

ANDRZEJ EJMONT*

ANALIZA ORZECZNICTWA SĄDU OKRĘGOWEGO
— SĄDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
W ZAKRESIE KLAUZUL DOPUSZCZAJĄCYCH
ZMIANĘ CENY

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów prowadzi, zgodnie z wydanym na podstawie normy kompetencyjnej wyrażonej w art. 479⁴⁵ § 4 k.p.c. rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 19 lipca 2000 r. w sprawie wzoru rejestru postanowień wzorów umowy uznanych za niedozwolone¹, rejestr postanowień wzorców umownych stosowanych przez przedsiębiorców w obrocie z konsumentami, uznanych w postępowaniu przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów za abuzywne.

Celem regulacji zawartej w kodeksie postępowania cywilnego i wyżej wspomnianym rozporządzeniu jest zagwarantowanie jawności i pełnego dostępu do wyników działalności SOKiK i wydawanych przezeń orzeczeń, a także poszerzenia świadomości nieprofesjonalnych podmiotów zawierających z przedsiębiorcami umowy z użyciem wzorca, w zakresie ich praw i możliwości zakwestionowania krzywdzących postanowień. Zgodnie z art. 479⁴⁴ § 1 k.p.c.: „Sąd zarządza publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym”, ponadto, zgodnie z art. 479⁴⁵ § 1 i 2, odpis prawomocnego wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umownego za niedozwolone jest przesyłany przez sąd Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który z kolei na podstawie tych wyroków prowadzi rejestr postanowień wzorców umow-

* Autor jest absolwentem Wydziału Prawa Wyższej Szkoły Przedsiębiorczości i Zarządzania im. Leona Koźmińskiego w Warszawie.

¹ Dz.U. Nr 62, poz. 723.

nych uznanych za niedozwolone. Rejestr tych postanowień jest jawny, dostępny na stronie internetowej prowadzonej przez UOKiK².

Jako uzupełnienie i zobrazowanie działalności Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, na stronie internetowej dostępne są również raporty z przeprowadzanej regularnie kontroli wzorców stosowanych w umowach z konsumentami³ działających w wielu branżach, między innymi szkół językowych, uczelni niepublicznych, organizatorów turystyki, zakładów ubezpieczeniowych, banków, operatorów telewizji kablowych etc. Raporty te ukazują analizę wzorców i ogólną tendencję w konstrukcji poszczególnych postanowień uznanych za niedozwolone, w zależności od branży, w jakiej występują przedsiębiorcy.

Analiza rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone *prima facie* nasuwa wniosek, jakim jest fakt wymieniania w nim postanowień o bardzo zbliżonej lub wręcz takiej samej treści i brzmieniu. Różnice między takimi klauzulami są często wcale lub mało istotne, a nawet kosmetyczne. Dodawanie do rejestru tak podobnych klauzul powoduje jego szybkie poszerzanie się i poważne utrudnienie w korzystaniu zeń przez konsumentów i przedsiębiorców.

Taka sytuacja, a także ogromna liczba pozwów, składanych przez konsumentów niewątpliwie zachęconych zwolnieniem z opłat sądowych i możliwością zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, jakie wpływają do SOKiK, powoduje coraz częstsze odrzucanie pozwów o uznanie postanowień wzorców za niedozwolone. Sąd powołuje się, jak najbardziej słusznie, na rozszerzoną prawomocność wyroków SOKiK. W uzasadnieniu do jednego z orzeczeń Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów przywołał wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 maja 2007 r.⁴, który uznał, że po wpisaniu klauzuli niedozwolonej do rejestru UOKiK zakaz jej stosowania obejmuje także innych przedsiębiorców, a nie tylko tego, który miał ją w umowach. Stosowanie przez innego przedsiębiorcę zapisów, które zawierają treści jednakowe z tymi już zakwestionowanymi, też może być uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów⁵. Stanowisko to potwierdza uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006 r.⁶, w której stwierdza się, że zakazane jest posługiwanie się wpisaną do rejestru klauzulą zarówno przez przedsiębiorcę będącego podmiotem postępowania zakończonego wpisem danej klauzuli do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK, jak i przedsiębiorcę, który nie był stroną takiego postępowania, a stosował zakazane wcześniej postanowienie.

W kwestii niedozwolonych klauzul umownych dopuszczających zmianę ceny w obrocie konsumenckim, zakwestionowanych przez SOKiK i wpisanych do reje-

² http://www.uokik.gov.pl/pl/ochrona_konsumentow/niedozwolone_klauzule/rejestr_klauzul_niedozwolonych/

³ http://www.uokik.gov.pl/pl/ochrona_konsumentow/niedozwolone_klauzule/raport/

⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23 maja 2007 r., VI A Ca 107/07.

⁵ M. Kosiarski: *Sprawdź rejestr; zanim złożysz pozew*, artykuł z 7 listopada 2007 r., dostępny na www.rp.pl/prawo.

⁶ Uchwała SN z 13 lipca 2006 r., III SZP 3/06.

stru prowadzonego przez Prezesa UOKiK, zauważyć można, że występują one głównie w kilku dziedzinach usług świadczonych na rzecz konsumentów. Są to usługi oferowane przez:

- 1) organizatorów turystyki;
- 2) uczelnie niepaństwowe;
- 3) organizatorów kursów językowych;
- 4) operatorów telewizji kablowych;
- 5) sprzedawców nowych samochodów;
- 6) deweloperów;
- 7) innych usługodawców.

Analiza orzeczeń i sporządzonych do nich uzasadnień, na podstawie których wpisano poszczególne klauzule do rejestru postanowień zakazanych jako abuzywne, pozwala zaobserwować pewne zjawisko. Dotyczy to uzasadnień do wyroków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, a mianowicie ich dość ubogiej w treść konstrukcji. Jak to trafnie ujęła E. Łętowska: „popularnym błędem praktyki sądowej jest posługiwanie się zwrotami niedookreślonymi, czy przepisami blankietowymi tylko przez ich przytoczenie lub powołanie z pominięciem okoliczności faktycznych, w których Sąd *in concreto* upatruje ich zrealizowania się”⁷. Zapoznając się z orzecznictwem SOKiK dotyczącym uznania klauzul dopuszczających zmianę ceny za abuzywne, nie sposób dojść do przeciwnego wniosku. Istotnie, znakomita większość uzasadnień do orzeczeń tego Sądu w wyżej wymienionej materii ogranicza się jedynie do zaznaczenia faktu istnienia danego przepisu, którego przesłanki akurat wypełnia analizowana klauzula umowna, lub przytoczenia, zacytowania treści tegoż przepisu ze wskazaniem, że akurat w tej sytuacji znajduje on zastosowanie.

Oczywisty jest fakt, że znalezienie się danego postanowienia umownego w rejestrze prowadzonym przez Prezesa UOKiK jest skutkiem wniesienia przeciwko przedsiębiorcy odpowiedniego i skutecznego powództwa i tym samym zaspokojenie roszczenia konkretnego konsumenta lub zabezpieczenie na przyszłość interesów potencjalnych adherentów przedsiębiorcy. Po stronie samego konsumenta często nie występuje już zainteresowanie, jakimi konkretnie motywami kierował się sąd, wydając takie, a nie inne orzeczenie — ważne jest poczucie, że prawom konsumenta stało się zadość. Z drugiej strony, mamy sytuację przedsiębiorcy, którego postanowienie umowne znajdujące się we wzorcu stosowanym w stosunkach prawnych z wieloma konsumentami uznane jest za sprzeczne z dobrymi obyczajami, jako naruszające w sposób rażący prawa (potencjalnie) słabszej strony umowy, jaką jest konsument. Przedmiotem zainteresowania przedsiębiorcy jest właśnie wskazanie konkretnych przyczyn i motywów, jakimi kierował się sąd, ponieważ może stać się to podstawą ewentualnej apelacji do sądu apelacyjnego. Jest to istotne, ponieważ należy zawsze brać pod uwagę konkretną sytuację (rozpatrywać sprawę *in casu*)

⁷ E. Łętowska: *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 359.

w oparciu o szczegółową analizę specyfiki segmentu rynku usług, na którym działa dany przedsiębiorca. Podanie jako uzasadnienia jedynie treści przepisu, będącego podstawą orzekania, trudno jest w związku z powyższym uznać za wystarczające. Można podnieść w tym momencie fakt wysokiego wykształcenia danego przedsiębiorcy, jego profesjonalizmu na danym rynku, jako okoliczność wyłączającą konieczność wyjaśnienia motywów wyroku. Ogólne normy prawa prywatnego często kształtują pozycję strony słabszej (konsumenta) w sposób bardziej korzystny niż strony „mocniejszej”, czyli przedsiębiorcy⁸, należy jednak pamiętać o obowiązującej w tym zakresie, tzn. w postępowaniu przed sądem, zasadzie równości stron.

Organizatorzy turystyki. Ze wstępnej analizy orzecznictwa Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wynika, że skuteczne kwestionowanie klauzul umownych dopuszczających zmianę ceny ma w dużej mierze miejsce w zakresie usług oferowanych konsumentom przez organizatorów turystyki. Wynika to zapewne z rozwoju świadomości konsumenckiej osób korzystających z ofert biur podróży i co za tym idzie — większej liczby pozwów o uznanie postanowienia wzorca umownego za niedozwolony, a także z dynamicznym rozwojem rynku usług turystycznych, co z kolei oznacza większą liczbę oferentów i więcej możliwości zamieszczenia w ogólnych warunkach umów klauzul abuzywnych.

Rynek usług turystycznych regulowany jest przez implementowaną do polskiego prawa dyrektywę Rady nr 90/314 z dnia 13 czerwca 1990 r. o podróżach i wycieczkach turystycznych i wakacjach sprzedawanych w formie pakietu usług. Konsekwencją implementacji powyższej dyrektywy jest ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych⁹.

Motyw 18 preambuły do dyrektywy 93/314 wyraźnie stanowi, że „cena ustalona w umowie w zasadzie nie powinna ulegać zmianie, chyba że podwyższenie lub obniżenie ceny jest wyraźnie przewidziane w umowie; niemniej jednak możliwość ta powinna podlegać pewnym ograniczeniom”.

Ponadto art. 4 ust. 4 dyrektywy, a także będący jego odpowiednikiem art. 17 ustawy o usługach turystycznych uściśla treść powyższego fragmentu preambuły europejskiego prawodawcy i stanowi, że „ceny ustalone w umowie nie podlegają zmianie, chyba że umowa wyraźnie przewiduje możliwość podwyższenia lub obniżenia ceny i precyzyjnie określa sposób jej kalkulacji, dopuszczając zmiany w:

- 1) wysokości kosztów transportu, w tym kosztów paliwa;
- 2) wysokości należności z tytułu podatków, opłat i narzutów obciążających pewne usługi, jak opłaty lotniskowe lub opłaty za wejście i zejście z pokładu lub
- 3) kursach walut, które dotyczą danego pakietu”.

⁸ Z. Radwański: *Prawo cywilne. Część ogólna*, wyd. 7, Warszawa 2004, s. 2.

⁹ Dz.U. Nr 133, poz. 884 ze zm.

Prawodawca europejski zastrzega również termin 20 dni przed rozpoczęciem podróży, do którego można skorzystać z możliwości zmiany ceny. Oznacza to, że w momencie, gdy do dnia wyjazdu pozostaje czas krótszy niż 20 dni, organizator turystyki nie może już skorzystać z możliwości podwyższenia ceny, niezależnie od okoliczności będących przyczyną takiej zmiany ceny. Oba te warunki (udokumentowanie konieczności podwyższenia ceny i poinformowanie o tym konsumenta w odpowiednim terminie) muszą być spełnione w sposób kumulatywny. Polski ustawodawca implementował ten przepis w takiej samej treści, pomijając jednak, prawdopodobnie z przyczyn jedynie praktycznych, kwestię możliwości obniżenia ceny.

Cena, jej oznaczenie jako głównego świadczenia konsumenta, imprezy turystycznej ma charakter jednolitego, ryczałtowego wynagrodzenia i obejmuje koszty świadczeń podanych w programie, opłaty skarbowe, manipulacyjne, wizowe, wynagrodzenia dla pilotów i przewodników, składki ubezpieczenia oraz marżę biura podróży. Konsument ma prawo sądzić, że obejmuje ona wszystkie opłaty związane z wycieczką. Jeżeli jest inaczej, biuro podróży ma obowiązek wyraźnie to określić. Cena podana w ofercie wiąże biuro podróży (zgodnie z treścią art. 66 k.c.) i nie może być zmieniona z chwilą, gdy klient ofertę przyjął¹⁰. Należy jednak pamiętać, że bardzo często data zawarcia umowy i data wyjazdu są od siebie znacznie oddalone, na przykład wycieczkę połączoną z imprezą sylwestrową można już kupić z półrocznym, a nawet dłuższym wyprzedzeniem. Kilkumiesięczny okres do realizacji wykupionego wyjazdu przynieść może zmianę wielu okoliczności wpływających na kalkulację ceny wyjazdu. Są to przyczyny zarówno gospodarcze, jak i polityczne, szczególnie w przypadkach wyjazdów do państw o „chwijnych” systemach polityczno-gospodarczych. Są to sytuacje, których organizator wyjazdu, przy zachowaniu najlepszych intencji, nie zawsze może się spodziewać i w związku z tym rozsądne wydaje się odpowiednie wyważenie ryzyka takich zmian między organizatorem i konsumentem poprzez zapewnienie możliwości zmiany ceny. Oprócz samej marży, biuro turystyczne nie zawsze ma wpływ na resztę składników ceny i ich wahania, a potrzeba ochrony praw konsumenta i poszanowania zasady *pacta sunt servanda* nie może realizować się kosztem właśnie wynagrodzenia organizatora. Odstępstwem od tego jest zamieszczanie w treści umowy lub we wzorcu klauzuli „niezmienialności” ceny, czyli swego rodzaju zapewnienia konsumenta, że mimo odległości terminu wyjazdu cena nie ulegnie podwyższeniu, nawet w sytuacji wystąpienia przyczyn określonych w art. 17 ustawy o usługach turystycznych. Jest to zastrzeżenie spotykane przy cieszących się złą sławą¹¹ tzw. ofertach „first minute”, czyli imprezach, w których uczestnictwo nabywa się z dużym wyprzedzeniem

¹⁰ Raport z kontroli wzorców umownych stosowanych przez organizatorów turystyki, sporządzony przez Departament Polityki Konsumentckiej Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Warszawa, czerwiec 2005 r., s. 11.

