

KAMIL ZARADKIEWICZ

Między obyczajem a wiarą, czyli o niektórych problemach definiowania klauzul abuzywnych

Podstawowe założenia – model ochrony

Prawo konsumenckie w jego dzisiejszym kształcie rozwija się i ewoluuje od kilkudziesięciu lat. Z pewnością nawet ogólne zasady i konstrukcje w tej dziedzinie nie zostały dotychczas ostatecznie ukształtowane. Prawo konsumenckie postrzegane jest jako zespół norm stanowiących narzędzie ingerencji ustawodawcy w sferę stosunków prywatnoprawnych między profesjonalistami a podmiotami działającymi poza zakresem działalności gospodarczej lub zawodowej. Instrumenty mające zapewnić ochronę tych ostatnich – konsumentów, określanych zwykle jako tzw. słabsza strona umowy – są różnorodne, chociaż w zasadzie mieszczą się w ramach kilku ogólnych kategorii, z których najistotniejsze znaczenie z perspektywy obu zainteresowanych stron mają te wpływające na treść łączącego je stosunku obligacyjnego. Dostrzegany w wielu systemach prawnych, w szczególności kształtowany pod wpływem rozwiązań prawa europejskiego, poszerzający się zakres ochrony konsumentów bywa czasem krytykowany.¹ Zasada autonomii (wolności umów), która ma źródła konstytucyjne, nie stanowi wartości absolutnej. Regulacje prawa konsumenckiego z pewnością ograniczają tę autonomię w sposób szczególny, bardzo szeroko ingerując w swobodę stron stosunków obligacyjnych, przede wszystkim w kształtowaniu ich wzajemnych praw i obowiązków. Autonomia prywatnoprawna może podlegać ograniczeniom wynikającym przede wszystkim z reguł moralnych² i obyczajowych, porządku publicznego, bezpieczeństwa prawnego, potrzeby ochrony praw innych uczestników obrotu. Ograniczenia te nie mogą być zatem – jak

1. Standardowymi instrumentami ochrony konsumentów są współcześnie w prawie europejskim odpowiednie wymagania dotyczące obowiązku informacyjnego (zarówno materialne, jak i formalne), a także uprawnienie tzw. konsumenckiego odstąpienia od umowy (*cooling off period*, *temus ad deliberandum*). To ostatnie z pewnością osłabia zasadę związania (*pacta sunt servanda*), zob. np. E. Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów*, Komentarz, wyd. 3, Warszawa 2001, s. 27.
2. Problem relacji między moralnością i prawem jest przedmiotem licznych rozpraw, przede wszystkim z zakresu filozofii prawa, zob. np. S. Gołąb, *Prawo a moralność*, Przegląd Prawa i Administracji 1926, z. 1, s. 1 i n., oraz przytoczone tam poglądy autorów niemieckich.

trafnie uznaje TK – przejawem dowolnej i arbitralnej decyzji ustawodawcy (wyrok z 13 września 2005 r., K 38/04³). Należy pamiętać, że wprowadzając różnorodne nowe rozwiązania w ramach prawa konsumenckiego, zmierzające do zapewnienia ochrony konsumenta, prawodawca może niejednokrotnie doprowadzić do powstania negatywnych skutków gospodarczych. Nadmierna ingerencja może w praktyce oznaczać zachwianie stabilności (równowagi) na rynku określonego rodzaju produktów. Nie trzeba chyba uzasadniać, jak wielkie może powstać wówczas spustoszenie w obrocie masowym, które odbiłoby się negatywnie nie tylko na przedsiębiorcach funkcjonujących na danym rynku, ale także – w konsekwencji – ich klientach. Nie oznacza to oczywiście negowania celowości nawet szeroko zakreślonej prawnej ochrony konsumentów, a jedynie że wprowadzane instrumenty powinny dążyć do zapewnienia równowagi interesów partykularnych oraz zbiorowych uczestników rynku. Takı bowiem powinien być cel regulacji prawa konsumenckiego. Jak podkreśla TSUE, prawo konsumenckie „zmierza do zastąpienia formalnej równowagi praw i obowiązków stron ustanowionej w umowie równowagą rzeczywistą, która przywraca równość stron”⁴). Podobne argumenty zaprezentował Trybunał Konstytucyjny, wskazując w wyroku z 21 kwietnia 2004 r., K 33/03⁵, że konsument „ma słabszą pozycję przetargową, a jego swoiste upośledzenie wynika z przyczyn systemowych, determinowanych pozycją rynkową. Z tej też przyczyny działania na rzecz ochrony konsumenta, które mają umocnić jego pozycję wobec profesjonalnego partnera służą wyrównaniu ich szans i zapewnieniu – także na rynku detalicznym, swobody dokonania wyboru i podjęcia nieskrępowanej decyzji”.

Skoro arbitralność i dowolność są wykluczone w sferze stanowienia prawa, tym bardziej niedopuszczalne są wówczas, gdy na podstawie odpowiednich norm kształtuje się indywidualną sytuację prawną stron, w tym gdy stosując normy ustawowe, czynią to sądy w swoim orzecznictwie. Rozstrzygnięcia SOKiK dotyczące uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone mają szczególne znaczenie i z pewnością kształtują sytuację prawną nie tylko określonego podmiotu (strony umowy), lecz również innych osób znajdujących się w sytuacji analogicznej. **W tym zakresie problem dotyczy przede wszystkim swobody interpretacyjnej oraz stosowania odesłań do porządków wartości pozaustawowych poprzez formułę klauzul generalnych, takich jak dobre obyczaje czy zasady współżycia społecznego.**

Pytanie o konieczne ramy ochrony w prawie konsumenckim wymaga uwzględnienia faktu, iż zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TSUE właściwym odniesieniem ma być „konsument rozważny” zachowujący minimalną staranność i roztropność w obrocie, a zatem świadomy i krytyczny.⁷

3. OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 92.
4. Wyrok z 26 października 2006 r., w sprawie C-168/05 – Elisa Maria Mostaza Claro v. Centro Móvil Milenium SL [2006] ECR I-10421.
5. W doktrynie polskiej na to zagadnienie zwraca uwagę przede wszystkim E. Łętowska, która podkreśla, że chodzi o przywrócenie utraconej zdolności decydowania o swej konsumpcji: „Zwiększenie wiedzy i informacji, a przez to możliwości rzeczywiście wolnego i swobodnego własnego działania – na tym zasadza się koncepcja europejska ochrony konsumenta”, [w:] *Ochrona niektórych praw konsumentów*, Komentarz, s. 26.
6. OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 31.
7. M.A. Dausés, M. Sturm, *Prawne podstawy ochrony konsumenta na wewnętrznym rynku Unii Europejskiej*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 1997, z. 1, s. 55 i n.; E. Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów*, Komentarz, s. 94, 100; B. Gnela, *Pojęcie konsumenta w prawie wspólnotowym i prawie polskim*, (w:) taż (red.), *Ochrona konsumenta usług finansowych. Wybrane zagadnienia prawne*, Warszawa 2007, s. 22.

Powyższe ogólne uwagi pozwolą zrozumieć funkcje mechanizmu ochronnego w postaci sądowej kontroli tzw. niedozwolonych postanowień umownych. Postulat zrównania pozycji kontrahentów w ich relacjach z przedsiębiorcami nie może skrywać rzeczywistego uprzywilejowania. Nie może także oznaczać traktowania jakichkolwiek klauzul słusznościowych w prawie jako instrumentów, którymi można dowolnie kształtować stosunki obligacyjne w obrocie konsumenckim. Autonomia woli nie może przerodzić się w swoje przeciwieństwo – w przymus, który można nazwać formalizmem typologicznym. Idea ochrony konsumenta, mimo że doprowadziła do osłabienia wywodzącej się z prawa kanonicznego reguły *pacta sunt servanda* oraz rzymskiej Ulpianowskiej zasady *volenti non fit iniuria* [czy – *nulla iniuria est, quae in volentem fiat*⁸], to jednak nie może prowadzić do uśmiercenia najistotniejszego elementu zasady autonomii prywatnoprawnej, którą jest zasada swobody umów.

Reguły ochrony konsumentów przed tzw. klauzulami abuzywnymi zawiera dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.⁹ Jej postanowienia mają dwa wymiary – w pierwszym rzędzie odnoszą się do ochrony zbiorowości, a zatem mają na uwadze interes publiczny, w drugim zaś – skutkują w sferze indywidualnych stosunków umownych, a zatem służą ochronie interesu partykularnego. Można powiedzieć, że niejako za plecami jednostki skrywa się interes ogółu. Co ważne, nie jest to wyłącznie interes grupy konsumentów, bowiem stosowanie niedozwolonych postanowień umownych może w skrajnych wypadkach prowadzić do zachwiania funkcjonowania określonych sfer działalności gospodarczej, a zatem wpływać pośrednio na pozycję rynkową aktualnych lub potencjalnych konkurentów przedsiębiorcy, który takie klauzule stosuje.

