wobec postępowania rozpoznawczego, jak i egzekucyjnego⁵⁸¹, ponieważ odnosi się do tych postępowań, zmierzając do zwiększenia efektywności ich rezultatów, które byłyby zagrożone z racji upływu czasu⁵⁸². W przeciwieństwie do zabezpieczenia roszczeń pieniężnych, nie przewidziano w k.p.c. wyczerpującego wyliczenia sposobów, w jaki nastąpić może zabezpieczenie roszczeń o charakterze niepieniężnym, do których należy żądanie pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części na podstawie art. 840 k.p.c. Ustawodawca wskazał jedynie, że zastosowany środek tymczasowy powinien być stosowny do okoliczności⁵⁸³. Z art. 755 § 1 pkt 3 wprost jednak wynika, że zabezpieczenie roszczenia niepieniężnego może nastąpić poprzez zawieszenie postępowania egzekucyjnego. Aby jednak ocenić, czy prawo polskie spełnia wymogi wynikające z dyrektywy 93/13/EWG interpretowanej w świetle wyroku w sprawie Aziz, należy ocenić dostępność tej instytucji procesowej dla konsumenta.

W celu doprowadzenia do zawieszenia postępowania egzekucyjnego, konsument musiałby więc złożyć wniosek o udzielenie zabezpieczenia powództwa przeciwegzekucyjnego, jako że zastosowania w tym względzie nie znajdzie art. 732 k.p.c., przewidujący udzielenie zabezpieczenia z urzędu. Dotyczy on bowiem wyłącznie postępowań, które mogą być wszczęte *ex officio*. Postępowanie

578 Zob. w tej kwestii art. 777 § 1 pkt 4-6 k.p.c., które przewidują możliwość złożenia przez dłużnika oświadczenia w formie aktu notarialnego, stanowiącego tytuł egzekucyjny przeciwko dłużnikowi.

579 Sąd klauzulowy nie rozpoznaje bowiem zarzutów opartych na prawie materialnym. Zob. uchwałę SN z dnia 7 marca 2008 r, sygn. akt III CZP 155/07, OSNC 2009 nr 3, poz. 42. Uchwała ta zostanie szczegółowo omówiona w rozdziale 4 podrozdziale 6.6, zawierającym odniesienie się do polskiego porządku prawnego w kontekście ochrony konsumenta w toku postępowania egzekucyjnego.

580 M. Pecyna, J. Zatorska, *op.cit.*, str. 741.

581 T. Ereciński, kom. do art. 730 k.p.c., teza 3, [w:] T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze, postępowanie zabezpieczające*, LEX 2012.

582 *Ibidem*, teza 1.

583 Zob. art. 755 § 1 k.p.c.

rozpoznawcze wszczęte powództwem przeciwegzekucyjnym do takich jednak nie należy, przy czym z analizowanego orzeczenia nie wynika wymóg udzielenia zabezpieczenia z urzędu⁵⁸⁴.

Aby wniosek konsumenta został uwzględniony, musiałby on zgodnie z art. 730¹ k.p.c. uprawdopodobnić w jego treści tak zwane podstawy zabezpieczenia⁵⁸⁵, a więc istnienie roszczenia dochodzonego w postępowaniu głównym oraz interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia. Wniosek o udzielenie zabezpieczenia wymaga uwzględnienia wymogów stawianych każdemu pismu procesowemu, a ponadto powinien zawierać elementy wskazane w art. 736 § 1 i 2 k.p.c., a więc wskazanie sposobu zabezpieczenia oraz uprawdopodobnienie okoliczności, które uzasadniają wniosek. Odwołując się do art. 243 k.p.c. należy podnieść, iż nałożenie na wnioskodawcę ciężaru uprawdopodobnienia roszczenia oznacza, że nie jest od niego wymagane udowodnienie tegoż roszczenia za pomocą środków dowodowych. Wystarczające jest więc przekonanie sądu o samym prawdopodobieństwie jego istnienia⁵⁸⁶, przy czym wymóg ten nie zostanie spełniony wyłącznie poprzez przedstawienie przez stronę samych twierdzeń niepopartych żadnym innym materiałem przemawiającym za ich prawdziwością⁵⁸⁷. Istnienie interesu prawnego należy natomiast przyjąć w sytuacji, w której brak zabezpieczenia uniemożliwi bądź poważnie utrudni wykonanie zapadłego w sprawie orzeczenia (w tym przypadku - wyroku pozbawiającego tytułu wykonawczego wykonalności) lub poważnie utrudni osiągnięcie celu postępowania w sprawie. W przypadku konsumenta podejmującego działania prawne zmierzające do uchylecia toczącej się przeciwko niemu egzekucji należałoby zasadniczo przyjąć, że interes taki istnieje⁵⁸⁸. Uwzględnić należy również fakt, iż złożenie wniosku o udzielenie zabezpieczenia roszczenia niemajątkowego obciążone jest koniecznością uiszczenia opłaty sądowej w wysokości 40 zł, jednakże w przypadku złożenia go wraz z powództwem przeciwegzekucyjnym przedmiotowy obowiązek nie powstaje⁵⁸⁹. Uwzględniając powyższe, należy stwierdzić, że polskie przepisy procesowe regulujące postępowanie zabezpieczające pozostają zgodne z wymogami wynikającymi z analizowanego orzecznictwa Trybunału.

584 Zwraca na tę okoliczność uwagę M. Pecyna, [w:] M. Pecyna, J. Zatorska, *op.cit.*, str. 743.

585 A. Jakubecki, kom. do art. 730¹ k.p.c., teza 2, [w:] A. Jakubecki (red.), *Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego*, LEX 2016.

586 Sieńko M., kom. do art. 243 k.p.c., teza 1, [w:] Manowska M. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-505(38)*, LEX 2015.

587 *Ibidem*, teza 2. Materiał ten, jak wynika z istoty instytucji uprawdopodobnienia, nie musi oznaczać środka dowodowego, lecz również inne środki, „nieuznawane przez kodeks za dowody, np. pisemne oświadczenia, surogaty dokumentów itp.” Zob. też postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2005 r., sygn. akt I CNP 37/05, dostępne na stronie www.sn.pl.

588 M. Pecyna, [w:] M. Pecyna, J. Zatorska, *op. cit.*, str. 743-744.

589 Zob. art. 68 pkt 1 u.k.s.c.

4.10. Postępowanie egzekucyjne

4.10.1. Wprowadzenie

Faza przymusowej realizacji tytułu wykonawczego nie jest tym etapem sporu prawnego z udziałem przedsiębiorcy i konsumenta, na którym powinno nastąpić urzeczywistnienie szczególnej ochrony drugiego z nich. Unijne prawo ochrony konsumentów zakłada bowiem, że faktyczna równowaga pomiędzy stronami postępowania powinna zostać zapewniona przez zastosowanie z urzędu odpowiednich przepisów prawa materialnego w toku rozpoznawania sprawy przez sąd. Przywrócenie równowagi i urzeczywistnienie wszystkich gwarancji ochronnych dla konsumenta powinno więc nastąpić przed zapadnięciem prawomocnego rozstrzygnięcia w sprawie. Ten ogólny wniosek wymaga jednak uzupełnienia. Jak wyżej wskazywałem, implementacja dyrektyw konsumenckich z uwzględnieniem dokonywanej przez Trybunał wykładni, w której formułowane są uprawnienia konsumentów składające się na konsumenckie prawo do sądu, jest zagadnieniem niezwykle problematycznym. Wynika to przede wszystkim z braku w treści dyrektyw konsumenckich przepisów, z których brzmienia literalnie wynikałaby treść obowiązków po stronie sądów krajowych, na których istnienie wskazuje orzecznictwo Trybunału. Brakuje ponadto jednolitego stanowiska w nauce prawa w przedmiocie związania wykładnią prawa unijnego dokonywaną w wyroku prejudycjalnym w innych sprawach, niż ta rozpoznawana przez sąd odsyłający i Trybunał. Między innymi te właśnie okoliczności są przyczyną niewłaściwej implementacji dyrektyw konsumenckich do systemów prawa krajowego. W związku z powyższym sądy państw członkowskich, których ustawodawstwo nie respektowało wcześniej orzecznictwa kształtującego konsumenckie prawo do sądu, występują niekiedy z pytaniami prejudycjalnymi odnoszącymi się do sytuacji, w których stosowanie prawa krajowego niezapewniającego odpowiednich standardów ochrony praw konsumenta doprowadziło do uprawomocnienia się rozstrzygnięć sądowych niekorzystnych dla konsumentów.

W tych właśnie przypadkach, uwzględniając z jednej strony powinność zapewnienia skuteczności systemu ochrony praw konsumenta, a z drugiej poszanowanie autonomii proceduralnej państw członkowskich, Trybunał stawiał przed zadaniem rozstrzygnięcia wątpliwości, czy w toku egzekucji istnieje możliwość lub obowiązek po stronie sądu krajowego, aby zastosować odpowiednie przepisy prawa unijnego, które powinny być uwzględnione przed uprawomocnieniem się orzeczenia zapadłego w sprawie.

4.10.2. Przepisy nadające orzeczeniom powagę rzeczy osądzonej a zasady równoważności i skuteczności

Podstawowa przeszkoda dla ewentualnej możliwości korygowania prawomocnych rozstrzygnięć w sprawach konsumenckich wynika z powszechnego przyjmowania w systemach prawnych państw członkowskich zasady powagi rzeczy osądzonej.

Była o niej już mowa w rozdziale 2 podrozdziale 3 niniejszej pracy, w którym wyjaśniono, że w prawie unijnym dostrzega się jej wagę m.in. dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. W związku z powyższym, prawo unijne zasadniczo nie wymaga od sądów krajowych, aby odstępowały od stosowania przepisów, które nadają orzeczeniom powagę rzeczy osądzonej nawet wtedy, gdy orzeczenie narusza prawo unijne. Tego rodzaju obowiązek może przy tym zawsze wynikać z zasady równoważności, jeżeli tylko w prawie krajowym przewidziano możliwość odstąpienia od skutków powagi rzeczy osądzonej orzeczeń w sprawach o roszczenia, których źródłem jest prawo krajowe, a które są podobne do roszczeń opartych na prawie unijnym.

Jednakże, jak każda z instytucji prawa procesowego, powaga rzeczy osądzonej, (a konkretnie sposób unormowania jej w prawie krajowym) podlega każdorazowej ocenie z perspektywy zasad równoważności i skuteczności⁵⁹⁰. Wyżej przedstawione wypowiedzi orzecznicze Trybunału będą odgrywały istotną rolę dla tej oceny, jako że zgodnie z ogólnym standardem stosowania z urzędu prawa unijnego, obowiązek zastosowania go wbrew krajowym przepisom proceduralnym powstaje wtedy, gdy przemawiającemu za nim interesowi publicznemu trzeba przyznać pierwszeństwo nad funkcjami spełnianymi przez podstawowe zasady krajowego systemu proceduralnego. W sprawach, w których zachodzi stan powagi rzeczy osądzonej, tylko w niezwykle istotnych przypadkach można przyjąć, że w celu zapewnienia skuteczności norm prawa unijnego, mogłaby ona zostać naruszona.

Taką ocenę przeprowadzał Trybunał w wyroku w sprawie *Finanmadrid EFS SA*⁵⁹¹. Sąd odsyłający, który rozpoznawał wniosek o wszczęcie egzekucji na podstawie prawomocnego nakazu zapłaty wydanego przez urzędnika sądowego, powziął wątpliwości, czy system prawa krajowego, w którym zakres kognicji sądu rozpoznającego taki wniosek nie pozwala mu na zbadanie z urzędu umowy pod kątem nieuczciwości postanowień umownych nie jest niezgodny z dyrektywą 93/13/EWG⁵⁹². Zakres okoliczności, z powodu których urzędnik sądowy mógł odstąpić od wydania nakazu zapłaty oraz przekazać sprawę sądowi w celu rozpoznania jej na rozprawie pozostawał tymczasem bardzo ograniczony i obejmował jedynie niezgodność kwoty żądanej w pozwie z wysokością wierzytelności wynikającą z załączonych do niego dokumentów. Należy przy tym wyjaśnić, że przekazanie sprawy do sądu nastąpiłoby również w razie wniesienia przez konsumenta sprzeciwu od nakazu zapłaty. Uwzględniając powyższe, Trybunał stwierdził, że funkcjonowanie takiego systemu proceduralnego może doprowadzić do sytuacji, w której uprawomocni się orzeczenie przeciwko konsumentowi, pomimo tego, że na żadnym etapie postępowania nie zostały mu z urzędu zagwarantowane uprawnienia przysługujące mu na podstawie

590 Zob. opinię rzecznika generalnego M. Szpunara w sprawie C-49/14 *Finanmadrid EFC SA* przedstawioną w dniu 11 listopada 2015 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:746, pkt 68, wyrok w sprawie *Asturcom*, pkt 38.

591 Wyrok z dnia 18 lutego 2016 r. w sprawie C-49/14 *Finanmadrid EFC SA*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:98.

592 W oparciu o wyrok w sprawie *Banco Español de Crédito SA*, w prawie hiszpańskim ugruntowała się bowiem praktyka, zgodnie z którą *secretario judicial* (urzędnik sądowy, którego funkcję można porównać do referendarza sądowego) przekazuje rozpoznawaną sprawę do sądu, gdy uzna, że obejmuje ona problem nieuczciwości postanowień umownych, zob. opinia rzecznika generalnego M. Szpunara w sprawie C-49/14 *Finanmadrid EFC SA* przedstawiona w dniu 11 listopada 2015 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:746, pkt. 64-65.

prawa unijnego⁵⁹³. Biorąc pod uwagę tę okoliczność, urzeczywistnienie ochrony przyznanej konsumentowi mogło nastąpić tylko wówczas, gdy w przewidzianym ustawą terminie wniosłby sprzeciw. Trybunał, uwzględniając swoje dotychczasowe orzecznictwo, wskazał jednak, że istnieje ryzyko, którego nie można lekceważyć, że konsumenci sprzeciwu nie wniosą ze względu na związanie ich bardzo krótkim terminem, perspektywą konieczności poniesienia związanych z tym kosztów, które mogą być nieproporcjonalne w stosunku do wartości przedmiotu sporu, albo wręcz ze względu na nieświadomość własnych uprawnień i niezajomość prawa. Trybunał dodaje, że na etapie składania sprzeciwu konsumentom doskwierać może deficyt informacji dotyczących stanu faktycznego sprawy⁵⁹⁴. Stwierdzenie to doprowadziło Trybunał do konkluzji, zgodnie z którą system prawa krajowego nadający orzeczeniom zapadłym w takich postępowaniach powagą rzeczy osądzonej mogą naruszać zasadę skuteczności⁵⁹⁵. Rozstrzygnięcie to nie zmienia przedstawionej wyżej ogólnej zasady - jak bowiem wskazuje rzecznik generalny, w analizowanej sprawie jedynie „w drodze wyjątku i wobec braku lepszego rozwiązania” należało przyjąć, że wzgląd na powagę rzeczy osądzonej nie przeważa nad powinnością zapewniania skuteczności systemu ochrony praw konsumenta⁵⁹⁶.

4.10.3. Zakres kognicji sądu wszczynającego postępowanie egzekucyjne a powinność zapewnienia efektywnej ochrony prawnej

Wyjątkowy charakter miało również postanowienie Trybunału w połączonych sprawach *Banco Popular Español SA i Banco de Valencia SA*⁵⁹⁷. Sądy odsyłające, które rozpoznawały wnioski o wszczęcie egzekucji z nieruchomości oparte na oświadczeniu konsumenta o poddaniu się egzekucji, powzięły opierające się na wyroku Trybunału w sprawie *Aziz* wątpliwości co do zgodności z dyrektywą 93/13/EWG systemu prawa krajowego, w którym nie są one uprawnione do skontrolowania z urzędu nieuczciwości postanowień umownych. Stan prawny sprawy był identyczny jak w sprawie *Aziz*, co oznacza, że po wszczęciu egzekucji opartej na pozasądowym tytule egzekucyjnym, w toku której konsument nie był uprawniony do podniesienia zarzutu nieuczciwości postanowień łączącej go z przedsiębiorcą umowy, istniało realne prawdopodobieństwo, że w wyniku egzekucji definitywnie utraci on prawo własności zabezpieczonej nieruchomości, niezależnie od tego, czy w wyniku postępowania przeciwegzekucyjnego sąd uwzględni wyżej wskazany zarzut. Sądy odsyłające nie były ponadto uprawnione do zawieszenia postępowania

593 Wyrok w sprawie C-49/15 *Finanmadrid EFC SA*, punkt 45.

594 *Ibidem*, pkt 52.