¹¹ Artykuł pt. *Rzeczpospolita ostrzega czytelników przed ofertami typu first minute* dostępny na stronie internetowej Serwisu Informacyjnego Branży Turystycznej www.wycieczki.tur-info.pl; artykuł pt. *Egzotyczne wycieczki pełne haków prawnych* dostępny na stronie internetowej www.rp.pl.

czasowym. Gwarancja taka zwalnia klientów z konieczności uiszczania dopłat, na przykład w sytuacji podwyższenia cen paliwa lotniczego.

Mimo pokaźnej liczby powództw kierowanych przeciwko biurom turystycznym, szczególnie tuż po zakończeniu lub jeszcze w trakcie sezonu turystycznego¹², kwestionującym często bardzo podobne lub wręcz identyczne postanowienia wzorców co wpisane już wcześniej do rejestru Prezesa UOKiK¹³, organizatorzy nadal stosują kwestionowane postanowienia. Wobec kilku tysięcy przedsiębiorców operujących na rynku usług turystycznych, nie jest możliwa kontrola wszystkich w jednym czasie. Powodem tego stanu rzeczy jest prawdopodobnie błędna kalkulacja kosztów organizowanych imprez, liczenie na nieświadomość klientów w zakresie praw konsumentów, być może brak respektu dla orzeczeń Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. System ochrony przed stosowaniem klauzul abuzywnych wydaje się sprawny, wadą jednak okazywać się zdaje niewiedza przedsiębiorców turystycznych lub celowe ignorowanie faktu, że orzeczenia SOKiK noszą cechę prawomocności rozszerzonej, a ponadto zbyt łagodny system sankcji w postaci kar pieniężnych za stosowanie już zakwestionowanych postanowień.

W praktyce często spotykanym postanowieniem wzorca umownego uznanym za abuzywny jest klauzula co do zasady powielająca treść art. 17 ustawy o usługach turystycznych, jednak poszerzająca katalog przyczyn, których zaistnienie umożliwia organizatorowi imprezy turystycznej podwyższenie świadczenia konsumenta.

Przykładem posłużyć może klauzula o treści: „biuro zastrzega sobie prawo niewielkich zmian w programie oraz zmiany ceny imprezy turystycznej w związku ze zmianą kosztów transportu, świadczeń hotelowych, cen walut itp.”¹⁴, czy „biuro turystyczne Barbara zastrzega sobie (...) prawo podniesienia ceny za imprezę w przypadku zmian stawek podatków, opłat kursu walut, kosztów transportu etc.”¹⁵, a także „zawarcie umowy pkt 6 »Natura Tour« zastrzega sobie możliwości zmiany ceny w przypadku znacznego wzrostu kursu walut w stosunku do złotego, decyzji władz administracyjnych mających wpływ na wysokość cen (np. podatki, koszty transportu itp.)”¹⁶.

Są to postanowienia zawierające w swej treści zwroty takie jak „itp.”, „np.”, „etc.”. Zwroty te nadają katalogowi przyczyn podwyższenia ceny, zawartym w postanowieniu wzorca, niepełny charakter, tylko przykładowy. Powoduje to wystąpienie po stronie przedsiębiorcy możliwości rozszerzenia tego katalogu w sposób całkowicie dowolny. Inaczej mówiąc, uprawnia to kontrahenta konsumenta do dokonania jednostronnej i wiążącej interpretacji zawartej umowy, co wypełnia prze-

¹² *Raport...* (turystyka), s. 5.

¹³ *Raport...* (turystyka), s. 6.

¹⁴ Wyrok SOKiK z 19 kwietnia 2004 r., XVII Amc 59/03.

¹⁵ Wyrok SOKiK z 22 czerwca 2005 r., XVII Amc 90/04/S.

¹⁶ Wyrok SOKiK z 27 października 2004 r., XVII Amc 67/03.

słanki art. 385³ pkt 9 k.c. Jest to swego rodzaju zabezpieczenie się podmiotu świadczącego usługi turystyczne, umożliwiające przeniesienie na konsumenta ciężaru ryzyka gospodarczego i dodatkowych kosztów związanych z wystąpieniem okoliczności, których nie uwzględniono w kalkulacji kosztów imprezy. Jak słusznie zauważa sąd w jednym z uzasadnień, treść takich postanowień winna odpowiadać treści art. 17 ustawy o usługach turystycznych, zawierającemu zamknięty katalog przyczyn, których wystąpienie uprawnia do zmiany ceny na wyższą. W rzeczywistości podobne postanowienia powodują, że zawarta w umowie cena nie ma charakteru wiążącego dla strony, a jedynie „niezobowiązującej propozycji”¹⁷.

Należy zwrócić uwagę, że w żadnym zaprezentowanym powyżej postanowieniu umownym nie przywołano określenia czasu, w którym może być dokonana zmiana wysokości świadczenia konsumenta, ani też nie przewidziano przysługującego konsumentowi prawa odstąpienia od umowy. Oznacza to, że w świetle tych postanowień zmiana ceny dokonana może być w terminie krótszym niż 20 dni do daty wyjazdu. Termin ten z założenia służyć ma wyeliminowaniu elementu zaskoczenia zmianą głównego świadczenia określonego w umowie po stronie konsumenta, a także dać czas do namysłu i ewentualnego skorzystania z możliwości odstąpienia od umowy w sytuacji, gdy zmiana taka nie zostaje przez adherenta przedsiębiorcy zaakceptowana, i poszukania innej oferty. O prawie do odstąpienia od umowy w sytuacji zmiany ceny stanowi art. 385³ pkt 20 k.c., a także art. 14 ust. 5 ustawy o usługach turystycznych, który stanowi, że o zmianie ceny organizator powinien poinformować klienta niezwłocznie, a ten z kolei, również niezwłocznie, winien poinformować organizatora o przyjęciu proponowanej zmiany lub odstąpieniu od umowy. Z drugą możliwością łączy się leżący po stronie organizatora wyjazdu obowiązek niezwłocznego zwrotu wszystkich wniesionych przez konsumenta świadczeń, bez obowiązku zapłaty kary umownej (art. 14 ust. 5 pkt 2 ustawy o usługach turystycznych). Zdarzają się również dość rażące naruszenia powyższego artykułu, zakładające potrącenie odpowiedniej kary umownej w wypadku rezygnacji z wyjazdu, w wysokości zależnej od terminu, w jakim dochodzi do rezygnacji. W jednym z orzeczeń¹⁸ zakwestionowano klauzulę dopuszczającą możliwość potrącenia kosztów, jakie poniósł przedsiębiorca w wypadku rezygnacji z imprezy, bez wskazania, że taka rezygnacja następuje jedynie z przyczyn leżących po stronie klienta. Z powyższego wywnioskować można, że potrącenie możliwe jest również w sytuacji rezygnacji z imprezy spowodowanej podwyższeniem ceny przez organizatora, czyli skorzystania z prawa przyznanego konsumentowi art. 14 ust. 5 ustawy o usługach turystycznych. Potrącenie takie jest możliwe w sytuacji rezygnacji z imprezy z powodów leżących jedynie po stronie konsumenta (takich jak np. odmowa wydania paszportu, choroba itp.) i tylko w wysokości rzeczywistych kosztów, jakie do

¹⁷ Wyrok SOKiK z 24 listopada 2004 r., XVII Amc 119/03.

¹⁸ Wyrok SOKiK z 8 listopada 2006 r., XVII Amc 142/05.

momentu rezygnacji poniósł organizator (muszą być one każdorazowo i indywidualnie wykazane). Prezes UOKiK w jednym z pozwów wskazał, iż „biuro podróży powinno prowadzić indywidualne rozliczenia kosztów dla poszczególnych klientów celem wskazania rzeczywistych kosztów rezygnacji z imprezy”¹⁹. W praktyce spotkać można często klauzule dopuszczające potrącenie w wysokości obliczanej na zasadzie ryczałtu — „widełek”, tzn. że jeżeli klient zrezygnuje z imprezy najpóźniej na 30 dni przed wyjazdem, traci 30% wpłaconej ceny, a jeżeli na krócej niż 10 dni, traci nawet 100% ceny. Treść takich postanowień narusza ekonomiczny interes konsumenta, umożliwiając ryczałtowe rozliczenie kosztów odstąpienia, niezależnie od faktycznie poniesionych przez organizatora kosztów²⁰. Biura turystyczne przewidują takie zryczałtowane stawki (z reguły dość wygórowane) na wiele dni przed rozpoczęciem imprezy, nie uwzględniając, że mogą nie ponosić żadnych kosztów rezygnacji klienta ze względu na możliwość ponownej sprzedaży tej samej oferty.

Innym przykładem powoływania przyczyn będących podstawą do skorzystania z zawartej we wzorcu klauzuli waloryzacyjnej jest przywoływanie podstaw zmiany nieprzewidzianych przez ustawę o usługach turystycznych, takich jak „siła wyższa”²¹, „zmiany cen usług hotelarskich oraz innych mających wpływ na kalkulację”²², „zmiany kursów walutowych oraz cen mających wpływ na przyjętą kalkulację imprezy”²³. Są to postanowienia dalekie od precyzyjności, a więc dające możliwość przypisania im praktycznie dowolnego znaczenia i ukształtowania sytuacji adherenta przedsiębiorcy w dowolny, najczęściej niekorzystny dla niego sposób. W jednym z orzeczeń SOKiK wskazał nieudolność w zawieraniu umów ze swoimi kontrahentami jako przyczyny zamieszczenia klauzuli, która ostatecznie obciąża konsumenta za nieprofesjonalne działania organizatora wyjazdu. Artykuł 19 ustawy o usługach turystycznych stanowi, iż „postanowienia umów zawieranych przez organizatorów turystyki z klientami mniej korzystne dla klientów niż postanowienia niniejszej ustawy (szczególnie art. 17) są nieważne”. W miejsce postanowień umowy mniej korzystnych dla klienta obowiązują przepisy ustawy. Świadczy to o tendencji ustawodawcy do redukcji utrzymującej skuteczność stosunku prawnego zawartego przez przedsiębiorcę z konsumentem. Ewentualne udokumentowanie, nawet w sposób rzetelny, wzrostu kosztów, a co za tym idzie i wzrostu ceny wyjazdu na postawie okoliczności nieprzewidzianych przez ustawę wiąże się, jak wspomniano wyżej, z sankcją nieważności.

Inną grupą postanowień wzorców umownych, jakimi zajmuje się UOKiK, a później Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, są klauzule przewidujące

¹⁹ Wyrok SOKiK z 29 stycznia 2007 r., XVII Amc 160/05.

²⁰ *Raport...* (turystyka), s. 18.

²¹ Wyrok SOKiK z 20 grudnia 2004 r., XVII Amc 97/03 — siła wyższa rozumiana jako „inne nieprzewidziane przez biuro zmiany kosztów mających związek z oferowanymi świadczeniami”; wyrok SOKiK z 2 lutego 2005 r., XVII Amc 104/04; wyrok SOKiK z 12 października 2005 r., XVII Amc 65/04.

²² Wyrok SOKiK z 24 listopada 2004 r., XVII Amc 119/03.

²³ Wyrok SOKiK z 14 kwietnia 2003 r., XVII Amc 14/03.

uprawnienie kontrahenta konsumenta do określenia lub podwyższenia ceny albo wynagrodzenia po zawarciu umowy bez przyznania konsumentowi praw odstąpienia od umowy, co stanowi niedozwoloną klauzulę umowną, o której mowa w art. 385³ pkt 20 k.c.

Charakterystyczne są klauzule o treści: „Organizator zastrzega sobie prawo do zmiany ceny imprezy w przypadku wzrostu: (...) innych kosztów mających wpływ na przyjętą kalkulację imprezy. Klient może zrezygnować bez poniesienia kosztów w przeciągu 3 dni od powiadomienia, jeżeli podwyżka przekracza 10% ceny”²⁴, „Nie stanowi zmiany istotnych warunków umowy wzrost ceny za imprezę nie więcej niż 5%”²⁵, „Wzrost ceny powyżej 10% upoważnia Klienta do anulacji imprezy i uzyskania zwrotu kwoty wpłaconej do biura”²⁶, czy „(...) Uczestnik w przypadku gdy cena nie jest wyższa o ponad 10%, zobowiązany jest dokonać zapłaty”²⁷.

Powyższe postanowienia stanowią niedopuszczalne ograniczenia od umowy w przypadku wzrostu ceny. Ponadto, niezależnie od powyższego, przytoczone klauzule zawierają uprawnienie do jednostronnej zmiany warunku umowy — ceny, także w przypadkach, gdy nie wynika to z ważnych przyczyn. Konstrukcja powyższych klauzul pozwala kontrahentowi konsumenta na pewnego rodzaju ograniczenie go w zakresie zmiany ceny określonej procentowo. Ma to na celu powstrzymanie rezygnacji klientów w przypadku nieprzewidzianego wzrostu kosztów po stronie przedsiębiorcy i eliminację strat, jakie niewątpliwie poniosłoby biuro turystyczne w przypadku niedojścia imprezy do skutku.