Ochrona konsumenta obejmująca tzw. klauzule abuzywne wiąże się w szczególności z założeniem, że strona przygotowująca użyte następnie wzorce jest co do zasady lepiej przygotowana i poinformowana co do treści postanowień wzorca [asymetria informacyjna, z którą wiąże się problematyka tzw. kosztów transakcyjnych, stąd teoria ta określana jest jako teoria kosztów transakcyjnych]¹⁰. Zakłada ona kontrolę wszelkich postanowień standardowych, niezależnie od tego, czy chodzi o obrót dwustronnie profesjonalny, konsumencki czy powszechny. Rozwiązanie takie przyjęte zostało w Niemczech, Portugalii, Austrii, Holandii, na Węgrzech, Litwie, w Słowenii i Estonii.¹¹ Za alternatywną uznaje się teorię nadużycia, która zakłada wykorzystywanie nieuczciwych postanowień wobec słabszej strony.¹² W przeciwieństwie do założenia asymetrii informacyjnej ogranicza się ona do obrotu konsumenckiego. Rozwiązanie przyjęte w dyrektywie 93/13/EWG jest uznawane za kompromis między podejściami, z których jedno przyjęte w szczególności w prawie niemieckim, drugie – francuskim.¹³ Kodeks cywilny unormował problematykę niedozwolonych postanowień umownych poprzez niemal wierną implementację dyrektywy 93/13/EWG.

Dyrektywa – co należy podkreślić – nie formułuje żadnych sztywnych zasad co do tego, jakiej treści postanowienia zawsze powinny być traktowane jako nieuczciwe, a w związku z tym

8. D. 47, 10, 1, 5.

9. Dz. Urz. WE Nr L 95, s. 29.

10. M. Ebers, *Consumer Law Compendium*, Unfair Contract Terms Directive (93/13), s. 351.

11. Ibidem, s. 353, 354.

12. Ibidem, s. 353, 354.

13. Zob. F. Zoll, *Der Tod der Allgemeinen Geschäftsbedingungen*, [w:] Ch. v. Bar, A. Wudarski (red.), *Deutschland und Polen in der europäischen Rechtsgemeinschaft*, Munich 2012, s. 225 i n.

podlegające eliminacji z obrotu prywatnoprawnego. W szczególności bowiem zgodnie z art. 4 ust. 1 zdanie 1, nieuczciwy charakter warunków umowy powinien być określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy. Warto jednak zaznaczyć, że ani dyrektywa, ani kodeks nie przesadzają zakresu umów objętych ich regulacją (choć dyrektywa stanowi o „dobrach i usługach”, a także „sprzedawcy” i „dostawcy”¹⁴, zob. art. 3 ust. 2). Jedynie w motywach dyrektywy znajdujemy stwierdzenie, że „dyrektywa nie będzie dotyczyła między innymi umów o pracę, umów dotyczących sukcesji praw, umów dotyczących praw z zakresu prawa rodzinnego oraz umów dotyczących tworzenia i organizowania spółek lub porozumień partnerskich”¹⁵.

Jak wynika z orzecznictwa TSUE, przewidziany w tym zakresie „system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania, w związku z czym godzi się na postanowienia umowne sformułowane wcześniej przez przedsiębiorcę, nie mając wpływu na ich treść”¹⁶. Za otwartą należy uznać kwestię, czy i w jakim zakresie można mówić o „niedozwolonych” postanowieniach umownych w ramach obrotu profesjonalnego (handlowego)¹⁷, a w konsekwencji wprowadzać odpowiednie regulacje prawne analogiczne do służących ochronie konsumentów¹⁸, względnie o konieczności wprowadzania w tym zakresie odrębnych, samodzielnych regulacji ochronnych.

Trudno jednak zgodzić się z ogólnym twierdzeniem, iż sąd dokonujący oceny umowy (tzw. abuzywności postanowienia wzorca w ramach kontroli abstrakcyjnej) powinien dokonać swoistej „weryfikacji przyzwoitości” konkretnej klauzuli, badając, „czy oceniane postanowienie wzorca jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorcy wobec konsumentów”. Podkreśla się przy tym, że sąd „powinien ustalić, jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w braku takiej klauzuli. Jeżeli konsument byłby – na podstawie ogólnych przepisów – w lepszej sytuacji, gdyby

14. M. Ebers, *Consumer Law Compendium*, Unfair Contract Terms Directive [93/13], s. 345 [http://www.eu-consumer-law.org/consumerstudy_part2c_en.pdf], otwarcie 18.09.2012.
15. Zob. na ten temat np. E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 331; M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, [w:] E. Nowińska, P. Cybula (red.), *Europejskie prawo konsumenckie a prawo polskie*, Warszawa 2005, s. 64–65.
16. Wyrok z 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10 Jana Pereničová, Vladislav Perenič przeciwko S0S financ, spol. s r. o. i cyt. tam wcześniejsze orzecznictwo.
17. W niektórych państwach członkowskich istnieją regulacje prawne dotyczące ogólnych warunków umów w obrocie profesjonalnym (Niemcy, Holandia, Portugalia, Hiszpania), zob. M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, s. 64. W Danii, Finlandii i Szwecji jest możliwa kontrola indywidualnie uzgodnionych postanowień umów w obrocie profesjonalnym i powszechnym, M. Ebers, *Consumer Law Compendium*, Unfair Contract Terms Directive [93/13], s. 352–353 [http://www.eu-consumer-law.org/consumerstudy_part2c_en.pdf], otwarcie 18.09.2012.
18. Niejednokrotnie pojawia się pytanie o ochronę „pośrednią”, wówczas gdy określony podmiot nie jest konsumentem, ale zawiera umowę, której beneficjentem jest konsument – osoba trzecia, zob. np. wyrok TSUE z 22 listopada 2001 r. w połączonych sprawach C-541/99 i C-542/99 Cape Snc i Idealservice Srl oraz Idealservice MN RE Sas i OMAI Srl, Zb. Orz I-9057. W rozstrzygnięciu tym Trybunał stwierdził, że określenie „konsument” w art. 2 (b) dyrektywy 93/13/EWG powinno być interpretowane jako odnoszące się wyłącznie do osób fizycznych. W literaturze wskazuje się, że „minimalny standard ochrony konsumenta przewidziany w dyrektywach, które definiują pojęcie konsumenta, nie pozwala na rozszerzenie ich zakresu podmiotowego. W aktach implementujących dyrektywę «harmonizacji minimalnej» za konsumenta powinna być uznana tylko osoba określona w dyrektywie”, dodając jednak, że „Ochrona osób innych niż konsumenci w rozumieniu dyrektywy jest sprawą wewnętrzną państwa członkowskiego UE, ale wówczas takiemu państwu może być postawiony zarzut niewłaściwej implementacji”, w wypadku, gdy w obrocie transgranicznym uzna się, że taka regulacja wprowadza przeszkody w rozwoju jednolitego rynku, B. Gnela, *Pojęcie konsumenta w prawie wspólnotowym i prawie polskim*, s. 32.

konkretnego postanowienia wzorca nie było, należy przyjąć, że ma ono charakter abuzywny¹⁹. Odwołanie się do zobiektywizowanej oceny jest oczywiście jak najbardziej uzasadnione, jednak przytoczone sformułowanie zdaje się zupełnie abstrahować od czynników, które zgodnie z dyrektywą i ustawą powinny zostać zbadane w procesie ustalenia abuzywnego charakteru klauzuli.

W tym kontekście wypada nadmienić, że konieczne jest w analizowanym zakresie stosowanie tzw. wykładni proeuropejskich, tj. pozostających w zgodzie z przepisami unormowań zawartych w implementowanej dyrektywie [zob. wyrok TSUE z 27 czerwca 2000 r. w sprawie C 240, 244/98 *Oceano Grupo Editorial SA* oraz wyrok SN z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, *Wokanda 2006*, nr 7–8, s. 18]²⁰.