595 *Ibidem*, pkt 54, opinia rzecznika generalnego M. Szpunara w tejże sprawie, pkt 75.

596 Opinia rzecznika generalnego M. Szpunara, pkt 62. Rzecznik, dostrzegając minusy przyjętego rozstrzygnięcia, wskazuje w dodatku na związane z jego przyjęciem pewne niekonsekwencje systemowe występujące w prawie unijnym. Jedną z nich jest okoliczność, że takich uprawnień nie przewidziano również w rozporządzeniu nr 1896/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. ustanawiające postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty. Zob. w tym względzie pkt. 54-60 opinii.

597 Postanowienie z dnia 14 listopada 2013 r. w sprawach połączonych C-537/12 i C-116/13 *Banco Popular Español SA i Banco de Valencia SA*, opublikowane w Elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:759.

egzekucyjnego aż do momentu zapadnięcia prawomocnego rozstrzygnięcia w przedmiocie powództwa przeciwegzekucyjnego wytoczonego przez konsumenta. Jak zaś wynika z wyroku w sprawie *Aziz*, w toku tamtego postępowania konsument nie mógł w praktyce doprowadzić do zawieszenia egzekucji. W konsekwencji Trybunał orzekł, iż dyrektywa 93/13/EWG stoi na przeszkodzie obowiązywaniu przepisów pozbawiających sądy odsyłające możliwości zawieszenia postępowania egzekucyjnego, jako że uniemożliwiają one urzeczywistnienie ochrony praw konsumenta⁵⁹⁸.

4.10.4. Ochrona praw konsumenta w toku egzekucji opartej na pozasądowym tytule egzekucyjnym

Warto poruszyć również problem zapewnienia odpowiednich standardów ochrony praw konsumenta w przypadku egzekucji opartej na tytule egzekucyjnym lub wykonawczym pochodzących od organów lub urzędników państwowych, niebędących przedstawicielami władzy sądowniczej.

Trybunał odnosił się do kwestii tytułów wykonawczych, które nie pochodzą od sądu, w wyroku w sprawie *ERSTE*⁵⁹⁹. Sprawa dotyczyła węgierskiego systemu prawnego, w którym uprawnienie do wystawiania tytułów wykonawczych posiadają notariusze. Trybunał w odpowiedzi na pytanie prejudycjalne zadane przez sąd rozpoznający powództwo przeciwegzekucyjne konsumenta stwierdził jednak stanowczo, że obowiązki sądów wyinterpretowane z przepisów dyrektyw konsumenckich nie może zostać przeniesione na organy pozostające poza strukturą władzy sądowniczej⁶⁰⁰. Dyrektywa 93/13/EWG nie reguluje ponadto problematyki nadawania tytułom egzekucyjnym klauzuli wykonalności, przez co krajowy ustawodawca ma pełną swobodę w jej normowaniu. Art. 6 ust. 1 oraz 7 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, nakładające powinność zapewniania skutecznego systemu ochrony, w którym konsument nie będzie związany nieuczciwym postanowieniem umownym zostałyby jednak naruszone, gdyby konsument nie był uprawniony do dochodzenia swoich uprawnień wynikających z dyrektywy na drodze sądowej (z uwzględnieniem gwarancji wynikających z konsumenckiego prawa do sądu)⁶⁰¹. W prawie węgierskim wymóg ten został spełniony, gdyż konsument uprawniony jest do wytoczenia powództwa podważającego ważność umowy, jak również do wszczęcia postępowania mającego na celu umorzenie lub ograniczenie egzekucji. W jego toku konsument może także domagać się zawieszenia toczącej się równolegle egzekucji⁶⁰². Warto na marginesie podkreślić, że w wyroku tym Trybunał wskazał na pewien zakres aktywności konsumenta, która bezwzględnie musi zostać przedsięwzięta, aby urzeczywistnione zostały jego prawa gwarantowane prawem unijnym wykładanym z uwzględnieniem analizowanego w tej pracy orzecznictwa

598 *Ibidem*, pkt 60.

599 Wyrok z dnia 1 października 2015 r. w sprawie C-32/14 *ERSTE Bank Hungary Zrt.*, niepubl., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:637.

600 Wyrok w sprawie C-32/14 *ERSTE*, pkt. 47-48, Zob. też opinię rzecznika generalnego P. C. Villalóna przedstawioną w dniu 25 czerwca 2015 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:424, pkt. 65-67, 72.

601 Wyrok w sprawie C-32/14 *ERSTE*, pkt 59.

602 *Ibidem*, pkt 60.

Trybunału. Chodzi mianowicie o skierowanie przez niego sprawy do sądu, gdyż tylko w toku postępowania sądowego możliwe jest zastosowanie norm unijnego prawa ochrony konsumenta⁶⁰³.

4.10.5. Ochrona praw konsumenta w toku egzekucji opartej na sądowym tytule egzekucyjnym w odniesieniu do prawa polskiego

Instytucja powagi rzeczy osądzonej również i w polskiej procedurze cywilnej spełnia doniosłą rolę. Stanowi ona negatywną przesłankę procesową, w razie wystąpienia której sąd obowiązany jest do odrzucenia pozwu w związku z występowaniem w obrocie prawnym prawomocnego rozstrzygnięcia w przedmiocie tego samego roszczenia zapadłego w poprzednim procesie⁶⁰⁴. Prowadzenie postępowania wbrew temu zakazowi wiąże się z jego nieważnością (art. 379 pkt 3 k.p.c.)⁶⁰⁵, uwzględnianą z urzędu zarówno w toku rozpoznawania sprawy przez sąd drugiej instancji⁶⁰⁶, jak i skargi kasacyjnej przez Sąd Najwyższy⁶⁰⁷. Powaga rzeczy osądzonej przysługuje przy tym, co istotne z perspektywy niniejszej pracy, zarówno prawomocnym wyrokom sądu, jak i nakazom zapłaty⁶⁰⁸. Wynika więc z tego, że co do zasady, w przypadku stwierdzenia w prawomocnym orzeczeniu sądu lub referendarza sądowego istnienia po stronie konsumenta obowiązków względem przedsiębiorcy, późniejsze ich merytoryczne zakwestionowanie nie będzie zasadniczo możliwe w związku z obowiązywaniem określonej wyżej zasady *ne bis in idem*. Stan ten nie jest jednak niezgodny z prawem unijnym, a zwłaszcza ustanowionym jego mocą systemem ochrony praw konsumenta, o ile w toku postępowania rozpoznawczego urzeczywistnione zostały gwarancje ochronne przysługujące konsumentowi. Taki wniosek można wyprowadzić z przywołanego już twierdzenia Trybunału, zgodnie z którym sposób uregulowania w prawie krajowym zasady powagi rzeczy osądzonej podlega kontroli z perspektywy zasad równoważności i skuteczności. Przepis, który ograniczałby merytoryczny zakres kognicji sądu orzekającego w postępowaniu egzekucyjnym mógłby więc zostać zakwestionowany tak, jak to nastąpiło w wyroku w sprawie *Finanmadrid*, jeżeli tylko na podstawie przepisów prawa krajowego powagę rzeczy osądzonej uzyskały orzeczenia zapadłe w postępowaniach naruszających standardy skuteczności ochrony praw konsumenta. Oczywistym faktem jest, iż w przeciwieństwie do prawa hiszpańskiego, na kanwie którego zapadł wyrok w sprawie *Finanmadrid*, zgodnie z przepisami k.p.c. postanowienie o wszczęciu egzekucji wydaje nie sąd a komornik. Niemniej jednak powyższy wniosek można odnieść do sądu rozpoznającego wniosek o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności, którego uwzględnienie umożliwia skierowanie do komornika wniosku o wszczęcie egzekucji.

603 *Ibidem*, pkt 63.

604 Zob. art. 199 § 1 *in fine* oraz P. Telenga, kom. do art. 366 k.p.c., teza 1 [w]: A. Jakubecki (red.), *Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego*, LEX 2016.

605 *Ibidem*.

606 Zob. art. 378 § 1 k.p.c.

607 Zob. art. 398¹³ § 1 k.p.c.

608 P. Telenga, kom. do art. 366 k.p.c., teza nr 2, [w:] A. Jakubecki, *op. cit.*

W rozważaniach zawartych w rozdziale 9 podrozdziale 1 niniejszej pracy, a dotyczących postępowania zabezpieczającego wskazano już na występowanie w polskiej procedurze cywilnej dwóch rodzajów tytułów egzekucyjnych - pochodzących lub niepochodzących od sądu. Podział ten bezpośrednio wiąże się z instytucją powagi rzeczy osądzonej oraz zakresem kognicji sądu rozpoznającego powództwo przeciwegzekucyjne. Odzwierciedlony jest on w art. 840 § 1 k.p.c., określającym podstawy powództwa przeciwegzekucyjnego. W przypadku tytułów egzekucyjnych, którym przysługuje powaga rzeczy osądzonej, podstawą takiego powództwa nie może być, co do zasady, zdarzenie, które nastąpiło przed zamknięciem rozprawy lub wydaniem tytułu⁶⁰⁹. Należałoby wobec tego zadać pytanie, czy uwzględnienie nieuczciwości postanowienia umownego mogłoby nastąpić w toku postępowania klauzulowego. Jak podnosi się w orzecznictwie i doktrynie, nie stanowi ono elementu postępowania egzekucyjnego. Uznaje się je bowiem za „stadium pośrednie pomiędzy postępowaniem rozpoznawczym a egzekucyjnym”⁶¹⁰, którego celem jest „stworzenie podstawy egzekucji”⁶¹¹. Wskazuje się jednak, że kontrola zasadności i wymagalności roszczenia objętego tytułem egzekucyjnym pozostaje poza zakresem kognicji sądu nadającego klauzulę wykonalności orzeczeniu sądowemu, ponieważ postępowanie to ma zasadniczo na celu ustalenie, czy dany akt spełnia ustawowe wymagania dla określonego rodzaju tytułu egzekucyjnego oraz stwierdzenie, czy postanowienia aktu nadają się do wykonania w drodze egzekucji sądowej⁶¹². W toku postępowania sąd rozpoznaje wprawdzie pewne zagadnienia materialnoprawne, jednakże nie zmienia to zasady, zgodnie z którą ostateczna treść podstawy egzekucji sądowej jest określana w chwili wydania tytułu egzekucyjnego.

W związku z powyższym należy uznać, że przez wzgląd na zasadę powagi rzeczy osądzonej i pewność prawa, polski ustawodawca ukształtował system postępowania cywilnego w taki sposób, aby na etapie postępowania klauzulowego sąd nie był uprawniony do uwzględnienia ani z urzędu, ani na wniosek konsumenta ewentualnej nieuczciwości postanowień umowy łączącej go z przedsiębiorcą, a stanowiącej źródło roszczeń objętych tytułem egzekucyjnym. Zgodność takich rozwiązań z prawem

609 A. Adamczuk, kom. do art. 840 k.p.c., teza 5, [w:] M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Art. 506-1217*, LEX 2015. Wyjątkiem w tym względzie jest spełnienie świadczenia przed zamknięciem rozprawy, jeżeli zarzut ten zgłoszony przed zamknięciem rozprawy nie był przedmiotem rozpoznania w sprawie, jak też zarzut spełnienia świadczenia przed powstaniem tytułu egzekucyjnego, gdy rozpoznanie sprawy nastąpiło na posiedzeniu niejawnym (zob. uchwała SN z dnia 21 lipca 2010 r., sygn. akt III CZP 47/10, opubl. OSNC 2010 nr 12, poz. 165).

610 H. Pietrzykowski, kom. do art. 781 k.p.c., teza 1, [w:] T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV. Postępowanie egzekucyjne*, LEX, 2012. Zob. też uchwałę SN z dnia 9 listopada 1994 r., sygn. akt III CZP 143/94, opubl. OSNC 1995 nr 3, poz. 46.

611 Zob. uchwałę SN z dnia 28 października 2010 r., sygn. akt III CZP 65/10, opubl. OSNC 2011 nr 3, poz. 27.

612 H. Pietrzykowski, kom. do art. 781 k.p.c., teza 3, [w:] T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV. Postępowanie egzekucyjne*, LEX, 2012. Zob. też uchwałę SN z dnia 7 marca 2008 r., sygn. akt III CZP 155/07, opubl. OSNC 2009 nr 3, poz. 42., w której wskazano, że „klauzula wykonalności jest zezwoleniem sądu na prowadzenie egzekucji z majątku dłużnika i stwierdzeniem, że obowiązek objęty treścią tytułu egzekucyjnego podlega wykonaniu. Oznacza polecenie i nakaz sądu w stosunku do wszystkich urzędów i osób, których może to dotyczyć, aby wykonały postanowienia tytułu egzekucyjnego lub udzieliły w tym celu pomocy”.

unijnym, jak wyżej wskazano, zależy jednak od ukształtowania postępowania rozpoznawczego. W tym zakresie, przez wzgląd na rozważania zawarte w rozdziale 4 podrozdziale 5 niniejszej pracy, a dotyczące postępowań odrębnych o charakterze przyspieszonym (postępowania nakazowego, upominawczego oraz elektronicznego postępowania upominawczego), należy podnieść, że w związku z niespełnianiem przez nie wymogów wynikających z zasady skuteczności (przyjmując obecny stan prawny oraz jego aktualną wykładnię) należałoby stwierdzić, że dopóki ich regulacja nie zostanie doprowadzona do stanu, w którym sąd rozpoznający powództwo będzie w stanie zadośćuczynić obowiązкови kontroli z urzędu nieuczciwości postanowień umownych, dopóty obowiązek ten, w świetle orzecznictwa Trybunału, będzie ciążył na sądach orzekających w postępowaniach klauzulowych. Stanowi to jednocześnie uszczerbek dla zasady powagi rzeczy osądzonej oraz pewności prawa, jednakże motywowany przez Trybunał względami zbieżnymi z interesem publicznym. W przypadku odmiennego rozstrzygnięcia, na żadnym etapie rozpoznawania sporu pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą, sąd nie mógłby urzeczywistnić swoich obowiązków wynikających z prawa unijnego. Konsument natomiast, ze względu na treść art. 840 § 1 k.p.c., nie byłby uprawniony do wystąpienia z powództwem przeciwegzekucyjnym opartym na zarzucie nieuczciwości postanowień umownych w celu zakwestionowania obowiązku świadczenia na rzecz przedsiębiorcy stwierdzonego w prawomocnym nakazie zapłaty.

Odnosząc się do podstaw powództwa przeciwegzekucyjnego, zmierzającego do ograniczenia lub pozbawienia wykonalności sądowego tytułu wykonawczego, należy dodać, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału, nie stanowi naruszenia przepisów dyrektywy 93/13/EWG norma procesowa, która ze względu na powagę rzeczy osądzonej orzeczenia zasądzającego zapłatę na rzecz przedsiębiorcy uniemożliwia oparcie powództwa przeciwegzekucyjnego o zarzut nieuczciwości postanowienia umownego. Jeżeli jednak w toku postępowania zakończonego wydaniem prawomocnego orzeczenia nie zbadano z urzędu kwestii nieuczciwości postanowień umownych, to powinna ona zostać zbadana w ramach postępowania przeciwegzekucyjnego niezależnie od powagi rzeczy osądzonej przysługującej zapadłemu wcześniej orzeczeniu⁶¹³.

4.10.6. Ochrona praw konsumenta w toku egzekucji opartej na pozasądowym tytule egzekucyjnym w odniesieniu do prawa polskiego

Analizując wpływ orzecznictwa Trybunału na polskie regulacje dotyczące postępowania egzekucyjnego, należy odnieść się również do zakresu kognicji sądu rozpoznającego wnioski o nadanie klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu w postaci aktu notarialnego zawierającego oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji. Warto przy tym uwzględnić instytucję bankowych tytułów egzekucyjnych, które wystawiane były przez samego wierzyciela, na podstawie notarialnego oświadczenia konsumenta o poddaniu się egzekucji wierzytelności wynikających z czynności bankowych.

613 Zob. wyrok z dnia 26 stycznia 2017 r. w sprawie C-421/14 *Banco Primus SA*, pkt 54.

Analizę problematyki prywatnych tytułów egzekucyjnych wskazanych w art. 777 § 1 pkt. 4-6 k.p.c. należy rozpocząć od przywołania uchwały SN z dnia 7 marca 2008 r.⁶¹⁴ i wyrażonego w niej stanowiska, zgodnie z którym poza zakresem kognicji sądu klauzulowego pozostaje kwestia ważności czynności prawnej, która stanowi źródło dochodzonych roszczeń. Uchwała ta zapadła na kanwie stanu faktycznego, który należy przybliżyć ze względu na tematykę niniejszej pracy. Tytuł egzekucyjny (akt notarialny) obejmował oświadczenie o poddaniu się egzekucji obowiązku zapłaty kwoty pieniężnej stanowiącej przedmiot umowy pożyczki. Zastrzeżono jednakże w jej treści umowne odsetki za opóźnienie w wymiarze przekraczającym odsetki maksymalne, w związku z czym sąd rozpoznający wniosek o nadanie przedmiotowemu aktowi notarialnemu klauzuli wykonalności uznał, że w zakresie jego kognicji pozostaje obniżenie odsetek przysługujących wierzycielowi do poziomu odsetek maksymalnych. SN podniósł jednak w przywołanej uchwale, że „w postępowaniu klauzulowym dotyczącym aktu notarialnego sąd dokonuje (...) oceny, czy został on sporządzony zgodnie z wymaganiami art. 92 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. - Prawo o notariacie⁶¹⁵ i czy uzyskał moc dokumentu urzędowego”. W omawianym postępowaniu sąd nie bada natomiast treści ani istnienia obowiązku stwierdzonego prywatnym tytułem egzekucyjnym. W związku z powyższym SN uznał, że w celu zakwestionowania egzekwowanego obowiązku świadczenia, dłużnik wytoczyć powinien powództwo przeciwegzekucyjne, w którym ma on możliwość podniesienia zarzutów zmierzających do wykazania, że obowiązek świadczenia nie powstał.

Poruszyć w tym miejscu należy również problem związany z instytucją bankowych tytułów egzekucyjnych (dalej: „b.t.e.”). Regulowały ją art. 96-98 ustawy Prawo bankowe⁶¹⁶, które zostały uchylone na mocy ustawy ją nowelizującej z dnia 25 września 2015 r., która weszła w życie w dniu 27 listopada 2015 r.⁶¹⁷ Przyczynę jej uchwalenia stanowiła treść wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 2015 r.⁶¹⁸, w którym stwierdzono niekonstytucyjność art. 96 ust. 1 oraz art. 97 ust. 1 Pr. bank. Trybunał Konstytucyjny stwierdził bowiem, iż „uprawnienie banków do wydawania b.t.e. stanowi naruszenie, wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji, zasady równości w relacji z ich klientami”⁶¹⁹.

Przywołane przepisy stanowiły podstawę do wystawienia przez bank tytułu egzekucyjnego przeciwko swojemu dłużnikowi, który to tytuł po nadaniu mu klauzuli wykonalności na podstawie art. 786² k.p.c.⁶²⁰ uprawnia do prowadzenia na jego podstawie egzekucji komorniczej. Wystawienie b.t.e. mogło nastąpić przeciwko dłużnikowi (osobistemu lub rzeczowemu), który złożył pisemne oświadczenie o poddaniu się egzekucji wynikającej z czynności bankowej dokonanej bezpośrednio z bankiem⁶²¹. W przypadku spełnienia wynikających

614 Sygn. akt III CZP 155/07, opubl. OSNC 2009 nr 3, poz. 42.

615 Tekst jedn. Dz. U z 2016 r., poz. 1796 ze zm.

616 Dz. U. z 2015 r., poz. 128 ze zm.

617 Ustawa o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2015 r., poz. 1854.

618 Wyrok z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt P 45/12, opubl. Dz. U. z 2015 r., poz. 559.

619 Zgodnie z treścią przywołanego przepisu „Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne.”

620 Przepis ten również został uchylony na mocy ustawy z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw.

621 Zob. uchylony art. 97 § 1 Pr. bank. Wynika z niego niedopuszczalność wszczęcia, jak i prowadzenia egzekucji na podstawie b.t.e. przez cesjonariusza tej wierzytelności;

z ustawy wymogów dotyczących treści oświadczenia dłużnika⁶²², bank uprawniony był do wystawienia b.t.e. na podstawie ksiąg banków lub innych dokumentów związanych z dokonywaniem czynności bankowych (uchylony art. 96 ust. 1). Stawał się on podstawą egzekucji przeciwko dłużnikowi⁶²³ po nadaniu klauzuli wykonalności przez sąd. Zakres kognicji sądu klauzulowego był w tym przypadku ograniczony do zbadania następujących kwestii: czy dłużnik poddał się egzekucji oraz czy roszczenie objęte tytułem wynikało z czynności bankowej dokonanej bezpośrednio z bankiem lub z zabezpieczenia wierzytelności banku wynikającej z tej czynności, a także czy dokument przedłożony przez bank spełnia wynikające z przepisów prawa bankowego przesłanki ważności i skuteczności bankowego tytułu egzekucyjnego, a nadto inne wymogi, które dotyczą każdego tytułu egzekucyjnego⁶²⁴. Przedmiot badania wykraczał więc poza literalną treść art. 786² k.p.c., jednakże jego granice stanowiły wskazane w Pr. bank. okoliczności uzasadniające wydanie b.t.e. oraz ogólne wymogi stawiane tytułom egzekucyjnym⁶²⁵. Jak wyżej zaznaczono, banki nie są już uprawnione do wystawiania b.t.e., a ponadto uchylone zostały art. 786¹-786² k.p.c. regulujące procedurę nadawania im klauzuli wykonalności. Wciąż jednak możliwe jest prowadzenie egzekucji komorniczej na podstawie tytułu wykonawczego w postaci b.t.e. zaopatrzonego w klauzulę wykonalności jeszcze przed uchyceniem wskazanych wyżej przepisów⁶²⁶, stąd zasadne jest poruszenie tej tematyki w niniejszej pracy.

Biorąc pod uwagę powyższe, należałoby stwierdzić, że polski ustawodawca ograniczył zakres kognicji sądu rozpoznającego wniosek przedsiębiorcy o nadanie klauzuli wykonalności notarialnemu tytułowi egzekucyjnemu bądź b.t.e. w ten sposób, że nie był on uprawniony do rozpoznania zarzutów opartych na nieuczciwości postanowień umownych, bądź też do przeprowadzenia z urzędu badania umowy łączącej strony pod kątem ich obecności.

Można wobec tego zadać pytanie, czy możliwe byłoby uznanie postanowień umownych w przedmiocie poddania się przez konsumenta egzekucji (w tym z bankowego tytułu egzekucyjnego) za klauzule niedozwolone. Trzeba przy tym pamiętać o zakresie przedmiotowym dyrektywy 93/13/EWG, który nie obejmuje postanowień uzgodnionych indywidualnie. Okoliczność umieszczenia postanowienia o poddaniu się egzekucji w zawartej w formie aktu notarialnego umowie z przedsiębiorcą nie wyklucza jednak braku jego indywidualnego uzgodnienia. Aby tak było, konsument musiałby bowiem mieć rzeczywisty wpływ na treść

zakaz ten nie obejmuje jednak przypadków nabycia wierzytelności przez inny bank.

622 „Oświadczenie, o którym mowa w ust. 1, powinno określać kwotę zadłużenia, do której bank może wystawić bankowy tytuł egzekucyjny, oraz termin, do którego bank może wystąpić o nadanie temu tytułowi klauzuli wykonalności”.

623 Egzekucja oparta na b.t.e. może być również prowadzona przeciwko osobom wskazanym w art. 98 ust. 1 i 2 Pr. bank., tj. przejemcy długu wynikającego z czynności bankowej, spadkobiercy dłużnika, następcy prawnemu pod tytułem ogólnym w przypadku przekształcenia osoby prawnej oraz małżonkowi dłużnika w przypadku egzekucji z majątku wspólnego.

624 Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 października 2011 r., sygn. akt VI ACa 452/11.

625 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2009 r., sygn. akt III CZP 90/09.

626 Zgodnie z art. 11 ust. 3 ustawy z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, „Bankowy tytuł egzekucyjny, któremu nadano klauzulę wykonalności na podstawie przepisów dotychczasowych, zachowuje moc tytułu wykonawczego także po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy”.

przedmiotowej klauzuli. Co więcej, taka sytuacja nie jest wykluczona również wtedy, gdy oświadczenie konsumenta objęte aktem notarialnym pozostaje odrębne w stosunku do dokumentu obejmującego umowę stanowiącą źródło głównego stosunku prawnego⁶²⁷. Podobnie należy ocenić potencjalną możliwość zastosowania przepisów implementujących dyrektywę 93/13/EWG w stosunku do postanowienia umownego, w którym konsument poddawał się egzekucji z b.t.e. Zgodnie ze stanowiskiem SN, kontrolę tę usprawiedliwia nie sama integracja oświadczenia egzekucyjnego oraz pozostałych postanowień umownych⁶²⁸, ale to, że powiązано ją z daleko idącą standaryzacją treści oświadczenia egzekucyjnego pod względem podmiotowym i przedmiotowym⁶²⁹. Oznacza to, że jeżeli treść oświadczenia o poddaniu się egzekucji została uprzednio przygotowana przez bank, a w dodatku przeznaczona jest do potencjalnego użycia w stosunku do wielu konsumentów, to nie istnieją przeszkody do zbadania jej z perspektywy kryteriów nieuczciwości postanowienia umownego.

Trzeba przy tym zaznaczyć, że wprowadzając b.t.e. bank działał w oparciu o normy ustawowe, które zezwalają na skorzystanie z tego sposobu zabezpieczenia swoich roszczeń, to jednak należy przyjąć, że nie znajduje w tym przypadku zastosowania art. 1 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG, wyłączający z jej zakresu zastosowania postanowienia umowne przejęte z krajowych przepisów ustawowych lub wykonawczych. Moim zdaniem, normy wynikające z art. 96-98 Pr. bank. wyposażały banki w kompetencję do określonego działania, celem dochodzenia roszczeń wynikających z umów konsumenckich. Nie stanowiły zaś przepisów ustalających prawa i obowiązki stron umowy konsumenckiej, o których mowa w art. 1 ust. 2 dyrektywy. Wniosek ten należy odnieść również do art. 777 § 1 pkt. 4-6 k.p.c., które nadają rangę tytułów egzekucyjnych określonym oświadczeniom dłużników złożonym w formie aktu notarialnego.

Należy też zauważyć, że sporządzenie notarialnego tytułu egzekucyjnego bądź też b.t.e. stanowi/stanowiło ominięcie postępowania rozpoznawczego w ramach sądowego sporu między stronami. Co istotne, w toku procesu to na przedsiębiorcy spoczywałby ciężar dowodowy wykazania istnienia swojego roszczenia, zgodnie z art. 6 k.c. Patrząc więc z dalszej perspektywy na spór sądowy pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, należałoby stwierdzić, że złożenie oświadczenia o poddaniu się egzekucji doprowadza do obciążenia konsumenta ciężarem dowodu niezasadności egzekwowanego roszczenia. Kolejną konsekwencją analizowanej sytuacji jest konieczność uiszczenia przez konsumenta opłaty sądowej od powództwa przeciwegzekucyjnego w wysokości pięciu procent wartości przedmiotu sporu (a więc w tym przypadku wysokości świadczenia, na którą opiewa tytuł wykonawczy), zgodnie z art. 13 ust. 1 u.k.s.c. Pozew w tej sprawie powinien zostać wniesiony przed sąd rzeczowo właściwy, w okręgu którego prowadzone jest postępowanie egzekucyjne⁶³⁰. Oznacza to właściwość sądu miejsca zamieszkania

627 M. Pecyna [w:] M. Pecyna, J. Zatorska, *op. cit.* str. 687.

628 Odnotować przy tym warto występujące w doktrynie i orzecznictwie rozbieżności dotyczące oświadczenia o poddaniu się egzekucji z b.t.e. w kwestii tego, czy stanowi ono jednostronne oświadczenie woli, czy też pozostaje elementem głównego stosunku prawnego nawiązywanego z bankiem. Zob. w tej kwestii wyrok SN z dnia 10 stycznia 2014 r., sygn. akt I CSK 183/13. opubl. *Monitor Prawniczy*. 2014 nr 22, str. 1193.

629 *Ibidem*.

630 Zob. art. 843 § 1 k.p.c.

dłużnika, zgodnie z art. 843 § 1 w zw. z art. 895 § 1 k.p.c. Należy jednak zwrócić uwagę, że w przypadku, w którym konsument chciałby wytoczyć powództwo przeciwegzekucyjne jeszcze przed wszczęciem egzekucji, sądem właściwym byłby sąd właściwości ogólnej, która byłaby na podstawie art. 843 § 2 w zw. z art. 27 § 1 k.p.c. wyznaczona w oparciu o miejsce zamieszkania/siedziby osoby przedsiębiorcy. Warto też dodać, że polski ustawodawca przewidział daleko idący rygor w zakresie prekluzji dowodowej, jako że wytaczający powództwo przeciwegzekucyjne powinien przytoczyć wszystkie zarzuty, które może zgłosić w danej chwili pod rygorem utraty prawa powoływania się na nie w dalszym toku postępowania⁶³¹.

Za nieuczciwością nienegocjowanego indywidualnie oświadczenia o poddaniu się egzekucji z b.t.e. przemawia również stwierdzona przez TK okoliczność naruszenia konstytucyjnej zasady równości pomiędzy bankiem a jego dłużnikiem, będących stronami prywatnoprawnego stosunku zobowiązaniowego. Oprócz wyżej opisanych niedogodności w postaci konieczności wytoczenia przez konsumenta powództwa przeciwegzekucyjnego oraz związanego z tym faktycznego przeniesienia na niego ciężaru dowodu, podkreślić należy również samą możliwość wystawienia tytułu egzekucyjnego przez wierzyciela. Taka sytuacja nie ma miejsca w przypadku aktów notarialnych zawierających oświadczenie o poddaniu się egzekucji. Art. 80 § 2 ustawy Prawo o notariacie nakłada ponadto na notariusza obowiązek czuwania nad „należyтым zabezpieczeniem praw i słuszných interesów stron oraz innych osób, dla których czynność notarialna może powodować skutki prawne”⁶³².

Należy również dodać, że narzucone postanowienia umowne zawierające oświadczenie o poddaniu się egzekucji wykazują podobieństwo do klauzul opisanych w literze q załącznika do dyrektywy 93/13/EWG jako postanowienia ograniczające prawo konsumenta do podjęcia środków prawnych zmierzających do ochrony swoich praw, zwłaszcza poprzez obciążenie go ciężarem dowodu, który w innym przypadku spoczywałby na przedsiębiorcy.

Wyżej wskazane okoliczności przemawiają za wnioskiem, że analizowane postanowienia mogą być nieuczciwe w myśl art. 3 ust. 1 dyrektywy. Okoliczności tej nie można, rzecz jasna, stwierdzić *in abstracto*, bez zbadania pozostałych postanowień umowy, okoliczności jej zawarcia, sposobu wykonywania przez strony i innych kryteriów oceny wskazanych w art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG oraz orzecznictwie Trybunału. Zdecydowanie pozytywnie należy więc ocenić uchylene przez polskiego ustawodawcę przepisów upoważniających banki do wystawiania bankowych tytułów egzekucyjnych oraz nadawania im klauzuli wykonalności.

⁶³¹ Zob. art. 843 § 3 k.p.c.

⁶³² Jakkolwiek w przywołanym wyżej wyroku w sprawie *ERSTE* Trybunał wskazał, że notariusze nie są objęci wynikającym z prawa unijnego obowiązkiem zbadania z urzędu umowy pod kątem ewentualnej nieuczciwości jej postanowień, to jednak pożądane jest, aby ostrzegł konsumenta o ewentualnym występowaniu w umowie klauzul niedozwolonych, zob. opinia rzecznika generalnego P. C. Vilallóna w tejże sprawie, pkt 81.

4.11. Konsumenckie prawo do sądu a postępowanie arbitrażowe

Zastrzeżenie w umowie konsumenckiej zapisu na sąd polubowny pozwala jej stronom wyłączyć spod jurysdykcji sądów powszechnych rozpoznanie sporów wynikających z umowy. Klauzula arbitrażowa sama w sobie nie stanowi nieuczciwego postanowienia umownego, o czym świadczy fakt, że zastrzeganie jej nie jest *a priori* zakazane na kanwie aktów unijnego prawa ochrony konsumenta⁶³³. Wątpliwości w tym przedmiocie mogłaby jednak nasuwać treść litery q załącznika do dyrektywy 93/13/EWG, w której za przykładowe postanowienie, które może być uznane za nieuczciwe wskazuje się klauzulę, która ustanawia wymóg poddania wynikających z umowy sporów pod arbitraż nieobjęty przepisami prawa⁶³⁴. Celem unijnego prawodawcy jest w tym przypadku zabezpieczenie praw konsumenta w sytuacji, w której przepisy krajowe regulujące zakres związania arbitra prawem stanowionym pozostawiałyby mu możliwość orzekania według kryteriów pozaprawnych. Aby więc nie narazić się na zastosowanie sankcji niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym, należałoby zastrzec w klauzuli arbitrażowej, że arbiter rozstrzygnie ewentualny spór tylko w oparciu o obowiązujące przepisy prawa⁶³⁵. Należy przy tym wyjaśnić, że nawet w sytuacji, w której arbiter zobowiązany jest do zastosowania takich samych norm prawa materialnego, jakie zastosowałby sąd, to poza zakresem jego kompetencji pozostaje możliwość skierowania pytania prejudycjalnego do Trybunału⁶³⁶.

Przedmiotem zainteresowania orzecznictwa Trybunału dotyczącego konsumenckiego prawa do sądu są natomiast obowiązki leżące po stronie sądów kontrolujących orzeczenia wydane w postępowaniu arbitrażowym. Jednym z orzeczeń prejudycjalnych, w których poruszono tę problematykę był kilkakrotnie przywoływany już w niniejszej pracy wyrok w sprawie *Mostaza Claro*. Pytanie prejudycjalne do Trybunału zostało skierowane przez sąd rozpoznający skargę o uchylenie wyroku zapadłego w postępowaniu arbitrażowym. Konsumentka oparła skargę o zarzut nieważności zapisu na sąd polubowny w związku z nieuczciwym, jej zdaniem, charakterem tego postanowienia umownego. Nieważność klauzuli arbitrażowej stanowiła w teorii podstawę do uwzględnienia skargi, jednakże w przepisach proceduralnych regulujących postępowanie przed sądem polubownym zastrzeżono, że zarzut ten powinien zostać zgłoszony jednocześnie z zajęciem po raz pierwszy merytorycznego stanowiska w sprawie. Konsumentka jednak podniosła go dopiero w skardze skierowanej do sądu odsyłającego. Ten zaś powziął wątpliwości, czy przepisy prawa krajowego, które uniemożliwiają mu zastosować sankcji niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym są zgodne z prawem unijnym.

633 A. Bělohávek, *op. cit.*, str. 91.

634 *Ibidem*, str. 89.

635 *Ibidem*, str. 91.

636 Nie można bowiem uznać go za sąd w rozumieniu art. 267 TFUE. Zob. szerzej: wyrok Trybunału z dnia 27 stycznia 2005 r. w sprawie C-125/04 *Guy Denuit i Betty Cordenier*, Zb. Orz. 2005, str. I-923.

Problematyczny charakter omawianej sprawy przejawiał się w kolizji dwóch wartości uznawanych w orzecznictwie Trybunału za istotne. Jedną z nich była konieczność zapewnienia faktycznej równowagi pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, do czego niezbędna była aktywność podmiotu trzeciego, tj. sądu⁶³⁷. Z drugiej jednak strony, w orzecznictwie tym akcentuje się również potrzebę zagwarantowania wiążącego charakteru wyroków arbitrażowych, przez co ich kontrola sądowa powinna przybierać ograniczony charakter i tylko w wyjątkowych sytuacjach prowadzić do uchylenia orzeczeń sądów polubownych⁶³⁸. Zastrzega się przy tym w orzecznictwie Trybunału, że jeżeli prawo krajowe wprowadza możliwość zakwestionowania wyroku sądu polubownego w oparciu o jego niezgodność z krajowymi zasadami porządku publicznego, to w ten sam sposób uwzględnić należy również naruszenie tej wagi zasad wynikających z prawa unijnego⁶³⁹. Rodzime dla sądu odsyłającego prawo hiszpańskie przewidywało natomiast po stronie sądu rozpoznającego skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego podstawę do uchylenia go w przypadku naruszenia przez zaskarżone orzeczenie porządku publicznego. Trybunał, jak już wskazano w rozdziale 1 podrozdziale 3 niniejszej pracy stwierdził zaś, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG wprowadzający sankcję niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym ma charakter bezwzględnie obowiązujący, a ochrona praw konsumenta kształtowana przepisami dyrektywy znajduje oparcie w interesie publicznym. Wobec tego za zasadne uznał w analizowanej sprawie, aby sąd odsyłający był zobowiązany do rozpoznania zarzutu nieuczciwości postanowień umownych, na którym oparta była skarga o uchylenie wyroku sądu arbitrażowego. Taka konkluzja jest zgodna z zasadą równoważności ograniczającą autonomię proceduralną państw członkowskich.

Drugim z orzeczeń, na które należy zwrócić szczególną uwagę w kontekście kontroli wyroków arbitrażowych jest wyrok w sprawie *Asturcom*. Stan faktyczny, na kanwie którego zapadł, częściowo został już przedstawiony w rozdziale 4 podrozdziale 4.4, wobec analizowanej tam argumentacji dotyczącej skutków bierności konsumenta w toku rozpoznawanej sprawy. Pytanie prejudycjalne w sprawie zostało skierowane przez sąd rozpoznający wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego wobec konsumentki, przeciwko której uprawomocnił się wyrok sądu arbitrażowego. Sąd odsyłający dostrzegł, że zawarta w umowie między stronami sporu klauzula arbitrażowa może mieć charakter niedozwolony, w związku z czym powziął wątpliwości, czy jego obowiązkiem jest zbadanie jej w tym przedmiocie z urzędu oraz wyciągnięcie ewentualnych konsekwencji. W przeciwieństwie więc do sprawy *Mostaza Claro*, konsumentka będąca stroną nie wykazała jakiejkolwiek aktywności, aby uzyskać ochronę wynikającą z prawa unijnego. Trybunał stwierdził przy tym, że hiszpańskie przepisy procesowe, które przewidywały dwumiesięczny termin na wniesienie skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego nie utrudniają konsumentom powołania się na uprawnienia wynikające z prawa unijnego w nadmierny sposób⁶⁴⁰. Zasada skuteczności nie wymaga zaś od sądu krajowego zrekompensowania negatywnych skutków opisanego wyżej zachowania konsumenta, cechującego się „absolutną biernością”⁶⁴¹.

637 Zob. pkt. 25-31 wyroku w sprawie *Mostaza Claro*.

638 *Ibidem*, pkt. 25-31. Zob. też. wyrok w sprawie C-126/97 *Eco Swiss*, pkt 35.

639 *Ibidem*, pkt 35. Zob. też. wyrok w sprawie C-126/97 *Eco Swiss*, pkt 37.

640 Zob. pkt. 41-48 wyroku.

641 *Ibidem*.

Obowiązek zastosowania z urzędu przepisów dyrektywy mógł więc w sprawie wynikać wyłącznie z zasady równoważności. Trybunał ustalił, że sąd rozpoznający wniosek o wszczęcie egzekucji obowiązku wynikającego z prawomocnego wyroku sądu polubownego jest właściwy do stwierdzenia nieważności klauzuli arbitrażowej w przypadku wystąpienia niezgodności jej treści z krajowymi zasadami porządku publicznego. Przywołana zasada równoważności wymaga zaś od sądu, aby roszczenia wynikające z prawa unijnego były traktowane nie gorzej od roszczeń wynikających z prawa krajowego. Prawomocny wyrok arbitrażowy wydany w tej sprawie przeciwko konsumentce naruszał art. 6 ust. 1 dyrektywy, przewidujący niezwiązanie konsumenta nieuczciwym postanowieniem umownym. Przepis ten został przez Trybunał w wyroku w sprawie *Mostaza Claro* określony jako bezwzględnie obowiązujący. W sprawie *Asturcom* Trybunał zaś wprost stwierdził, że ranga przywołanego przepisu jest równoznaczna z krajowymi zasadami porządku publicznego⁶⁴². Jeżeli więc sąd odsyłający ustalił, że w przypadku rozpoznawania sprawy, w której ze względu na niezgodność wyroku arbitrażowego z krajowymi zasadami porządku publicznego byłby uprawniony do odmowy wszczęcia egzekucji, to z prawa unijnego wynika obowiązek uczynienia tego samego w przypadku niezgodności wyroku sądu polubownego z przepisami o niezwiązaniu konsumenta klauzulami abuzywnymi.

4.11.1. Konsumenckie prawo do sądu a postępowanie arbitrażowe w odniesieniu do prawa polskiego

Normy regulujące postępowanie arbitrażowe, jak również kontrolę zapadających w nim wyroków, znajdują się w art. 1154-1217 k.p.c. Wypowiadając się w przedmiocie znaczenia przepisów unijnego prawa ochrony konsumenta dla tych regulacji należy rozpocząć od przywołania art. 1194 § 1 k.p.c. Przepis ten wprowadza regułę, zgodnie z którą sąd polubowny rozstrzygając spór stosuje prawo właściwe dla stosunku prawnego zachodzącego między stronami. Odstąpienie od tej reguły i oparcie orzeczenia na ogólnych zasadach prawa lub zasadach słuszności jest natomiast możliwe wtedy, gdy strony wyraźnie do tego upoważniły arbitra. Należy zwrócić uwagę również na § 2 przywołanego przepisu, zgodnie z którym w każdym przypadku uwzględnione przez sąd polubowny będą również postanowienia umowy oraz ustalone zwyczaje mające zastosowanie do stosunku prawnego między stronami sporu. W doktrynie i w orzecznictwie podnosi się przy tym, że wzięte przez arbitra pod uwagę postanowienia umowne oraz zwyczaje nie mogą prowadzić do uszczerbku w zastosowaniu bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa właściwego⁶⁴³. Przyjęcie tego poglądu sprzyja więc ochronie praw konsumenta, chociażby przez powinność zastosowania w sprawie sankcji niezwiązania konsumenta nieuczciwymi postanowieniami umownymi. Gdyby jednak nieuczciwość zachodziła w przypadku samego zapisu na sąd polubowny, art. 1180 § 2 k.p.c. wymaga podniesienia zarzutu w tym przedmiocie nie później, niż w odpowiedzi na pozew lub w innym terminie określonym przez strony. W doktrynie przeważa pogląd, zgodnie z którym sąd

642 Zob. pkt 52 wyroku.

643 Zob. J. Poczobut, [w:] A. Szumański (red.), *System Prawa Handlowego. Tom 8. Arbitraż handlowy*, Warszawa 2015, str. 230.

polubowny nie stwierdza z urzędu swej niewłaściwości⁶⁴⁴. Nie oznacza to jednak, że sąd powszechny rozpoznający skargę na wyrok sądu polubownego nie będzie mógł go uchylić z powodu nieuczciwości klauzuli arbitrażowej. Termin na wniesienie przedmiotowej skargi wynosi dwa miesiące od dnia doręczenia wyroku (art. 1208 § 1 k.p.c.), a jej podstawy wskazane są w art. 1206 § 1 i 2 k.p.c. Wśród nich wymieniono m.in. nieważność lub bezskuteczność zapisu na sąd polubowny. Należy przy tym zauważyć, że art. 1206 § 2 pkt 2 k.p.c. stanowi, że uchylenie wyroku sądu polubownego następuje wtedy, gdy zapadły wyrok jest sprzeczny z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej. SN w swoim orzecznictwie wyjaśnia, iż przedmiotowa norma znajduje zastosowanie z urzędu, nawet jeżeli skarżący nie powoła się na niezgodność wyroku z klauzulą porządku publicznego⁶⁴⁵. W świetle analizowanego w rozdziale 4 podrozdziale 12 niniejszej pracy orzecznictwa Trybunału należy stwierdzić, że z prawa unijnego wynika obowiązek uchylenia również takich wyroków arbitrażowych, które wykazują niezgodność z unijnymi zasadami porządku publicznego. Za taką trzeba uznać wynikającą z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG powinność zapewnienia przez państwa członkowskie braku związania konsumenta nieuczciwymi postanowieniami umownymi. W związku z powyższym, prawo polskie spełnia wymogi wynikające z przywołanej dyrektywy interpretowanej z uwzględnieniem wyroku w sprawie *Mostaza Claro*.

Odnosząc się zaś do wyroku w sprawie *Asturcom*, należy postawić pytanie o zakres kognicji sądu rozpoznającego wniosek o uznanie albo stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego, który nie został zaskarżony przez konsumenta. Zgodnie bowiem z art. 1212 § 1 k.p.c., po wydaniu przez sąd rozstrzygnięcia uwzględniającego wniosek w tym przedmiocie, wyrok arbitrażowy albo zawarta w tym postępowaniu ugoda wywierają takie same skutki prawne, jak prawomocny wyrok sądu (wiąże się to m.in. z przysługiwaniem im powagi rzeczy osądzonej). Etap ten poprzedza wszczęcie ewentualnej egzekucji, jednakże rozważania Trybunału zawarte w wyroku w sprawie *Asturcom* należy odnieść do przepisów regulujących analizowane w tym miejscu postępowanie. Do wszczęcia postępowania egzekucyjnego właściwy jest już bowiem komornik sądowy (obowiązek zrealizowania gwarancji składających się na konsumenckie prawo do sądu, jak podkreśla się w orzecznictwie Trybunału, nie dotyczy zaś organów pozasądowych). Zaznaczyć trzeba, że postanowienie o uznaniu albo stwierdzeniu wykonalności sąd wydaje na podstawie wniosku, do którego załączyć należy oryginały lub urzędowo poświadczone odpisy wyroku lub ugody oraz zapisu na sąd polubowny (art. 1213 § 1 k.p.c.) Wniosek spotka się z odmową sądu, jeżeli stwierdzi on wystąpienie okoliczności wskazanych w art. 1214 § 3 pkt. 1 i 2 k.p.c. (a może to uczynić z urzędu). Jedną z nich jest sprzeczność uznania lub stwierdzenia niezgodności wyroku arbitrażowego z klauzulą porządku publicznego. Z zasady równoważności wynika w tym przypadku obowiązek uwzględnienia przez sąd z urzędu naruszeń takich norm prawa unijnego, których ranga została przez prawo unijne zrównana z krajowymi zasadami porządku publicznego. Wykładnia prawa unijnego przedstawiona w uzasadnieniu tego wyroku odgrywa więc istotne znaczenie dla obowiązków sądu rozpoznającego wniosek o stwierdzenie

644 Zob. T. Strumiłło, kom do art. 1180 k.p.c., nb. 5 oraz przywołana tam literatura, [w:] J. Jankowski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom II. Komentarz do artykułów 730-1217*, Legalis 2015.

645 Tak wyrok SN z dnia 3 września 2009 r., sygn. akt I CSK 53/09, opubl. *Monitor Prawniczy* 2010, nr 17, str. 966-967.

wykonalności lub uznanie wyroku arbitrażowego. Jak już kilkakrotnie wskazano, niezwiązanie konsumenta klauzulami abuzywnymi traktuje się w prawie unijnym jako jedną z owych zasad porządku publicznego.

Rozdział 5. Odpowiedzialność odszkodowawcza państw członkowskich za naruszenia prawa unijnego, polegające na braku realizowania gwarancji procesowych składających się na konsumenckie prawo do sądu

W poprzednim, najobszerniejszym rozdziale niniejszej pracy, omówione zostały obowiązki nałożone przez unijnego prawodawcę na sądy krajowe. Obowiązki te zmierzają do urzeczywistnienia skutecznej ochrony praw konsumenta. Oprócz zestawienia ich z aktualnymi regulacjami procesowymi obowiązującymi w państwach członkowskich należy również pochylić się nad kwestią skutków braku zastosowania się przez ustawodawców oraz sądy krajowe do wymogów stawianych im przez normy dyrektyw konsumenckich interpretowane w świetle orzecznictwa TSUE. W prawie unijnym ukształtowała się bowiem instytucja prawna pozwalająca obywatelom państw członkowskich na uzyskanie rekompensaty z tytułu negatywnych skutków wadliwej implementacji unijnego prawa pochodnego. Mowa o odpowiedzialności państw członkowskich za szkody wyrządzone jednostkom przez naruszenie prawa unijnego, które można przypisać państwu.

Instytucja ta ma swoją genezę w orzecznictwie Trybunału, który podkreśla, że odpowiedzialność państwa za szkody, które wyrządziło ono jednostkom w związku z naruszeniem prawa unijnego (dawniej: wspólnotowego) stanowi zasadę będącą nieodłączną częścią systemu prawa traktatowego⁶⁴⁶. Zasadę tę Trybunał wywiódł z faktu, iż przepisy traktatu EWG (zastąpionego TFUE) mogą stanowić źródła uprawnień przysługujących jednostkom, przy czym do roli sądów krajowych należy zapewnienie skuteczności ww. norm oraz ochrona uprawnień, w które wyposaża jednostki prawo unijne⁶⁴⁷. Tym samym - jak stwierdził Trybunał - w przypadku, w którym jednostki nie dysponowałyby roszczeniem o zapłatę odszkodowania za szkody wywołane naruszeniem prawa unijnego przez państwo członkowskie, ochrona praw, które prawo unijne przyznaje tym jednostkom, nie byłaby skuteczna⁶⁴⁸. Ponadto, zgodnie z orzecznictwem Trybunału, podstawę opisanej odpowiedzialności państw członkowskich stanowi również art. 5 traktatu

646 Wyrok Trybunału z dnia 19 listopada 1991 r. w sprawach połączonych C-6/90 i C-9/90 *Francovich* oraz *Bonifaci i inni*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:1991:428, pkt 35.

647 *Ibidem*, pkt. 31-32.

648 *Ibidem*, pkt 33.

EWG (obecnie art. 4 ust. 3 TUE) wyrażający tak zwaną zasadę lojalnej współpracy, której elementem jest obowiązek eliminowania skutków naruszeń prawa unijnego przez państwo członkowskie⁶⁴⁹.

Co istotne w kontekście niniejszej pracy, Trybunał kształtując zasadę odpowiedzialności państw członkowskich za szkody wyrządzone jednostkom przez naruszenie prawa unijnego stwierdził, że odpowiedzialność ta występuje zarówno w przypadku, w którym państwo członkowskie narusza przepisy prawa unijnego podlegające bezpośredniemu stosowaniu, jak również wtedy, gdy naruszeniem dotknięty jest przepis niecharakteryzujący się tą cechą (a więc na przykład przepis dyrektywy)⁶⁵⁰.

Trybunał w swoim orzecznictwie sprecyzował przesłanki analizowanej odpowiedzialności. Jak sam zaznaczył, znaczący wpływ na ich treść wywarła analiza przesłanek odpowiedzialności samej Unii za szkody wyrządzone jednostkom z tytułu wydania przez unijne instytucje aktów normatywnych niezgodnych z prawem, uregulowanej w art. 340 TFUE⁶⁵¹. Przesłanki, o których mowa, to okoliczność, że norma prawa unijnego naruszona przez państwo członkowskie stanowi źródło uprawnień dla jednostek, fakt, iż działanie lub zaniechanie państwa członkowskiego stanowi wystarczająco istotne naruszenie prawa unijnego a ponadto występowanie między naruszeniem prawa unijnego przez państwo członkowskie a szkodą poniesioną przez poszkodowaną jednostkę bezpośredniego związku przyczynowo-skutkowego⁶⁵². Te trzy przesłanki muszą zostać spełnione łącznie, aby można było przyjąć, że w danym stanie faktycznym powstało roszczenie odszkodowawcze. Warto jednocześnie dodać, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału, państwa członkowskie nie mogą uzależnić istnienia przedmiotowej odpowiedzialności od stwierdzenia winy odpowiedniego organu stosującego lub stanowiącego prawo⁶⁵³.

Dla zagadnień związanych z konsumenckim prawem do sądu oraz ewentualną odpowiedzialnością państw członkowskich za brak zapewnienia gwarancji procesowych wskazywanych przez Trybunał w swoim orzecznictwie ważne jest przybliżenie znaczenia drugiej z wymienionych przesłanek, a więc przesłanki wystarczająco istotnego charakteru naruszenia prawa unijnego. Doprecyzowując jej treść, Trybunał wskazał, że dla stwierdzenia, czy została spełniona, należy ustalić, czy przy naruszeniu prawa unijnego doszło do oczywistego i poważnego wykroczenia przez państwo członkowskie poza granice przysługującego mu swobodnego uznania⁶⁵⁴. W tym celu, jak wyjaśnia Trybunał, sąd krajowy powinien wziąć pod uwagę takie okoliczności, jak: „stopień jasności i precyzji naruszonej normy, zakres swobodnego uznania, jaki naruszona norma pozostawia władzom krajowym lub wspólnotowym, umyślny lub nieumyślny charakter popełnionego

649 *Ibidem*, pkt 35.

650 Wyrok Trybunału z dnia 5 marca 1996 r. w sprawach połączonych C-46/93 i C-48/93 *Brasserie du pecheur SA* oraz *Factortame Ltd i inni*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:1996:79, pkt 18.

651 *Ibidem*, pkt 53.

652 *Ibidem*, pkt 51.

653 *Ibidem*, pkt 80. Trybunał jednak dodaje, że pewne okoliczności subiektywne oraz obiektywne po stronie organu państwa członkowskiego, które mogłyby być uwzględniane przy ustalaniu jego ewentualnej winy, podlegają ocenie w toku badania przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej. Zob. pkt 78 wyroku.

654 *Ibidem*, pkt 55.

uchybień lub spowodowanej szkody, usprawiedliwiony lub nieusprawiedliwiony charakter ewentualnego błędu w stosowaniu prawa, okoliczność, że postępowanie jednej z instytucji Unii Europejskiej mogło przyczynić się do zaniechania, wydania lub utrzymania w mocy przepisów lub praktyki krajowej sprzecznych z prawem wspólnotowym”⁶⁵⁵. Należy więc rozważyć wszystkie elementy, które charakteryzują sytuację poddaną pod rozagę sądu decydującego o spełnieniu przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej⁶⁵⁶.

Ponadto, co szczególnie ważne, stan istotnego naruszenia prawa unijnego zachodzi zawsze, gdy naruszenie trwa mimo ogłoszenia przez Trybunał wyroku stwierdzającego to naruszenie lub orzeczenia w trybie prejudycjalnym, a ponadto wtedy, gdy istnienie naruszenia wynika z utrwalonego orzecznictwa Trybunału⁶⁵⁷. Oznacza to, iż do przyjęcia, że doszło do wystarczająco poważnego naruszenia prawa unijnego może dojść również w przypadku, gdy naruszenie to wynika z braku uwzględnienia przez państwo członkowskie wykładni norm prawa unijnego przyjmowanej w orzecznictwie Trybunału. Jest to istotne w kontekście konsumenckiego prawa do sądu, którego elementy kształtowane są w praktyce wyłącznie w tym orzecznictwie.

Trzeba jednocześnie dodać, że podstawą odpowiedzialności odszkodowawczej państwa członkowskiego może być zarówno naruszające prawo unijne działanie organów władzy legislacyjnej⁶⁵⁸, jak i władzy sądowniczej⁶⁵⁹. Należy przy tym zaznaczyć, że naruszenie prawa unijnego przez sąd krajowy jako podstawa odpowiedzialności odszkodowawczej państwa członkowskiego ma charakter wyjątkowy. Dotyczy ona przypadków, w których szkoda została wywołana orzeczeniem sądu orzekającego w ostatniej instancji (w toku procedury sądowej jest to bowiem ostatni organ, który może zagwarantować realizację uprawnień wynikających z prawa unijnego, co stanowi zadanie każdego państwa członkowskiego)⁶⁶⁰. Ponadto, ze względu na specyfikę władzy sądowniczej (a w tym potrzebę uhonorowania zasady pewności prawa, która immanentnie związana jest z powagą rzeczy osądzonej przysługującą orzeczeniom wydanym w ostatniej instancji), przesłanka naruszenia prawa unijnego jest w tym przypadku rozumiana w zawężający sposób. W przypadku naruszenia prawa unijnego przez judykaturę odpowiedzialność państwa względem jednostek powstaje tylko wtedy, gdy sąd krajowy naruszył to prawo w sposób oczywisty. Jak zaznacza sam Trybunał - chodzi o sytuacje wyjątkowe⁶⁶¹. Niemniej jednak, oczywiste naruszenie prawa unijnego, będące przesłanką odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną jednostce orzeczeniem sądowym, zachodzi między innymi w przypadku zlekceważenia utrwalonego orzecznictwa Trybunału⁶⁶². Oznacza to więc, że istnieje możliwość wykazywania, iż podstawy takiej odpowiedzialności zachodzą ze względu na wadliwą, nieuwzględniającą gwarancji procesowych wskazywanych przez Trybunał implementację dyrektyw konsumenckich. Można ponadto rozważyć powstanie odpowiedzialności za szkody wywołane prawomocnymi orzeczeniami sądów krajowych orzekających w ostatniej instancji w sprawach konsumenckich.

655 *Ibidem*, pkt 56.

656 Wyrok w sprawie *Kobler*, pkt 54.

657 *Ibidem*, pkt 57.

658 *Ibidem*, pkt 36.

659 Wyrok w sprawie *Kobler*, pkt 59.

660 *Ibidem*, pkt 33-34.

661 *Ibidem*, pkt 44.

662 *Ibidem*, pkt 56.

Zamykając ogólniejsze rozważania w przedmiocie odpowiedzialności odszkodowawczej państw członkowskich należy dodać, że ustalenie zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej zostało zasadniczo pozostawione w gestii państw członkowskich, stosownie do zasady procedur krajowych. Trybunał jednak wskazał na kilka okoliczności, które muszą być uwzględnione przez ustawodawców krajowych podczas normowania tej kwestii. Celem odszkodowania za naruszenie prawa unijnego przez państwo członkowskie jest rzeczywista ochrona praw jednostki, a tym samym odszkodowanie powinno być współmierne do wyrządzonej jej szkody⁶⁶³. Nie powinno być przy tym wykluczone dochodzenie przez jednostkę, obok zwrotu poniesionej straty, również utraconych przez nią korzyści⁶⁶⁴. Dla specyfiki spraw konsumenckich istotne jest przy tym to, że ustalając rozmiar szkody, sąd krajowy może zbadać oraz uwzględnić, czy poszkodowany „wykazał się stosowną starannością w celu uniknięcia szkody lub ograniczenia jej zakresu oraz czy wykorzystał on w stosownym czasie wszystkie przysługujące mu środki prawne”. Jak pokazuje doświadczenie (również związane z analizą stanów faktycznych, na kanwie których zapadają wyroki TSUE w sprawach konsumenckich), nie należą do wyjątków przypadki, w których konsumenci nie składają środków zaskarżenia od zapadających przeciwko nim orzeczeń. Okoliczność ta ma znaczenie dla Trybunału w sprawach, w których wskazuje on na gwarancje procesowe, które powinny zapewnić im skuteczną ochronę prawną, niemniej jednak w kontekście odpowiedzialności odszkodowawczej państw członkowskich może podlegać uwzględnieniu na niekorzyść konkretnej osoby występującej przeciwko państwu z pozwem o naprawienie szkody.

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału poświęconym gwarancjom procesowym zmierzającym do zapewnienia skuteczności ochrony praw konsumenta problem odpowiedzialności odszkodowawczej pojawił się jeden raz - chodzi o wyrok z dnia 28 lipca 2016 r. w sprawie C-168/15 *Tomasova*⁶⁶⁵. Sąd odsyłający rozpoznawał powództwo konsumentki, która dochodziła od Republiki Słowackiej kwoty pieniężnej tytułem odszkodowania za szkodę spowodowaną naruszeniem prawa unijnego przez sąd, który wydał postanowienie o wszczęciu egzekucji, pomimo tego że orzeczenie na niekorzyść konsumentki zostało wydane przez sąd polubowny pomimo zastrzeżenia w umowie z przedsiębiorcą nieuczciwej klauzuli arbitrażowej⁶⁶⁶. Należy dodać, że konsumentka nie zaskarżyła orzeczeń sądów polubownych, które zasądzały od niej zapłatę kwot pieniężnych z tytułu niezwróconego kredytu konsumenckiego, a postępowanie egzekucyjne pozostawało w toku w chwili wystąpienia przez nią z przedmiotowym powództwem.

Trybunał w swoim wyroku udzielił sądowi odsyłającemu wskazówek dotyczących interpretacji przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej państw członkowskich. Częściowo powtórzył w tym zakresie swoje dotychczasowe orzecznictwo. Dodał jednak niezwykle istotną z perspektywy niniejszej pracy okoliczność - wskazał bowiem, że po wydaniu przez Trybunał wielokrotnie przywoływanego w tej pracy wyroku z dnia 4 czerwca 2009 r. w sprawie *Pannon GSM Zrt.* w prawie unijnym jasno sformułowany został obowiązek zbadania przez sąd krajowy z urzędu nieuczciwego

663 *Ibidem*, pkt 82.

664 *Ibidem*, pkt 87.

665 Europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:602.

666 *Ibidem*, pkt 11.

charakteru postanowień umownych, gdy dysponuje on niezbędnymi w tym celu informacjami dotyczącymi okoliczności prawnych i faktycznych sprawy⁶⁶⁷. Tym samym, sąd krajowy, który po zapadnięciu wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.* nie zastosował się do wynikającego z prawa unijnego obowiązku przeprowadzenia *ex officio* testu nieuczciwości klauzul umownych, dopuszcza się wystarczająco istotnego naruszenia prawa unijnego, co stanowi jedną z przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej państw członkowskich względem jednostek⁶⁶⁸.

W sprawie *Tomasova* Trybunał nie pochyłał się nad innymi okolicznościami stanu faktycznego wpływającymi na ocenę spełnienia lub niespełnienia przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, poprzestając na stwierdzeniu, że z uwagi na fakt, że kwestionowane przez konsumentkę postanowienia sądu krajowego zapadły przed wydaniem wyroku w sprawie *Pannon GSM Zrt.*, to nie doszło do oczywistego naruszenia prawa unijnego przez sąd krajowy. Zgodnie zaś ze standardem sformułowanym w wyroku w sprawie *Kobler*, tylko oczywiste naruszenie prawa unijnego pozwala rozważać odpowiedzialność państwa członkowskiego za szkodę wywołaną przez orzeczenie sądu krajowego orzekającego w ostatniej instancji⁶⁶⁹.

Podsumowując powyższe rozważania, należy, moim zdaniem, stwierdzić, że wyrok w sprawie *Tomasova* stanowi kolejny „kamień milowy” w linii orzeczniczej Trybunału, w której wskazuje on na gwarancje procesowe wynikające z materialnoprawnych norm dyrektyw konsumenckich. Wprawdzie w okolicznościach tej konkretnej sprawy Trybunał stwierdził, że nie zostały spełnione przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej państwa członkowskiego za szkodę wyrządzoną konsumentowi, jednakże najistotniejszy w kontekście niniejszej pracy fragment przywołanego wyroku wiąże się z uznaniem obowiązku badania z urzędu nieuczciwości postanowień umownych za element utrwalonego orzecznictwa Trybunału, którego zaniechanie po 4 czerwca 2009 r. stanowi oczywiste naruszenie prawa unijnego przez sąd krajowy. Trybunał po raz pierwszy stwierdził, że brak uwzględnienia jego orzecznictwa kreującego konsumenckie prawo do sądu może stanowić podstawę odpowiedzialności odszkodowawczej państwa członkowskiego względem konsumenta, rzecz jasna przy spełnieniu pozostałych jej przesłanek.

Należy przy tym pamiętać, że oprócz rozważanej w wyroku w sprawie *Tomasova* odpowiedzialności państwa za szkodę wywołaną naruszeniem prawa unijnego przez sąd orzekający możliwe jest wystąpienie tego rodzaju odpowiedzialności ze względu na wadliwość działania władzy legislacyjnej, zwłaszcza w przypadku błędnej implementacji dyrektyw konsumenckich. Być może w przyszłości skierowane zostanie do Trybunału Sprawiedliwości pytanie prejudycjalne, które dotyczyłoby oceny spełnienia przesłanek tejże odpowiedzialności w stosunku do działań prawodawczych państwa członkowskiego w zakresie implementacji dyrektyw konsumenckich. Interesujące w tym kontekście byłoby zwłaszcza rozważenie, w jakich przypadkach można byłoby stwierdzić, że niedostatki krajowych uregulowań spełniają przesłankę wystarczająco poważnego naruszenia

667 *Ibidem*, pkt 33.

668 *Ibidem*.

669 W okolicznościach sprawy, co warto dodać, wątpliwa była również okoliczność, czy sąd, który wydał postanowienia o wszczęciu egzekucji działał jako sąd ostatniej instancji. Szerzej w tym kontekście rzecznik generalny N. Wahl w opinii do przedmiotowej sprawy z dnia 14 kwietnia 2016 r., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:260, pkt 24-27.

prawa unijnego. W kwestii zapewnienia konsumentowi gwarancji zbadania z urzędu nieuczciwości postanowienia umownego warto moim zdaniem zaznaczyć, że Trybunał wskazał, iż oczywistym naruszenie prawa unijnego, mogącym prowadzić do odpowiedzialności odszkodowawczej państwa członkowskiego, jest brak zbadania nieuczciwości postanowień umownych w przypadku, w którym sąd dysponował niezbędnymi w tym celu informacjami dotyczącymi stanu faktycznego i prawnego sprawy. Wydaje się więc, że taka odpowiedzialność nie będzie zachodziła, gdy sąd krajowy rozpoznający, przykładowo, wniosek o wszczęcie egzekucji (lub nadanie klauzuli wykonalności), nie zbada kwestii nieuczciwości postanowień umownych ze względu na ograniczony zakres swojej kognicji. Nie oznacza to jednak, że nie można w takim przypadku przypisać państwu członkowskiemu odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną konsumentowi przez ukształtowanie procedury cywilnej w taki sposób, że jej normy nie gwarantują urzeczywistnienia ochrony wynikającej z dyrektyw konsumenckiej, a która - jak wynika z orzecznictwa Trybunału - może wymagać aktywności z urzędu ze strony sądu krajowego.

Rozdział 6. Podsumowanie i wnioski dla ustawodawcy oraz sądu krajowego dotyczące zasad konsumenckiego prawa do sądu

Ochrona praw konsumenta stanowi przedmiot szczególnego zainteresowania unijnego prawodawcy. Dostrzega on, że przedsiębiorcy nastawieni na masowe zawieranie umów konsumenckich dążą do maksymalizacji swoich korzyści przez wykorzystanie silniejszej pozycji negocjacyjnej, jak również doskwierającego konsumentom deficytu informacji o przedmiocie i treści przejętych ze wzorca postanowień umownych. Prowadzi to w praktyce do zachwiania równości między stronami umowy, która stanowi zasadniczą cechę stosunków cywilnoprawnych. Nieświadomość swoich praw i obowiązków umownych może odstręczać konsumentów od uczestnictwa w obrocie prawnym. Ze zrozumiałych względów, ta niepewność i obawy nasilają się w przypadku zawierania umów z przedsiębiorcami zagranicznymi. Fakt ten wywiera konsekwencje już nie tylko na płaszczyźnie konsument-przedsiębiorca, ponieważ wpływa równocześnie na funkcjonowanie unijnego rynku wewnętrznego, obniżając jego obroty.

Remedium na wskazane wyżej problemy mają stanowić akty prawa unijnego, których przedmiotem jest ochrona praw konsumenta. Ich bezpośredni cel stanowi zapewnienie konsumentom skutecznej ochrony prawnej, która sprawi, że transakcje z przedsiębiorcami (zwłaszcza zagranicznymi) staną się dla nich bezpieczniejsze. Z drugiej strony, ustanowienie jasnych reguł dotyczących praw i obowiązków stron zawartej na terenie UE ma sprawić, że przedsiębiorcy będą chętniej oferować swoje towary lub usługi konsumentom zagranicznym. Wprowadzając regulację z zakresu prawa konsumenckiego, unijny prawodawca realizuje bowiem głębszy cel, polegający na stopniowym ustanawianiu rynku wewnętrznego oraz stymulowaniu jego rozwoju.

Prawo unijne wyposaża więc konsumentów w uprawnienia, które w zamyśle unijnego prawodawcy pomagają im chronić swoje interesy przed niespodziewanym lub nielojalnym działaniem przedsiębiorców. Przewiduje przy tym sankcje, które powinny skutecznie odstraszać przedsiębiorców od podejmowania praktyk szkodzących konsumentom. Przepisy unijnych dyrektyw z zakresu prawa ochrony konsumenta zawierają więc przede wszystkim normy o charakterze materialnoprawnym. Dokonując ich wykładni, TSUE stanął jednak na stanowisku, że sam fakt obowiązywania przedmiotowych przepisów nie zapewnia konsumentom wystarczająco skutecznej ochrony, tzn. takiej, która w każdych warunkach doprowadzi do zniwelowania faktycznej nierównowagi zachodzącej między nimi a przedsiębiorcami. Trybunał wychodzi bowiem z założenia, że deficyt informacyjny po stronie konsumentów może wiązać się z brakiem umiejętności zadbania o swoje prawem chronione interesy, na przykład przez umiejętne wykorzystanie uprawnień wynikających z przepisów dyrektyw implementowanych

do prawa krajowego. Ponadto niektóre działania ze strony przedsiębiorców mogą w praktyce odstręczać konsumenta od obrony lub dochodzenia przed sądem swoich praw, zwłaszcza gdy czynią to nieproporcjonalnie kosztownym lub uciążliwym. Okoliczności te doprowadziły do wykreowania się w orzecznictwie Trybunału linii orzeczniczej, zgodnie z którą zapewnienie faktycznej równowagi między stronami umowy konsumenckiej wymaga powzięcia aktywności ze strony podmiotu zewnętrznego, jakim jest sąd krajowy. Aktywność ta zasadniczo sprowadza się do zbadania z urzędu, czy w sprawie występuje zagadnienie prawne pozostające w zakresie zastosowania odpowiedniej dyrektywy konsumenckiej oraz zastosowania odpowiednich jej przepisów. Zadaniem sądu jest również poinformowanie stron o rezultatach wykonanych z urzędu czynności oraz umożliwienie im merytorycznego odniesienia się do poczynionych przez sąd ustaleń. W przypadku przesądzenia, że stan faktyczny sprawy wyczerpuje przesłanki zastosowania określonej normy prawnej chroniącej konsumenta, przed jej zastosowaniem z urzędu sąd powinien upewnić się, czy konsument nie wyraża woli zrezygnowania z przysługującej mu ochrony.

Nałożenie na sąd rozpoznający sprawę obowiązku zapewnienia odpowiednich gwarancji w toku postępowania wywołuje skojarzenia z instytucją prawa do sądu. Jej celem stanowi zagwarantowanie stronom sporu możliwości skierowania sprawy przed niezawisły, niezależny i właściwy do jej rozpoznania sąd. Prawidłowy sposób prowadzenia postępowania powinien zaś zapewniać jego stronom równe traktowanie, możliwość przeprowadzenia dowodów na poparcie własnych twierdzeń, jak również uprawnienie do kwestionowania twierdzeń i argumentów prawnych strony przeciwnej. Instytucja ta, obecna w dokumentach, paktach i konwencjach organizacji międzynarodowych, jak również w Konstytucji RP ogranicza się jednak w swej treści do gwarancji o charakterze proceduralnym. Element ten różni prawo do sądu przewidziane w tych aktach od stanowiącego wytwór orzeczniczej praktyki Trybunału konsumenckiego prawa do sądu, które zakłada nie tylko umożliwienie konsumentom swobodnego dochodzenia swoich roszczeń przed sądem, lecz również gwarancję podjęcia działań zmierzających do zastosowania w sprawie z urzędu niektórych przepisów prawa mających na celu ich ochronę.

Ochrona praw konsumenta w prawie unijnym realizowana jest również na poziomie prawa pierwotnego. Tytuł XV części trzeciej TFUE nosi nazwę „Ochrona konsumentów”. Zawiera on art. 169, który przewiduje przyczynianie się Unii m.in. do ochrony interesów gospodarczych konsumentów oraz wspierania ich prawa do informacji. W znajdującym się wśród postanowień ogólnych TFUE art. 12 wskazano zaś, że wymogi ochrony konsumentów są uwzględniane przy określaniu i urzeczywistnianiu innych polityk i działań Unii. Potrzeba ochrony praw konsumentów wyraźnie zaznaczona została również w KPP, której art. 38 zawiera postulat zapewnienia konsumentom wysokiego poziomu ochrony w politykach Unii. Umiejscowienie powyższych przepisów w aktach prawa pierwotnego stanowi więc punkt wyjścia dla wprowadzania szczegółowych gwarancji w unijnym prawie pochodnym. Elementem ochrony praw konsumenta w prawie unijnym są również akty z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego. Zawarte w nich normy kolizyjnoprawne i jurysdykcyjne ułatwiają dochodzenie lub obronę swoich praw przez konsumenta. Nie obejmują jednak gwarancji zastosowania z urzędu określonych przepisów prawa materialnego.

Konstrukcja konsumenckiego prawa do sądu ma więc charakter autonomiczny względem „ogólnego” prawa do sądu. Nie jest bowiem możliwe wyinterpretowanie składających się na nią gwarancji ochronnych z treści aktów prawa unijnego oraz międzynarodowego, w których podejmowana jest tematyka prawa do sądu. Niezupełnie jasny pozostaje w tym kontekście status KPP, której art. 47 wyraża prawo do skutecznego środka prawnego w przypadku naruszenia uprawnień wynikających z prawa unijnego. Należy uznać, że może stanowić on pomocniczy wzorzec kontroli zgodności przepisów prawa krajowego z prawem unijnym, jednakże w kontekście tematyki niniejszej pracy, wraz z przywołanym wyżej art. 38 Karta spełnia przede wszystkim funkcję oparcia o unijne prawo pierwotne orzeczniczej konstrukcji konsumenckiego prawa do sądu.

Konsumenckie prawo do sądu rozumiane jako gwarancja zastosowania z urzędu niektórych przepisów prawa materialnego ma szczególny charakter również w zestawieniu z ogólnym standardem zastosowania z urzędu przepisów prawa unijnego. W pierwszej kolejności należy zaznaczyć, że w związku z obowiązywaniem zasady autonomii proceduralnej państw członkowskich, dysponują one zasadniczo swobodą w zakresie regulacji przepisów procesowych. Autonomia ta ograniczana jest przez zasady równoważności i skuteczności. Z pierwszej z nich wynika, że jeżeli ustawodawca przewiduje obowiązek zastosowania z urzędu określonych przepisów prawa przy rozpoznawaniu roszczeń wynikających z prawa krajowego, to taki obowiązek istnieje również w stosunku do przepisów regulujących podobne roszczenia, których źródłem jest prawo unijne. Prawo krajowe może również pozostawiać kwestię stosowania norm prawnych z urzędu swobodnemu uznaniu sądu, bądź też wyposażyć go wyłącznie w możliwość (a nie obowiązek) zastosowania *ex officio* przepisów prawa krajowego lub unijnego. W takich przypadkach po stronie sądu krajowego powstaje obowiązek skorzystania z tych możliwości i zastosowania przepisów prawa unijnego. Wynika on z traktatowej zasady lojalnej współpracy. Najbardziej problematyczna sytuacja zachodzi zaś wtedy, gdy prawo krajowe wyraźnie zabrania sądowi podjęcia wyżej wskazanych czynności. Prawo unijne nie wymaga w takich okolicznościach aktywności ze strony sądów krajowych, jeżeli tylko przedmiotowe ograniczenia zakresu kognicji stanowią urzeczywistnienie podstawowych zasad krajowego postępowania cywilnego, takich jak zasada rzetelnego procesu, zasada pewności prawa, prawo do obrony, czy wreszcie równość stron związana z bezstronnym statusem sądu rozpoznającego sprawę. Względ na naczelne zasady postępowania cywilnego nie może jednak pozbawić sądu krajowego możliwości zastosowania z urzędu przepisu prawa unijnego, jeżeli za aktywnością w tym przedmiocie przemawia potrzeba ochrony interesu publicznego. Zbieżna z nim jest, w świetle orzecznictwa Trybunału, ochrona praw konsumenta⁶⁷⁰.

670 Wniosek ten potwierdza wywód Trybunału zawarty w uzasadnieniu wyroku w sprawie C-227/08 *Máirtín Martin*. Trybunał przywołał ogólny standard zastosowania z urzędu przepisów prawa unijnego, wynikający m.in. z wyroku w połączonych sprawach *van Schijndel i van Veen*, a następnie zbadał, czy art. 4 dyrektywy 85/577/EWG sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa, nakładający na przedsiębiorcę obowiązek poinformowania konsumenta o przysługującym mu uprawnieniu do odstąpienia od umowy bez podania przyczyn, jest objęty zakresem interesu publicznego. Stwierdzając, że zastosowanie tego przepisu jest zbieżne z interesem publicznym, doszedł do wniosku, że sąd może zastosować go z urzędu, nawet jeżeli nie pozwalają na to krajowe przepisy proceduralne. Zob. pkt. 19-28 przywołanego orzeczenia.

W rozdziale czwartym niniejszej pracy opisano gwarancje procesowe, które składają się na konsumenckie prawo do sądu. Obowiązki po stronie sądu zostały przewidziane na wielu etapach postępowania sądowego, a niekiedy również w toku egzekucji. Łączy je cel polegający na zapewnieniu skuteczności określonych przepisów unijnego prawa ochrony konsumentów. Te normy, które bezwzględnie powinny znaleźć zastosowanie w sprawie, cechuje wyjątkowa istotność. Art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG nakładający na państwa członkowskie obowiązek zapewnienia mocą przepisów prawa krajowego, że konsumenci nie będą związani nieuczciwymi postanowieniami umownymi został uznany w orzecznictwie Trybunału za równoważny krajowym zasadom porządku publicznego. Innym przykładem jest art. 5 ust. 3 dyrektywy 1999/44/WE przewidujący domniemanie istnienia niezgodności towaru z umową w chwili jego wydania, jeżeli tylko niezgodność ta ujawni się w ciągu 6 miesięcy. Norma prawna im wyrażona również została przez Trybunał zrównana w swojej randze z normami krajowych przepisów *ius cogens*.

Trybunał dostrzega przy tym, że zastosowanie z urzędu określonych przepisów prawa zmierzających do ochrony praw konsumenta negatywnie oddziałuje na sytuację prawną przedsiębiorcy. Procesowe obowiązki po stronie sądu krajowego, zmierzające do urzeczywistnienia konsumenckiego prawa do sądu, nie kończą się jednak na zastosowaniu z urzędu niektórych przepisów prawa. Obejmują one również pouczenie stron o rezultatach podjętych z urzędu czynności oraz umożliwienie przedsiębiorcy merytorycznego odniesienia się do nich. Konsumenckie prawo do sądu nie powinno bowiem ograniczać prawa przedsiębiorcy do rzetelnego procesu oraz prawa do bycia wysłuchanym. Sąd obowiązany jest ponadto uwzględnić wolę konsumenta pouczonego o wskazanych wyżej okolicznościach, jeżeli ten wyraźnie zrezygnuje z ochrony gwarantowanej przez normy unijnego prawa materialnego.

Konsumentenckie prawo do sądu kształtowane jest w orzecznictwie Trybunału w sposób punktowy. Wiąże się to z brakiem oparcia tej konstrukcji o literalne brzmienie przepisów dyrektyw stanowiących przedmiot wykładni Trybunału. Związanie Trybunału pytaniem prejudycjalnym i okolicznościami konkretnej sprawy nie pozwala mu więc na podjęcie ogólnych rozważań dotyczących zakresu, w jakim sąd powinien z urzędu dążyć do urzeczywistnienia ochrony praw konsumenta. Należy przy tym zauważyć, że w najnowszym orzecznictwie Trybunału wyraźnie podnosi się, że powinność zastosowania z urzędu niektórych przepisów prawa unijnego dotyczy wielu dyrektyw konsumenckich. Trybunał wskazuje przy tym na wspólne elementy tego rozszerzonego systemu ochrony, związane z deficytem informacyjnym po stronie konsumenta, słabszą pozycją przetargową, jak również generalną nieznajomością prawa i przysługujących mu gwarancji ochronnych. Okoliczności te mogą zostać uwzględnione przez sądy krajowe, które rozpoznając sprawy konsumenckie zastanawiają się nad zapewnieniem zastosowania z urzędu przepisów, które nie były dotychczas przedmiotem dotychczasowego orzecznictwa Trybunału.

Nasuwa się więc pytanie o przyszłość analizowanej w tej pracy konstrukcji prawnej. Uwzględniając najnowsze orzecznictwo Trybunału, można spodziewać się, że będą w nim podejmowane kolejne szczegółowe problemy dotyczące skuteczności

ochrony praw konsumenta w toku różnego rodzaju postępowań cywilnych⁶⁷¹. Warto też pamiętać, że wyrok w sprawie *Tomasova*, w którym Trybunał stwierdził, że brak zbadania z urzędu nieuczciwości postanowień umownych przez sąd krajowy może stanowić podstawę odpowiedzialności odszkodowawczej państwa członkowskiego względem jednostki, otwiera drogę do prób uzyskania odszkodowania za brak uwzględnienia przez sądy krajowe (oraz ustawodawców) orzecznictwa Trybunału kształtującego konsumentom prawo do sądu.

Istotny element niniejszej pracy stanowiła analiza norm k.p.c. z perspektywy ich zgodności z wymogami proceduralnymi stawianymi przez dyrektywy konsumenckie interpretowane w świetle orzecznictwa Trybunału. W niektórych przypadkach należało stwierdzić, że obowiązujące w prawie polskim regulacje proceduralne nie zapewniają konsumentowi ochrony jego praw w zakresie wynikającym z orzecznictwa Trybunału. Dotyczy to w szczególności postępowań przyspieszonych, takich jak m.in. postępowanie nakazowe i upominawcze. Zasadna byłaby więc modyfikacja przepisów, które je regulują, w kierunku zgodnym z wykładnią dyrektyw konsumenckich dokonywaną przez Trybunał. Warte rozważenia byłoby również wprowadzenie do k.p.c. postępowania odrębnego dedykowanego dla wszystkich spraw konsumenckich. W jego ramach sąd powinien dysponować szerszą niż w postępowaniu zwykłym kompetencją do podejmowania czynności z urzędu (w szczególności do przeprowadzania dowodów oraz udzielania stronom pouczeń co do kwestii materialnoprawnych), tak, aby wywiązać się z proceduralnych obowiązków względem konsumenta i przedsiębiorcy, które wynikają z prawa unijnego.

671 Zob. m.in. wyrok w sprawie C-377/14 *Radlinger i Radlingerowa*, pkt. 43-59, w którym Trybunał wskazuje na potrzebę zbadania nieuczciwości postanowień umownych również w przypadku zgłoszenia wynikających z umowy konsumenckiej roszczeń na etapie postępowania sądowego po ogłoszeniu upadłości konsumenckiej.

BIBLIOGRAFIA

1. M. Baran, *Stosowanie z urzędu prawa Unii Europejskiej przez sądy krajowe*, Warszawa 2014
2. W. Baranowska-Zajac, *Glosa do wyroku Trybunału w sprawie C-227/08 Martín Martín*, LEX 2010
3. A. Bělohávek, *Ochrona konsumentów w postępowaniu arbitrażowym*, Warszawa 2012
4. S. Biernat, *Wpływ członkostwa Polski w Unii Europejskiej na polskie sądy*, PS 2011, nr 11-12
5. A. Bodnar, *Karta Praw Podstawowych: zróżnicowany charakter prawny postanowień Karty i ich skutki dla jednostek, sądów oraz ustawodawcy*, [w:] J. Barcz (red.), *Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2008
6. R. Clayton, H. Tomlinson, *Fair trial Rights*, Oxford 2006
7. T. Czech, *Kredyt konsumencki. Komentarz*, LEX 2012
8. M. Czepelak, *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej*, Warszawa 2012
9. T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, LEX 2012
10. T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze, postępowanie zabezpieczające*, LEX 2012
11. T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV. Postępowanie egzekucyjne*, LEX 2012
12. U. Ernst, A. Rachwał, F. Zoll, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 2013
13. P. Fik, P. Staszczuk (red.), *Prawo właściwe dla zobowiązań umownych - rozporządzenie (WE) Nr 593/2008 (Rzym I). Komentarz*, LEX 2013
14. K. Gajda-Roszczyńska, *Sprawy o ochronę indywidualnych interesów konsumentów w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2012
15. L. Garlicki (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1-18*, Legalis 2010
16. A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, W. Sobczak, R. Wieruszewski (red.), *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz*, Warszawa 2012.

17. B. Gnela, *Pojęcie konsumenta w prawie wspólnotowym i prawie polskim* [w:] B. Gnela (red.), *Ochrona konsumenta usług finansowych*, Kraków 2007
18. J. Gołaczyński, *Jurysdykcja, uznawanie orzeczeń sądowych oraz ich wykonywanie w sprawach cywilnych i handlowych. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1215/2012. Komentarz*, Warszawa 2015
19. A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-729*, Legalis 2015
20. M. Grzymisławska-Cybulska, *Prawo pomocy w postępowaniu sądowoadministracyjnym jako element realizacji prawa do sądu*, Warszawa 2013
21. M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1-449¹¹*, Legalis 2016
22. M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz do art. 450-1088*, Legalis 2016
23. A. Jakubecki (red.), *Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego*, LEX 2016
24. D. Kornobis-Romanowska, *Sąd krajowy w prawie wspólnotowym*, Warszawa 2007
25. E. Łętowska, *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004
26. E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002
27. E. Łętowska (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań - część ogólna*, Warszawa 2014
28. B. Łyszczarz, *Pojęcie umów powiązanych w ustawie o kredycie konsumenckim w świetle orzeczenia ETS w sprawie C-429/05 Rampion przeciwko Franfinance SA oraz K par K SAS*, *Prawo Bankowe* 2008, nr 6
29. J. Jankowski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom II. Komentarz do artykułów 730-1217*, Legalis 2015
30. A. Kastelik-Smaza, *Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej a ochrona praw jednostki*, Warszawa 2010
31. A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część ogólna*, LEX 2014
32. M. Koszowski, *Granice związania orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, [w:] S. Grochalski (red.), *Granice państwa jako granice jurysdykcji w Unii Europejskiej*, Dąbrowa Górnicza 2012
33. K. Kowalik-Bańczyk, *Badanie z urzędu naruszenia prawa wspólnotowego przy rozpoznawaniu skargi przez Sąd Najwyższy - Glosa do wyroku SN z dnia 18 grudnia 2006 r., sygn. akt II PK 17/06*, *EPS* 2009, nr 4
34. C. Mik, *Karta Praw Podstawowych: wyznaczniki standardów ochronnych*, [w:] J. Barcz (red.), *Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2008
35. M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-505(38)*, LEX, 2015

36. M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Art. 506-1217*, LEX 2015
37. A. Marciniak, K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-366*, Legalis 2016
38. E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2015
39. H. Micklitz, *Unfair Contract Terms - Public Interest Litigation before European Courts*, [w:] *Landmark Cases of EU Consumer Law*, Cambridge, Antwerp, Portland 2013
40. M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, LEX 2015
41. Z. Ofiarski, *Ustawa o kredycie konsumenckim. Komentarz*, LEX 2014
42. M. Olczyk, *Komentarz do ustawy z dnia 19 września 2003 r. o zmianie ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny*, LEX 2004
43. D. Onyśk, *Wpływ wyroków prejudycjalnych Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich na samodzielność jurysdykcyjną sądu polskiego*, Prokuratura i Prawo, z. 6/2010
44. K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2016
45. J. Panowicz-Lipska (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 8. Prawo zobowiązań - część szczegółowa*, Legalis 2011
46. M. Pecyna, J. Zatorska, *Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach nieuczciwych praktyk i nieuczciwych postanowień umownych*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2014, z. 3
47. M. Pecyna, D. Rogoń, *Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach sprzedaży konsumenckiej i kredytu konsumenckiego*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2015, z. 1
48. M. Pecyna, *Prorogacja sądu w obrocie konsumenckim*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2003 z. 4
49. J. Pisuliński, *Sankcja zamieszczenia w umowie niedozwolonego postanowienia w świetle dyrektywy 93/13/EWG i orzecznictwa TSUE*, [w:] M. Romanowski (red.), *Życie umowy konsumenckiej po uznaniu jej postanowienia za nieuczciwe na tle orzecznictwa TSUE*, Warszawa 2017.
50. N. Półtorak, *Ochrona uprawnień wynikających z prawa Unii Europejskiej w postępowaniach krajowych*, Warszawa 2010
51. Z. Radwański, *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne - część ogólna*, Legalis 2008
52. K. Scheuring, *Precedens w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, Warszawa 2010

53. H. Schulte-Nölke, C. Twigg-Flesner, M. Ebers (red.), *EC Consumer Law Compendium. The Consumer Acquis and its transposition in the Member States*, Munich 2008
54. T. Skoczny, D. Karczewska, M. Namysłowska (red.), *Ustawa o prawach konsumenta*, Legalis 2015
55. E. Skotnicka, *Glosa do wyroku TS z dnia 13 marca 2007 r., C-432/05*, EPS 2007, z. 8
56. E. Skotnicka, *Zasada kontradyktoryjności i postulat sprawnego postępowania cywilnego a ochrona praw konsumentów w świetle dyrektywy 93/13/EWG*, EPS 2010, nr 3
57. A. Soltys, *Obowiązek wykładni prawa krajowego zgodnie z prawem unijnym jako instrument zapewniania efektywności prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2015
58. A. Szumański (red.), *System Prawa Handlowego. Tom 8. Arbitraż handlowy*, Warszawa 2015,
59. A. Tęcza-Paciorek, *Zasada domniemania niewinności w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012
60. R. Trzaskowski., *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem*, Warszawa 2013
61. M. Wąsek-Wiaderek (red.), E. Wojtaszek-Mik (red.), *Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, Warszawa 2007
62. A. Wróbel (red.), *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*, Warszawa 2013
63. A. Wróbel, *Autonomia proceduralna państw członkowskich. Zasada efektywności i zasada efektywnej ochrony sądowej w prawie Unii Europejskiej*, RPEiS 2005
64. M. Zachariasiewicz, Ł. Żarnowiec, M. A. Zachariasiewicz, M. Kropka, M. Jagielska, *Komentarz do rozporządzenia parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I)*, Warszawa 2013
65. T. Zembrzusi, *Skarga kasacyjna. Dostępność w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2011
66. A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2016
67. A. Zieliński, *Postępowanie cywilne. Kompendium*, Warszawa 2012
68. F. Zoll, *Rękojmia. Odpowiedzialność sprzedawcy*, Warszawa 2018

WYKAZ ORZECZNICTWA

TSUE

1. Wyrok z dnia 27 marca 1963 r. w sprawach połączonych od C-28/62 do C-30/62 *Da Costa en Schaake NV, Jacob Meijer NV, Hoechst-Holland NV*, Zb. Orz. 1963, str. 6
2. Wyrok z dnia 24 czerwca 1969 r. w sprawie C-29/68 *Milch-, Fett- und Eierkontor GmbH*, Zb. Orz. 1969, str. 165
3. Wyrok z dnia 16 stycznia 1974 r. w sprawie C-166/73 *Rheinmühlen-Düsseldorf*, opubl. Zb. Orz. 1974, str. 33
4. Wyrok z dnia 16 grudnia 1976 r. w sprawie C-33/76 *Rewe-Zentralfinanz eG i Rewe-Zentral AG*, opubl. Zb. Orz 1976, str. 1989
5. Wyrok z dnia 16 grudnia 1976 r. w sprawie C-45/76 *Comet*, opubl. Zb. Orz. 1976, str. 2043
6. Wyrok z dnia 6 października 1982 r. w sprawie C-283/81 *Srl CILFIT*, Zb. Orz. 1982, str. 3415
7. Wyrok z dnia 9 listopada 1983 r. w sprawie C-199/82 *Amministrazione delle Finanze dello Stato*, opubl. Zb. Orz. 1983, str. 3595
8. Postanowienie z dnia 5 marca 1986 r. C-69/85 *Wünsche Handelsgesellschaft GmbH & Co*, Zb. Orz. 1986, str. 947
9. Wyrok z dnia 15 maja 1986 r. w sprawie C-222/84 *Marguerite Johnston*, Zb. Orz. 1986, str. 1651
10. Wyrok z dnia 19 czerwca 1990 r. w sprawie C-213/89 *Factortame*, Zb. Orz. 1990, str. I-02433
11. Wyrok z dnia 14 marca 1991 r. w sprawie C-361/89 *Di Pinto*, opubl. Zb. Orz. 1991, str. I-1189
12. Wyrok z dnia 11 lipca 1991 r. w sprawach połączonych C-87/90, C-88/90 oraz C-89/90 *A. Verholen i inni*, opubl. Zb. Orz., 1991, str. I-3757
13. Wyrok z dnia 14 grudnia 1995 r. w sprawach połączonych C-430/93 oraz C-431/93 *Jeroen van Schijndel* oraz *Johannes Nicolaas Cornelis van Veen*, opubl. Zb. Orz. 1995, str. I-4705
14. Wyrok z dnia 14 grudnia 1995 r. w sprawie C-312/93 *Peterbroeck*, opubl. Zb. Orz. 1995, str. I-4599

15. Wyrok z dnia 24 października 1996 r. w sprawie C-72/95 *Aannemersbedrijf P. K. Kraaijeveld BV i in. przeciwko Gedeputeerde Staten van Zuid-Holland*, ECLI:EU:C:1996:404
16. Wyrok z dnia 3 lipca 1997 r. w sprawie C-269/95 *Francesco Benincasa*, opubl. Zb. Orz. 1997, str. I-3767
17. Wyrok z dnia 10 lipca 1997 r. w sprawie C-261/95 *Rosalba Palmisani*, opubl. Zb. Orz. 1997, str. I-4025
18. Wyrok z dnia 17 marca 1998 r. w sprawie C-45/96 *Dietzinger*, opubl. Zb. Orz. 1998, str. I-1199
19. Wyrok z dnia 1 grudnia 1998 w sprawie C-326/96 *B.S. Levez*, opubl. Zb. Orz. 1998, str. I-7835
20. Wyrok z dnia 1 czerwca 1999 r. w sprawie C-126/97 *Eco Swiss China Time*, opubl. Zb. Orz. 1999, str. I-3055
21. Wyrok z dnia 13 listopada 1999 r. w sprawie C-106/89 *Marleasing SA*, Zb. Orz. 1990, str. I-4135
22. Wyrok z dnia 23 marca 2000 r. w sprawie C-208/98 *Berliner Kindl Brauerei*, Zb. Orz. 2000, str. I-1741
23. Wyrok z dnia 16 maja 2000 r. w sprawie C-78/98 *Preston*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2000:247
24. Wyrok z dnia 27 czerwca 2000 r. w sprawach połączonych od C-240/98 do C-244/98 *Océano Grupo Editorial i Salvat Editores*, Zb. Orz. 2000 r., str. I-4941
25. Wyrok z dnia 22 listopada 2001 r. w sprawach połączonych C-541/99 do C-542/99 *Cape Snc* oraz *Idealservice MN RE Sas I*, opubl. Zb. Orz. 2001, str. I-9049
26. Wyrok z dnia 13 grudnia 2001 r. w sprawie C-481/99 *Georg Heininger i Helga Heininger*, opubl. Zb. Orz. 2001, str. I-9945, pkt 45
27. Wyrok z dnia 21 listopada 2002 r. w sprawie C-473/00 *Cofidis*, Zb. Orz. 2002, str. I-10875
28. Wyrok z dnia 18 września 2003 r. w sprawie C-125/01 *Peter Pflücke*, opubl. Zb. Orz. 2003 r., str. I-9375
29. Wyrok z dnia 3 października 2003 r. w sprawie C-32/12 *Soledad Duarte Hueros*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:637
30. Wyrok z dnia 4 grudnia 2003 r. w sprawie C-63/01 *Samuel Sidney Evans*, opubl. Zb. Orz. 2003, str. I-14447
31. Wyrok z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawie C-201/02 *The Queen*, na wniosek *Delena Wells*, Zb. Orz. 2004, str. I-723
32. Wyrok z dnia 1 kwietnia 2004 r. w sprawie C-237/02 *Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co. KG*, Zb. Orz. 2004, str. I-3403
33. Wyrok z dnia 5 października 2004 r. w sprawach połączonych C-397/01 oraz C-403/01 *Pfeiffer*, pkt 115, Dz. Urz. UE 2004, str. I-8835

34. Wyrok z dnia 20 stycznia 2005 r. w sprawie C-464/01 *Johann Gruber*, Zb. Orz. 2005, str. I-439
35. Wyrok z dnia 27 stycznia 2005 r. w sprawie C-125/04 *Guy Denuit i Betty Cordenier*, Zbiór Orzeczeń 2005, str. I-923
36. Wyrok z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie C-234/04 *Rosmarie Kapferer*, opubl. Zb. Orz. 2006, str. I-2585
37. Wyrok z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-168-05 *Mostaza Claro*, Zb. Orz. 2006 r., str. I-10421
38. Wyrok z dnia 13 marca 2007 r. w sprawie C-432/05 *Unibet*, Zb. Orz. 2007, str. I-2271
39. Wyrok Trybunału z dnia 7 czerwca 2007 r. w sprawach połączonych C-222/05 do C-225/05, *J. van der Weerd i inni (C-222/05) H. de Rooy sr. oraz H. de Rooy jr. (C-223/05), Maatschap H. en J. van 't Oever i inni (C-224/05) oraz B. J. van Mid-dendorp (C-225/05)*, Zb. Orz. 2007, str. I-4233, ECLI:EU:C:2007:318
40. Wyrok z dnia 4 października 2007 r. w sprawie C-429/25 *Rampion*, Zb. Orz. 2007 r., str. I-8017
41. Wyrok z dnia 10 kwietnia 2008 r. w sprawie C-412/06 *Annelore Hamilton*, opubl. Zb. Orz. 2008 I-2383
42. Wyrok Trybunału z dnia 25 listopada 2008 r. w sprawie C-455/06 *Heemskerk BV i Firma Schaap*, opubl. Zb. Orz. 2008, str. I-8763
43. Wyrok z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie C-210/06 *Cartesio*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2008:723
44. Wyrok z dnia 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-243/08 *Pannon GSM Zrt.*, Zb. Orz. 2009, str. I-04713
45. Wyrok z dnia 6 października 2009 r. w sprawie C-40/08 *Asturcom*, opubl. Zb. Orz. 2009, str. I-9579
46. Wyrok z dnia 17 grudnia 2009 r. w sprawie C-227/08 *Eva Martín Martín*, opubl. Zb. Orz. 2009 I-11939, pkt. 12-16
47. Wyrok z dnia 3 czerwca 2010 r. w sprawie C-484/08 *Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid*, opubl. Zb. Orz. 2010, str. I-4785
48. Wyrok z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie C-137/08 *VB Pénzügyi Lízing Zrt.*, opubl. Zb. Orz. 2010, str. I-10847
49. Wyrok z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10 *Jana Pereničová i Vladislav Perenič*, europejska sygnatura orzecznictwa ECLI:EU:C:2012:144
50. Wyrok z dnia 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C-472/10 *Invitel Távközlési Zrt.*, opublikowany w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2012:242
51. Wyrok z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10 *Banco Español de Crédito SA*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2012:349

52. Wyrok z dnia 21 lutego 2013 r. w sprawie C-472/11 *Banif Plus Bank Zrt.*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:88
53. Wyrok z dnia 14 marca 2013 r. w sprawie C-419/11 *Česká spořitelna*, opubl. w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: EU:C:2013:165
54. Wyrok z dnia 14 marca 2013 r. w sprawie C-415/11 *Aziz*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:164
55. Wyrok z dnia 21 marca 2013 r. w sprawie C-92/11 *RWE Vertrieb AG*, opubl. w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:180
56. Wyrok z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie C-397/11 *Erika Jörös*, opubl. w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:340
57. Postanowienie z dnia 14 listopada 2013 r. w sprawach połączonych C-537/12 i C-116/13 *Banco Popular Español SA* i *Banco de Valencia SA*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:759
58. Wyrok z dnia 5 grudnia 2013 r. w sprawie C-508/12 *Walter Vapenik*, opubl. w elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:790
59. Wyrok z dnia 5 grudnia 2013 r. w sprawie C-413/12 *Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2013:800
60. Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. w sprawie C-226/12 *Constructora Principado SA*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:10
61. Wyrok z dnia 27 lutego 2014 r. w sprawie C-470/12 *Pohotovost's. r. o.*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:101
62. Postanowienie z dnia 3 kwietnia 2014 r. w sprawie C-42/12 *Katalin Sebestyén*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:1857
63. Wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 *Árpád Kásler*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:282
64. Wyrok z dnia 17 lipca 2014 r. w sprawie C-169/14 *Sánchez Morcillo*, europejski identyfikator orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:2099
65. Wyrok z dnia 10 września 2014 r. w sprawie C-34/13 *Monika Kušionová*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2014:2189
66. Wyrok z dnia 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13 *Unicaja Banco SA*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:2
67. Wyrok z dnia 4 czerwca 2015 r. w sprawie C-497/13 *Faber*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:357
68. Postanowienie z dnia 11 czerwca 2015 r. w sprawie C-602/13 *Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:397

69. Postanowienie z dnia 8 lipca 2015 r. w sprawie C-90/14 *Banco Grupo Cajatres SA*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:465
70. Wyrok z dnia 3 września 2015 r. w sprawie C-110/14 *Horățiu Ovidiu Costea* przeciwko *SC Volksbank România SA*, niepubl., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:538
71. Wyrok z dnia 1 października 2015 r. w sprawie C-32/14 *ERSTE Bank Hungary Zrt.*, niepubl., europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:637
72. Postanowienie z dnia 19 listopada 2015 r. w sprawie C-74/15 *Dumitru Tarcău i Ileana Tarcău*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2015:772
73. Wyrok z dnia 18 lutego 2016 r. w sprawie C-49/14 *Finanmadrid EFC SA*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:98
74. Wyrok z dnia 14 kwietnia 2016 r. w sprawach połączonych C-381/14 i C-385/14 *Jorge Sales Sinués i Youssouf Drame Ba*
75. Wyrok z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie C-377/14 *Ernst Georg Radlinger i Helena Radlingerová*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:283
76. Wyrok z dnia 28 lipca 2016 r. w sprawie C-191/15 *Verein für Konsumenteninformation*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:612
77. Postanowienie z dnia 14 września 2016 r. w sprawie C-534/15 *Pavel i Mioara Dumitraș*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:700
78. Wyrok z dnia 9 listopada 2016 r. w sprawie C-149/15 *Sabrina Wathelet*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:840
79. Wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawie C-119/15 *Biuro podróży „Partner” sp. z o.o. sp. k.*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2016:987
80. Wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawach połączonych C-154/15, C-307/15 i C-308/15 *Francisco Gutiérrez Naranjo, Ana María Palacios Martínez i Banco Popular Español SA*, Dz. U. UE C 53 z 20.2.2017, str. 8-9
81. Wyrok z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 *Ruxandra Paula Andriciuc i in.*, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2017:703
82. Wyrok z dnia z dnia 26 stycznia 2017 r. w sprawie C-421/14 *Banco Primus SA*, opubl. w Elektronicznym Zbiorze Orzeczeń, europejska sygnatura orzecznictwa: ECLI:EU:C:2017:60

SN

1. Uchwała z dnia 9 listopada 1994 r., sygn. akt III CZP 143/94, OSNC 1995 nr 3, poz. 46
2. Wyrok z dnia 7 sierpnia 1997 r., sygn. akt I CKN 249/97, OSNC 1998 nr 1, poz. 13
3. Wyrok z dnia 5 listopada 1997 r., sygn. akt III CKN 244/97, OSNC 1998 nr 3, poz. 52
4. Wyrok z dnia 17 kwietnia 2000 r., sygn. akt V CKN 20/00 dostępny na stronie www.sn.pl.

5. Wyrok z dnia 15 czerwca 2000 r., sygn. akt II CKN 1007/98, dostępny na stronie www.sn.pl.
6. Wyrok z dnia 12 grudnia 2000 r., sygn. akt V CKN 175/00, OSP 2001 nr 7-8, poz. 116
7. Uchwała z dnia 17 grudnia 2002 r., sygn. akt III CZP 72/02, OSNP 2003, nr 15, poz. 346
8. Wyrok z dnia 18 grudnia 2006 r., sygn. akt II PK 17/06, OSNAPiUS 2008 nr 1-2, poz. 8, str. 21
9. Wyrok z dnia 4 stycznia 2008 r., sygn. akt I UK 182/07, OSNP 2009, nr 3-4, poz. 49
10. Uchwała Składu 7 Sędziów Sądu Najwyższego - zasada prawna z dnia 31 stycznia 2008 r., sygn. akt III CZP 49/07, OSNC 2008 nr 6, poz. 55
11. Postanowienie z dnia 20 lutego 2008 r., sygn. akt III SK 23/07, ZNSA 2008 nr 6
12. Uchwała z dnia 7 marca 2008 r., sygn. akt III CZP 155/07, OSNC 2009 nr 3, poz. 42
13. Wyrok z dnia 3 września 2009 r., sygn. akt I CSK 53/09, *Monitor Prawniczy* 2010, nr 17, str. 966-967
14. Postanowienie z dnia 20 listopada 2009 r., sygn. akt III CZP 90/09 dostępne na stronie www.sn.pl.
15. Wyrok z dnia 7 kwietnia 2010 r., sygn. akt II PK 291/09, OSNAPiUS 2011, nr 19-20, poz. 246
16. Wyrok z dnia 30 czerwca 2010 r., sygn. akt V CSK 1/10, dostępny na stronie www.sn.pl.
17. Uchwała z dnia 21 lipca 2010 r., sygn. akt III CZP 47/10, OSNC 2010 nr 12, poz. 165
18. Uchwała z dnia 28 października 2010 r., sygn. akt III CZP 65/10, OSNC 2011 nr 3, poz. 27
19. Wyrok z dnia 16 czerwca 2011 r., sygn. akt III UK 18/11, dostępny na stronie www.sn.pl.
20. Postanowienie z dnia 30 września 2011 r., sygn. akt III SK 22/11, OSNP 2012 nr 19-20, poz. 254
21. Wyrok z dnia 15 listopada 2012 r. sygn. akt VCSK 515/11, Biuletyn SN-IC 2013, nr 12

SA

1. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 13 stycznia 1999 r., sygn. akt I ACa 851/98, *Transformacje Prawa Prywatnego* 2003, nr 4, str. 99
2. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 października 2011 r., sygn. akt VI ACa 452/11, LEX nr 1101528

TK

1. Wyrok z dnia 21 stycznia 1992 r., sygn. akt K 8/91, OTK 1992 poz. 5
2. Wyrok z dnia 29 września 1993 r., sygn. akt K 17/92, OTK 1993, poz. 33
3. Wyrok z dnia 25 stycznia 1995 r., sygn. akt W 14/94, OTK 1995, poz. 19
4. Wyrok z dnia 8 kwietnia 1997 r., sygn. akt K 14/96, OTK 1997 nr 2, poz. 16
5. Wyrok z dnia 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97, OTK 1998 nr 4, poz. 50
6. Wyrok z dnia 12 marca 2002 r., sygn. akt P 9/01, OTK Seria A 2002 nr 2, poz. 14
7. Wyrok z dnia 24 października 2007 r., sygn. akt SK 7/06, OTK Seria A 2007 nr 9, poz. 108
8. Wyrok z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt P 45/12, OTK-A 2015/4/46

WSA

1. Postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 23 maja 2008 r., sygn. akt III SA/Wa 831/08, dostępne na stronie orzeczenia.nsa.gov.pl

ETPC

1. Wyrok z dnia 9 września 1992 r. w sprawie *Dombo Beheer B.V.* p. Holandii
2. Wyrok z dnia 22 września 1994 r. w sprawie *Hentrich* p. Francji
3. Wyrok z 23 października 1996 r. w sprawie *Ankerl* p. Szwajcarii
4. Wyrok z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie *Çakici* p. Turcji
5. Postanowienie z dnia 5 października 1999 r. w sprawie *Anderson* p. Zjednoczonemu Królestwu
6. Wyrok z dnia 4 maja 2001 r. w sprawie *Hugh Jordan* p. Zjednoczonemu Królestwu
7. Wyrok z dnia 14 marca 2002 r. w sprawie *Paul i Audrey Edwards* p. Zjednoczonemu Królestwu
8. Wyrok z dnia 12 czerwca 2003 r. w sprawie *Van Kück* p. Niemcom
9. Wyrok z 15 listopada 2007 r. w sprawie *Khamidov* p. Rosji
10. Wyrok z dnia 20 września 2011 r. w sprawie *Ullens de Schooten and Rezabek* p. Belgii
11. Decyzja z dnia 16 czerwca 2014 r. w sprawie *Stichting Mothers of Srebrenica* p. Holandii

Wydawnictwo powstało w ramach serii „Biblioteka UOKiK”. Publikacja została nagrodzona w konkursie Prezesa UOKiK na najlepszą pracę magisterską poświęconą ochronie konsumentów w 2016 roku.

Wojciech Dybka - absolwent Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie, na którym ukończył z wyróżnieniem studia na kierunku prawo. Aplikant radcowski przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Krakowie, po uzyskaniu w egzaminie wstępnym najwyższego wyniku na terenie Izby. Prelegent na ogólnopolskich konferencjach naukowych z zakresu prawa cywilnego oraz prawa własności intelektualnej oraz autor publikacji z zakresu ochrony praw człowieka. Jego zainteresowania naukowe wiążą się w szczególności z tematyką ochrony konsumentów w prawie Unii Europejskiej.



Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

pl. Powstańców Warszawy 1 < 00-950 Warszawa

tel. 22 55 60 800 < uokik@uokik.gov.pl

www.uokik.gov.pl

ISBN 978-83-64681-14-1