Zastrzeżenie, że zmiana ceny o na przykład 10% nie stanowi zmiany istotnych warunków umowy, jest z gruntu nieprawdziwe i przede wszystkim sprzeczne z podstawowymi założeniami prawa zobowiązań, gdzie oznaczenie ceny stanowi *essentialia negotii* praktycznie każdej umowy. Następnie idąc tokiem myślenia autorów takich klauzul, można przyjąć, że cena oznaczona w ofercie jest oznaczeniem ceny minimalnej wyjazdu, a ostateczna cena może oscylować między kwotą podstawową a kwotą zwiększoną o oznaczony we wzorcu „procent”, czyli między 100% a 110% ceny podanej oznaczonej w ofercie. Podany jest pewnego rodzaju przedział cenowy. W konsekwencji cena jako przedmiotowo istotny składnik umowy nie zostaje w sposób ostateczny oznaczona i w związku z tym nie dochodzi do jej zawarcia.

Konsument, który w sytuacji podwyższenia ceny w zakresie oznaczonego wcześniej przez biuro turystyczne limitu, chce zrezygnować z imprezy i odstąpić od umowy, może spotkać się z potrąceniem wysokości należnego mu zwrotu wpłaconych pieniędzy. Nieuznawanie podwyżki ceny w zakresie oznaczonego limitu

²⁴ Wyrok SOKiK z 14 grudnia 2006 r., XVII Amc 152/05.

²⁵ Wyrok SOKiK z 7 listopada 2005 r., XVII Amc 89/04.

²⁶ Wyrok SOKiK z 4 stycznia 2007 r., XVII Amc 8/06; podobnie lub tak samo: wyrok SOKiK z 24 stycznia 2005 r., XVII Amc 25/03; wyrok SOKiK z 22 września 2005 r., XVII Amc 76/04; wyrok SOKiK z 16 listopada 2005 r., XVII Amc 91/04; wyrok SOKiK z 4 stycznia 2007 r., XVII Amc 8/06.

²⁷ Wyrok SOKiK z 24 listopada 2004 r., XVII Amc 119/03.

jako zmiany umowy może spowodować uznanie rezygnacji za leżącą jedynie po stronie klienta i w końcu skorzystanie z często stosowanej we wzorcach umownych biur podróży tabeli zryczałtowanych kwot potrąceń. Oczywiście wydaje się, że w takim przypadku powództwo przeciwko organizatorowi zostałoby uwzględnione, jednak ten dość daleko wybiegający wywód pozwala zrozumieć, do jak bardzo skrajnych przypadków może dochodzić.

Konstrukcja takich klauzul jest w wielu przypadkach bardzo podobna, w związku z czym ponownie pojawia się pytanie, czemu wciąż są stosowane, mimo istniejących już wpisów do rejestru klauzul niedozwolonych. Jak, wydaje się niestety trafnie, zauważa Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w raporcie z kontroli wzorców umownych stosowanych przez organizatorów turystyki²⁸, część z tych klauzul powtarza się w rejestrze (chodzi tu o postanowienia zasadniczo tożsame w treści, a dotyczące różnych podmiotów je stosujących). „Sytuacja taka związana jest z orzecznictwem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, według którego wpisana do rejestru zakazana klauzula dotyczy tylko tego przedsiębiorcy, który stosował ją w umowach i skutkuje jedynie w relacjach między konkretnym przedsiębiorcą a jego klientami, wobec których klauzule stosowano (lub mogły być stosowane). Tego rodzaju interpretacja budzi poważne wątpliwości UOKiK, gdyż w jego opinii powoduje »unicestwienie« abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych stosowanych przez przedsiębiorców. Skutek wyroku przeciwko stosującemu nieuczciwe klauzule, według orzeczenia sądu, nie odnosi się do wszystkich, a jedynie do stron procesu, przez co ten rodzaj kontroli skłania się w stronę kontroli indywidualnej. W ten sposób podważone zostają wprowadzone w polskim ustawodawstwie rozwiązania mające na celu eliminację z obrotu postanowień niekorzystnych dla konsumentów. Wypaczone zostaje *ratio legis* tej regulacji, gdyż jej zadaniem nie jest ochrona interesu pojedynczego konsumenta, a całej zbiorowości, jaką są konsumenci»²⁹. Przykładem nieskuteczności orzecznictwa SOKiK, pod względem prawomocności rozumianej zarówno w ujęciu prezentowanym przez sam Sąd, jak i przez UOKiK, jest biuro podróży, któremu Sąd zakazał stosowania klauzuli waloryzacyjnej ograniczającej prawo odstąpienia³⁰; stosuje ją nadal, zmieniając jedynie procentowy próg zmiany ceny uprawniającej do odstąpienia z 10 na 7%.

Fakt, iż większość orzeczeń Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zakazujących stosowania klauzul dopuszczających zmianę ceny w większości przypadków wydawana jest na podstawie kilku jedynie przepisów, między innymi art. 17 ustawy o usługach turystycznych, która powinna być biurom turystycznym dobrze znana jako regulująca ich działalność, pozwala dojść do wniosku, że stosowane są w celu wykorzystania niewiedzy i nieświadomości praw konsumenckich klientów.

²⁸ *Raport...* (turystyka), s. 25.

²⁹ *Raport...* (turystyka), s. 25 i n.

³⁰ Wyrok SOKiK z 29 stycznia 2007 r., XVII Amc 160/05.

Uczelnie niepubliczne. W ciągu ostatnich kilku lat zaobserwować można dynamiczny wzrost liczby uczelni niepublicznych i oferowanych przez nie usług edukacyjnych. Jest to wynikiem zmiany modelu kształcenia, a także odpowiedzią na rosnące zainteresowanie młodych osób zdobyciem wyższego wykształcenia, jak również osób w innym wieku zainteresowanych zdobyciem lub uzupełnieniem umiejętności.

Cechą charakterystyczną jest stosowanie wcześniej przygotowywanych przez szkoły umów³¹. W związku z powyższym konsumenci nie mają możliwości jakichkolwiek negocjacji postanowień umowy i kształtowania ich treści. Decyduje to o uznaniu takiej umowy za typowy wzorzec umowny. Umowa o świadczenie usług edukacyjnych ma charakter umowy zlecenia, w której świadczeniami głównymi są usługi edukacyjne świadczone przez szkołę i cena za nie świadczona przez konsumenta, którym jest student. Jak stanowi art. 160 ust. 3 ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. o szkolnictwie wyższym³², warunki odpłatności za studia określa umowa zawarta między uczelnią a studentem w formie pisemnej. Ponieważ treść umowy jest ustalana przez szkołę jednostronnie, bez możliwości negocjacji po stronie studenta, jednostka naukowa zobowiązana jest do respektowania wszelkich praw, jakie przysługują konsumentowi, w tym unikania zamieszczania we wzorcach postanowień abuzywnych, a także do realizacji zasady *pacta sunt servanda*.

W praktyce zarówno Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, podczas okresowej kontroli wzorców umownych stosowanych przez uczelnie niepubliczne³³, jak i później Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w ramach dokonywanej najczęściej na podstawie pozwu Prezesa UOKiK kontroli abstrakcyjnej wzorców, zakwestionował wiele postanowień regulaminów studiowania dotyczących zmiany wysokości ceny (czesnego) za świadczone nauczanie, jako naruszających przepisy pkt 9, 10, 19 i 20 art. 385³ k.c. Ponadto UOKiK zwraca uwagę na częste naruszenia określonego w art. 384¹ k.c. obowiązku doreczenia wzorca w przypadku korzystania z zastrzeżonej we wzorcu możliwości zmiany ceny (wysokości chesnego)³⁴.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zakazał wyższym uczelniom niepublicznym stosowania takich postanowień umownych jak: „czesne w następnych latach studiów może ulec zmianie w związku z uzasadnionym wzrostem kosztów ponoszonych przez uczelnię i zostanie ustalone przez rektora zarządzeniem wiążącym strony umowy zawsze przed rozpoczęciem nowego roku akademickiego”³⁵ jako

³¹ Umowy te nazywane są: umowa o naukę, umowa o kształcenie, umowa uczelnia–student, umowa o warunkach studiów licencjackich/magisterskich, regulamin studiów, zobowiązanie finansowe, zobowiązanie dotyczące opłacania chesnego, kontrakt o świadczenie nauki, taryfikator opłat związanych ze studiowaniem, regulamin odpłatności za naukę etc.

³² Dz.U. Nr 164, poz. 1365 ze zm.

³³ *Raport z kontroli wzorców umownych stosowanych przez wyższe szkoły niepubliczne*, sporządzony przez Departament Polityki Konsumenckiej UOKiK, Wydział Infrastruktury, Handlu i Turystyki, Warszawa, styczeń 2005 r.

³⁴ *Raport...* (uczelnie niepubliczne), s. 11.

³⁵ Wyrok Sądu Antymonopolowego z 10 kwietnia 2002 r., XVII Amc 17/01.

sprzeczne z dyspozycją pkt 19 i 20 art. 385³ k.c., czyli przewidują wyłącznie dla kontrahenta konsumenta prawo do zmiany istotnych cech świadczenia, bez ważnych przyczyn i nie przewidują dla konsumenta prawa do odstąpienia od umowy. W zakresie możliwości uczelni leży również niebezpieczna dla konsumenta możliwość dowolnej interpretacji sformułowania „uzasadniony wzrost kosztów”. Nie jest to określenie w najmniejszym stopniu precyzyjne i stwarza możliwość przerzucenia na konsumenta ryzyka związanego z prowadzeniem działalności i dodatkowego obciążenia go rosnącymi jej kosztami, które niekoniecznie zależeć muszą od czynników, na które uczelnia nie ma wpływu, ale także od jej uznaniowości. Wzorce zawierające takie postanowienia nie zapewniają konsumentom poczucia bezpieczeństwa co do stałości określonych opłat.

Inne klauzule wpisane do rejestru Prezesa UOKiK miały treść: „Uczelnia zastrzega sobie prawo dokonania zmian w wysokości opłat”³⁶, „Uczelnia zastrzega sobie prawo do zmiany wysokości czesnego po uchwaleniu zmian przez Senat, zgodnie ze statutem Wyższej Szkoły Zarządzania w Słupsku”³⁷, czy „Wysokość czesnego może ulec zmianie, jednak nie wcześniej niż przed rozpoczęciem kolejnego roku akademickiego”³⁸. W powyższych przypadkach podstawą zakazu wykorzystywania cytowanych klauzul jako abuzywnych było naruszenie przepisów pkt 10, 19 i 20 art. 385³ k.c. W uzasadnieniu do wyroku z dnia 27 lutego 2006 r. dotyczącego naruszenia zakazu zamieszczenia we wzorcu jednostronnego uprawnienia do zmian istotnych cech świadczenia, SOKiK wskazał na znaczenie sensu usługi edukacyjnej. Polega on bowiem na tym, że korzyść dla studenta przynosi ukończenie zdefiniowanego etapu edukacji. Swobodna możliwość zmiany wysokości czesnego powoduje, że student–konsument traci możliwość rozeznania co do własnych możliwości finansowych i dokonania w tym zakresie wyboru racjonalnej oferty, a także w trakcie studiów może być zaskoczony istotną podwyżką czesnego.

Przy okazji omawiania powyższych klauzul należy zwrócić uwagę na raport Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w którym podnosi się, że postanowienia przyznające szkole prawo do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny (art. 385³ pkt 10 k.c.) naruszają jednocześnie dyspozycję art. 385³ pkt 4 k.c., przewidując postanowienia, z którymi konsument nie miał możliwości zapoznania się przed zawarciem umowy. Konsument po wprowadzeniu zmian, dotyczących na przykład wysokości czesnego oraz innych opłat, które wynikają z zarządzenia, związany będzie postanowieniami, z którymi faktycznie nie miał możliwości zapoznania się przed zawarciem umowy. Tym samym należy uznać, że analizowane postanowienia zostały sformułowane sprzecznie z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interes konsumenta (art. 385¹ § 1 k.c.)³⁹.

³⁶ Wyrok SOKiK z 20 października 2005 r., XVII Amc 78/05.

³⁷ Wyrok SOKiK z 26 października 2005 r., XVII Amc 1/05.

³⁸ Wyrok SOKiK z 27 lutego 2006 r., XVII Amc 105/04.

³⁹ *Raport...* (uczelnie niepubliczne), s. 12.

W jednym z orzeczeń⁴⁰ zakwestionowano postanowienie wzorca stosowanego przez wyższą uczelnię o treści: „Wysokość czesnego może ulegać zmianom w zależności od inflacji i aktualnych kosztów kształcenia”. „Aktualne koszty kształcenia” jako określenie niejasne, jak już wspomniano wyżej, nie budzi wątpliwości co do swego abuzywnego potencjału. Sąd stwierdził, że takie sformułowanie nie gwarantuje studentowi rzetelnej informacji o zmianie treści umowy zawartej z uczelnią w zakresie opłat, które powinien on ponosić. W kwestii uzależnienia możliwości zmiany wysokości czesnego od inflacji, SOKiK w tym orzeczeniu się nie wypowiedział. Można jednak uznać, że tok rozumowania Sądu byłby taki sam jak w orzeczeniu z dnia 27 lutego 2006 r.⁴¹, gdzie w podobnej sytuacji stwierdził, że „poziom inflacji od dłuższego czasu utrzymuje się na poziomie pozwalającym zaplanować wysokość czesnego w dłuższej perspektywie. Ponadto, nawet jeśli waloryzowanie czesnego uznać za konieczne w trakcie trwania studiów, to za dobry obyczaj należy uznać stosowanie w takich przypadkach klauzul waloryzacyjnych opartych na jednoznacznej i przewidywalnej formule”. W mojej opinii rozwiązanie to mimo zgodności z regulacją prawną co do zasady nie zawsze powoduje polepszenie się sytuacji konsumenta.