Jak wiadomo, wśród mechanizmów kontroli uczciwości postanowień umów konsumenckich wyróżnia się tzw. kontrolę konkretną (zwaną też incydentalną, w ramach postępowania sądowego dotyczącego konkretnego stosunku obligacyjnego²¹, którego treść kształtuje sporne postanowienie umowne)²² oraz abstrakcyjną (w ramach swoistej *actio popularis*²³ w postępowaniu

19. Wyrok SN z 19 marca 2007 r., II SK 21/06, OSNP 2008, z. 11–12, poz. 181, orzeczenie to jest przywoływane w licznych orzeczeniach sądów apelacyjnych, zob. np. wyrok SA w Warszawie z 27 stycznia 2011 r., VI AcA 770/10, Lex nr 897993.
20. Zob. np. M. Bednarek, (w:) E. Łętowska [red.], *System Prawa Prywatnego*, t. 5, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, Warszawa 2006, s. 663; B. Gnela, *Niedozwolone postanowienia umowne jako ograniczenie swobody kontraktowej*, s. 307.
21. A. Olejniczak, (w:) A. Kidyba [red.], *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2010, s. 217.
22. W świetle orzecznictwa TSUE sąd obowiązany jest badać z urzędu nieuczciwy charakter postanowienia, o ile dysponuje niezbędnymi okolicznościami prawnymi i faktycznymi. Kontrola incydentalna powinna być także dokonywana z urzędu, tj. niezależnie od podniesienia zarzutu istnienia niedozwolonego postanowienia, co wynika z faktu, iż sąd rozpatrujący sprawę jest zobowiązany do zapewnienia skuteczności (*effet utile*) ochrony, która jest celem postanowień dyrektywy [zob. wyrok TSUE z 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-243/08 *Pannon GSM Zrt. przeciwko Erzsébet Sustikné Györfi*; zob. też wyrok TSUE z 27 czerwca 2000 r., w połączonych sprawach C-240/98 do C-244/98 – *Océano Grupo Editorial SA przeciwko Murciano Quintero*, Zb. Orz. I-04941; wyrok z 26 października 2006, w sprawie C-168/05 – *Elisa María Mostaza Claro przeciwko Centro Móvil Milenium SL*, Zb. Orz. I-10421, w tym ostatnim stwierdzono, że „zasadne jest ponadto, by sąd krajowy zobowiązany był do zbadania z urzędu, czy dane warunki umowne mają charakter nieuczciwy, i by dokonawszy takiego badania, zniwelował brak równowagi między konsumentem a przedsiębiorcą”. Przepisy niedopuszczające kontroli *ex officio* naruszają skuteczność ochrony konsumentów przewidzianej w dyrektywie 93/13/EWG; zob. też wyrok z 6 października 2009 r. w sprawie C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones*, Zb.Orz. I-9579; z 9 listopada 2010 r. w sprawie C-137/08 VB *Péñzügyi Lízing*; ostatnio wyrok TSUE z 14 czerwca 2012 r. w sprawie *Banco Español de Crédito SA przeciwko Joaquín Canderón Camino*. Zob. na ten temat w literaturze polskiej: J. Sadowski, K. Zaradkiewicz, *Wybrane zagadnienia prawa konsumenckiego. Uwagi dotyczące projektów ustaw przygotowanych przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 1999, z. 1, s. 166; M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, s. 68. Autorka postuluje wprowadzenie rozwiązań pozwalających na orzekanie w tym zakresie także w razie niezaskarżenia określonych postanowień przez powoda, M. Jagielska, *Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych*, „*Monitor Prawniczy*” 2000, nr 11, s. 702; krytycznie na ten temat – bez uwzględnienia wymagań orzecznictwa TSUE – A. Kadzik, *Postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*, „*Radca Prawny*” 2003, nr 4, s. 59. *De lege lata* możliwość orzekania z urzędu budzi wątpliwości w świetle 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.
23. Powództwo przeciwko przedsiębiorcy w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone może być wytoczone przez każdego, kto według oferty pozwanego mógłby zawrzeć z nim umowę zawierającą postanowienie, którego uznania za niedozwolone żąda się pozwem [zob. art. 47938 § 1 k.p.c.]. Zob. K. Weitz, (w:) T. Wiśniewski [red.], *System Prawa Handlowego*, t. 7, *Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, s. 188.

przed Prezesem UOKiK i Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów na podstawie art. 479³⁶–479⁴⁵ k.p.c.)²⁴. Ta ostatnia nie ogranicza się do weryfikacji treści i wykładni jednej, konkretnej umowy, co ma oznaczać brak możliwości stosowania kryteriów wskazanych w art. 385² k.c.²⁵ Przepis ten stanowi, że ocena zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami jest dokonywana według stanu z chwili zawarcia umowy, przy czym należy brać pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględnić umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem umowy. Dyrektywa w art. 6 ust. 1 stanowi, że państwa członkowskie zobowiązane są do wprowadzenia unormowania, przewidującego, iż „na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki (...) nie będą wiążące dla konsumenta”²⁶. Podobną formułę zawierają przepisy k.c. (*verba legis*: „postanowienia (...) nie wiążą go”), w związku z czym charakter wprowadzonej sankcji budzi w piśmiennictwie pewne wątpliwości. Zwykle wskazuje się, że chodzi o tzw. bezskuteczność *ex lege*²⁷. Stwierdzenie, że określone postanowienie ma charakter abuzywny, nie oznacza upadku (nieważności, nieskuteczności, braku wiązania) całej umowy. Przeciwnie, zgodnie z art. 385¹ § 2, jeżeli postanowienie umowy wskutek zastosowania testu uczciwości przewidzianego w § 1 tego przepisu nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (tzw. zasada trwałości umowy²⁸). Można zatem mówić o bezskuteczności częściowej.²⁹

Czasem wskazuje się, że dyrektywa pozostawia państwom członkowskim swobodę wyboru skutku uznania postanowienia za niedozwolone, także w postaci nieważności (bezwzględnej, względnej, tzw. ochronnej jak w prawie włoskim – wł. *nullità di protezione*, zob. art. 36 ust. 3 włoskiego kodeksu konsumenckiego) lub uznania za nieistniejące.³⁰ Orzeczenie sądu ma jedynie stwierdzać niedozwolony charakter postanowienia, a zatem ma charakter deklaratoryjny³¹, choć w wypadku kontroli abstrakcyjnej wyrok SOKiK o uznaniu postanowień wzorca za niedozwolone

24. Bliżej na temat kontroli incydentalnej i abstrakcyjnej: np. M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, s. 90 i n.

25. Wyrok SN z 6 października 2004 r., I CK 162/04, „Prawo Bankowe” 2006, nr 2, s. 17; zob. też np. wyrok SN z 3 października 2008 r., I CSK 70/08, Glosa 2009, z. 3, s. 48.

26. Wyrok z 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10 Jana Pereničová, Vladislav Perenič przeciwko SOS financ, spol. s r. o.; zob. też cyt. tam wyroki w sprawie Mostaza Claro, pkt 36; w sprawie Asturcom Telecomunicaciones, pkt 30, oraz z 9 listopada 2010 r. w sprawie C-137/08 VB Pénzügyi Lízing.

27. M. Jagielska, *Nowelizacja Kodeksu cywilnego*, s. 701; E. Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów, Komentarz*, s. 104; E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, s. 343; M. Bednarek, [w:] E. Łętowska (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 5, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, Warszawa 2005, s. 666; K. Zagrobelny [w:] E. Gniewek (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2011, s. 634; zob. też: Cz. Żuławska, [w:] G. Bieniek (red.), *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania. Tom I*, wyd. 7, Warszawa 2006, s. 150; M. Gutowski, *Nieważność*, s. 90; W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, wyd. 11, Warszawa 2009, s. 175–176; M. Gutowski, *Materiałnoprawne i procesowe aspekty bezskuteczności klauzul abuzywnych w umowach konsumenckich*, [w:] P. Grzegorzczuk, K. Knoppek, M. Walasik (red.), *Proces cywilny. Nauka-Kodyfikacja-Praktyka*, Warszawa 2012, s. 1119.

28. E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, s. 343; M. Bednarek, [w:] E. Łętowska (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 5, s. 667.

29. M. Gutowski, *Materiałnoprawne i procesowe aspekty bezskuteczności klauzul abuzywnych*, s. 1121.

30. M. Ebers, *Consumer Law Compendium*, Unfair Contract Terms Directive (93/13), s. 404, 409.

31. Zob. M. Jagielska, *Nowelizacja Kodeksu cywilnego*, s. 701; E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, s. 336; A. Kadzik, *Postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*, s. 47 i n.; M. Gutowski, *Materiałnoprawne i procesowe aspekty bezskuteczności klauzul abuzywnych*, s. 1121; na temat sankcji bezskuteczności *ex lege*: E. Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów, Komentarz*, s. 104.

traktowany jest jako mający charakter konstytutywny (ze skutkiem *ex nunc*)³². Można jednak uznać za wątpliwe, czy skutek ten odnosi się także do konkretnego podmiotu, który zainicjował kontrolę abstrakcyjną (można tu poszukiwać analogii z sytuacją skarżącego w postępowaniu przed TK zainicjowanym skargą konstytucyjną). Sąd Najwyższy, uznając „abstrakcyjność” jako „bezwzględna” skuteczność postanowienia ujawnionego w rejestrze prowadzonym przez Prezesa UOKiK³³, nie podziela stanowiska Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który uznaje, że „analogiczne lub identyczne postanowienia do zarejestrowanych jako niedozwolone mogą zostać nieuznane za niedozwolone w kontekście całej umowy – np. przywilejów konsumenta”³⁴. Jak podkreśla SN, „w przypadku kontroli abstrakcyjnej ocenie podlega treść postanowienia wzorca, a nie sposób jego wykorzystania, czy też powszechność występowania tego postanowienia w analogicznych wzorcach umowy firm konkurencyjnych”³⁵. W świetle orzecznictwa wpis postanowienia wzorca do rejestru na podstawie art. 479⁴⁵ § 1 i 2 k.p.c. skutkuje zakazem posługiwania się wpisaną klauzulą we wszystkich wzorcach umów, i to pod rygorem sankcji nieważności z art. 58 k.c.³⁶ [orzecznictwo nie jest jednak jednolite]. W uzasadnieniu wyroku TSUE z 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C 472/10 *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság* przeciwko *Invitel Távközlési Zrt*, w którym wskazano, iż „w wypadku stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia wzorca umowy w ramach takiego postępowania sądy krajowe są zobowiązane, także na przyszłość, wyciągać z urzędu wszelkie konsekwencje wynikające z prawa krajowego, tak aby wspomniane postanowienie nie wiązało konsumentów, którzy zawarli z zainteresowanym przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy”.

