

Kraków, dnia 29 lipca 2014r.

OPINIA

do projektu założeń do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw

Niniejsza opinia została sporządzona na zlecenie Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych w Warszawie. Opinię sporządzono na podstawie materiałów przekazanych przez Ośrodek Badań, Studiów i Legislacji, tj. na podstawie projektu założeń do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (załączonego do pisma przewodniego Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 23 maja 2014 r., projekt nr ZD96, dalej: Projekt), który nie zawiera projektu przepisów. Zakres przedmiotowej opinii obejmuje kwestie związane z postępowaniem w sprawie o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone (kodeks postępowania cywilnego), przepisów o praktykach naruszających zbiorowe interesy konsumentów (ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów), a także przepisów prawnomaterialnych dotyczących postanowień niedozwolonych (kodeks cywilny) oraz innych przepisów powołanych w Projekcie.

Przedmiotem założeń zawartych w przedłożonym projekcie jest w zasadniczej części zmiana przepisów dotyczących postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone oraz przepisów o praktykach naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Oceniając przedmiotowy projekt założeń należy mieć na uwadze, że dotychczasowa regulacja - mimo krytycznych poglądów doktryny oraz części orzecznictwa – może być uznana za spójną i zapewniającą skuteczną ochronę interesów konsumentów, umożliwiając efektywne eliminowanie przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów klauzul abuzywnych z obrotu prawnego. Dotychczasowa praktyka wskazuje, że wbrew uzasadnieniu Projektu istniejąca regulacja umożliwiała skuteczną eliminację tych

postanowień. Jednakże rozbieżne orzecznictwo Sądu Najwyższego w zakresie rozszerzonej prawomocności umożliwiło wystąpienie zjawiska niekontrolowanego składania pozwów przez organizacje konsumenckie i prawników reprezentujących konsumentów, którzy z tej działalności uczynili źródło dochodów, czego skutkiem jest paraliż pracy Wydziału XVII Gospodarczego Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wydłużenie okresu rozpatrywania spraw z kilku do ponad dwudziestu miesięcy. Skutkiem powyższego była destrukcja sprawnie działającego i spójnego systemu zwalczania niedozwolonych postanowień umownych. Celem planowanych zmian ustawodawczych określonych w Projekcie jest przywrócenie sprawności rozpoznawania spraw związanych z uznaniem postanowień wzorców umownych za niedozwolone poprzez ograniczenie wpływu tych spraw do SOKiK, a także, ogólnie rzecz ujmując, uproszczenie środowiska prawnego związanego z tą problematyką, w tym ułatwienie identyfikacji klauzul niedozwolonych oraz ostatecznie bardziej skuteczną ich eliminację z obrotu prawnego.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do kwestii związanych z projektowanymi zmianami w prawie proceduralnym.

Analizując poszczególne propozycje zawarte w Projekcie, należy uznać za zasadne ograniczenie kręgu podmiotów legitymowanych czynnie w sprawach o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone do podmiotów wymienionych w tym projekcie, a w szczególności wyłączenie z tego kręgu osób fizycznych (konsumentów). Tym samym Projekt zmierza do realizacji wyraźnej demarkacji pomiędzy abstrakcyjną a konkretną kontrolą abuzywności postanowień wzorców umownych.

Zastrzeżenia natomiast budzi propozycja wprowadzenia instytucji kwalifikowanych stowarzyszeń konsumenckich jako legitymowanych do występowania z pozwami o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone. Ma ona - zdaniem autora projektu założeń - wyeliminować możliwość składania nieograniczonej liczby pozwów przez stowarzyszenia konsumenckie i tym samym pozbawić je dochodów z tytułu kosztów zastępstwa

procesowego. Rozwiązanie takie, aczkolwiek zmierzające w dobrym kierunku, wydaje się być nie do końca przemyślane. Z jednej bowiem strony ogranicza w sposób nadmierny działalność stowarzyszeń konsumenckich, które działają na korzyść konsumentów, a z drugiej strony może nie doprowadzić do wyeliminowania opisanej powyżej patologii. Dotychczasowe bowiem próby ograniczenia działających w ten sposób stowarzyszeń konsumenckich, a zwłaszcza ograniczenie wysokości kosztów zastępstwa procesowego w sprawach o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone, nie przyniosły oczekiwanych efektów, a wręcz przeciwnie wpłynęły – razem z częścią nietrafnego orzecznictwa Sądu Najwyższego - w sposób znaczący na liczbę wnoszonych pozwów. Wprowadzenie instytucji kwalifikowanych stowarzyszeń konsumenckich, których liczba członków musiałaby przekraczać ustawowy limit (np. 1.000 członków) nie daje gwarancji, że stowarzyszenia te nie osiągną wymaganych limitów i nie będą nadal działać w inkryminowany sposób.

Z uwagi na powyższe należałoby rozważyć wprowadzenie do postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorców umowy za niedozwolone dodatkowych elementów w postaci, na przykład:

- obligatoryjnego wezwania przedprocesowego do zaniechania stosowania klauzul abuzywnych, którego bezskuteczność uprawniałaby dopiero podmiot legitymowany do skutecznego złożenia pozwu;
- zakazu dzielenia pozwu (wniosku), tak aby jednym pozwem były objęte wszystkie klauzule występujące w danym wzorcu umowy, co zapobiegnie rozmnażaniu pozwów dotyczących danego wzorca umowy;
- wprowadzenia obligatoryjnej rozprawy i wyłączenie możliwości wydania orzeczenia zaocznego.

W zakresie postępowania za zasadne i korzystne należałoby uznać proponowane w Projekcie rozwiązania w postaci:

- zwiększenia zakresu swobody działania sądu, co byłoby zgodne z unijną zasadą *effet utile* wyrażoną w wyroku ETS z dnia 26.10.2006r. (C168/05), w świetle którego posiada on kompetencje do wychodzenia poza treść pozwu, krajowe procedury, jeżeli jest to konieczne do zapewnienia konsumentowi skutecznej ochrony;
- wprowadzenia obowiązku sporządzenia z urzędu uzasadnienia wydanego orzeczenia (ten fragment Projektu należy uznać za szczególnie zasadny, z uwagi na znaczący walor eksplanacyjny uzasadnień orzeczeń sądowych);
- rezygnacji z obowiązku publikowania wyroków w Monitorze Sadowym i Gospodarczym, co jest rozwiązaniem korzystnym dla przedsiębiorców, ponieważ skutkować będzie zmniejszeniem kosztów postępowania. Aktualnie koszty publikacji są największym elementem kosztów postępowania i wynoszą od 800 – 2.000 w zależności od objętości sentencji (ilości znaków). Projekt przewiduje dostęp do wyroków wraz z uzasadnieniami publikowanych na stronach internetowych SOKiK i Sądu Apelacyjnego oraz UOKiK (rejestr postanowień uznanych za niedozwolone). Takie rozwiązanie wydaje się wystarczające dla zapewnienia pełnego i nieograniczonego dostępu do orzeczeń.

Wątpliwości budzi propozycja wprowadzenia zmiany trybu postępowania z procesowego na nieprocesowy. Dotychczasowa praktyka wskazuje, że sąd może na gruncie obowiązujących przepisów uwzględnić zasadę *effet utile* i orzekać zarówno ponad, jak i poza żądaniem zawartym w pozwie. Tytułem przykładu można wskazać powołany wyżej wyrok ETS z dnia 26.10.2006r. (C168/05), jak również na gruncie polskim wyrok SOKiK z dnia 14.12.2010 r. (sygn. akt XVII Ama 209/09) utrzymany w mocy wyrokiem SA z dnia 28.10.2011r. (sygn. akt VI ACa 451/11), w którym Sąd orzekł ponad treść odwołania, uznając, że spółka stosowała niedozwolone postanowienia umowne ograniczające jej odpowiedzialność, a nie naruszyła klauzuli generalnej zawartej w art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Można mieć zatem wątpliwości, czy zmiana trybu postępowania nie spowoduje niepotrzebnych zakłóceń praktyki rozpoznawania

i rozstrzygania, związanych z koniecznością wypracowania przez Sąd i strony nowych schematów zachowań. Argumentacja Projektu w zakresie możliwości dostosowania struktury postępowania do ilości potencjalnych stron nie jest praktycznie trafna, albowiem dotychczas stowarzyszenia konsumenckie nie podejmowały jakichkolwiek działań, aby uczestniczyć w postępowaniach zainicjowanych przez Prezesa UOKiK lub rzeczników konsumentów i trudno raczej przypuszczać, że po nowelizacji będą one dążyć do uczestniczenia w tych postępowaniach.

Zastrzeżenia budzi także propozycja w zakresie zdefiniowania mocy wiążącej orzeczenia uznającego postanowienie za niedozwolone. Przyjęta koncepcja oparta jest na krytycznym w stosunku do stanu de lege lata stanowisku doktryny i części orzecznictwa Sądu Najwyższego, w świetle którego niedopuszczalna jest koncepcja rozszerzonej prawomocności wyroku SOKiK, ponieważ orzeczenie sądu nie może być źródłem prawa powszechnie obowiązującego. Proponowane rozwiązanie rozbija spójną koncepcję, przyjętą przez ustawodawcę w ustawie z dnia 2 marca 2000r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (t.j. Dz. U. z 2012r. poz. 1225), zgodnie z którą organem orzekającym o uznaniu postanowienia za niedozwolone jest SOKiK, a postanowienia wpisane do rejestru na podstawie jego wyroków są podstawą do eliminowania innych podobnych klauzul abuzywnych na drodze administracyjnej. Ograniczenie przez Sąd Najwyższy pojęcia rozszerzonej prawomocności doprowadziło do sytuacji, w której rejestr liczy aktualnie ponad 6.000 wpisów, w większości podobnych, czy wręcz tożsamy, przez co stał się mało przejrzysty. Proponowana zmiana nie wpłynie też w sposób istotny na ograniczenie liczby wpisów podobnych klauzul, ponieważ wpisowi będą podlegały klauzule podobne lub tożsame, ale stosowane przez różnych przedsiębiorców. Pożądanym kierunkiem zmian legislacyjnych byłoby zatem wprowadzenie rozwiązań, które ograniczałyby możliwość wpisywania do rejestru klauzul podobnych lub tożsamy.

Dodać należy, że zasugerowane w Projekcie brzmienie projektowanej normy jest niespójne z poprzedzającym ją wywodem. Nie jest bowiem jasne, jaki zakres należy wiązać z nazwą „osoby trzecie” wymienioną w tekście.

Za korzystną należy uznać z kolei propozycję zmian w organizacji prowadzenia przez Prezesa UOKiK rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, w szczególności w zakresie zamieszczania uzasadnień wyroków, możliwości sortowania i przeglądania wg kryteriów branżowych lub rzeczowych oraz wykreślenia zdezaktualizowanych postanowień. Pozytywnie należy również odnieść się do wyraźnego stwierdzenia, że wpis do rejestru będzie wyłącznie czynnością deklaratywną, a (rozszerzony) skutek orzeczenia nastąpi już z chwilą jego uprawomocnienia się. Pozytywnie należy też ocenić planowany system publikacji orzeczeń SOKiK oraz związanych z przedmiotowymi postępowaniami orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Warszawie oraz Sądu Najwyższego. Ta pozytywna idea może zostać jednak zniweczona w praktyce poprzez zastosowania nieadekwatnych narzędzi informatycznych, uniemożliwiających efektywne wyszukiwanie orzeczeń oraz przeszukiwanie ich treści. Analogiczną uwagę należy sformułować, jeśli chodzi o postulowany przez Projekt obowiązek publikacji w całości tych wzorców umownych, które zawierały inkryminowane klauzule. Podkreślenia wymaga, że obecnie istniejące rozwiązania (strony internetowe SOKiK oraz SN i stosowane tam metody wyszukiwania) nie mogą być ocenione pozytywnie w świetle aktualnych osiągnięć informatyki. Posługiwanie się tymi wyszukiwarkami jest nieefektywne i czasochłonne. Brak ich modernizacji wobec planów zwiększenia zakresu publikowanej informacji może spowodować znaczące osłabienie efektywności funkcjonowania tego systemu informacji, a tym samym ograniczenie prawa dostępu do informacji publicznej.

Jedną ze wskazanych *expressis verbis* zmian jest propozycja zmiany brzmienia art. 24 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) poprzez wprowadzenie normy, że praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest stosowanie niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385¹ k.c. Proponowane rozwiązanie oznaczałoby, że powyższy zakaz

obejmowałby zarówno postanowienia wpisane do rejestru, jak i postanowienia niewpisane do niego, a zatem przepis ten przyznawałby Prezesowi UOKiK *de facto* uprawnienie do orzekania w przedmiocie uznania postanowienia za niedozwolone, co jest dotychczas zastrzeżone do wyłącznej kompetencji SOKiK. Wprowadziłoby to zatem możliwość rozstrzygnięcia sprawy cywilnej (i to rozpatrywanej w trybie nieprocesowym) jako przesłanki wydania rozstrzygnięcia w postępowaniu administracyjnym, co wydaje się sprzeczne z konstytucyjnym rozdziałem władzy wykonawczej od władzy sądowniczej, jak również z art. 2 § 1 k.p.c. (chyba, że intencją autora Projektu jest przyznanie Prezesowi UOKiK kompetencji do orzekania, że praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest stosowanie niedozwolonych postanowień umownych, których abuzywność została stwierdzona prawomocnym orzeczeniem Sądu, chociaż nie zostały one wpisane do rejestru – niestety, ze sformułowania Projektu nie wynika, czy jego autor właśnie takie rozwiązanie miał na myśli). Niezależnie od powyższego zastrzeżenia, podkreślić należy, że przyznanie *de facto* paralelnych uprawnień w zakresie klauzul abuzywnych może prowadzić do powstania rozbieżności w orzecznictwie i zaistnienia sytuacji, w której SOKiK uzna, że dane postanowienie nie jest niedozwolone, podczas gdy Prezes UOKiK uzna je niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ k.c. i stwierdzi naruszenie zakazu zawartego w art. 24 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a skład orzekający SOKiK utrzyma w mocy decyzję Prezesa UOKiK. Taka sytuacja może wywołać także wątpliwości, co do zasadności samych rozstrzygnięć, a w konsekwencji podważać zaufanie do ustawodawcy i organu administracyjnego, jaki jest Prezes UOKiK. Dodatkowo należy wskazać na możliwość wywołania pewnego rodzaju chaosu i dezorientacji zarówno u przedsiębiorców, jak i u konsumentów.

Za trafną i korzystną należy natomiast uznać propozycję wprowadzenia do art. 385¹ k.c. § 5, zgodnie z którym postanowienia sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem są nie wiążące w rozumieniu art. 385¹ k.c. Usuwa ona w tym zakresie istniejącą niespójność prawa, aczkolwiek może wywołać pewne problemy interpretacyjne odnoszące się do oceny skutków postanowień sprzecznych z bezwzględnie obowiązującymi przepisami. Co więcej, projektowana norma winna wyraźnie stwierdzać, czy obejmuje swoim zakresem tylko klauzule sprzeczne z prawem, czy również klauzule mające na celu obejście prawa (art. 58 § 1

k.c.) lub sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Należy bowiem zauważyć, że w stosunku do dwóch ostatnio wymienionych kategorii ustawodawca stosuje daleko idącą sankcję nieważności bezwzględnej. Dlatego też, ich pominięcie w projektowanym przepisie prowadziłoby do powstania kolejnej niespójności systemowej. Wydaje się także zasadne, aby proponowana norma była uzupełniona postanowieniem, zawężającym jej stosowanie wyłącznie do kontroli abstrakcyjnej postanowień umownych.

Trudno zrozumiałą jest wywód dwóch ostatnich zdań punktu 2.6 Projektu. Mając na uwadze, że sąd bierze z urzędu pod uwagę nieważność czynności prawnej, to trudno oczekiwać, aby w razie stwierdzenia nieważności postanowienia umownego w rozumieniu art. 58 k.c. nie brał pod uwagę treści art. 58 § 3 k.c. i wynikających z niego konsekwencji. Należy więc postulować, aby ten fragment Projektu został ponownie przeanalizowany pod kątem propozycji konkretnych sformułowań normatywnych.

Szczegółowych analiz wymaga propozycja wprowadzenia ustawowego zwolnienia od kosztów sądowych w sprawach związanych z abstrakcyjną kontrolą postanowień umownych. Należy postulować wstrzymanie się ze stosowaniem takiego zwolnienia do momentu ustalenia, czy wprowadzenie pozostałych rozwiązań prowadzi do ograniczenia funkcjonowania patologicznej praktyki masowego zaskarżania klauzul przez (teraz: certyfikowane) stowarzyszenia zajmujące się ochroną praw konsumentów.

Wątpliwości budzi propozycja modyfikacji przepisów ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (Dz. U. z 2004 r., nr 179, poz. 1843 ze zm.). Jakkolwiek należy dostrzec niebezpieczeństwo dochodzenia sum pieniężnych od Skarbu Państwa przez organizacje społeczne trudniące się zarobkowo zaskarżaniem niedozwolonych klauzul umownych, to jednak wprowadzenie ogólnego wyłączenia przedmiotowego postępowania z zakresu ww. ustawy może doprowadzić do negatywnych skutków związanych

z brakiem sankcji wynikających z przewlekłości postępowania. Należy zatem rozważyć stosowanie innych instrumentów mających na celu zmniejszenie ilości wpływu spraw oraz czasu ich rozpoznawania (takich jak sugerowane powyżej w opinii).

Rozważania Projektu dotyczące kwestii intertemporalnych, w tym proponowanego *vacatio legis*, należy uznać w ogólności za racjonalne (krótkie *vacatio legis* dla przepisów materialnoprawnych oraz (większości) przepisów proceduralnych, długie *vacatio legis* co do stworzenia nowego Rejestru). Natomiast wątpliwości budzi wywód Projektu w zakresie ewentualnego pozbawienia organizacji konsumenckich możliwości inicjowania kontroli abstrakcyjnej wzorców, co do którego słusznie stwierdza się, że naruszałoby ono prawo unijne – trudno zrozumiała w tym kontekście jest uwaga, że „okres roczny wydaje się i tak dość krótki”. Niewątpliwie, rozważania Projektu dotyczące kwestii intertemporalnych wymagają dopracowania oraz uwzględnienia realnych możliwości technicznych w zakresie stworzenia nowych systemów wyszukiwania informacji prawnej.

Reasumując, ogólną ideę Projektu, jak również w pewnym zakresie propozycje jej realizacji, należy ocenić raczej pozytywnie. Z aprobatą należy odnieść się przede wszystkim do propozycji pozbawienia konsumentów legitymacji czynnej w sprawach dotyczących abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców umów, jak do propozycji obowiązku sporządzania i publikowania uzasadnień orzeczeń SOKiK. Projekt budzi jednak również szereg wątpliwości, w tym przede wszystkim w zakresie propozycji hybrydowego, sądowego z jednej strony i administracyjnego z drugiej strony, systemu kontroli postanowień umownych zawartych we wzorcach.

r.pr. Marek Szarzyński

r. pr. dr Michał Araszkiewicz