W trakcie analizy orzecznictwa SOKiK w zakresie klauzul dopuszczających zmianę wysokości czesnego, czyli ceny za pobieraną w uczelni niepublicznej naukę, nasuwa się wniosek, że w przypadku rynku usług edukacyjnych art. 385³ pkt 20 k.c. nie do końca spełnia swoje zadanie ochrony praw konsumenta. Przepis ten uznaje za niedozwolone takie postanowienie, na podstawie którego kontrahent konsumenta ma prawo do określenia lub podwyższenia ceny albo wynagrodzenia bez przyznania konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy. Jak zauważa UOKiK⁴², umowa ta jest źródłem zobowiązania o charakterze ciągłym. Specyfika usług edukacyjnych powoduje, że konsument, rozpoczynając edukację realizowaną przez kilka semestrów, ma ograniczone możliwości kontynuowania nauki w innym miejscu. Z tego względu wiąże się umową z uczelnią, na cały okres pobierania nauki. W zakresie zainteresowania konsumenta nie leży pobieranie nauki przez jeden semestr czy rok akademicki, a zrealizowanie pełnego programu studiów. Konsument przy wyborze uczelni musi mieć możliwość oceny oferty szkoły i oszacowania, czy jest go na nią stać. Ponadto przyszły student kieruje się też renomą szkoły, listą realizowanych przedmiotów i możliwościami, jakie stworzy mu jej ukończenie. Dlatego też zapewnienie studentowi–konsumentowi prawa odstąpienia od umowy w sytuacji, gdy nie chce lub nie ma możliwości wyrażenia zgody na zmianę wysokości czesnego, nie jest rozwiązaniem, które chroni jego interesy. Jest wręcz niepożądane. Można wyobrazić sobie grupę problemów, z jakimi spotka się konsument, który chce kontynuować edukację, odstępując od umowy. Osoba taka będzie mu-

⁴⁰ Wyrok SOKiK z 5 października 2005 r., XVII Amc 20/05.

⁴¹ Wyrok SOKiK z 27 lutego 2006 r., XVII Amc 105/04.

⁴² *Raport...* (uczelnie niepubliczne), s. 9.

siała znaleźć dla siebie inną uczelnię (często położoną w innej miejscowości) w zakresie swoich możliwości finansowych, która będzie realizować możliwie podobny program nauczania, co jest z kolei zadaniem dość trudnym. Student spotkać się może również z koniecznością realizacji często znacznej różnicy programowej, z którą wiąże się często konieczność dopłaty za poszczególne przedmioty, a także z nieuznaniem ocen z zaliczonych na pierwszej uczelni przedmiotów i koniecznością ich powtórzenia w nowej szkole, również za dopłatą. Problemy, z którymi spotka się taka osoba, można mnożyć. Myślę, że uświadamia je sobie każdy student; postawiony w sytuacji gdy musi zapłacić wyższe czesne, albo stawić czoło powyższym i wielu innym przeciwnościom — wybierze pierwszą możliwość. Nie wątpię, że świadomość takiego dylematu studenta–konsumenta mają również uczelnie, które decydują się na podwyższenie czesnego w trakcie trwania studiów. Nie ulega wątpliwości, że taka praktyka pozostaje w sprzeczności z szeroko pojętymi dobrymi obyczajami, szczególnie wobec studentów w zaawansowanym toku studiów. Z powyższych rozważań wywnioskować można, że pożądanym rozwiązaniem byłoby zamieszczanie we wzorcach umów klauzul niezmiennalności ceny przez cały okres trwania studiów i dopuszczenie podwyższenia ceny w stosunku do roczników, które jeszcze nie rozpoczęły studiów.

Organizatorzy kursów językowych. W kwestii usług oferowanych konsumentom przez szkoły językowe sytuacja jest podobna do ofert uczelni wyższych. Większość szkół językowych nastawiona jest na świadczenie nauczania na rzecz nieokreślonej liczby osób. W związku z tym, podobnie jak uczelnie, korzysta w stosunkach z konsumentami ze wcześniej przygotowanych zbiorów postanowień umownych, na treść których klient nie ma wpływu — wzorców umownych. Są to adhezyjne umowy zlecenia o charakterze ciągłym.

Podobnie jak czesne, cena za kurs językowy stanowi przedmiotowo istotny składnik umowy, który konsument zawsze bierze pod uwagę, podejmując decyzję co do wyboru konkretnej oferty kursu. Oprócz wysokości świadczenia konsumenta, w kręgu jego zainteresowania leży również możliwość rozłożenia ceny na raty, płacone przez okres trwania kursu. Innym elementem istotnym dla konsumenta jest między innymi liczba godzin kursu w semestrze (miesiącu, roku), maksymalna liczba studentów, którzy mogą zapisać się do jednej grupy, a także czas i miejsce, w którym odbywają się zajęcia. Spora część kursów językowych ma na celu przygotowanie studenta do podejścia do odpowiedniego egzaminu (FCE, LCCI, Toles etc.), dlatego też konsument zainteresowany jest odbyciem całego kursu.

Ogromna podaż ofert kursów językowych na rynku i równie duże zainteresowanie nimi determinuje wzrost liczby stosowanych w tym segmencie rynku wzorców umownych. Za tym idzie również ryzyko występowania w nich niedozwolonych postanowień umownych i konieczność ich weryfikacji przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Konkurencja

między poszczególnymi szkołami niewątpliwie skłania je do obniżania cen kursów w celu zdobycia jak największej liczby klientów. Ciężar związany z ryzykiem niezapewnienia sobie odpowiedniego zainteresowania konsumentów i tym samym niewypracowania planowanego zysku jest w pewnych przypadkach przrzucany właśnie na klientów w postaci zamieszczania w stosowanych przez szkoły wzorcach postanowień uprawniających organizatora kursu do zmiany jego ceny.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zakazał stosowania i polecił umieszczenie w rejestrze klauzul niedozwolonych Prezesa UOKiK postanowienia o treści: „Raty miesięczne mogą wzrastać w czasie trwania roku szkolnego, jednak nie więcej niż o ogólny wskaźnik inflacji”⁴³. Klauzula ta według sądu pozostaje w sprzeczności z przepisami art. 385¹ i 385³ pkt 9, 10 i 20 k.c. Sąd słusznie podzielił argumentację powoda⁴⁴, że użyte we wzorcu określenie „ogólny wskaźnik inflacji” nie zostało w tym wzorcu zdefiniowane w sposób wystarczająco transparentny. Jak stwierdził sąd, dopuszczalność indeksacji stron jest możliwa, o ile zostanie jasno określona metoda, według której następuje wzrost cen. Słabą stroną tego rozwiązania jest to, że nawet rzetelne wskazanie metody obliczania wzrostu cen może pozostać niezrozumiałe dla konsumenta bez odpowiedniej wiedzy z zakresu ekonomii. Analizowane określenie powoduje, że organizator kursu językowego może dowolnie wyliczać wskaźnik inflacji w dowolnych okresach i co za tym idzie — dowolnym w częstotliwości ustalaniem wysokości podwyżek czesnego. Jest to postanowienie uprawniające kontrahenta konsumenta do dowolnej i wiążącej konsumenta interpretacji umowy (art. 385³ pkt 9 k.c.). Ponadto trudno jest uznać zamieszczone we wzorcu określenie „ogólny wskaźnik inflacji” za ważną przyczynę, na którą powołać się może przedsiębiorca w sytuacji zmiany istotnych warunków umowy (art. 385³ pkt 10 k.c.). Należy też mieć na uwadze specyfikę prowadzonej przez szkołę języków obcych działalności. Konsument, zawierając umowę z organizatorem kursu, jest zainteresowany odbyciem go w pełnym wymiarze (zazwyczaj w ciągu kilku semestrów) i wiąże się z podmiotem organizującym naukę na cały czas trwania kursu. Musi więc mieć możliwość zapoznania się z całkowitym kosztem, jaki ewentualnie poniesie, i ocenić, czy pozwalają mu na to jego finansowe możliwości. Podobnie, choć w większym wymiarze, ma to miejsce w przypadku wyższych uczelni niepublicznych. Kolejnym zarzutem jest brak przewidzianej we wzorcu możliwości odstąpienia od umowy w sytuacji wzrostu ceny za kurs (art. 385³ pkt 20 k.c.). Rezygnacja pociąga za sobą niedogodności formalne i finansowe dla konsumenta w postaci konieczności złożenia pisemnego wypowiedzenia na koniec miesiąca i jednomiesięczny, odpłatny wymóg okresu wypowiedzenia, które bezspornie naruszają w sposób rażący interesy konsumenta i są sprzeczne z dobrymi obyczajami.

⁴³ Wyrok SOKiK z 13 kwietnia 2006 r., XVII Amc 38/05.

⁴⁴ Powodem jest w większości postępowań Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

W podobny sposób skonstruowana jest zakwestionowana klauzula o treści: „Wysokość odpłatności ustala dyrektor placówki w oparciu o kalkulację kosztów bieżących. Odpłatność może ulec zmianie w ciągu roku szkolnego”⁴⁵. W tym wypadku również pojawia się sformułowanie, będące podstawą wyliczenia wzrostu ceny kursu językowego. Określenie „kalkulacji kosztów bieżących” ma w porównaniu z opisanym wyżej „wskaźnikiem inflacji” o wiele szerszy zasięg. Postanowienie to umożliwi kontrahentowi konsumenta swobodne podwyższenie opłat za świadczoną usługę w trakcie trwania umowy. Jest sformułowane na tyle ogólnie, że nie określa, w jakich okolicznościach i na jakich warunkach może dojść do zmiany umowy w tym zakresie. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zauważył, że powyższa klauzula daje organizatorowi kursu językowego możliwość podwyższenia opłat za naukę, która nie jest traktowana jako zmiana warunków umów, przez co konsumentowi nie przysługuje prawo do odstąpienia od umowy przewidziane w art. 385³ pkt 20 k.c.

Redakcja innych postanowień wzorców umownych zakazanych przez SOKiK opierała się na uzależnieniu wysokości świadczeń należnych od konsumentów od liczby uczestników kursu językowego. Treść tych postanowień jest następująca: „Organizator kursu zastrzega sobie prawo do zmiany ilości godzin oraz ceny kursu w przypadku zebrania się grupy poniżej 7 osób”⁴⁶ oraz „W przypadku znacznie zmniejszonej liczby słuchaczy (poniżej 6 osób) Ośrodek Wiedza ma prawo połączenia grup lub podniesienia odpłatności za uczestnictwo w kursie, rozwiązania grupy lub zmniejszenia liczby zajęć”⁴⁷.

W pierwszym przypadku Sąd stwierdził, że zapis ten wyczerpuje przesłanki niedozwolonego postanowienia z art. 385³ pkt 19 k.c., a jednocześnie spełnia przesłanki niedozwolonego postanowienia umownego określonego w art. 385³ pkt 20 k.c. Na mocy sformułowanego przez siebie postanowienia, przedsiębiorca przyznał sobie daleko idące prawo do dokonywania jednostronnej zmiany istotnych cech świadczenia, czyli zmiany zarówno ceny, jak i liczby godzin w przypadku, gdy grupa liczyć będzie mniej niż siedem osób, a więc w sytuacji gdy nie zaistnieją naprawdę ważne przyczyny dla dokonania tego rodzaju zmiany. Sąd zauważył również możliwość szczególnie rażącego naruszenia interesów konsumenta w przypadku zastosowania razem z badaną klauzulą innego postanowienia zapisanego, w tym wzorca o treści: „W przypadku rezygnacji z kursu w ciągu dwóch tygodni od jego rozpoczęcia koszty niewykorzystanych godzin zostają zwrócone. Po upływie wyżej wymienionego terminu wpłacona kwota nie podlega zwrotowi”. Powstać może w związku z powyższym sytuacja, gdy liczba uczestników kursu zmniejsza się po upływie dwóch tygodni, pozostali tracą możliwość rezygnacji ze zwrotem opłaty oraz narażeni są na ewentualność podwyższenia ceny lub zmniejszenia liczby godzin.

⁴⁵ Wyrok SOKiK z 6 lipca 2006 r., XVII Amc 60/05.

⁴⁶ Wyrok SOKiK z 29 stycznia 2007 r., XVII Amc 159/05.

⁴⁷ Wyrok SOKiK z 13 kwietnia 2006 r., XVII Amc 43/05.

W drugim przypadku sąd również oparł swoje orzeczenie na klauzuli generalnej wyrażonej w art. 385¹ w związku z art. 385³ pkt 20 k.c. Wskazał jednocześnie na szczególną naganność użytego przez stronę pozwaną postanowienia wzorca, pozwalającego przedsiębiorcy na podniesienie ceny kursu oraz połączenia grup bez zagwarantowania konsumentowi prawa do wypowiedzenia umowy. Również w tym przypadku organizator kursu zawarł w stosowanym przez siebie wzorcu postanowienie o możliwości zrezygnowania z kursu za zwrotem wpłaconej kwoty w ciągu pierwszych dwóch tygodni od jego rozpoczęcia. Strona pozwana podniosła, że wprowadzenie dwutygodniowego terminu ma na celu ochronę szkoły językowej przed pochopnymi decyzjami i działaniami uczestników kursu i przed idącymi za nimi stratami i szkodą, jaką ponosi przedsiębiorstwo po upływie dwu tygodni od rozpoczęcia zajęć. Argumentacja ta nie spotkała się jednak z uwzględnieniem.