Trzeba też nadmienić, że w razie zastosowania tzw. interpretacji na korzyść konsumenta, w ramach kontroli abstrakcyjnej wzorca, mamy w istocie do czynienia z działaniem na jego niekorzyść skoro wykładnia taka może prowadzić do utrzymania w mocy postanowienia, które w razie

-
32. M. Michalska, *Wyrokowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*, (w:) Ł. Błaszczak (red.), *Wokół problematyki orzeczeń*, Toruń 2007, s. 50; G. Jędrejek, (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego*, tom II, Warszawa 2010, s. 656; zob. też K. Weitz, (w:) T. Wiśniewski (red.), *System Prawa Handlowego*, t. 7, *Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, Warszawa 2007, s. 202; T. Ereciński, (w:) tenże (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, wyd. 4, Warszawa 2012, s. 861 i cyt. tam wcześniejszą literaturę; odmiennie: M. Lemkowski, *Materialna ochrona konsumenta*, RPEiS 2002, z. 3, s. 95.
33. Prowadzenie takiego rejestru nie jest wymagane przez dyrektywę, podobne rozwiązanie wprowadziły Portugalia i Hiszpania, zob. M. Ebers, *Consumer Law Compendium*, Unfair Contract Terms Directive (93/13), s. 345 [http://www.eu-consumer-law.org/consumerstudy_part2c_en.pdf], otwarcie 18.09.2012.
34. Wyrok SOKiK z 28 stycznia 2004 r., XVII Ama 36/03, cyt. w wyroku SN o sygn. III SK 21/06. W innym orzeczeniu SOKiK wskazuje, że „wpisana do rejestru klauzula umowna uznana za niedozwoloną na kanwie określonego stanu faktycznego i prawnego, jako naruszająca zbiorowe interesy konsumentów, nie stanowi sama przez się prejudykatu dla innych umów. Nie można bowiem wykluczyć, iż analogiczne lub nawet identyczne postanowienia wzorca umowy, uznane za niedozwolone, nie będą za takie uznane w kontekście oceny całej umowy w innej sprawie” [wyrok SOKiK z 25 marca 204 r., XVII Ama 51/03, *Monitor Prawniczy* 2007, nr 6, s. 316].
35. Wyrok SN z 13 kwietnia 2012 r., I CSK 428/11.
36. Zob. wyrok SN z 13 stycznia 2011 r., III CZP 119/10, OSNC 2011, z. 9, poz. 95; T. Ereciński, (w:) tenże (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, s. 869; M. Jagielska, *Nowelizacja Kodeksu cywilnego*, s. 702. W innym tekście M. Jagielska uznaje, że sądy w takim przypadku obowiązane są stwierdzać bezskuteczność stosowanych postanowień, zob. M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, s. 96; zob. też na ten temat: K. Weitz, (w:) T. Wiśniewski (red.), *System Prawa Handlowego*, t. 7, *Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, s. 214 i cyt. tam piśmiennictwo.

przyjęcia interpretacji *contra consumentem* zostałyby uznane za niedozwolone.³⁷ W związku z tym w ramach kontroli abstrakcyjnej postuluje się przyjęcie interpretacji jak najmniej korzystnej dla konsumenta.³⁸

Test uczciwości – sprzeczność z dobrymi obyczajami?

Podstawowe znaczenie w ramach kontroli tzw. klauzul abuzywnych ma treść art. 385¹ k.c., który stanowi odpowiednik art. 3 dyrektywy i zawiera tzw. test uczciwości (ang. *fairness test*). O niedozwolonych postanowieniach umownych można mówić jedynie wówczas, gdy umowa zostaje zawarta w taki sposób, iż jej postanowienia (wszystkie lub niektóre) nie zostały z konsumentem indywidualnie uzgodnione. Prawo polskie należy do tych systemów prawnych (obok Bułgarii, Cypru, Grecji, Hiszpanii, Irlandii, Rumunii, Słowacji, Wielkiej Brytanii i Włoch³⁹), w których nie mogą być uznane za niedozwolone takie postanowienia, które są transparentne i zostały z konsumentem uzgodnione indywidualnie⁴⁰, niezależnie od tego, czy spełniają pozostałe przesłanki wskazane w interesujących nas przepisach.⁴¹ Zgodnie z § 3 art. 385¹, „nie uzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta”. Przepis ten nie jest jednoznaczny, a sytuacje kiedy mamy do czynienia z klauzulą „narzuconą” w praktyce mogą budzić wątpliwości. W ramach jednej umowy mogą istnieć zarówno takie postanowienia, które były uzgodnione indywidualnie, jak również takie, które zostały „narzucone” poprzez jednostronne sformułowanie ich przez przedsiębiorcę⁴², a zatem zazwyczaj przygotowane „z wyprzedzeniem”⁴³. To, czy konsument miał wpływ na postanowienie, jego inkorporację w wypadku wzorca lub przejęcia, a także na treść takiego postanowienia, wymaga każdorazowo oceny procesu przedumownego (stadium kontraktowania)⁴⁴. W doktrynie sporne jest to,

37. M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, s. 82 i cyt. tam piśmiennictwo.

38. Ibidem, s. 82, wskazując, że „Pojęcie wykładni przyjaznej konsumentowi należy zatem traktować nie jako element procedury interpretacji postanowień wzorca, lecz jako kryterium oceny postanowień umowy, czyli co będzie lepsze dla konsumenta w danym wypadku: wykładnia przyjazna (w wąskim znaczeniu) czy uznanie klauzuli za abuzywną w oparciu o wykładnię *contra consumentem*”; zob. też F. Zoll, *On interpretation of imposed terms in consumer contracts*, [w:] M. Kępiński (red.), *The evaluation of the new Polish legislation in the matter of consumer protection from the European perspective*, Zakrzewo, 21st to 23rd June 2001: conference proceedings, Poznań 2001, s. 54–55; tenże, *Kilka uwag na temat tzw. redukcji utrzymującej skuteczność*, „*Transformacje Prawa Prywatnego*” 2000, nr 1–2, s. 14; M. Spyra, F. Wejman, *Zasady wykładni bankowych wzorców umów*, „*Prawo Bankowe*” 2000, nr 11, s. 74; por. jednak M. Bednarek, [w:] E. Łętowska (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 5, s. 650.

39. M. Ebers, *Consumer Law Compendium*, Unfair Contract Terms Directive [93/13], s. 354.

40. A. Olejniczak, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania*, s. 218.

41. Nie oznacza to niedopuszczalności oceny na podstawie innych przepisów, w szczególności art. 58, 3531 oraz 388 k.c., zob. np. E. Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów*, *Komentarz*, s. 103; M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, s. 84; Cz. Żuławska, [w:] G. Bieniek (red.), *Komentarz do Kodeksu cywilnego*, s. 148; K. Zagrobelny [w:] E. Gniewek (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, s. 632.

42. Zob. np. E. Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów*, *Komentarz*, s. 102.

43. M. Jagielska, *Niedozwolone...*, op. cit., s. 83.

44. A. Olejniczak, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks...*, op. cit., s. 218.

czy można mówić o wzruszalnym domniemaniu braku indywidualnego uzgodnienia w wypadku postanowień, które są zawarte we wzorcu względnie z niego przejęte.⁴⁵ W każdym razie za nieuzgodnione indywidualnie należy uznać nie tylko postanowienia „przejęte z wzorca”, ale również takie, które znajdują się „we wzorcu”⁴⁶, który towarzyszy umowie (art. 384 k.c.)⁴⁷. Chodzi zatem w ogólności o tzw. postanowienia czy klauzule standardowe. „Nieuzgodnienie indywidualne” nie może być jednak utożsamiane z posłużeniem się przez przedsiębiorcę wzorcem umowy.⁴⁸ Jako nieuzgodnione należy traktować wszelkie klauzule, które zostały konsumentowi „narzucone”⁴⁹ (tak zresztą bywają one określane w literaturze⁵⁰). Przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych powinny być zatem stosowane także wówczas, gdy dotyczą jednorazowo zastosowanych postanowień w umowie „indywidualnej”, w sytuacji gdy zostały uprzednio sformułowane przez przedsiębiorcę (ang. *pre-formulated individual contracts for single use*⁵¹). Chodzi nie tyle bowiem o stosowalność wzorca w obrocie, co o sam fakt braku wpływu konsumenta na treść postanowienia.⁵² Należy przy tym zaznaczyć, że nie jest wykluczone, że także zaproponowane przez przedsiębiorcę i przyjęte w niezmienionej postaci postanowienie może być uznane za indywidualnie uzgodnione, pod warunkiem zapewnienia konsumentowi realnego wpływu na jego treść.