Zastosowanie wyżej cytowanych klauzul w obrocie stwarza dla konsumentów niebezpieczeństwo w postaci ryzyka przerzucenia na nich ciężaru ryzyka działalności szkół językowych. Przedsiębiorca, oznaczając cenę kursu w ofercie, musi dokonać kalkulacji wszystkich kosztów, jakie ponosi (opłaty za lokal, w którym odbywają się zajęcia, wynagrodzenia dla wykładowców, marża itp.), i określić próg opłacalności działalności, który determinuje między innymi liczbą uczestników kursu. Wiąże się z tym nieodzownie ryzyko prowadzonej działalności gospodarczej. Brak wystarczającego zainteresowania konkretną ofertą kursu językowego i brak perspektywy osiągnięcia planowanego zysku obciąża jednak konsumentów w postaci podwyższenia ceny lub zmiany świadczenia przedsiębiorcy. Konsument, wybierając dla siebie kurs językowy, oprócz samej ceny, kieruje się również określaną często w ofercie maksymalną liczbą osób w grupie i liczbą godzin zajęć, a także terminami i godzinami, w których odbywają się zajęcia. Zmiana określonej w umowie liczby zajęć, przy zachowaniu pierwotnej ceny, oznacza wzrost ceny jednostkowej godziny wykładu. Możliwość zmiany terminu zajęć może prowadzić do sytuacji, w której uczestnicy kursów nie będą mogli korzystać z usług szkoły języków obcych. Zastosowanie przez szkoły postanowień o dwutygodniowym terminie rezygnacji świadczy jedynie o lekceważeniu przez nie praw konsumentów. Zastrzeżenie takiego terminu powoduje po stronie konsumenta stan niepewności co do tego, czy kurs, w określonej w umowie formie, w ogóle się rozpocznie. Okazać się bowiem może, że w wyniku rezygnacji uczestników, grupa zostaje połączona z inną, z czym wiązać się może zmiana dni i godzin zajęć. Uczestnik, który z przyczyn często obiektywnych nie może uczestniczyć w zajęciach w danych godzinach, po upływie dwóch tygodni od rozpoczęcia kursu nie może liczyć ani na uczestnictwo w zajęciach, ani na zwrot zapłaconej przez siebie ceny.

Operatorzy telewizji kablowych. Świadczenie usług przez operatorów telewizji kablowych jest usługą skierowaną z założenia do szerokiej grupy klientów. Oferta ta skierowana jest do wszystkich w takiej samej formie i treści, bez przewi-

dziających dla konsumenta jakichkolwiek możliwości negocjacji jej warunków. W związku z powyższym w zakresie zawieranych z konsumentami umów o takiej samej treści, przedsiębiorcy ci korzystają z przygotowanych wcześniej ogólnych warunków umów jako narzędzi ułatwiających i ujednolicających ich działalność.

Jak zauważa Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w swoim raporcie z kontroli wzorców umownych stosowanych przez operatorów telewizji kablowych⁴⁸, charakterystyczne dla umów o świadczenie usług telewizji kablowej jest występowanie dwóch równoległych źródeł praw i obowiązków. Jednym z nich jest sama umowa, sporządzona według wzorca, a będąca pewnego rodzaju formularzem, w którym umieszcza się jedynie dane konsumenta, rodzaj wybranego pakietu, czas trwania umowy i ewentualnie inne dane techniczne. Drugim źródłem praw i obowiązków są ogólne warunki umów, wzorce, regulaminy świadczenia usług, które zgodnie z treścią art. 384 § 1 k.c. muszą być stronie doręczone najpóźniej przy zawarciu umowy, by mogły ją wiązać. Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zwraca uwagę na częste doręczanie takich regulaminów dopiero po zawarciu umowy. Jest to praktyka sprzeczna z dobrymi obyczajami i naruszająca interesy konsumentów w sposób rażący, gdyż właśnie w aktach, których obowiązkowi doręczenia uchybiono, znajdują się postanowienia dotyczące czasu trwania umowy, możliwości zmiany pakietu, sposobu wypowiedzenia umowy czy w końcu dotyczących możliwości zmiany istotnych cech świadczenia. Ma to miejsce szczególnie w przypadkach osiedlowych operatorów telewizji kablowych. Jak wynika z doświadczenia UOKiK, konsumenci nie zawsze zdają sobie sprawę z tego, że postanowienia regulaminu kształtują ich sytuację prawną w równym stopniu jak postanowienia umowne i formularze⁴⁹.

W wyniku analiz Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i później kontroli dokonanej przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w rejestrze klauzul abuzywnych prowadzonym przez Prezesa UOKiK znalazło się kilka postanowień wzorców umownych stosowanych przez operatorów telewizji kablowych, dopuszczających zmianę ceny, jako istotnej cechy świadczenia.

Jednym z takich postanowień jest klauzula o treści: „Zmiana opłaty za doprowadzenie sygnału nie oznacza zmiany warunków umowy. O zmianie opłaty Operator jest zobowiązany poinformować Abonenta z czternastodniowym wypowiedzeniem poprzez zamieszczenie informacji na kanale informacyjno–planszowym, w formie ogłoszeń na budynkach lub pisemnie. Za takie powiadomienie uważa się również przesłanie druków opłat z nadrukowaną nową ceną”⁵⁰. Sąd podzielił argumentację powództwa i uznał powyższe postanowienie za niezgodne z treścią art.

⁴⁸ *Raport z przeprowadzonej kontroli wzorców umownych wykorzystywanych przez operatorów telewizji kablowych*, sporządzony przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Departament Polityki Konsumenckiej, Warszawa, 6 stycznia 2004 r., s. 2.

⁴⁹ *Raport...* (operatorzy telewizji kablowych), s. 3.

⁵⁰ Wyrok SOKiK z 19 stycznia 2005 r., XVII Amc 2/04.

385³ pkt 10, 19 i 20 k.c. Jest to klauzula uprawniająca kontrahenta konsumenta do jednostronnej zmiany istotnych cech świadczenia. Nie ulega wątpliwości, że oznaczenie wysokości abonamentu, czyli ceny za odbiór pakietu programów, stanowi *essentialia negotii* umowy zawieranej z operatorem telewizji kablowej, której zmiana powinna być uzasadniona ważnymi przyczynami wskazanymi w umowie. Omawiana klauzula nie zawiera takich przyczyn, w związku z czym wypełnia przesłanki art. 385³ pkt 19 k.c. Możliwość zmiany ceny jest dopuszczalna tylko w tym przypadku, jeżeli odpowiada jej zagwarantowane po stronie konsumenta prawo do odstąpienia od umowy. Powyższe postanowienie wzorca nie przewiduje takiego uprawnienia. Należy pamiętać, że umowa o świadczenie usług telewizji kablowej jest źródłem zobowiązania o charakterze ciągłym, z czym wiąże się wymóg określony w art. 384¹ k.c. Omawiane postanowienie w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami utrudnia lub wręcz uniemożliwia konsumentowi wypowiedzenie umowy. Sposób poinformowania abonenta o zmianie ceny nie odpowiada wymogom doręczenia, gdyż metody te (szczególnie ogłoszenie na kanale informacyjnym, który w praktyce nie jest przez abonentów oglądany, lub nawet zapisywany w pamięci telewizora) nie gwarantują, że wiadomość dotrze do abonenta i że zdąży on ewentualnie wypowiedzieć umowę.

Kolejną klauzulą, której stosowania zakazał Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jest postanowienie o treści: „Operator ma prawo do zmiany wysokości opłat abonamentowych, informując o tym pisemnie na miesiąc przed datą jej wprowadzenia”⁵¹, które zakwalifikowane zostało jako niezgodne z treścią art. 385³ pkt 20 k.c. Operator ma prawo do zmiany wysokości świadczenia, jakiego oczekiwać będzie od konsumenta, ale nie przewidział w tym postanowieniu prawa do wypowiedzenia umowy w sytuacji, gdy konsument nie godzi się na podwyżkę ceny abonamentu. Ponadto nie zostały też wymienione żadne przyczyny, które mogłyby zostać uznane za wystarczająco istotne, że stały się podstawą zmiany ceny, czym naruszona zostaje dyspozycja pkt 10 art. 385³ k.c. Taki układ uprawnień pozwala operatorowi sieci kablowej na dowolne ustanawianie cen za usługę, bez konieczności jakiegokolwiek uzasadniania dokonywanych zmian. Sam fakt poinformowania abonenta o planowanej zmianie cen nie ma dla niego żadnego znaczenia, jeżeli nie idzie za tym możliwość wypowiedzenia stosunku prawnego łączącego go z przedsiębiorcą. Funkcją takiego komunikatu staje się jedynie poinformowanie klienta, że od następnego miesiąca będzie musiał opłacać abonament w wyższej niż dotychczas kwocie.

Ostatnim przykładem jest klauzula zawarta we wzorcu operatora telewizji kablowej o treści: „PTK zastrzega sobie prawo zmiany wysokości opłaty miesięcznej za korzystanie z sieci telewizji kablowej”⁵². Mimo tak krótkiego sformułowania

⁵¹ Wyrok SOKiK z 9 czerwca 2006 r., XVII Amc 90/05.

⁵² Wyrok SOKiK z 23 lutego 2005 r., XVII Amc 3/04.

postanowienia, narusza ono aż trzy przepisy katalogu zawartego w art. 385³ k.c., a mianowicie pkt 10, 19 i 20. Klauzula ta przyznaje operatorowi prawo do jednostronnej zmiany umowy, bez ważnej przyczyny wskazanej w tej umowie, w tym istotnych cech świadczenia, jakim jest cena za korzystanie z usług świadczonych przez kontrahenta umowy i nie przyznając prawa do odstąpienia od umowy na warunkach ustalonych w samej umowie. Pojawienie się w obrocie wzorców umownych zawierających postanowienia naruszające ekonomiczne interesy konsumentów w tak rażący sposób powoduje powstanie pytania o przyczynę tego zjawiska. Pierwszą odpowiedzią, jaka się nasuwa, jest w pełni przemyślana chęć zabezpieczenia własnych interesów i pozostawienie sobie możliwości dowolnego obciążenia konsumentów ryzykiem związanym z prowadzoną działalnością gospodarczą. Drugi wniosek to fakt całkowitej ignorancji niektórych przedsiębiorców w zakresie prawa konsumentów, do znajomości i stosowania którego kontrahenci konsumentów, jako z założenia profesjonalści, są szczególnie zobowiązani. Wnioski te mają wydźwięk uniwersalny, możliwy do odniesienia do wszystkich segmentów rynku. Natomiast trzeci wniosek dotyczy podkreślonego przez UOKiK problemu⁵³, jakim jest często monopolistyczna pozycja operatora telewizji kablowej w danym miejscu. Jak zauważa Urząd, w wyniku zawieranych przez spółdzielnie umów z poszczególnymi operatorami, demontowane są z budynków anteny zbiorcze, co uniemożliwia mieszkańcom odbiór (opłacanego abonamentem radiowo–telewizyjnym) podstawowego pakietu programów i wręcz zmusza ich do zawarcia umowy z jedynym dostępnym usługodawcą. W takich przypadkach zazwyczaj wyłączona jest również możliwość dopuszczenia świadczenia usług innego operatora, argumentowana zbudowaniem infrastruktury (anteny, kable, skrzynki przełącznikowe etc.) przez wybraną firmę. W takiej sytuacji konsument ma jedynie wybór albo korzystania z oferty monopolisty i akceptowania narzuconych przezeń warunków, albo całkowitego braku dostępu do mediów. Naruszenie dobrych obyczajów i interesów konsumentów w sposób nadzwyczajnie rażący nie budzi w tym przypadku najmniejszych wątpliwości.

Przy okazji omawiania niedozwolonych klauzul stosowanych przez telewizje kablowe warto jest zwrócić uwagę na jeszcze jeden problem. Rozważając wybór usługi konkretnego operatora, konsument, oprócz ceny abonamentu, bierze pod uwagę przede wszystkim jego ofertę programową. W praktyce dość często we wzorcach umownych pojawia się klauzula dopuszczająca zmianę zawartości pakietu programów. Zmiana ta polegać może na zamianie emisji jednego programu na inny⁵⁴, lub wycofania poszczególnego programu z emisji w ogóle. W drugim przypadku można również, w pewnym sensie, mówić o zmianie ceny, gdyż wysokości abonamentu odpowiada określona w umowie liczba programów (kanałów). Ewen-

⁵³ *Raport...* (operatorzy telewizji kablowych), s. 2.

⁵⁴ W tym przypadku żaden z operatorów nie traktuje zmiany oferty programowej jako zmiany umowy i nie przewiduje możliwości odstąpienia przez konsumenta od umowy (art. 385³ pkt 20 k.c.) — *Raport...* (operatorzy telewizji kablowych), s. 3.

tualne zmniejszenie liczby dostępnych w telewizji kablowej kanałów przy zachowaniu wysokości abonamentu spowoduje, że cena za pojedynczy kanał wzrośnie.

Dealerzy samochodowi. Dynamiczny rozwój branży dystrybucji samochodów nieużywanych jest rezultatem pozytywnego oddziaływania mechanizmów gospodarki rynkowej i idących z nimi w parze zasad wolnej konkurencji. Dzięki zmianom polityczno-gospodarczym, na polskim rynku działalność prowadzą przedstawiciele większości światowych marek samochodów, których produkty dystrybuowane są dzięki rozbudowanej sieci autoryzowanych punktów sprzedaży⁵⁵. Fakt oferowanych coraz korzystniejszych warunków zakupu i polepszającej się sytuacji ekonomicznej społeczeństwa sprawia, że coraz więcej osób może pozwolić sobie na nabycie nowego pojazdu. Sprzedaż samochodów nabiera coraz wyraźniejszego charakteru masowości i w związku z tym dealerzy, często na wniosek lub polecenie producentów, wprowadzają mechanizmy pozwalające ujednoczyć obrót z udziałem konsumentów. Obecnie prawie każdy sprzedawca posługuje się sporządzonymi wcześniej ogólnymi warunkami umów, które oprócz umowy sprzedaży kształtują łączący strony stosunek prawny. Na zawartość tych zbiorów postanowień konsument nie ma żadnego wpływu. Można więc uznać, że mamy w tym przypadku do czynienia z zastosowaniem wzorców umownych, które podlegają kontroli zarówno Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jak i Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Jak wynika z efektów działalności powyższych instytucji, również w branży sprzedawców samochodów zdarzają się wzorce dalekie od doskonałości, zawierające niedozwolone klauzule. Jak zauważa UOKiK⁵⁶, pozytywnym zjawiskiem jest w tej branży fakt, że 80% przedsiębiorców, do których Urząd skierował wezwania do zaprzestania stosowania klauzul abuzywnych, istotnie dobrowolnie zmieniło treść używanych przez siebie wzorców. Część klauzul, w tym dotyczących zmiany ceny pojazdu po zawarciu umowy, stało się przedmiotem rozważań SOKiK.

W ramach dokonanej kontroli abstrakcyjnej, Sąd zakazał używania w obrocie jednostronnie profesjonalnym klauzul o treści: „Cena samochodu nie ulegnie zmianie, poza wypadkami niekorzystnych dla sprzedającego zmian przepisów prawa lub ich częściowej interpretacji, a w szczególności wzrostu stawek podatkowych lub celnych, znaczącego wzrostu kursów walut, mających bezpośredni wpływ na prowadzenie działalności gospodarczej przez sprzedającego”⁵⁷, „Ostateczna cena samochodu może ulec zmianie także o ile po dacie zamówienia zmianie ulegną przepisy podatkowe (w tym dotyczące podatku akcyzowego) lub celne dotyczące sprzedaży samochodu”⁵⁸, czy „Zamawiający przyjmuje do wiadomości, że wyżej

⁵⁵ *Raport z kontroli wzorców umownych oferowanych konsumentom przy sprzedaży nowych samochodów* sporządzony przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Departament Polityki Konsumentckiej, czerwiec 2004 r., s. 5.

⁵⁶ *Raport...* (sprzedaż nowych samochodów), s. 29.

⁵⁷ Wyrok SOKiK z 10 sierpnia 2005 r., XVII Amc 10/05.

⁵⁸ Wyrok SOKiK z 24 kwietnia 2006 r., XVII Amc 102/04.

wymieniona cena może ulec zmianie w związku ze zmianą przepisów celnych lub podatkowych (akcyza, cło etc.), modernizacją dostępnych wersji (wyposażenie, nowe elementy) oraz innych niezależnych od dealera przyczyn⁵⁹. W obu przypadkach Prezes UOKiK jako powód zarzucił powyższym klauzulom naruszenie dyspozycji przepisu art. 385³ pkt 20 k.c., czyli zastrzeżenia po stronie przedsiębiorcy prawa do podwyższenia ceny bez jednoczesnego zagwarantowania konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy. Pierwszemu z zacytowanych postanowień wzorca zarzucić można również sprzeczność z pkt 9 art. 385³ k.c., gdyż zakłada ono uprawnienie kontrahenta konsumenta do wiążącej interpretacji nieściśłych przyczyn podwyższenia ceny. Trudno jest bowiem jednoznacznie wyjaśnić treść sformułowania „niekorzystnych zmian” czy „częściowej interpretacji”. Daje to jednak możliwość przypisania tym zwrotom dowolnego i zazwyczaj przychylnego dla sprzedawcy, a kosztem konsumenta, znaczenia. Również z pierwszej klauzuli wynika założenie przerwania na adherenta przedsiębiorcy ciężaru ryzyka i związanych z nim dodatkowych kosztów. Wynika to bezpośrednio z redakcji tego postanowienia, które zakłada, że cena ulegnie zmianie, jeżeli zaistnieją nieprzychylne dla sprzedawcy okoliczności.

Ponadto Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zauważył, że w zakresie zainteresowania konsumenta nie leżą kwestie związane z kalkulacją cen, a interesuje go jedynie kwota, jaką ma zapłacić. Argument ten poparł wskazaniem na art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy o cenach⁶⁰, zgodnie z treścią którego cena jest wartością wyrażoną w jednostkach pieniężnych, jaką kupujący ma zapłacić sprzedawcy, a cena uwzględnia podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy.

Umowa zawarta między stronami dochodzi do skutku poprzez zaistnienie konsensu co do przedmiotowo istotnych elementów stosunku prawnego. Rzadko zdarza się, że nabywca „wyjeżdża z salonu” nowym samochodem w dniu zakupu. Najczęściej data zawarcia umowy oddalona jest (nawet znacznie) od daty odebrania samochodu. Wiąże się to z koniecznością zamówienia i dostarczenia pojazdu do sprzedawcy, często też z potrzebą dodatkowego wyposażenia i dostosowania samochodu do określonych w umowie oczekiwań klienta. W tym czasie mogą ulec zmianie okoliczności faktyczne mające wpływ na cenę, które usprawiedliwiają jej podwyższenie. Brak możliwości odstąpienia od umowy przez klienta w takiej sytuacji byłby sprzeczny z dobrymi obyczajami i szeroko pojętym interesem ekonomicznym konsumenta. Zostałby on niejako zmuszony do zapłaty wyższej ceny mimo niewyrażenia zgody.

W odniesieniu do trzeciej z zacytowanych wyżej klauzul, warto zwrócić uwagę na sformułowanie „cena może ulec zmianie w związku (...) z modernizacją dostępnych wersji”. Umowa zawierana przez sprzedawcę samochodów z konsu-

⁵⁹ Wyrok SOKiK z 28 lipca 2005 r., XVII Amc 4/05.

⁶⁰ Dz.U. z 2001 r. Nr 97, poz. 1050.

mentem ściśle wymienia wszelkie cechy pojazdu, który jest jej przedmiotem. Są to między innymi dane dotyczące układu napędowego, zabezpieczeń, ulepszeń wizualnych, wyposażenia polepszającego komfort jazdy itd. W związku z tym przedsiębiorca jest zobowiązany w zamian za oznaczoną cenę świadczyć dokładnie taki pojazd jak opisany w umowie. Powyższe zastrzeżenie pozwala przedsiębiorcy świadczyć przedmiot inny niż określony w umowie i jednocześnie obciążać konsumenta kosztem świadczenia droższego, bez zagwarantowania mu prawa odstąpienia od umowy.

Podobna sytuacja zachodzi, gdy zamówiony model przestaje być produkowany, a jego miejsce zajmuje zupełnie inny. Wprowadzony model zazwyczaj odbiega ceną od poprzedniego, dlatego też spotkać można we wzorcach umownych klauzule ograniczające możliwość odstąpienia od umowy przez konsumenta. Za przykład podać można klauzulę o treści: „Jeżeli różnica w cenie między nowym modelem a starym będzie większa niż 25% ceny modelu starego, Klientowi przysługuje prawo do rezygnacji (...)”⁶¹. Zakłada ona podwójne ograniczenie prawa odstąpienia od umowy. Po pierwsze nie przewiduje możliwości odstąpienia od umowy w sytuacji, gdy przedsiębiorca oferuje świadczenie zastępcze w miejsce umówionego, a po drugie ogranicza to prawo w przypadku, gdy cena oferowanego w zamian za poprzedni model samochodu nie przekracza 25% ceny modelu, który jest przedmiotem umowy. Naruszenie interesów ekonomicznych konsumenta jest w tym wypadku ewidentne, gdyż umożliwienie sprzedawcy podwyższenia ceny w zakresie do jednej czwartej ceny starego modelu, bez możliwości odstąpienia od umowy, powoduje po stronie adherenta przedsiębiorcy konieczność pokrycia różnicy cen w wysokości kilkunastu lub nawet kilkudziesięciu tysięcy złotych. Poza finansowymi, wystąpić też mogą inne przeciwności — klient może zechcieć odstąpić od umowy chociażby z powodu nieodpowiadających mu walorów estetycznych nowego pojazdu i „zmuszanie” go do nabycia nowego modelu niewątpliwie nie licuje z wymogami dobrych obyczajów.

Nieoczekiwana zmiana opłat celnych oraz granicznych jest najczęściej podnoszonym przez przedsiębiorców argumentem dotyczącym ceny świadczenia głównego po zawarciu umowy z konsumentem. W rzeczywistości jednak, jak zauważa UOKiK⁶², „zmiany tego rodzaju na terytorium Polski następują w drodze odpowiednich przepisów obowiązującego prawa, a *vacatio legis* (...) stwarza możliwość, by wszyscy zainteresowani mogli zapoznać się z treścią aktu normatywnego, zanim zacznie on obowiązywać”. Wynika z powyższego, że argument nagłej zmiany stawek podatkowych jest nieuzasadniony. Z drugiej strony zastosowanie takiej klauzuli, chociażby bez zaznaczenia „nagłości”, w sytuacji gdy data zawarcia umowy jest oddalona od daty świadczenia, a w międzyczasie wchodzi w życie nowe przepisy

⁶¹ Wyrok SOKiK z 19 lutego 2003 r., XVII Amc 23/02.

⁶² *Raport...* (sprzedawcy nowych samochodów), s. 10.

dotyczące stawek podatkowych i konsument nie jest o nich wcześniej przez przedsiębiorcę poinformowany, świadczyć może o pewnego rodzaju premedytacji w doprowadzeniu do powstania sytuacji, w której konsument musi (według postanowień umowy) zapłacić wyższą cenę. Jest to w mojej ocenie wyjątkowo naganne naruszenie dobrych obyczajów i interesów konsumenta.

Innym sposobem uzależnienia wysokości ceny od czynników, na które sprzedawca nie ma wpływu, jest wskazanie na wahania kursów walut. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zakazał stosowania klauzuli o treści: „Cena pojazdu określona na fakturze sprzedaży lub rachunku uproszczonym może być wyższa od ceny pojazdu określonej w Umowie także z (...) przyczyn, niezależnych od Sprzedawcy lub Importera, w szczególności gdy uznają oni, iż nastąpiła pomiędzy dniem zawarcia Umowy a dniem wydania pojazdu gwałtowna zmiana kursu euro w stosunku do PLN, uzasadniająca wzrost ceny pojazdu. W takim wypadku Kupujący będzie mógł według swego wyboru: kupić samochód po nowej, wyższej cenie, albo odstąpić od umowy za zwrotem zaliczki najpóźniej w dniu wydania pojazdu”⁶³. Klauzuli tej zarzucono niezgodność z art. 385³ pkt 9 i 10 k.c. Postanowienie to daje przedsiębiorcy daleko idącą możliwość zmiany ceny pojazdu na podstawie całkowicie dowolnej, wiążącej dla konsumenta i jednostronnej interpretacji określonych warunków. Trudno jest przewidzieć, jaką zmianę kursu walut kontrahent konsumenta uzna za gwałtowną. Decyzja w tym zakresie będzie leżała jedynie w zakresie swobodnej uznaniowości sprzedawcy, a to z kolei w ocenie Sądu stawia go w uprzywilejowanej pozycji wobec konsumenta i narusza istotnie jego interesy. Oczywiście należy mieć na uwadze, że obowiązujące przepisy pozwalają na wprowadzenie do umów klauzul waloryzacyjnych poprzez odniesienie ceny do wskazanej w umowie waluty, ale winny one być sformułowane w sposób niebudzący żadnych wątpliwości. Konsument, który złożył zamówienie na pojazd i wpłacił zaliczkę, nie ma pewności, w jakiej cenie będzie mógł ostatecznie nabyć zamówiony towar, a ponadto trudno jest mu określić obiektywne kryteria, które pozwoliłyby przewidzieć, o ile i w jakich okolicznościach cena może ulec podwyższeniu. Przedsiębiorca nie określił bowiem, jakie okoliczności uznaje za na tyle istotne, że stają się podstawą zmiany wysokości świadczenia konsumenta, co z kolei stwarza trudności przy próbie weryfikacji ich zasadności. Ponadto w przywołanej klauzuli zauważyć można nierównowagę uprawnień stron wynikającą z naruszenia zasady sprawiedliwości kontraktowej. Klauzula ta zakłada możliwość podwyższenia ceny w przypadku gwałtownej zmiany kursu walut, a nie przewiduje możliwości jej obniżenia w sytuacji odwrotnej. Jest to argument moim zdaniem aktualny, szczególnie w okresie umacniania się polskiej waluty.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów podkreślił również, że skoro sprzedawca, jako profesjonalista, prowadzi działalność gospodarczą nastawioną na zysk,

⁶³ Wyrok SOKiK z 11 października 2006 r., XVII Amc 117/05.

to ponosi również ryzyko gospodarcze z tą działalnością związane i trudno jest zaakceptować przenoszenie tego ryzyka na konsumenta, gdyż pozostaje to w sprzeczności z dobrymi obyczajami.

Deweloperzy. Umowy deweloperskie należą do umów nienazwanych. Zarówno w kodeksie cywilnym, jak i w innych przepisach brak jest definicji lub norm wprost regulujących ten typ umów. Podstawowe elementy tej umowy zostały jednak ukształtowane w praktyce obrotu. Niewątpliwie są to umowy wzajemne i odpłatne, a więc takie, w których relacja świadczeń winna mieć cechę ekwiwalentności. Są to też umowy konsensualne, a w zakresie większości postanowień są umowami rezultatu, a nie jedynie umowami starannego działania⁶⁴. Sąd Najwyższy określił umowę deweloperską jako „powstałą ze szczególnego połączenia czynności prawnych podejmowanych w ramach budowlanego procesu inwestycyjnego, w której podstawę i przyczynę działania dewelopera stanowi docelowy zamiar przekazania inwestycji użytkownikowi. Jej źródło stanowią elementy treści różnych umów nienazwanych, które tworzą nierozłączną i jednolitą całość określoną przez wskazany cel gospodarczy”⁶⁵. W umowie deweloperskiej pojawiają się głównie elementy umów o roboty budowlane, umowy zobowiązującej do przeniesienia własności nieruchomości, jak również umowy zlecenia czy o dzieło.

Rozwój rynku nieruchomości jest w dużej mierze skutkiem działalności prywatnych przedsiębiorców. Inwestycje realizowane przez deweloperów w zakresie budownictwa mieszkaniowego stanowią niewątpliwie większą część rynku pierwotnego obrotu nieruchomościami. Mimo najwyższych od wielu lat cen nieruchomości, liczba budowanych obiektów zdaje się rosnąć. Niemalający popyt na oferty deweloperów powoduje nadanie tej działalności charakter masowy. Realizatorzy inwestycji budowlanych stosują więc w stosunkach z konsumentami wzorce umów. Zazwyczaj deweloper w zakresie swej działalności stosuje kilka ich rodzajów w zależności od konkretnej inwestycji, lub formułuje nowy wzorec za każdym razem. Umowy takie zazwyczaj zawierane są z dużą grupą podmiotów, których finansowe wkłady stanowią budżet inwestycji. Niezależnie od złożoności i złożoności, umowy deweloperskie spełniać muszą wszelkie warunki niezbędne dla swej ważności. Oprócz ceny stanowiącej przedmiotowo istotny element umowy, bardzo ważne są również postanowienia stanowiące *naturalia negotii* umowy, takie jak indywidualne uzgodnienia, na przykład co do rozkładu ścian działowych w lokalu.

Cena powinna być określona w sposób jednoznaczny oraz zawierać wszystkie elementy cenotwórcze, winna mieścić w sobie wszelkie składniki za wykonanie poszczególnych części składowych czy przynależności, a także podatki i opłaty. Cena może być oznaczona w walutach obcych, w każdym jednak takim przypadku

⁶⁴ Raport z kontroli wzorców umownych stosowanych w umowach deweloperskich (deweloperzy, TBS, spółdzielnie mieszkaniowe) sporządzony przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Warszawa, lipiec 2007 r., s. 7.

⁶⁵ Wyrok SN z 9 lipca 2003 r., IV KKN 305/2001.

obowiązuje zakaz przerzucenia na konsumenta tzw. ryzyka kursowego. Zmiana ceny jest co do zasady dopuszczalna, ale z tym uprawnieniem przedsiębiorcy musi iść w parze prawo konsumenta do odstąpienia od umowy w przypadku braku zgody na taką modyfikację⁶⁶.

Jak podkreśla UOKiK⁶⁷, prawie wszystkie deweloperskie wzorce umów zawierają nieprawidłowości. Zastrzeżenia Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, potwierdzone orzecznictwem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dotyczą sposobu ustalania ceny końcowej za sprzedawane nieruchomości oraz ich waloryzacji. Przy analizie umów konsumenckich należy brać pod uwagę warunki zarówno ekonomiczne, jak i prawne, w których zawierana jest umowa. Jak wskazuje UOKiK, rynek deweloperski ma charakter rynku popytowego, co oznacza, że podaż rynku nieruchomości nie jest w stanie pokryć popytu ze strony konsumentów. Konsekwencją tego jest zawieranie przez konsumentów z deweloperami umów, których przedmiotem jest ekspektatywa odrębnej własności nieruchomości, a ta z kolei znajduje się w planach lub wczesnym stadium budowy. Umowy są też często zawierane w sytuacji, gdy nie jest uregulowany stan prawny nieruchomości gruntowej pod inwestycję lub nie ma jeszcze pozwolenia na budowę. Powoduje to powstanie ryzyka związanego z odległym terminem zakończenia inwestycji i idącą z tym w parze możliwością wzrostu kosztów środków budowlanych, pracy i stawek podatków. Ryzyko to jest przerzucane na konsumentów poprzez zamieszczanie we wzorcach klauzul waloryzacyjnych. Jako przyczynę wzrostu cen podaje się najczęściej zmianę stawki podatku VAT, wzrost kosztów materiałów i pracy, zmiany w powierzchni nieruchomości stwierdzone podczas jej odbioru lub inwentaryzacji⁶⁸. Przedmiot świadczenia dewelopera, jakim jest ściśle określona w ofercie i umowie nieruchomość, a także jej cena końcowa są najważniejszymi kryteriami branżowymi pod uwagę przez konsumenta. Decyzja o zawarciu umowy z deweloperem należy, ze względu na jej wartość, do jednych z najtrudniejszych w życiu przeciętnego konsumenta. Klauzule waloryzacyjne powodują po jego stronie powstanie stanu niepewności, ze względu na fakt, że postanowienia dotyczące ceny tracą cechę jednoznaczności i trudno jest oszacować całkowity koszt nabycia na przykład mieszkania.

W zakresie klauzul waloryzacyjnych SOKiK uznał za abuzywną i zakazał stosowania klauzuli o treści: „Do ceny netto zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. W przypadku zmiany stawki VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny”⁶⁹, jako naruszającej dyspozycje art. 385¹ i 385³ pkt 20 k.c. Sąd słusznie zauważył, że przewidując możliwość podwyższenia ceny, przedsiębiorca nie przewidział jednocześnie prawa do

⁶⁶ *Raport...* (deweloperzy), s. 12.

⁶⁷ *Raport...* (deweloperzy), s. 23.

⁶⁸ *Raport...* (deweloperzy), s. 24.

⁶⁹ Wyrok SOKiK z 18 maja 2005 r., XVII Amc 86/03.

odstąpienia od umowy przez konsumenta. Wzrost stawki VAT jest zdarzeniem niezależnym od stron, jednak sam podatek od towarów i usług stanowi element ceny. Wzrost stawki podatku jest zatem wzrostem ceny i po stronie konsumenta musi być zapewnione prawo odstąpienia od umowy. Przedsiębiorca zazwyczaj orientuje się w kwestiach istotnych dla swojej działalności, w tym także w sferze projektowanych i wprowadzanych zmian stawek podatków. Dobrym zatem obyczajem byłoby informowanie konsumentów przez deweloperów o zbliżającej się zmianie stawki VAT — dałoby to konsumentowi możliwość przewidzenia wysokości zmiany ceny i więcej czasu do namysłu nad ewentualnym odstąpieniem od umowy.

W zakresie klauzul dopuszczających zmianę ceny ze względu na zmianę cen materiałów budowlanych i pracy, SOKiK zakwestionował klauzulę o treści: „Koszt budowy 1 m² powierzchni całkowitej może się zmienić w zależności od wzrostu czynników cenotwórczych i budowlanych mających wpływ na koszt budowy. Decyzję o zmianach kosztu budowy 1 m² i innych w tym zakresie podejmuje Zarząd Spółdzielni. O powyższych zmianach Przyszły Użytkownik każdorazowo informowany będzie odrębnym pismem”⁷⁰. Klauzula ta dopuszcza możliwość zmiany ceny, bez zagwarantowania konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy w przypadku zmiany ceny (art. 385³ pkt 20 k.c.). Ponadto zawiera nieprecyzyjne sformułowanie „wzrostu czynników cenotwórczych”, które stwarza przedsiębiorcy możliwość dowolnego, jednostronnego i wiążącego dla adherenta interpretowania jego treści (art. 385³ pkt 9 k.c.). Powoduje to, że konsument nie ma możliwości przewidzenia ostatecznej ceny inwestycji, a zmiana ceny może spowodować zaskoczenie, na które konsument może nie być przygotowany (szczególnie w sferze finansowej). Co do zmiany cen materiałów budowlanych i pracy, po profesjonaliscie można oczekiwać, że jest w stanie przewidzieć ewentualne tendencje i wahania cen na rynku, który jest jego „naturalnym środowiskiem”. Fakt, że przed wyżej wymienionymi niekorzystnymi sytuacjami deweloper nie zabezpiecza się wcześniej i robi to dopiero w umowie, która zakłada pokrycie nieprzewidzianych kosztów przez konsumentów, świadczy o zamierzonym działaniu przedsiębiorcy, jakim jest przerzucenie na nich ciężaru ryzyka swojej działalności. W branży deweloperskiej dbałość o finansowe interesy konsumenta jako inwestora powinna być priorytetowa i objęta szczególną ochroną. Faktem jest bowiem, iż taka inwestycja należy w wielu przypadkach do najpoważniejszej w życiu przeciętnego konsumenta, w której zaangażowane są często wieloletnie oszczędności samego zainteresowanego, jak i jego rodziny, lub z którą wiąże się długoterminowe obciążenie kredytowe. W takiej sytuacji stwierdzić można kolokwialnie, że „każdy grosz się liczy”, a dopuszczalne przez dewelopera podwyższenie ceny nawet o kilka procent oznaczać może dla jego adherenta wymóg niemożliwy do spełnienia i wiążący się nie tyle z możliwością, co wręcz koniecznością odstąpienia od umowy. Deweloperzy stosujący we wzorcach ograniczenie

⁷⁰ Wyrok SOKiK z 21 grudnia 2004 r., XVII Amc 69/03.

możliwości odstąpienia od umowy, lub nawet je dopuszczający, stosują równocześnie klauzule przewidujące kary umowne (potrącenie) wyrażone ryczałtowo jako procent wartości inwestycji lub już wniesionego wkładu. Idąc trochę dalej, wyobrazić sobie można dewelopera, który w sytuacji rosnących cen nieruchomości na rynku pierwotnym postanawia odpowiednimi działaniami w zakresie cen ustalonych już z konsumentami (np. klauzulami waloryzacyjnymi) doprowadzić do możliwie największej liczby odstąpień od umowy — z czym wiążą się również wpływy z wyżej wspomnianych potrąceń — i następnie sprzedać te nieruchomości po aktualnych, wyższych cenach. Postępowanie takie, choć drastyczne, w sposób skrajny i niezwykle rażąco naruszające interesy konsumenta, wydaje się jednak możliwe.

Jak zaznacza UOKiK⁷¹, prawie każda umowa deweloperska zawiera postanowienia regulujące kwestię zmiany powierzchni lokalu mieszkalnego lub mieszkania po wykonaniu pomiaru powykonawczego w stosunku do powierzchni oznaczonej w umowie. W dużej liczbie przypadków umowy przewidują odpowiednią różnicę na podstawie norm technicznych w budownictwie, jednakże deweloperzy określają wskaźnik procentowy, powyżej którego konsument może odstąpić od umowy lub zapłacić odpowiednio wyższą cenę.

W ramach praktyki orzeczniczej, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zakwestionował postanowienia o treści: „Cena nabycia nieruchomości (lokalu mieszkalnego) ulegnie zmianie, jeżeli po zakończeniu budowy okaże się, że zakupiona powierzchnia lokalu mieszkalnego ulega zmianie w stosunku do powierzchni przewidzianej w projekcie o więcej niż 2,5%”⁷², „W przypadku zmiany powierzchni lokalu wynikającej z inwentaryzacji powykonawczej, cena ulegnie zmianie o wartość wynikającą z pomnożenia różnicy w powierzchni lokalu przez cenę jednego metra kwadratowego ustaloną w umowie”⁷³. Powyższe postanowienia naruszają dyspozycję art. 385³ k.c., ponieważ ograniczają konsumentowi możliwość odstąpienia od umowy w przypadku, gdy powierzchnia lokalu i proporcjonalnie do niej cena wzrosną nie więcej niż określony w klauzuli limit (postanowienie pierwsze), lub w ogóle tej możliwości nie przewidują (postanowienie drugie). Przy obecnych cenach metra kwadratowego w większych miastach, różnica ta może wynosić od kilkunastu do kilkudziesięciu tysięcy złotych. Konsument nie ma żadnego wpływu na zmianę powierzchni lokalu i prawdopodobnie jak deweloper nie jest w stanie ich przewidzieć, zaś normy techniczne, o których wspomina UOKiK, dopuszczają pewne odchylenia. Ryzyko zmiany powierzchni i idącej za tym zmiany ceny winno być w tej sytuacji rozłożone po równo, z pewnym jednak wskazaniem na przedsiębiorcę, który jeszcze przed ostatecznym pomiarem jest w stanie wyliczyć powierzchnię lokalu. W praktyce całe ryzyko spoczywa na konsumentach. Deweloper zdaje sobie niewątpliwie sprawę, że jego adherent, w sytuacji gdy może już odebrać lokal

⁷¹ *Raport...* (deweloperzy), s. 27.

⁷² Wyrok SOKiK z 9 września 2004 r., XVII Amc 12/04.