-
45. Zob. w szczególności: E. Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów, Komentarz*, s. 108; M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, s. 84; M. Bednarek, [w:] E. Łętowska [red.], *System Prawa Prywatnego*, t. 5, s. 660; W. Popiołek, [w:] K. Pietrzykowski [red.], *Kodeks cywilny*, t. I, *Komentarz do artykułów 1–44910*, wyd. 6, Warszawa 2011, s. 1432–1433; K. Zagrobelny, [w:] E. Gniewek [red.], *Kodeks cywilny. Komentarz*, s. 633; odmiennie: M. Lemkowski, *Materialna ochrona konsumenta*, s. 80; A. Olejniczak, [w:] A. Kidyba [red.], *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania*, s. 219. Zdaniem E. Łętowskiej, najczęściej „użycie wzorca będzie decydowało o braku indywidualnych uzgodnień”, taż, *Ochrona niektórych praw konsumentów, Komentarz*, s. 101.
46. Zob. np.: M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, s. 84; M. Bednarek, *Wzorce umów w prawie polskim*, Warszawa 2005, s. 172–174; M. Bednarek, [w:] E. Łętowska [red.], *System Prawa Prywatnego*, t. 5, s. 658; W. Popiołek, [w:] K. Pietrzykowski [red.], *Kodeks cywilny*, t. I, *Komentarz do artykułów 1–44910*, s. 1430; Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, wyd. 10, Warszawa 2012, s. 161; A. Olejniczak, [w:] A. Kidyba [red.], *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania*, s. 217–218; zob. też wyrok SN z 13 kwietnia 2012 r., I CSK 428/11; wyrok SA w Warszawie z 21 października 2011 r., VI ACa 618/11, Lex nr 1164709; wyrok SA w Katowicach z 29 listopada 2011 r., V ACa 546/11, Lex nr 1120399.
47. Jak podkreśla SN w wyroku z 20 stycznia 2011 r., I CSK 218/10, wzorzec umowy „nie może być kwalifikowany czy utożsamiany z umową. [...] Umowa [...] jest odrębną czynnością prawną kreującą węzeł obligacyjny. Jednak treść tego stosunku obligacyjnego wyznaczają wówczas nie tylko postanowienia zawartej między stronami umowy, ale także i postanowienia wzorca umowy [a więc również regulaminu] ustalonego przez jedną ze stron, o ile spełniona została przesłanka związania tym wzorcem drugiej strony umowy tj. adresata wzorca”, Lex nr 707845.
48. Zob. Cz. Żuławska, [w:] G. Bieniek [red.], *Komentarz do Kodeksu cywilnego*, s. 146; A. Olejniczak, [w:] A. Kidyba [red.], *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania*, s. 217; zob. też: E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, s. 339; W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, s. 171.
49. Zob. wyrok SN z 9 października 2003 r., V CK 277/02, OSNC 2004, z. 11, poz. 184; wyrok SN z 7 grudnia 2006 r., III CSK 266/06, Lex nr 238949.
50. A. Olejniczak, [w:] A. Kidyba [red.], *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania*, s. 218.
51. J. Stuyek, *Unfair Terms*, [w:] G. Howells, R. Schulze [red.], *Modernising and Harmonising Consumer Contract Law*, Munich 2009, s. 119; zob. też M. Jagielska, *Nowelizacja Kodeksu cywilnego*, s. 700; M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, s. 83; M. Bednarek, [w:] E. Łętowska [red.], *System Prawa Prywatnego*, t. 5, s. 658; Cz. Żuławska, [w:] G. Bieniek [red.], *Komentarz do Kodeksu cywilnego*, s. 146.
52. Zob. M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, s. 83.

Uzgodnione indywidualnie będą zwykle postanowienia, które były przedmiotem negocjacji stron. Samo jednak „narzucenie” takich postanowień nie czyni ich niedozwolonymi.

Spośród elementów materialnych testu uczciwości warto zwrócić szczególną uwagę na jeden. Otóż niezgodnione indywidualnie postanowienie umowne zgodnie z regulacją kodeksu jest wówczas niedozwolone, gdy kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób **sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy**. Sprzeczność z dobrymi obyczajami stanowi podstawową przesłankę uznania postanowienia za abuzywne. W zakresie klauzuli „dobrych obyczajów” w doktrynie proponowane są różne kryteria oceny, w szczególności⁵³: 1) etyczne, 2) ekonomiczne, 3) wartości zakorzenione w kulturze i tradycji społeczeństwa (także kultury chrześcijańskiej), 4) lojalność, 5) przyzwoitość, poglądy przyzwoitych i przeciętnych obywateli, 6) szacunek dla drugiego człowieka. Podkreśla się też, że chodzić może o szczególny wzorzec w przypadku określonej dziedziny, w tym zachowań przedsiębiorców w działalności gospodarczej.⁵⁴ Klauzula ta nie jest nowa w polskim systemie prawnym⁵⁵ (odwoływały się do niej w szczególności ustawa z 2 sierpnia 1926 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁵⁶ [art. 3] i Kodeks zobowiązań z 1933 r. [art. 49, 55, 118, 132, 448]⁵⁷. Współcześnie odwołują się do niej także inne przepisy k.c. [art. 70⁵ § 1, 72 § 2], jak również inne akty normatywne⁵⁸. W ustawodawstwie powojennym wprowadziła ją ustawa z 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w ramach ogólnej definicji czynu nieuczciwej konkurencji w art. 3 ust. 1⁵⁹.

Tymczasem w dyrektywie z 1993 r. mowa jest nie o „dobrych obyczajach”, lecz o **dobrej wierze**⁶⁰ [ang. *good faith*, franc. *bonne foi*, niem. *Treu und Glauben*⁶¹] oraz „znaczącej nierównowadze [...]

53. Wskazane kryteria zebrała M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne*, s. 87, zob. szczegółowo przytoczoną tam literaturę.

54. Zob. na ten temat lbidem, s. 86–87 i cyt. tam literaturę.

55. B. Gnela, *Niedozwolone postanowienia umowne jako ograniczenie swobody kontraktowej*, s. 306.

56. Dz. U. Nr 96, poz. 559.

57. Z piśmiennictwa międzywojennego zob. w szczególności Z. Fenichel, *Pojęcie „dobre obyczaje” w prawie polskim*, „Głos Prawa” 1934, nr 1, s. 5 i n., nr 2, s. 60 i n., nr 3, s. 145 i n. (przedruk w: tenże, *Polskie prawo prywatne i procesowe*, Studia, Kraków 1936, s. 673 i n.); szeroko na temat ustawy: A. Kraus, F. Zoll, *Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z objaśnieniami*, Poznań 1929.

58. Art. 19 ust. 1 ustawy z 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym, Dz. U. z 2010 r., Nr 7, poz. 44; art. 4 ust. 1 ustawy z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, Dz. U. Nr 171, poz. 1206; art. 29 ust. 1 pkt 1 i art. 933 ust. 2 ustawy z 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej, Dz. U. z 2001 r. Nr 49, poz. 508 i z 2002 r. Nr 74, poz. 767; art. 249 Kodeksu spółek handlowych; art. 24 § 1 ustawy z 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze, Dz. U. z 2003 r., Nr 188, poz. 1848 ze zm.

59. Zgodnie z tym przepisem, czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Na temat klauzuli dobrych obyczajów w tej ustawie zob. np. J. Szwaja, [w:] tenże (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2006, s. 154 i n.; E. Nowińska, M. du Vall, *Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, wyd. 4, Warszawa 2008, s. 55 i n.; M. Zdyb, [w:] tenże, M. Sieradzka (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 114 i n. Zob. też J. Preussner-Zamorska, *Problematyka klauzul generalnych na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Klauzula dobrych obyczajów w art. 16*, KPP 1998, z. 4, s. 645 i n.

60. W piśmiennictwie polskim zwraca na to uwagę B. Gnela, *Niedozwolone postanowienia umowne jako ograniczenie swobody kontraktowej*, [w:] tenże (red.), *Ustawowe ograniczenia swobody umów. Zagadnienia wybrane*, Warszawa 2010, s. 304 i n.