⁷³ Wyrok SOKiK z 10 października 2004 r., XVII Amc 47/03.

i dopłacić za różnicę w powierzchni, lub odstąpić od umowy i zrezygnować z mieszkania, na które czekał nawet kilka lat, i szukać kolejnej możliwości inwestycji, wybierze pierwszą opcję. Zamierzony sposób działania wyżej wymienionych postanowień wzorca jest jednostronny i to na korzyść dewelopera. Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazuje⁷⁴, że regułą jest raczej zmniejszanie powierzchni lokalu w stosunku do deklarowanej w umowie. Konsekwencją tego jest pozbawienie konsumenta prawa odstąpienia od umowy w ogóle, lub w przypadku, gdy zmiana nie przekracza określonego przez dewelopera limitu. To z kolei w przypadku zmniejszenia powierzchni powoduje podwyższenie ceny metra kwadratowego powierzchni lokalu. Stanowi to dodatkowy dochód dewelopera.

Kolejnym przykładem klauzuli dopuszczającej zmianę ceny jest zakwestionowane i zakazane przez SOKiK postanowienie o treści: „Sprzedający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian w projekcie budynku, zwłaszcza zmian w powierzchni lokali, a co za tym idzie, udziału w nieruchomości gruntowej. Zmiany te nie mogą spowodować konieczności zwiększenia podstawowej ceny o więcej niż 10%”⁷⁵. Postanowienie to narusza przepisy art. 385³ pkt 10, 19 i 20 k.c., jako że przewiduje po stronie przedsiębiorcy prawo do dokonania jednostronnej zmiany umowy, w tym istotnych cech świadczenia, bez podania ważnych przyczyn, a także przewiduje ograniczenie prawa odstąpienia przez konsumenta od umowy, jeżeli ten nie wyraża zgody na dokonywane zmiany. Redakcja wyżej cytowanej klauzuli pozwala na całkowitą dowolność w kształtowaniu powierzchni budynku będącego przedmiotem jego świadczenia, jak również w konsekwencji ceny lokalu. Stwarza to po stronie konsumenta stan niepewności co do ostatecznej ceny lokalu i jego powierzchni. Możliwość podwyższenia świadczenia adherenta dewelopera o nawet 10% powoduje, że ten nie wie, czy ostatecznie nie będzie musiał odstąpić od umowy, jeżeli zmiana przekroczy jego finansowe możliwości.

Zarówno UOKiK, jak i SOKiK stoją na stanowisku, że powyższe klauzule i stosowane w umowach sposoby rozliczania zmian powierzchni użytkowej wynikającej z inwentaryzacji powykonawczej są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumentów. Wyraża się to w nierzetelnym i nierównorzędnym traktowaniu konsumenta jako partnera umowy i wykorzystywaniu przez dewelopera pozycji profesjonalisty.

PODSUMOWANIE

Efektywność i skuteczność abstrakcyjnej kontroli wzorcowych klauzul dopuszczających zmianę ceny jest niezwykle istotnym zagadnieniem ze względu na ochro-

⁷⁴ *Raport...* (deweloperzy), s. 28.

⁷⁵ Wyrok SOKiK z 10 października 2004 r., XVII Amc 47/03.

nę interesów konsumentów. Zapobieganie naruszaniu praw nieprofesjonalnych podmiotów obrotu jest jednym z ważniejszych obiektów zainteresowania Unii Europejskiej. Obowiązek implementacji wielu dyrektyw chroniących interesy konsumenta ma na celu zapewnienie pewnego minimum w systemach prawnych państw członkowskich, a w ostatecznym efekcie ujednoczenie tego obszaru prawa.

Polski ustawodawca zdecydował się na prawie dosłowną implementację załącznika do dyrektywy 93/13, co wyznacza minimalny standard ochrony praw konsumenckich w zakresie stosowanych przez przedsiębiorców klauzul abuzywnych. Jedynym odstępstwem, na jakie zdecydowano się w trakcie dostosowywania polskich przepisów do wymogów Unii, jest zapewnienie konsumentowi silniejszej ochrony przed zmianą istotnych warunków umowy zawieranej z podmiotem świadczącym usługi finansowe.

Przedmiotem powyższej pracy było przeanalizowanie źródeł i instrumentów, jakie zapewnił nasz ustawodawca w zakresie ochrony przed stosowanymi w obrocie abuzywnymi klauzulami waloryzacyjnymi, jak również efektu ich zastosowania w postaci orzeczeń specjalnie powołanego wydziału Sądu Okręgowego w Warszawie — Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Postanowienia dopuszczające zmianę ceny uznać można za jedne z najbardziej reprezentatywnych spośród wszystkich klauzul uznawanych za abuzywne. Powód ich „wątpliwej” popularności polega na trudnym w realizacji zapewnieniu równowagi stron, zarówno prawnej, jak i rynkowej. Każdy przedsiębiorca dąży do wypracowania jak największego zysku, z kolei konsument zainteresowany jest zapłaceniem jak najniższej ceny. Ze względu na w większości adhezyjny sposób zawierania umów, ryzyko wystąpienia we wzorcu krzywdzącego postanowienia waloryzacyjnego obciąża jedynie profesjonalistę.

Gospodarka wolnorynkowa w Polsce znajduje się jeszcze w fazie rozkwitu, mimo to stosunki prawne łączące konsumentów z przedsiębiorcami są na tyle powszechne i liczne, że niezbędne jest korzystanie z ujednoczonych warunków zawierania umów — wzorców umownych. Poziom regulacji ochrony wymagany przez europejskiego prawodawcę od państw członkowskich zdaje się aktualnie wystarczający i w pełni odpowiadający potrzebom uczestników polskiego rynku. Odnosi się to w równej mierze do przepisów prawa materialnego, jak i procedury prowadzącej do zakwestionowania i wyeliminowania z obrotu klauzul niedozwolonych. Warto jednak mieć na uwadze fakt, że obecny stan prawny może się w niedługim czasie zdezaktualizować w wyniku dość dynamicznego rozwoju gospodarek państw Unii Europejskiej i zajdzie potrzeba stopniowego wprowadzania zmian w zakresie ochrony praw konsumentów w stronę ich poszerzenia i ujednoczania.

Przepisy i będące ich realizacją procedury przewidziane zarówno przez prawodawcę europejskiego i polskiego są, docelowo, rozwiązaniami skutecznymi. System monitorowania wzorców umownych stosowanych przez profesjonalistów w obrocie konsumenckim przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i następnie kontrola dokonywana przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod

kątem abuzywności poszczególnych klauzul wydaje się działać sprawnie. Sąd dokonuje analizy poszczególnych postanowień wzorca i w sytuacji zakwalifikowania ich jako naruszające prawa konsumentów — zakazuje ich stosowania, polecając równocześnie Prezesowi UOKiK umieszczenie takiego postanowienia w rejestrze klauzul abuzywnych. Procedura taka powinna doprowadzić do całkowitej eliminacji takich klauzul z obrotu konsumenckiego. Pojawia się jednak problem w kwestii uznawania orzeczeń SOKiK, a konkretnie w rozbieżnościach tak doktrynalnych, jak i praktycznych w podejściu do rozumienia rozszerzonego obowiązywania wyroków. Należy stanąć na stanowisku, iż obowiązywanie wyroku SOKiK powinno się odnosić do wszystkich podmiotów działających na rynku, a nie, jak to wskazuje część doktryny — jedynie do podmiotu będącego stroną pozwaną w procesie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i jego adherentów. Drugie podejście jest moim zdaniem błędne, gdyż treść art. 479⁴³ k.p.c. należy rozumieć jako odnoszącą się do wszystkich podmiotów uczestniczących w obrocie rynkowym. Za argumentem tym przemawia również wykładnia celowościowa tego przepisu. Jakież miałyby bowiem sens publikacja takiej klauzuli w rejestrze postanowień zakazanych i Monitorze Sądowym i Gospodarczym, jeśli nie taki, by poinformować wszystkich, że dane postanowienie jest bezwzględnie zakazane? Ograniczenie celu publikacji do poinformowania jedynie klientów danego przedsiębiorcy byłoby działaniem niepraktycznym ze względu na jego skalę. Ponadto inny podmiot stosujący taką klauzulę, a której nikt do tej pory nie zakwestionował, może nadal z niej korzystać. Konsekwencją tego jest stan nierównego traktowania i ograniczania praw podmiotów, gdyż jednemu zabrania się robienia czegoś, co może czynić inny.

Ponadto konsekwencją rozszerzonej prawomocności orzeczeń winien być zakaz stosowania klauzul nie tyle identycznych jak zakwestionowana, co takich samych. Oznacza to, że z obrotu wyeliminowane powinny być klauzule abuzywne o pewnej modelowej konstrukcji, zasadzie działania, czyli takiej, która powoduje powstanie takiej samej sytuacji między konsumentem a przedsiębiorcą. Wyrok SOKiK w omawianej materii docelowo powinien mieć charakter podobny do znanego systemowi *common law* precedensu, czyli ustanawiać za każdym razem nowy stan prawny. Poglądowi temu zarzucić można naruszenie konstytucyjnego katalogu źródeł prawa, jednak moim zdaniem jest to jedynie wynikający z praktyki przykład interpretacji i realizacji obowiązujących przepisów. Część doktryny opowiada się za uznaniem wyroków SOKiK za poszerzenie katalogu klauzul zawartych w art. 385³ k.c., za dokonanie pewnego rodzaju jego aktualizacji. Cechą klauzul wyżej wymienionego katalogu kodeksu cywilnego jest jednak jedynie domniemanie abuzywności, z kolei klauzula skontrolowana przez SOKiK jest już za taką uznana. Moim zdaniem klauzule te należy traktować jako takie same postanowienia, które swoją konstrukcją i sposobem regulacji stosunków prawnych w obrocie jednostronnie profesjonalnym wypełniają dyspozycję jednego lub kilku przepisów art. 385³ k.c. (kwestia redakcji ma tu znaczenie drugorzędne). Należy jednak pamiętać o tym,

że katalog ten nie jest zamknięty i ma charakter przykładowy. Istnienie tej nieścisłości jest wykorzystywane przez przedsiębiorców, którzy po dokonaniu drobnej zmiany w tekście klauzuli stosują ją już jako nową i niezakazaną. Fakt mnożenia się klauzul w pokazany sposób nie wpływa na skuteczność ich eliminacji z rynku. Sąd realizuje zadanie ochrony konsumentów przed krzywdzącymi ich postanowieniami wzorców umownych, ale odbywa się to przy bardzo zawyżonych nakładach pracy w postaci wielu podobnych postępowań, a co za tym idzie i kosztów obciążających Skarb Państwa (postępowanie w tym trybie jest bowiem zwolnione z kosztów) i w rezultacie samych podatników–konsumentów. XVII Wydział Sądu Okręgowego Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów został stworzony w celu szczególnego zadbania o interesy konsumentów, czego gwarancją miała być jego ścisła specjalizacja. Lektura orzeczeń i uzasadnień sprawia wręcz odwrotne wrażenie — jak już wspomniano w powyższej pracy, jest to rezultat konieczności uzasadniania praktycznie takich samych orzeczeń, nawet po kilkanaście razy. Trudno się dziwić, że Sąd ogranicza się w nich do jedynie lakonicznych stwierdzeń.

Inną konsekwencją tego stanu rzeczy jest fakt niewystarczającej restryktywności Sądu w stosunku do przedsiębiorców stosujących klauzule wpisane do rejestru Prezesa UOKiK. Możliwość zastosowania, przewidzianej w kodeksie wykroczeń, grzywny wobec przedsiębiorcy zachodzi wobec ciągłego stosowania zakazanej już klauzuli przez ten sam podmiot, a nie przez zastosowanie jej przez któregokolwiek przedsiębiorcę.

Co do klauzul przewidujących zmianę ceny, należy pamiętać, że nie są one bezwzględnie zakazane. Sąd najczęściej wskazuje na potrzebę ich transparentnej redakcji, z przywołaniem konkretnych i obiektywnie istotnych przyczyn leżących u podstaw skorzystania z tego uprawnienia przez przedsiębiorcę. Wiąże się z tym ograniczeniem prawo do dokonywania przez profesjonalistę jednostronnej i wiążącej interpretacji umowy, szczególnie w przypadku, gdy ta zawiera niejasne lub nazbyt ogólnikowe sformułowania. Równie ważne jest zapewnienie po stronie konsumenta prawa do odstąpienia od umowy w przypadku skorzystania przez jego kontrahenta z klauzuli waloryzacyjnej. Wątpliwości co do praktyczności rozwiązania pozwalającego na odstąpienie od umowy powstają w zakresie wzorców stosowanych w branży usług edukacyjnych świadczonych przez uczelnie niepubliczne i deweloperów. W wielu przypadkach odstąpienie jest jedynym i niekoniecznie pożądanym przez konsumenta wyjściem. Rozstrzygnięcia wymaga tu, już na poziomie prawodawczym, kwestia przypisania priorytetu ochronie konsumenta albo interesu przedsiębiorcy, lub znalezienia punktu równowagi między dążeniami tych dwóch podmiotów, co jest niewątpliwie zadaniem bardzo trudnym.

Powyższa argumentacja pozwala uznać, że działalność Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrażona w jego orzecznictwie odpowiada wymogom rynku, gdyż zapewnia w miarę skuteczną gwarancję praw konsumenta, bez nadmiernego, wykraczającego poza potrzebę ograniczania działalności podmiotów profesjonal-

nych. Za wnioskiem tym przemawia również powoływany już kilkakrotnie fakt realizacji przez Sąd minimalnego modelu ochrony konsumenta. Jedynym mankamentem jest niewłaściwe stosowanie narzędzi, jakimi są przepisy kodeksu cywilnego i kodeksu postępowania cywilnego, które co prawda doprowadza do pożądanego efektu, ale „okreźną drogą”.