61. To, że nie chodzi o dobre obyczaje, potwierdza treść BGB, który tę ostatnią klauzulę (niem. *gute Sitten*) traktuje odrębnie, zob. np. § 242 kodeksu niemieckiego.

ze szkodą dla konsumenta” [ang. *significant imbalance*, niem. *ungerechtfertigtes Mißverhältnis*, zob. art. 3 ust. 1]. Okazuje się zatem, że w świetle dyrektywy nie chodzi o miernik w postaci „dobrych obyczajów”, lecz o dobrą wiarę w znaczeniu przedmiotowym, względnie – odwołując się do niemieckiej wersji językowej – „uczciwość i zaufanie”. Nie jest jasne, czemu ustawodawca nie odwołał się do klauzul ukształtowanych pod rządą Kodeksu zobowiązań – „dobrej wiary i zwyczajów uczciwego obrotu” (zob. art. 107, 189 i 521 k.z.), które funkcjonowały obok (ale nie zamiast, ani nie jako równoważne) klauzuli dobrych obyczajów⁶². Z pewnością motywem nie był tradycyjny charakter terminów czy klauzul Kodeksu cywilnego, ten ostatni bowiem posługuje się przede wszystkim **klauzulą zasad współżycia społecznego**. Na marginesie jedynie należy wskazać istnienie wątpliwości co do wzajemnej relacji między obiema wskazanymi klauzulami w kontekście problematyki skutków uznania postanowienia umowy za niedozwolone⁶³. Nie wydaje się możliwe jednoznaczne ustalenie motywów odmiennego ujęcia kodeksu w porównaniu z treścią dyrektywy. Być może uznano, że klauzula dobrej wiary w znaczeniu obiektywnym jest tożsama z pojęciem „dobrych obyczajów”, co powoduje, że pierwsza z nich staje się zbędna⁶⁴. Można jednak zaryzykować tezę, iż przyjęcie w analizowanych przepisach k.c. terminu „dobre obyczaje”⁶⁵ zdaje się dobrze ilustrować to, jak niewielkie znaczenie ustawodawca polski przywiązuje do brzmienia i podziału klauzul generalnych odsyłających do pozanormatywnych porządków wartości. „Dobre obyczaje” to nie to samo co „uczciwość i zaufanie” czy „dobra wiara”! Czy uczciwość należy traktować jako obyczaj⁶⁶, czy jako zasadę etyczną lub moralną? Zagadnienie dotyczy problemu wzajemnej relacji, a w związku z tym także treści wskazanych klauzul generalnych. Oczywiście przynajmniej *prima facie* można uznać, że chodzi w każdym wypadku o słuszność zachowania, ocenę postępowania rzetelnego i uczciwego, jednak rozważania doktryny na temat zakresu terminu „dobre obyczaje” pokazują istotne rozbieżności. Teoretycznie nie każdy obyczaj może być „uczciwy”, czy w tych kategoriach rozważany nawet w sytuacji, gdy jest „dobry” (może być przecież neutralny z perspektywy ocen wartościujących), podobnie zresztą jak wiele spośród zasad współżycia społecznego (o ile uznajemy istnienie katalogu takich zasad⁶⁷). Nawiązując do trwającej od dawna dyskusji

62. Zob. np. Z. Radwański, M. Zieliński, *Uwagi de lege ferenda o klauzulach generalnych w prawie prywatnym*, „Przeгляд Legislacyjny” 2001, nr 2, s. 20.

63. Zob. na ten temat M. Lemkowski, *Materialna ochrona konsumenta*, s. 83–84.

64. Z. Radwański, M. Zieliński, [w:] M. Safjan (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 1, *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 401; zob. Na ten temat: B. Gneta, *Niedozwolone postanowienia umowne jako ograniczenie swobody kontraktowej*, s. 307.

65. Rządowy projekt ustawy w uzasadnieniu wskazywał jedynie, że „wprowadza się – tam, gdzie dyrektywa wprowadza zwrot niedookreślony, zobiektywizowany – klauzulę generalną «dobrych obyczajów» [...]”. Jest to pierwszy krok w kierunku przyszłej eliminacji z k.c. «zasad współżycia społecznego», Sejm RP, III kadencja, druk nr 945 z 26 lutego 1999 r., s. 13.

66. Uczciwość kupiecką mieszczą w kategoriach dobrych obyczajów A. Kraus i F. Zoll, [w:] *Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z objaśnieniami*, Poznań 1929, s. 167, 170, dodając ponadto, że dobre obyczaje są „wskazówką postępowania, istniejącą obiektywnie w poczuciu etycznym społeczeństwa (względnie, o ile idzie o uczciwość kupiecką, w poczuciu kół kupieckich). Za miarę tych wymagań etycznych bierze się przeciętny poziom moralny, właściwy godziwemu życiu zarobkowemu i gospodarczemu. Nie mogą przeto decydować o granicach dobrych obyczajów poglądy ludzi o szczególnie idealistycznym czy niekupieckim sposobie myślenia (np. zdolnych do poświęcania własnej godziwej korzyści na rzecz interesów swych bliźnich)”, tamże, s. 171.

67. Zob. J. Nowacki, *O normatywnych (abstrakcyjno-generalnych) i sytuacionistycznych rozumieniach zasad współżycia społecznego*, [w:] T. Zieliński (red.), *Z problematyki prawa pracy i polityki społecznej*, t. 3, Katowice 1980, s. 7 i n.

nad pojęciem „zasad współżycia społecznego”⁶⁸, trzeba uznać, że także odwołanie do dobrych obyczajów nie powinno być traktowane sytuacjonistycznie⁶⁹ (jak ma to niejednokrotnie miejsce w przypadku oceny zgodności z zasadami współżycia społecznego⁷⁰), lecz konieczne jest ustalenie, jakie (konkretne) dobre obyczaje (względnie obyczaj) zostały poprzez sformułowanie określonego postanowienia umownego naruszone. Pojęcie dobrych obyczajów należy interpretować dosłownie, a zatem odwoływać się do obyczajowości funkcjonującej w społeczeństwie (mowa jest nie o obyczaju, ale o obyczajach⁷¹). Ocena należy oczywiście każdorazowo do organu stosującego prawo. Jak podkreślał Z. Fenichel, dobre obyczaje stanowi jedno z pojęć, „które rozszerzają władzę sędziego. Główna rzecz otóż w tem, aby z władzy tej robiono odpowiedni użytek”⁷². Dalej zauważał też, że „[t]reść pojęcia tego nie łatwo daje się ustalić. Nie można go zidentyfikować ani wyłącznie z moralnością, ani wyłącznie z obyczajami, gdyż treść zależy od konkretnego przypadku (...). Kryteriów dla pojęcia tego szukać należy czasem w myśleniu pewnego zawodu lub stanu, (np. uczciwość kupiecka), czasem zaś w myśleniu „wszystkich sprawiedliwie myślących”⁷³. F. Zoll i A. Kraus w komentarzu do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji wskazują, że „znamion dobrych obyczajów abstrakcyjnie oznaczyć nie można i że o wykroczeniu przeciw dobrym obyczajom w konkretnych przypadkach sędzia orzekać będzie na podstawie swego uznania, kierując się przytem poczuciem godziwości ogółu ludzi, myślących sprawiedliwie i słusznie”⁷⁴. Współcześnie przykładowo A. Olejniczak wskazuje takie wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość, podkreślając, że „[i]m powinny odpowiadać zachowania stron stosunku, także w fazie przedumownej”⁷⁵. W orzecznictwie uznaje się, że chodzi o „pewne społeczne zapatrywania, normy moralne akceptowane w danych stosunkach z udziałem profesjonalistów, odwołujące się do reguł etycznych uczciwego i lojalnego postępowania w obrocie”, których pogwałcenie „godzi w równowagę kontraktową stosunku”⁷⁶. Warto zauważyć, że nie

68. Zob. J. Nowacki, *O normatywnych (abstrakcyjno-generalnych) i sytuacjonistycznych rozumieniach*, s. 7 i n.; B. Więzowska, *Odpowiedzialność cywilna na zasadzie słuszności*, Warszawa 2009, s. 76 i n.

69. Tak w szczególności co do z.w.s. SN w uchwale z 17 stycznia 1974 r., III PZP 34/73, OSNCP 1975, z. 1, poz. 4: „«Pluralność» zasad współżycia społecznego stanowi (...) zbiorowy skrótowy termin umowny, który dotyczy wskazań korekcyjnych, przewidzianych w przepisach prawa odsyłających do tych zasad (użytych w liczbie mnogiej). Termin ten wyraża niedookreśloność tych zasad, wynikającą z ich istoty i niemożności ostrego oznaczenia ich zasięgu. Z tej przyczyny niewykonalna jest ich systematyzacja i prowadzenie jej nie wchodzi w zakres orzecznictwa sądowego”.

70. Por. np.: S. Grzybowski, *Struktura i treść przepisów prawa cywilnego odsyłających do zasad współżycia społecznego*, *Studia Cywilistyczne* 1965, t. VI, s. 3 i n.; ostatnio szerzej na ten temat np.: B. Więzowska, *Odpowiedzialność cywilna na zasadzie słuszności*, s. 77–78.

71. Zob. poglądy przywołane w: Z. Fenichel, *Pojęcie „dobre obyczaje” w prawie polskim*, „Głos Prawa” nr 2, s. 81.

72. Z. Fenichel, *Pojęcie „dobre obyczaje” w prawie polskim*, „Głos Prawa” nr 3, s. 158.

73. *Ibidem*, s. 156.

74. A. Kraus, F. Zoll, [w:] *Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z objaśnieniami*, Poznań 1929.

75. A. Olejniczak, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania*, s. 222; w wyroku SA w Warszawie z 8 lutego 2011 r., VI ACa 913/10, wskazano, że „sprzecznymi z dobrymi obyczajami są postanowienia regulaminów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Tak zaś kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku umownego, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy”, Lex nr 1120303.

76. Wyrok SA w Warszawie z 13 października 2011 r., VI ACa 480/11, Lex nr 1171450.

mogą być one wszystkie traktowane jako jedna ogólna wartość „słuszności” czy „prawidłowości” postępowania strony umowy, bowiem odwołanie się tego rodzaju grozi arbitralnością ocen. Natomiast niezwykle szeroki i ogólny zakres pojęcia dobrych obyczajów zdaje się wynikać z orzecznictwa. Tak np. w rozstrzygnięciu Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23 sierpnia 2011 r. czytamy, że „istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka.”⁷⁷ W stosunkach z konsumentami powinien wyrażać się on informowaniem o wynikających z umowy uprawnieniach, niewykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy i jej realizacji, rzetelnym traktowaniu konsumenta jako równorzędnego partnera umowy. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można więc uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Działania te potocznie określa się jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające *in minus* od przyjętych standardów postępowania⁷⁸. Niejednokrotnie trudno *prima facie* odróżnić kryterium „kształtowania interesów stron” od obiektywnych kryteriów rynkowych, jakimi w szczególności profesjonalista powinien kierować się przy zawieraniu umów w obrocie masowym. Tymczasem nie każde przewidziane w umowie ekonomicznie nieekwiwalentne świadczenie z perspektywy konsumenta należy *a limine* traktować jako prowadzące do konieczności oceny określającego je postanowienia umownego jako niedozwolonego.

W interesującym nas zakresie chodzi raczej o ustalenie, czy – jak, referując rozwiązania dawnego prawa niemieckiego odwołującego się do klauzuli *Treu und Glauben*, wskazywała E. Traple – „przygotowany przez jedną stronę wzorzec umowy, w sposób odczuwalny uderza w równowagę stosunku prawnego, tak że szanse i ryzyko stron nie są wyważone, podczas gdy każda ze stron ma prawo oczekiwać, iż stosunek wzajemnych praw i obowiązków będzie porównywalny”⁷⁹. Jest to obowiązek uczciwego działania, a zatem zachowania uwzględniającego „usprawiedliwione oczekiwania drugiej strony”⁸⁰. Stąd wskazuje się na jej **dobrą wiarę, a nie postępowanie zgodne z dobrymi obyczajami**. Takie ujęcie pokazuje istnienie istotnej różnicy między znaczeniem i sensem obu klauzul. Być może da się uznać, że zachowanie zgodne z „usprawiedliwionym zaufaniem” drugiej strony umowy stanowi w pewnych przynajmniej wypadkach dobry obyczaj⁸¹ (choć mając na uwadze reguły funkcjonowania masowego obrotu nastawionego na maksymalizację zysku, można mieć wątpliwości – wszystko zależy od tego, jakie zaufanie należy traktować jako „usprawiedliwione”), dobry zaś będzie on jedynie pewnie wówczas, gdy oczekiwanie będzie usprawiedliwione. Takie ujęcie może prowadzić do wniosku, iż kodeks przyjął klauzulę o szerszym zakresie. W literaturze bywa zresztą prezentowany pogląd, że klauzula „dobrych obyczajów” obejmuje dobrą wiarę w znaczeniu obiektywnym.⁸² „Uczciwość” i „dobre obyczaje” utożsamiał SN już w orzeczeni-

77. Tak również w wyroku SN z 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03, Lex nr 846537.

78. Wyrok SA w Warszawie z 23 sierpnia 2011 r., VI ACa 262/11, Lex nr 951724; zob. też wyrok SA w Warszawie z 8 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, Lex nr 1120219.

79. E. Traple, *Ochrona słabszej strony umowy a kontrola treści umowy ze względu na przekroczenie granic swobody umów i sposób zawarcia umowy*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 1997, z. 2, s. 236–237.

80. *Ibidem*, s. 237.

81. W doktrynie międzywojennej wskazywano, iż sprzeczne z dobrymi obyczajami jest wykroczenie przeciwko uczciwości oraz uznaniem w społeczeństwie zasadom moralnym, zob. J. Korzonek, I. Rosenblüth, *Kodeks zobowiązań. Komentarz*, Kraków 1934, s. 124.

82. Z. Radwański, M. Zieliński, *Uwagi de lege ferenda o klauzulach generalnych w prawie prywatnym*, s. 24.

ctwie okresu międzywojennego.⁸³ Warto też odnotować, że równoznacznie traktował dobrą wiarę i dobre obyczaje Roman Longchamps de Bérier, przy czym podkreślał, że chodzi o obiektywną miarę zachowania (z punktu widzenia norm etycznych przyjętych w obrocie)⁸⁴. Tym niemniej wskazane wątpliwości prowadzą do wniosku, że odwołanie w art. 385¹ do „dobrych obyczajów” przynajmniej w pewnych przypadkach może wykraczać poza kryteria oceny wskazane w dyrektywie 93/13/EWG. W każdym razie odwołując się do dobrych obyczajów, trudno uznać, że chodzi tylko, a może w ogóle, o kryteria etyczne czy moralne. Dobre obyczaje, jak wskazywał, powołując się na naukę niemiecką, Adam Szpunar, odwołują się bowiem do zapatrywań prawnych panujących w społeczeństwie i jako takie uznawane są za część porządku prawnego.⁸⁵ Natomiast dobra wiara w znaczeniu obiektywnym oznacza sposób wykonywania praw i obowiązków. Jak pisał wspomniany autor, „[r]ozstrzygnięcie według zasad dobrej wiary polega na bezstronnym rozważeniu wzajemnych interesów stron przy uwzględnieniu interesu powszechnego, ochrony zaufania i bezpieczeństwa obrotu. To rozważenie interesów przeprowadzają zarówno działające strony, jak i sędzia oceniający ich postępowanie”⁸⁶. Zdaniem popularnych komentatorów okresu międzywojnia Korzonka i Rosenblütha dobra wiara polega na „zaufaniu, jakie strony przy składaniu oświadczenia woli mogą mieć wzajemnie do siebie z uwagi na to, że obie strony są uczciwymi ludźmi”. Zaufanie stanowi jej istotę.⁸⁷ Natomiast działanie sprzeczne z zasadami dobrej wiary ma miejsce wówczas, gdy narusza wyższe interesy drugiej osoby, co ma miejsce m.in. gdy „interesy uprawnionego są rażąco niskie w porównaniu z interesami drugiej osoby” oraz gdy „uprawniony narusza zaufanie, jakie swym poprzednim zachowaniem wzbudził u drugiej osoby”⁸⁸.

Wnioski

Niezależnie od tych wątpliwości z pewnością można stwierdzić, że w polskiej doktrynie i orzecnictwie panuje przekonanie, iż bez względu na użytą klauzulę zawsze chodzi o słuszność, którą ocenia organ wydający rozstrzygnięcie.⁸⁹ Takie ujęcie nie wydaje się trafne. Prowadzi bowiem do wniosku, że sądy mają postępować według słusznościowego uznania, odwołując się do wyobrażeń, co (jakie postawy, zachowania itd.) postrzegają jako słuszne, sprawiedliwe, etyczne

83. Orzeczenie SN z 4 grudnia 1931 r., III 2 C. 256/31, Orzecznictwo Sądów Polskich 1932, z. 5, poz. 248: „Nie można [...] uznać kontraktu za nieważny, jako sprzeciwiający się dobrem obyczajom – zasadzie dobrej wiary i uczciwości w myśl § 138 k.c. Ani treść kontraktu i postanowień jego, ani cel i pobudki do zawarcia jego, ani ogólny charakter kontraktu w niczem nie naruszają powyższych zasad i nie wykraczają przeciw dobrem obyczajom” (s. 231).

84. R. Longchamps de Bérier, *Zobowiązania*, Lwów 1939, s. 141.

85. A. Szpunar, *Nadużycie prawa podmiotowego*, Kraków 1947, s. 64, 65, 69.

86. Ibidem, s. 69.

87. J. Korzonek, I. Rosenblüth, *Kodeks zobowiązań. Komentarz*, s. 215.

88. A. Szpunar, *Nadużycie...*, op. cit., s. 70.

89. Przykładowo, E. Traple zauważa, że „Klauzula zasad współzycia społecznego wykorzystywana jest w sferze szeroko pojętej «słuszności kontraktowej», a więc w celu ochrony interesów jednej ze stron. Siłą rzeczy będzie to na ogół właśnie strona słabsza, która nie potrafiła zapewnić sobie należytej równowagi w stosunku prawnym w momencie zawierania umowy”, E. Traple, *Ochrona słabszej strony umowy a kontrola treści umowy*, s. 243.

i moralne. Nawet przywołane określenia – „dobre obyczaje” czy „zasady współżycia społecznego” bardzo często wskazywane są jako mierniki ocen bez bliższej analizy ich treści. Trzeba przy tym podkreślić, że celem niniejszej krytyki jest jedynie negatywna ocena swobody w operowaniu różnorodnymi klauzulami generalnymi, w szczególności odsyłającymi do systemów wartości moralnych czy etycznych, a nie podważanie celowości istnienia w ustawodawstwie takich klauzul. Dotyczy to także analizowanej problematyki. Już wiele lat temu, oceniając negatywnie zjawisko swobodnego ujmowania zakresu i treści klauzuli zasad współżycia społecznego w orzecznictwie, Z. Ziemiński postulował, by „Sąd Najwyższy w swym orzecznictwie wyraźnie formułował, jakiego rodzaju sytuacje moralne dezaprobuje czy moralnie aprobuje, pozostawiając wysnucie na tej podstawie norm aksjologicznych dla konkretnych sytuacji do kazuistycznych decyzji poszczególnych sądów niższych instancji”⁹⁰. Można się jedynie pocieszać, że tylko w ośmiu państwach członkowskich UE art. 3 ust. 1 dyrektywy został transponowany dosłownie, a pozostałe dostosowały kryteria do klauzul generalnych przewidywanych w wewnętrznych porządkach prawnych.⁹¹ Klauzula „dobrej wiary” została przyjęta tylko w 14 państwach członkowskich (do tego dodaje się Polskę, jednak uwzględnienie polskiego prawodawstwa polega na oczywistym nieporozumieniu).⁹²

Wykaz źródeł

- Bednarek M., *Wzorce umów w prawie polskim*, Warszawa 2005.
- Bieniek G. (red.), *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania. Tom I*, wyd. 7, Warszawa 2006.
- Czachórski W., Brzozowski A., Safjan M., Skowrońska-Bocian E., *Zobowiązania. Zarys wykładu*, wyd. 11, Warszawa 2009.
- Dausies M.A., Sturm M., *Prawne podstawy ochrony konsumenta na wewnętrznym rynku Unii Europejskiej*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 1997, z. 1.
- Dolecki H., Wiśniewski T. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom II*, Warszawa 2010.
- Ebers M., *Consumer Law Compendium, Unfair Contract Terms Directive (93/13)* [http://www.eu-consumer-law.org/consumerstudy_part2c_en.pdf], otwarcie 18.09.2012.
- Erciński T., (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. II*, wyd. 4, Warszawa 2012.
- Fenichel Z., *Pojęcie „dobre obyczaje” w prawie polskim*, „Głos Prawa” 1934, nr 1, 2 i 3 (przedruk w: tenże, *Polskie prawo prywatne i procesowe, Studia*, Kraków 1936).
- Gnła B., *Niedozwolone postanowienia umowne jako ograniczenie swobody kontraktowej*, [w:] też (red.), *Ustawowe ograniczenia swobody umów. Zagadnienia wybrane*, Warszawa 2010.
- Gnła B., *Pojęcie konsumenta w prawie wspólnotowym i prawie polskim*, [w:] też (red.), *Ochrona konsumenta usług finansowych. Wybrane zagadnienia prawne*, Warszawa 2007.
- Gniewek E. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2011.
- Gołąb S., *Prawo a moralność*, Przegląd Prawa i Administracji 1926, z. 1.
- Grzybowski S., *Struktura i treść przepisów prawa cywilnego odsyłających do zasad współżycia społecznego*, Studia Cywilistyczne 1965, t. VI.

90. Z. Ziemiński, Glosa do wyroku SN z 28 listopada 1967 r., I PR 415/67, OSPIKA 1968, z. 10, poz. 210, s. 455.

91. M. Ebers, *Consumer Law Compendium, Unfair Contract Terms Directive (93/13)*, s. 386–387.

92. Ibidem, s. 393.

- Gutowski M., *Materialnoprawne i procesowe aspekty bezskuteczności klauzul abuzywnych w umowach konsumenckich*, (w:) P. Grzegorzcyk, K. Knoppek, M. Walasik (red.), *Proces cywilny. Nauka-Kodyfikacja-Praktyka*, Warszawa 2012.
- Gutowski M., *Nieważność czynności prawnej*, wyd. 2, Warszawa 2008, s. 90.
- Jagielska M., *Niedozwolone klauzule umowne*, (w:) E. Nowińska, P. Cybula (red.), *Europejskie prawo konsumenckie a prawo polskie*, Warszawa 2005.
- Jagielska M., *Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych*, „Monitor Prawniczy” 2000, nr 11.
- Kadzik A., *Postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*, „Radca Prawny” 2003, nr 4.
- Kidyba A. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2010.
- Korzonek J., Rosenblüth I., *Kodeks zobowiązań. Komentarz*, Kraków 1934.
- Kraus A., Zoll F., *Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z objaśnieniami*, Poznań 1929.
- Lemkowski M., *Materialna ochrona konsumenta*, RPEiS 2002, z. 3.
- Longchamps de Bérier R., *Zobowiązania*, Lwów 1939.
- Łętowska E. (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 5, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, Warszawa 2006.
- Łętowska E., *Ochrona niektórych praw konsumentów*, Komentarz, wyd. 3, Warszawa 2001.
- Łętowska E., *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002.
- Michalska M., *Wyrokowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*, (w:) Ł. Błaszczak (red.), *Wokół problematyki orzeczeń*, Toruń 2007.
- Nowacki J., *O normatywnych (abstrakcyjno-generalnych) i sytuacjonistycznych rozumieniach zasad współżycia społecznego*, (w:) T. Zieliński (red.), *Z problematyki prawa pracy i polityki społecznej*, t. 3, Katowice 1980.
- Nowińska E., Vall M. du, *Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, wyd. 4, Warszawa 2008.
- Pietrzykowski K. (red.), *Kodeks cywilny t. I, Komentarz do artykułów 1–449¹⁰*, wyd. 6, Warszawa 2011.
- Preussner-Zamorska J., *Problematyka klauzul generalnych na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Klauzula dobrych obyczajów w art. 16, KPP 1998, z. 4.*
- Radwański Z., Olejniczak A., *Zobowiązania – część ogólna*, wyd. 10, Warszawa 2012.
- Radwański Z., Zieliński M., *Uwagi de lege ferenda o klauzulach generalnych w prawie prywatnym*, „Przegląd Legislacyjny” 2001, nr 2.
- Sadowski J., Zaradkiewicz K., *Wybrane zagadnienia prawa konsumenckiego. Uwagi dotyczące projektów ustaw przygotowanych przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 1999, z. 1.
- Safjan M. (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 1, *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. 2, Warszawa 2012.
- Spyra M., Wejman F., *Zasady wykładni bankowych wzorców umów*, „Prawo Bankowe” 2000, nr 11.
- Stuyek J., *Unfair Terms*, (w:) G. Howells, R. Schulze (red.), *Modernising and Harmonising Consumer Contract Law*, Munich 2009.
- Szpunar A., *Nadużycie prawa podmiotowego*, Kraków 1947.
- Szwaja J. (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2006.
- Traple E., *Ochrona słabszej strony umowy a kontrola treści umowy ze względu na przekroczenie granic swobody umów i sposób zawarcia umowy*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 1997, z. 2.

- Więzowska B., *Odpowiedzialność cywilna na zasadzie słuszności*, Warszawa 2009;
- Wiśniewski T. (red.), *System Prawa Handlowego*, t. 7, *Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, Warszawa 2007.
- Zdyb M., Sieradzka M. (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2011.
- Zoll F., *Der Tod der Allgemeinen Geschäftsbedingungen*, (w:) Ch. v. Bar, A. Wudarski (red.), *Deutschland und Polen in der europäischen Rechtsgemeinschaft*, Munich 2012.
- Zoll F., *Kilka uwag na temat tzw. redukcji utrzymującej skuteczność*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2000, nr 1–2.
- Zoll F., *On interpretation of imposed terms in consumer contracts*, (w:) M. Kępiński (red.), *The evaluation of the new Polish legislation in the matter of consumer protection from the European perspective*, Zakrzewo, 21st to 23rd June 2001: conference proceedings, Poznań 2001.

DR KAMIL ZARADKIEWICZ – adiunkt w Katedrze Prawa Cywilnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, dyrektor Zespołu Orzecznictwa i Studiów Biura Trybunału Konstytucyjnego, członek Zespołu Problemowego Prawa Rzeczowego Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego.