

WOJCIECH JAROSIŃSKI, BOHDAN WIDŁA\*

ODPOWIEDZIALNOŚĆ CYWILNA WEDŁUG USTAWY  
Z DNIA 23 SIERPNI 2007 R. O PRZECIWDZIAŁANIU  
NIEUCZCIWYM PRAKTYKOM RYNKOWYM W ŚWIETLE  
DYREKTYWY 2005/29/WE O NIEUCZCIWYCH  
PRAKTYKACH HANDLOWYCH

1. WSTĘP

W Zielonej Księdze w sprawie przeglądu dorobku wspólnotowego w dziedzinie praw konsumenta, Komisja Europejska krytycznie odniosła się do dotychczasowego modelu harmonizacji prawa<sup>1</sup>. Ocena ta dotyczy między innymi klauzuli o minimalnej harmonizacji, jaką zawierała większość „konsumenckich dyrektyw”, pozwalającej na wprowadzanie do prawa krajowego instrumentów prawnych dalej idących niż te wymagane przez ustawodawcę wspólnotowego. Zdaniem Komisji, wprowadzanie tej klauzuli, w połączeniu z rozczłonkowaniem przepisów i częstym dublowaniem się w różnych dyrektywach zapisów dotyczących *de facto* tej samej problematyki<sup>2</sup>, prowadziło do powstania niekorzystnych dla rynku wewnętrznego różnic w prawodawstwie państw członkowskich. W celu uniknięcia tych problemów, dyrektywa 2005/29/WE<sup>3</sup>, będąca kolejnym wspólnotowym aktem prawnym, które-

---

\* *Wojciech Jarosiński jest studentem IV roku prawa na Uniwersytecie Jagiellońskim, studentem programu LL.M. The Catholic University of America; Bohdan Widła jest studentem IV roku prawa na Uniwersytecie Jagiellońskim, absolwentem Szkoły Prawa Amerykańskiego UJ & CUA.*

<sup>1</sup> *Zielona księga w sprawie przeglądu dorobku wspólnotowego w dziedzinie praw konsumenta*, COM (2006) 744 final, s. 8.

<sup>2</sup> Sztandarowym przykładem może być definicja konsumenta, która musiała być konstruowana osobno na gruncie każdej dyrektywy.

<sup>3</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/29/WE z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz

go celem ma być ochrona konsumentów, została zaopatrzona w klauzulę maksymalnej (pełnej) harmonizacji.

Ponieważ art. 249 ust. 3 TWE, zobowiązując państwa członkowskie do implementowania dyrektyw i osiągnięcia ich celów, przyznaje swobodę co do wyboru formy i środków, ustawodawca dysponował kilkoma alternatywnymi rozwiązaniami wprowadzającymi dyrektywę 2005/29/WE do polskiego porządku prawnego<sup>4</sup>. Wymieniano tu wprowadzenie odpowiednich przepisów do kodeksu cywilnego, do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów<sup>5</sup> czy też do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji<sup>6</sup>. Ta ostatnia propozycja wydawałaby się najbardziej oczywista<sup>7</sup>. Model zwalczania nieuczciwych praktyk w stosunkach B2C<sup>8</sup> jest tu bowiem, na pierwszy rzut oka, bardzo podobny do modelu znanego przy zwalczaniu tych praktyk w stosunkach B2B<sup>9</sup>. Ustawodawca polski zdecydował jednak o wprowadzeniu do porządku prawnego nowego aktu prawnego w postaci ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym<sup>10</sup>.

Cywilna odpowiedzialność przedsiębiorcy za stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych jest uregulowana w rozdziale 3 ustawy. Celem niniejszego opracowania jest próba odpowiedzi na pytanie o zgodność zapisów polskiej ustawy z postanowieniami dyrektywy, a także określenia charakteru prawnego poszczególnych roszczeń, jakie przyznaje art. 12 ustawy. W pierwszej kolejności skupimy się na tych przepisach dyrektywy 2005/29/WE, które leżą u podstaw roszczeń z art. 12 u.p.n.p.r. Następnie przeanalizujemy, jak nowe normy mogą funkcjonować w polskim porządku prawnym, skupiając się na legitymacji indywidualnego konsumenta do inicjowania postępowania.

Analizując, które z zapisów dyrektywy 2005/29/WE pozwalają na skonstruowanie roszczenia cywilnoprawnego, nie sposób pominąć zdania pierwszego motywu 9 preambuły, w myśl którego dyrektywa nie stanowi uszczerbku dla indywidualnych powództw wnoszonych przez osoby, które ucierpiały na skutek nieuczciwej praktyki handlowej. W niniejszym opracowaniu bronimy stanowiska, iż zwrot ten oznacza, że dyrektywa nie jest nakierowana na wywarcie wpływu na istniejące, lub mające dopiero powstać, roszczenia jakichkolwiek (fizycznych czy prawnych) osób.

---

zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (OJ 2006, L 149, s. 22); dalej: dyrektywa 2005/29/WE.

<sup>4</sup> Dyskusje o sposobach implementacji omawia A. Michalak: *Przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 35–36.

<sup>5</sup> Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331; dalej: u.o.k.k.

<sup>6</sup> Tekst jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.; por. też J. Szwaia, A. Tischner: *Implementacja dyrektywy 2005/29/WE o zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych do prawa polskiego*, Monitor Prawniczy 2007, nr 20, s. 1118–1119.

<sup>7</sup> Na taki krok zdecydowano się w Niemczech. Nowelizacja UWG weszła w życie 30 grudnia 2008 r. (BGBl I 2008, 2949).

<sup>8</sup> Ang. *Business to Consumer*; stosunki między przedsiębiorcą a konsumentem.

<sup>9</sup> Ang. *Business to Business*; stosunki między przedsiębiorcami.

<sup>10</sup> Dz.U. Nr 171, poz. 1206; dalej: u.p.n.p.r.

Dyrektywa się takimi roszczeniami nie zajmuje. Naszym zdaniem ustawodawca europejski nie zamierzał przyznać konsumentowi legitymacji do występowania z powództwem już w chwili zagrożenia jego subiektywnego interesu, jednocześnie umożliwiając przerzucenie na przedsiębiorcę ciężaru dowodu, iż nie dopuścił się on nieuczciwej praktyki rynkowej (co zmusza go do odniesienia się do zobiektywizowanych kryteriów). Staramy się wykazać, że — ujmując to słowami sędziego Sądu Najwyższego USA Antonina Scalii — ustawodawca europejski „nie chowa słoni w mysich norach”<sup>11</sup>.

## 2. OGÓLNA CHARAKTERYSTYKA DYREKTYWY 2005/29/WE

Celem dyrektywy jest zarówno wprowadzenie nowych regulacji chroniących konsumentów przed nieuczciwymi praktykami handlowymi, jak i usprawnienie handlu transgranicznego dzięki likwidacji różnic między przepisami obowiązującymi w poszczególnych państwach członkowskich. Ochrona gospodarczych interesów konsumentów ma mieć charakter bezpośredni, natomiast pośrednio obejmuje ona interesy przedsiębiorców działających zgodnie z prawem<sup>12</sup>.

Dyrektywa oparta jest na systemie klauzuli generalnej, konkretyzowanej na kilka sposobów. Nie jest to *novum* o tyle, że metodę tę stosowano wcześniej na przykład w dyrektywie o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich<sup>13</sup>, jednak dotąd nie wprowadzano aż trzystopniowego mechanizmu<sup>14</sup>. W myśl art. 5 praktyka handlowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z wymogami staranności zawodowej<sup>15</sup> i w sposób istotny zniekształca lub może w sposób istotny zniekształcić zachowanie gospodarze względem produktu przeciętnego konsumenta, do którego dociera bądź do którego jest skierowana, lub przeciętnego członka grupy konsumentów, jeżeli praktyka handlowa skierowana jest do określonej grupy konsumentów. Z kolei art. 6 i 7 zawierają kazuistyczne wyliczenia działań i zaniechań wprowadzających w błąd. Artykuły 8–9 definiują agresywne praktyki rynkowe. Kolejnym poziomem konkretyzacji jest tzw. czarna lista praktyk, które

<sup>11</sup> Whitman v. American Trucking Associations, 531 U.S. 457.

<sup>12</sup> Motyw 8 preambuły dyrektywy 2005/29/WE.

<sup>13</sup> Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (OJ L 95, 21 kwietnia 1993 r., s. 29), gdzie pierwszym stopniem kontroli była klauzula generalna, a drugim tzw. szara lista klauzul niedozwolonych.

<sup>14</sup> Kolejne etapy to klauzula generalna, katalogi praktyk i czarna lista. Por. też R. Stefanicki: *Nieuczciwe praktyki handlowe w świetle prawodawstwa Unii Europejskiej: dyrektywa 2005/29/WE*, Warszawa 2007, s. 118.

<sup>15</sup> Zdefiniowano go w art. 2 pkt h jako „standard dotyczący szczególnej wiedzy i staranności, których można w racjonalny sposób oczekiwać od przedsiębiorcy w jego relacjach z konsumentami, zgodnie z uczciwymi praktykami rynkowymi i/lub ogólną zasadą dobrej wiary”. To osobliwe rozróżnienie tłumaczone jest przez chęć ułatwienia wpisania dyrektywy w systemy prawne, w których trudno posługiwać się pojęciem dobrej wiary.

w każdym przypadku należy uznać za nieuczciwe. Są one wyszczególnione w obszernym załączniku<sup>16</sup>.

Jednocześnie, dyrektywa wyraźnie stanowi, że jej zapisy nie wpływają na przepisy regulujące prawo umów, w szczególności dotyczące „ważności, zawierania lub skutków umowy” (art. 3 ust. 2).

Bardzo istotnym elementem jest wspomniana już klauzula maksymalnej harmonizacji. Państwa członkowskie, z nielicznymi wyjątkami, nie mogą więc przyjmować instrumentów dalej idących niż te, które przewiduje dyrektywa. Klauzula ta dotyczy nie tylko katalogu zakazanych praktyk, ale także systemu ochrony prawnej.

### 3. OCENA ZGODNOŚCI USTAWOWEGO SYSTEMU ROSZCZEŃ Z DYREKTYWĄ 2005/29/WE

Konstrukcja ustawy zbliżona jest do konstrukcji ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji do tego stopnia, że miejscami przejmuje całe jej fragmenty. Jednocześnie, z uwagi na klauzulę pełnej harmonizacji zawartą w dyrektywie, w licznych miejscach przeniesiono pewne jej fragmenty wprost do przepisów u.p.n.p.r.

Nieuczciwe praktyki rynkowe są zdefiniowane w art. 4 ust. 1 jako zachowania sprzeczne z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształcające lub mogące zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Ustawa zawiera więc klauzulę generalną podobną do klauzuli z art. 3 ust. 1 u.z.n.k. Stypizowano praktyki wprowadzające w błąd polegające na działaniu (art. 5 u.p.n.p.r.) i na zaniechaniu (art. 6 u.p.n.p.r.).

Osobno zdefiniowano też agresywne praktyki rynkowe, którymi są zachowania polegające na wywoływaniu niedopuszczalnego nacisku, które w znaczny sposób ograniczają lub mogą ograniczyć swobodę wyboru przeciętnego konsumenta lub jego zachowanie względem produktu, i tym samym powodują lub mogą powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął (zob. art. 8–9 u.p.n.p.r.).

Ustawa zawiera także dwie obszerne „czarne listy” nieuczciwych praktyk rynkowych (w art. 7 i art. 9).

Dalsza część opracowania poświęcona jest ocenie zgodności zapisów u.p.n.p.r. w zakresie odpowiedzialności cywilnej z dyrektywą 2005/29/WE. Dlatego też prowadzona analiza będzie się głównie skupiać na art. 12 u.p.n.p.r. oraz odpowiednich postanowieniach dyrektywy<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> W doktrynie krytykuje się taką metodę regulacji, oskarżając ustawodawcę europejskiego o nieufność wobec sędziów; zob. J. Szwaia, A. Tischner: *Implementacja...*, *op. cit.*, s. 1117.

<sup>17</sup> Poza zakresem opracowania pozostawiamy zatem zagadnienia związane ze środkami o charakterze administracyjnym, a także poszczególnymi typami nieuczciwych praktyk rynkowych.

Rozważania rozpoczniemy od kwestii najmniej kontrowersyjnych, tj. roszczeń „rzeczników interesu publicznego” (art. 12 ust. 2 u.p.n.p.r.), następnie przeanalizujemy najciekawszą konstrukcję ustawy — roszczenie przysługujące konsumentowi. Zdajemy sobie sprawę, że kolejność ta odbiega od kolejności przyjętej przez ustawodawcę. Ustawa bowiem za centralny punkt obiera roszczenie indywidualnego konsumenta. Jak jednak wskazujemy niżej, tylko roszczenia „rzeczników interesu publicznego” implementują postanowienia dyrektywy 2005/29/WE. Dlatego w celu oceny prawidłowości tej implementacji zasadne jest omówienie ich w pierwszej kolejności.

Rozważania zakończymy zwróceniem uwagi na kontrowersyjne elementy poszczególnych roszczeń z art. 12 u.p.n.p.r.

### 3.1. PODSTAWA IMPLEMENTACJI — ZAPISY DYREKTYWY

Artykuł 11 dyrektywy 2005/29/WE nakazuje państwom członkowskim zapewnienie odpowiednich i skutecznych środków zwalczania nieuczciwych praktyk rynkowych. Pozostawia on państwom pewną swobodę<sup>18</sup>, jednak w ściśle określonych granicach.

I tak konieczne jest umożliwienie osobom lub organizacjom, które na mocy prawa krajowego mają uzasadniony interes w zwalczaniu takich praktyk, w tym konkurentom, wszczynania postępowania sądowego lub zaskarżania ich do właściwego organu administracji. To państwa członkowskie decydują jednak, czy przyznać tylko jeden czy obydwie wymienione środki. Mają również swobodę określenia, czy środki te mogą być skierowane oddzielnie lub łącznie przeciwko kilku przedsiębiorcom działającym w tym samym sektorze gospodarczym, oraz czy mogą być skierowane przeciwko twórcy kodeksu postępowania w przypadku, gdy dany kodeks zachęca do nieprzestrzegania przepisów prawnych.

Sądy lub organy administracyjne powinny być wyposażone w środki umożliwiające nakazanie zaprzestania nieuczciwych praktyk lub, jeżeli nie zostały jeszcze zastosowane, ale jest to bliskie, zakazanie tej praktyki. Nie jest jednak konieczne wykazywanie ani rzeczywistej „straty lub szkody”, ani „zamiaru lub niedbalstwa” ze strony przedsiębiorcy. Wskazuje się, że dyrektywa konstruuje więc system odpowiedzialności na zasadzie ryzyka<sup>19</sup>. Środki te można jednak zastosować tylko w razie konieczności, uwzględniając „interesy wszystkich zainteresowanych, a w szczegól-

<sup>18</sup> Jest to jeden z wyjątków od zasady maksymalnej harmonizacji; zob. też C. Twigg-Flesner, D. Parry, G. Howells, A. Nordhausen: *An Analysis of the Application and Scope of the Unfair Commercial Practices Directive*, s. 48. Tekst dostępny na stronie <http://www.berr.gov.uk/files/file32095.pdf>.

<sup>19</sup> C. Twigg-Flesner, D. Parry, G. Howells, A. Nordhausen: *An Analysis...*, *op. cit.*, s. 48.

ności interes publiczny” (art. 11 ust. 2 dyrektywy 2005/29/WE). Środki te mają być możliwe również w ramach procedury przyspieszonej<sup>20</sup>.

Sądy lub organy administracyjne mogą być wyposażone w uprawnienia pozwalające usuwać trwale skutki nieuczciwych praktyk, których zaprzestanie zostało nakazane prawomocnym orzeczeniem. Środki te to nakazanie publikacji orzeczenia w całości lub w części oraz nakazanie dodatkowo publikacji sprostowania (ang. *corrective statement*; niem. *berichtigende Erklärung*).

Niezależnie od tego, dyrektywa w art. 13 wymaga wprowadzenia systemu skutecznych, proporcjonalnych i odstrasżających sankcji za naruszenie przepisów krajowych.

Co się tyczy środków z art. 11, uderza *prima facie* niewymienienie konsumenta w wyliczeniu podmiotów posiadających czynną legitymację do inicjowania postępowania przeciwko przedsiębiorcom. Naszym zdaniem, mimo że ochrona interesów gospodarczych konsumentów jest jednym z podstawowych celów dyrektywy, pominięcie to jest nieprzypadkowe. Do kwestii tej odniesiemy się przy omawianiu systemu roszczeń w polskiej ustawie.

### 3.2. ROSZCZENIA „RZECZNIKÓW INTERESU PUBLICZNEGO”

Do kategorii tej można zaliczyć podmioty, które w polskiej ustawie implementującej dyrektywę są wymienione w art. 12 ust. 2 ustawy, tzn.: Rzecznika Praw Obywatelskich, rzecznika ubezpieczonych, powiatowego (miejskiego) rzecznika konsumentów, a także krajową lub regionalną organizację, której statutowym celem jest ochrona interesów konsumentów. Są one osobami, które prawo krajowe uznaje za mające uzasadniony interes w zwalczaniu nieuczciwych praktyk. Trudno mieć uwagi do tego katalogu, z wyjątkiem jednej. Dyrektywa wyraźnie wymienia konkurentów w katalogu podmiotów uprawnionych do inicjowania postępowania. Tymczasem u.p.n.p.r. nie tylko nie przyznaje im takiego roszczenia, ale skreśla odniesienie do interesu konsumentów z art. 1 u.z.n.k., na podstawie której swoje roszczenia z pewnością mogliby kierować właśnie konkurencji! Posunięcie to jest niejasne, tym bardziej że niektóre przepisy u.z.n.k. i tak będą chroniły ten interes<sup>21</sup>. Można tu przyjąć dwa stanowiska: albo obecność konkurentów w wyliczeniu dyrektywy uznamy za regułę interpretacyjną („ustawodawca europejski nie wyklucza uznania ich za osoby posiadające uzasadniony interes”), albo za wymóg („ustawodawca europejski nakazuje przyznanie odpowiednich środków konkurentom”).

---

<sup>20</sup> Zob. art. 11 ust. 2 pkt b dyrektywy 2005/29/WE. Polski ustawodawca zdecydował się na przyznanie tego typu uprawnień Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w ramach procedury administracyjnej. Ze względu na ich charakter, wykraczają one poza ramy niniejszego opracowania.

<sup>21</sup> Tak J. Szwaja, A. Tischner: *Implementacja...*, op. cit., s. 1120 oraz M. Sieradzka: *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 274.

Naszym zdaniem należy przychylić się do tej drugiej wersji<sup>22</sup>, co prowadziłoby *prima facie* do wniosku o niepełnej implementacji dyrektywy 2005/29/WE w tym zakresie. Brak takiego roszczenia oznaczałby bowiem niewykonanie jednego z celów dyrektywy, jakim jest, jak już wskazywaliśmy, ochrona uczciwych przedsiębiorców.

Wniosek ten byłby jednak nieuprawniony. Ustawodawca polski przyjął model, w którym jedna z ustaw nakierowana jest na ochronę interesu konsumentów (u.p.n.p.r.), a inna ma za zadanie chronić interesy przedsiębiorców–konkurentów (u.z.n.k.). Powstaje pytanie, czy przedsiębiorcy, których legitymacja procesowa do występowania z bliźniaczo podobnymi roszczeniami wypływa z art. 18 u.z.n.k., mogą oprzeć się także na postanowieniach u.p.n.p.r., która zawiera własną definicję nieuczciwej praktyki rynkowej oraz katalogi typów nieuczciwych praktyk?

Wydaje się, że możliwość taką daje klauzula generalna, zawarta w art. 3 ust. 1 u.z.n.k., w myśl której „czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta”. Artykuł 3 u.p.n.p.r. wyraźnie stanowi bowiem, iż zakazane jest stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych. Trafny jest zatem pogląd, że to samo zachowanie może być podstawą odpowiedzialności zarówno na gruncie art. 18 u.z.n.k., jak i art. 12 u.p.n.p.r.<sup>23</sup> O ile zatem przedsiębiorca będzie w stanie wykazać naruszenie lub zagrożenie jego interesu<sup>24</sup>, będzie mógł wystąpić z roszczeniami przeciwko podmiotowi stosującemu nieuczciwe praktyki rynkowe. Tym samym, mimo że przepisy u.p.n.p.r. nie przyznają wprost roszczenia konkurentom, cel dyrektywy<sup>25</sup> realizowany jest przez przepisy art. 3 i art. 18 u.z.n.k.

Wymienionym w art. 12 ust. 2 podmiotom ustawa przyznaje roszczenia o:

- a) zaniechanie nieuczciwej praktyki handlowej,
- b) złożenie jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie,
- c) zasądzenie odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej, ochroną dziedzictwa narodowego lub ochroną konsumentów.

Z wykładni językowej ust. 1, do którego odsyła ust. 2, można wywnioskować, że wszystkie te roszczenia przysługują w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej<sup>26</sup>. Już na tym etapie rozważań można więc wątpić, czy polski ustawodaw-

<sup>22</sup> Można tu bronić stanowiska, że dyrektywa wprowadza domniemanie istnienia po stronie konkurentów interesu w zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych.

<sup>23</sup> Tak A. Michalak: *Przeciwdziałanie...*, *op. cit.*, s. 37.

<sup>24</sup> Tak jak wspomnieliśmy, można tu podjąć próbę skonstruowania domniemanie istnienia tego interesu na podstawie art. 11 ust. 1 zd. 2 dyrektywy 2005/29/WE.

<sup>25</sup> Zob. motywy 13 i 14 preambuły dyrektywy 2005/29/WE.

<sup>26</sup> Tak także, na gruncie u.z.n.k., E. Nowińska, M. du Vall: *Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Warszawa 2005, s. 246. Odmienne jednak, na gruncie u.p.n.p.r. M. Sieradzka: *Ustawa o przeciwdziałaniu...*, *op. cit.*, s. 242. Na gruncie u.z.n.k. prewencyjne roszczenie dopuszczają J. Barta, R. Markiewicz (w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. J. Szwajca, Warszawa 1994, s. 161 oraz B. Gadek:

ca należycie wywiązał się z zadania implementacji dyrektywy, skoro ta nakłada również obowiązek przyjęcia w prawie krajowym środków pozwalających na zapobieganie praktykom, których „zastosowanie jest bliskie” (art. 11 ust. 2 pkt b dyrektywy 2005/29/WE)<sup>27</sup>.

Jeżeli chodzi o sam katalog roszczeń, to oczywiście możliwość żądania zaniechania nieuczciwej praktyki wprost wypełnia dyspozycję art. 11 ust. 2 pkt b dyrektywy 2005/29/WE.

Nieco więcej problemów nastęrcza roszczenie o złożenie odpowiedniego oświadczenia. Zwrot ten jest kopią określenia znanego z art. 18 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k., jednak problematyczne może być ustalenie jego relacji z nakazem publikacji orzeczenia i publikacji sprostowania, o których wspomina dyrektywa. Implementując dyrektywę w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej<sup>28</sup>, ustawodawca wprowadził w art. 79 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych<sup>29</sup> podobny zapis, jednak art. 15 *in fine* dyrektywy *enforcement* wprost zezwalał na wprowadzenie środków innych niż te w nim wymienione. Artykuł 11 dyrektywy 2005/29/WE takiej kompetencji nie przyznaje. Wydaje się, że określenie użyte w polskiej ustawie pozostaje w logicznym stosunku niezależności wobec określenia znanego dyrektywie. Oznaczałoby to, że obok rozwiązań przewidzianych w dyrektywie ustawodawca polski przewidział także pewne dodatkowe uprawnienia, co stoi w sprzeczności z klauzulą maksymalnej harmonizacji. Rozwiązaniem mogłoby być takie interpretowanie ustawy przez polskie sądy, które maksymalnie zbliżałyby jej postanowienia do wymogów dyrektywy<sup>30</sup>. W związku z powyższym, „oświadczenia”, których składanie nakazywałyby polskie sądy, powinny mieć taką treść, która mieściłaby się w zakresie określonym przepisami dyrektywy<sup>31</sup>. Zdaniem M. Sieradzkiej, powołującej się na pogląd J. Szwai wyrażony na gruncie u.z.n.k., omawiane roszczenie spełnia funkcję informacyjną, wychowawczą, prewencyjną i kompensacyjną. Wyklucza ona natomiast, w ślad za A. Szpunarem, funkcję represyjną<sup>32</sup>. Naszym zdaniem istotne powinno być tu przede wszystkim odwołanie się do treści dyrektywy 2005/29/WE. Stosowane przez ustawodawcę europejskiego pojęcie „sprostowanie” zdaje się sugerować, iż roszczenie to ma przede wszystkim doprowadzić do zniwelowania

---

*Generalna klauzula odpowiedzialności za czyn nieuczciwej konkurencji (art. 3 u.z.n.k)*, Kraków 2003, s. 174, która argumentuje, że nie można żądać od podmiotu uprawnionego oczekiwania na naruszenie. Tak daleko idącą interpretację funkcjonalną trudno jednak pogodzić z wynikami wykładni językowej. Niewprowadzenie roszczenia prewencyjnego można, naszym zdaniem, traktować jedynie jako lukę aksjologiczną.

<sup>27</sup> Na marginesie można tu dodać, że art. 24–26 u.o.k.k. mogą być zastosowane dopiero po zastosowaniu praktyki.

<sup>28</sup> Dyrektywa 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (OJ 2004, L 157, s. 45); tzw. dyrektywa *enforcement*.

<sup>29</sup> Tekst jedn. Dz.U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 ze zm.

<sup>30</sup> O wymogu takim w razie nieprawidłowej interpretacji wielokrotnie wypowiadał się ETS; zob. np. wyrok z dnia 10 kwietnia 1984 r. w sprawie C–14/83 von Colson i Kamman v. Land Nadrenia Północna–Westfalia.

<sup>31</sup> Trafny jest pogląd, w myśl którego sąd ma możliwość ingerencji w treść oświadczenia zaproponowaną przez powoda w żądaniu pozwu; tak M. Sieradzka: *Ustawa o przeciwdziałaniu...*, *op. cit.*, s. 247.

<sup>32</sup> *Ibidem*, s. 246.



skutków stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych, polegających na wprowadzeniu w błąd pewnej rzeszy konsumentów, a nie na dostarczaniu „satysfakcji moralnej”<sup>33</sup>. Przykładowo, naszym zdaniem nie powinny mieć one treści o charakterze innym niż informacyjny, co wykluczałoby przeprosiny, wyrażanie ubolewania itp.

W doktrynie wskazuje się na niejasny charakter roszczenia o zasądzenie odpowiedniej kwoty pieniężnej<sup>34</sup>. Wydaje się, że bliżej mu do konstrukcji znanej prawu autorskiemu<sup>35</sup> niż tej z art. 448 k.c. Trudno bowiem uznać, że ma ono osobisty charakter<sup>36</sup>. Tym samym można przyjąć jego represyjny charakter<sup>37</sup>. W związku z tym na aprobatę zasługuje pogląd, że konstrukcja ta powinna znajdować zastosowanie jedynie w przypadku działania zawinonego<sup>38</sup>. Skoro tak, jego obecność w świetle obecnego w art. 13 omawianej dyrektywy nakazu przyjęcia systemu sankcji jest jak najbardziej zrozumiała. Nie jest przecież konieczne, aby sankcje te (ang. *penalties*; niem. *Sanktionen*) miały charakter karny<sup>39</sup>, choć i takie znajdują się w ustawie.

### 3.3. ROSZCZENIE INDYWIDUALNEGO KONSUMENTA

Jak już wskazaliśmy, dyrektywa milczy w kwestii przyznania indywidualnemu konsumentowi dostępu do przewidzianych w niej środków ochrony prawnej. Tymczasem polski ustawodawca roszczenie konsumenckie uczynił centrum systemu cywilnej odpowiedzialności za stosowanie nieuczciwych praktyk<sup>40</sup>. Artykuł 12 ust. 1 zawiera szeroki katalog roszczeń — omówiony wyżej art. 12 ust. 2 odsyła tylko do niektórych z nich. Wśród roszczeń niedostępnych rzecznikom interesu publicznego są możliwość żądania usunięcia skutków praktyki oraz naprawienia szkody „na zasadach ogólnych, w szczególności żądania unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń oraz zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu”<sup>41</sup>. Powstaje pytanie, czy trzeba uznać takie zapisy ustawy za niezgodne z dyrektywą?

Wydaje się, że projektodawca ustawy, uzależniając roszczenie od wykazania przez konsumenta naruszenia lub narażenia jego interesu, kierował się obecnym w dyrektywie odwołaniem do prawa krajowego, które ma decydować, jakie osoby

<sup>33</sup> Podobnie K. Włodarska-Dziurzyńska: *Sankcje w prawie konsumenckim na przykładzie wybranych umów*, Warszawa 2008, s. 98. Autorka pisze o ochronie „prawa konsumentów do rzetelnej informacji”.

<sup>34</sup> Zob. J. Szwaia, A. Tischner: *Implementacja...*, *op. cit.*, s. 1121.

<sup>35</sup> O wpłatę na Fundusz Promocji Twórczości, zob. art. 79 ust. 2 pkt 2 p.a.

<sup>36</sup> Zob. Z. Radwański, A. Olejniczak: *Zobowiązania — część ogólna*, Warszawa 2006, s. 259.

<sup>37</sup> Podobnie, na gruncie prawa autorskiego, J. Barta, R. Markiewicz (w:) J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Ćwiąkański, R. Markiewicz, E. Traple: *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, wyd. IV, Kraków 2005, s. 611.

<sup>38</sup> Zob. M. Sieradzka: *Ustawa o przeciwdziałaniu...*, *op. cit.*, s. 253 i tam cytowaną literaturę.

<sup>39</sup> C. Twigg-Flesner, D. Parry, G. Howells, A. Nordhausen: *An Analysis...*, *op. cit.*, s. 49.

<sup>40</sup> Uzasadnienie projektu ustawy, druk sejmowy nr V/1682, s. 36; dalej: uzasadnienie projektu.

<sup>41</sup> Próbę scharakteryzowania tej nietypowej konstrukcji podejmiemy w dalszej części tekstu.

mają „uzasadniony interes w zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych”. Przyznanie tak szerokiego katalogu roszczeń uzasadniono tym, że to konsument jest „głównym podmiotem ochrony”<sup>42</sup>. Nie wzięto jednak pod uwagę dwóch rzeczy. Po pierwsze, podmiotem ochrony w myśl dyrektywy nie jest konsument, ale jego gospodarcze interesy<sup>43</sup>. Po drugie, wydaje się, że ostatecznie ustawodawca postawił znak równości między wprowadzeniem systemu bezpośredniej ochrony<sup>44</sup> a wprowadzeniem systemu ochrony indywidualnej.

Dyrektywa nie tylko nie wymaga wprowadzenia indywidualnego roszczenia konsumenckiego; nie wspomina o nim także w wyjątkach od zasady maksymalnej harmonizacji (określonych w sposób przedmiotowy w motywie 9 preambuły<sup>45</sup>). Wprowadzenie go można by więc uznać za przyjęcie ostrzejszych mechanizmów niż te wymagane przez prawo wspólnotowe — tym bardziej że dyrektywa w art. 11 nie wspomina o roszczeniu o usunięcie skutków czy też o naprawienie szkody. Takie ujęcie sprawy *prima facie* kazałoby uznać centralny punkt polskiej ustawy implementującej za niezgodny z dyrektywą 2005/29/WE. Nie ratowałyby go nawet argumentacja opierająca się na odwołaniu do prawa krajowego w art. 11 ust. 1 zd. 2 dyrektywy, tzn. twierdzenie, że dyrektywa pozwala państwom członkowskim stwierdzić, że konsument jest osobą, która posiada uzasadniony interes w zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych. W przypadku dyrektyw z klauzulą maksymalnej harmonizacji nawet odwołanie do prawa krajowego nie przyznaje państwom członkowskim swobody w zaostrzaniu ochrony<sup>46</sup>.

Tak daleko idący wniosek nie byłby jednak uzasadniony. Wprowadzenie tego roszczenia nie zmienia zasad odpowiedzialności (definicji nieuczciwych praktyk rynkowych, katalogów praktyk itd.), a zatem trudno mówić tu o zaostrzeniu zasad ochrony. Ponadto dyrektywa nie mówi o roszczeniu konsumenckim nie dlatego, że go nie dopuszcza, ale dlatego, że w ogóle się nim nie zajmuje. W zdaniu pierwszym motywu 9 preambuły znajduje się wyraźne wskazanie, iż nie stanowi ona „uszczerbku dla indywidualnych powództw wnoszonych przez osoby, które ucierpiały na skutek nieuczciwej praktyki handlowej”. Przepis ten z całą pewnością pozwala na utrzymanie generalnych, deliktowych podstaw odpowiedzialności przedsiębiorców za stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych. Przykładowo, gdyby nie art. 12 u.p.n.p.r., konsument mógłby dochodzić naprawienia szkody na podstawie

---

<sup>42</sup> Uzasadnienie projektu, s. 36.

<sup>43</sup> Motyw 8 preambuły dyrektywy 2005/29/WE.

<sup>44</sup> *Ibidem*.

<sup>45</sup> Wyjątku takiego nie zawiera jednak zdanie pierwsze motywu 9, mówiące o roszczeniach indywidualnych; por. niżej.

<sup>46</sup> Tak ETS w wyroku z dnia 25 kwietnia 2002 r., C-52/00 Komisja v. Francja, w sprawie dotyczącej implementacji dyrektywy o odpowiedzialności za produkt niebezpieczny. Francja nie wprowadziła dolnej granicy szkody (500 euro), zrównała odpowiedzialność dostawcy z odpowiedzialnością producenta, a także zaostrzyła warunki zwolnienia się z odpowiedzialności.

art. 415 k.c., ale także zadośćuczynienia na podstawie art. 448 k.c.<sup>47</sup> Nieuzasadnione wydaje się zatem twierdzenie, iż motyw 9 dopuszcza jako formę implementacji skargę indywidualną osób (fizycznych czy prawnych)<sup>48</sup>. Jest ono sprzeczne z językową wykładnią<sup>49</sup>, która wyraźnie wskazuje na pozostawienie roszczeń indywidualnych poza zakresem normowania dyrektywy.

Naszym zdaniem, ustawodawca krajowy ma swobodę w kreowaniu podstaw odpowiedzialności, o której mowa w motywie 9 preambuły dyrektywy 2005/29/WE. Tym samym nie jest konieczne ograniczanie się do generalnych klauzul deliktowych.

Roszczenia konsumenckie z art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. są wzorowane na roszczeniach przedsiębiorcy z art. 18 ust. 1 u.z.n.k., przy czym o ile niektóre zmiany w stosunku do pierwowzoru wydają się zrozumiałe<sup>50</sup>, to nie można tego powiedzieć o wszystkich<sup>51</sup>. Jest to kolejne w polskim systemie prawnym roszczenie o charakterze deliktowym. Pewne wątpliwości w świetle motywu 9 preambuły budzi przyznanie go konsumentowi już wówczas, gdy jego interes został dopiero zagrożony nieuczciwą praktyką. Dyrektywa dopuszcza bowiem tylko indywidualne roszczenia osób, które „ucierpiały”. Trudno jednoznacznie określić, jakie zdarzenia mieszczą się w zakresie wyznaczonym przez to określenie; najbardziej radykalna interpretacja oznaczałaby przyjęcie, że jest to równoznaczne z wyrządzeniem szkody. Wydaje się jednak, że ten brak precyzji oznacza, iż dyrektywa nie zawęży w tak znacznym stopniu zakresu swobody państw członkowskich. Naszym zdaniem, zwrot ten należy rozumieć w ten sposób, że nie pozwala on na wprowadzenie roszczenia indywidualnej osoby o zakazanie praktyki, której jeszcze nie zastosowano. Paradoksalnie, uznanie, iż ustawodawca polski nie wprowadził takiego roszczenia prewencyjnego, czyni implementację dyrektywy niepełną. Jednak z drugiej strony, chroni przed uznaniem wprowadzenia indywidualnego roszczenia konsumenckiego za wyjście poza zakres swobody, przewidziany w motywie 9 preambuły.

### 3.4. WNIOSKI

Podsumowując powyższe rozważania: art. 12 ust. 2 u.p.n.p.r. to przepis implementujący postanowienia dyrektywy 2005/29/WE. Co do zasady, jest to implementacja

<sup>47</sup> Przykładowo, agresywna praktyka rynkowa z art. 9 pkt 2 u.p.n.p.r., którą można opisać jako „nachodzenie” konsumenta w miejscu zamieszkania, mogłaby być uznana za naruszenie nietykalności mieszkania.

<sup>48</sup> Odmienne jednak M. Sieradzka: *Ustawa o przeciwdziałaniu...*, *op. cit.*, s. 238.

<sup>49</sup> Wniosek taki potwierdza analiza tekstów dyrektywy w innych językach. Przykładowo: tekst angielski używa w odniesieniu do indywidualnych skarg sformułowania „is without prejudice”, tekst francuski zwrotu „s’applique sans prejudice”, a tekst niemiecki „berührt nicht”.

<sup>50</sup> Wytykane w doktrynie (zob. J. Szwaja, A. Tischner: *Implementacja...*, *op. cit.*, s. 1121) pominięcie roszczenia o wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści można uzasadnić jego wątpliwą użytecznością w stosunkach B2C. Nie zmienia to faktu, że konsumentowi nadal przysługują roszczenia na podstawie art. 405 i n. k.c.

<sup>51</sup> Dotyczy to zwłaszcza roszczenia o unieważnienie umowy jako doprecyzowania roszczenia o naprawienie szkody czy też pominięcia obecnej w u.z.n.k. przesłanki zawinięcia w roszczeniu o zapłacenie kwoty na cel społeczny. Do tych kwestii odniesiemy się w dalszej części pracy.

prawkłowa, jednak obraz ten psuje kilka istotnych braków, do których należą: zbyt szerokie ujęcie nakazu publikacji orzeczenia i sprostowania, a także — co jest chyba najistotniejszą wadą — brak możliwości wystąpienia z roszczeniem prewencyjnym.

Z kolei wprowadzenie art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. należy uznać nie za implementację dyrektywy (jak zdawał się sądzić projektodawca), ale za wprowadzenie do polskiego systemu prawnego nowego roszczenia deliktowego, którego treść sytuuje je poza obszarem objętym klauzulą maksymalnej harmonizacji. Można odnieść wrażenie, że w tym zakresie ustawodawca, zamiast implementować dyrektywę, raczej dokonał harmonizacji, w dodatku niedokładnej, nowej ustawy z zapisami u.z.n.k.

#### 4. CHARAKTERYSTYKA SYSTEMU ROSZCZEŃ Z ART. 12 U.P.N.P.R.

Jak wskazaliśmy wyżej, rezultatem uznania skargi z art. 12 u.p.n.p.r. za niesprzeczną z dyrektywą 2005/29/WE jest powstanie nowego roszczenia deliktowego w systemie prawa prywatnego. Deliktem w tym przypadku jest stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej (art. 3 u.p.n.p.r.), tzn. praktyki sprzecznej z dobrymi obyczajami, która w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu (art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r.). Warto pokusić się o analizę funkcjonowania nowego roszczenia w systemie.

Ustawodawca, typizując nowy czyn niedozwolony, w zasadzie skopiował istniejącą już w u.z.n.k. konstrukcję (art. 18 u.z.n.k.). Zasadność takiego posunięcia można podać w wątpliwość. Ustawodawca zdaje się nie być w stanie zdecydować się, czy należy przyjąć niemiecki model implementacji (jedna ustawa zawierająca roszczenia odnoszące się tak do relacji B2B, jak i B2C), czy stworzyć kilka ustaw z roszczeniami zindywidualizowanymi dla poszczególnych uprawnionych klas podmiotów<sup>52</sup>. Konsekwencją jest powstanie wątpliwości co do wzajemnej relacji obu ustaw. Problem ten jest szczególnie widoczny podczas próby interpretacji pojęć „narażenie” oraz „interes”, o czym będzie mowa poniżej. Natomiast nie wydaje się, aby błędne było posiłkowe stosowanie dorobku doktryny i orzecznictwa dotyczącego u.z.n.k. podczas analizy nowego roszczenia, w takim zakresie, w jakim odnosi się one do jego podstawowej konstrukcji.

Na wstępie należy również wyjaśnić zabieg, który w świetle uprzednio wyrażonej opinii odnośnie do relacji art. 12 ust. 1 do implementacji dyrektywy może wydać się niekonsekwencją. Mianowicie przy interpretacji kolejnych przesłanek roszczenia z art. 12 ust. 1 będziemy się odnosić do celu oraz treści dyrektywy, pomimo uznania art. 12 ust. 1 za regulację znajdującą się poza samą implementacją.

---

<sup>52</sup> Uzasadnienie projektu, s. 11 i n.

Furtką, pozwalającą na ten zabieg, jest motyw 9 preambuły dyrektywy. Dopuszcza on istnienie indywidualnych powództw powstałych na mocy krajowych przepisów. Roszczenia określone w art. 12 ust. 1 pozwalają na kierowanie właśnie takich powództw. Jednakże przesłanką roszczenia z niego wyrastającego jest bezprawność czynu, którą to określa ustawa będąca rezultatem implementacji dyrektywy 2005/29/WE. Ponadto, cytowany motyw 9 wyraźnie odsyła do pojęcia nieuczciwych praktyk rynkowych, które są zdefiniowane w dyrektywie. W konsekwencji uznaliśmy interpretację deliktu z art. 12 ust. 1 przez pryzmat pozostałych przepisów ustawy oraz samej dyrektywy za dopuszczalną.

Ostatnią kwestią wymagającą omówienia przed przejściem do analizy szczegółowych przesłanek roszczenia jest jego miejsce w systemie prawnym. Otóż należy zadać pytanie, jakie stany faktyczne będą inicjować powództwo na podstawie omawianej konstrukcji. Z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. wynika, że nieuczciwe praktyki rynkowe mogą pojawić się: 1) przed zawarciem umowy, 2) w trakcie jej zawierania, 3) po zawarciu umowy. Punkty (1) i (2) zostaną szczegółowo omówione podczas analizy pojęcia konsumenta. Tu natomiast należy zaznaczyć, iż w momencie zaistnienia stosunku zobowiązaniowego między stronami, konsument może uciec się do wielu konkurencyjnych środków ochrony jego interesu. Należy również zwrócić uwagę na fakt, iż nieuczciwe praktyki rynkowe, w zakresie, w jakim dotyczą zawierania umów, umożliwiają powoływanie się na wady oświadczeń woli<sup>53</sup>. Niemniej wątpliwe wydaje się odczytywanie dyrektywy jako narzędzia mającego skłonić państwa członkowskie do stworzenia odrębnego „konsumenckiego systemu wad oświadczeń woli”.

Należy zwrócić uwagę na fakt, iż dyrektywa ukierunkowana jest na działania prewencyjne<sup>54</sup> i jej celem jest wprowadzenie skutecznych instrumentów oczyszczania rynku z nieuczciwych praktyk, jeszcze zanim w ich wyniku powstanie stosunek zobowiązaniowy i zanim zakłócą one funkcjonowanie rynku wewnętrznego<sup>55</sup>. Siłą rzeczy więc przyjęcie przez ustawodawcę katalogu działań bezprawnych, będących podstawą roszczenia z art. 12 ust. 1, tożsamy z działaniami bezprawnymi określonymi przez dyrektywę, powoduje, iż również indywidualne roszczenie konsumenta powinno być głównie nakierowane na swoiste przedpole stosunku zobowiązaniowego. Przydatność takiego rozwiązania należy jednak kwestionować z powodów wyjaśnionych podczas analizy pojęcia konsumenta.

<sup>53</sup> Por. np. art. 7 pkt 1 u.p.n.p.r. i art. 86 k.c. Do kwestii tej powrócimy w dalszej części wywodu.

<sup>54</sup> Por. listę praktyk uznawanych w każdych okolicznościach za nieuczciwe z załącznika I do dyrektywy 2005/29/WE.

<sup>55</sup> Motywy 5, 7, 9 preambuły dyrektywy 2005/29/WE. W ostatnim mowa jest wprost, iż powództwa wynikające z „ucierpienia” na skutek zastosowania nieuczciwej praktyki handlowej nie są ograniczane przez zakres dyrektywy.

## 4.1. PRZESŁANKI DOPUSZCZALNOŚCI ROSZCZEŃ Z ART. 12 U.P.N.P.R.

Jaka jest zatem konstrukcja roszczenia wynikającego z art. 12 u.p.n.p.r.? Analogicznie jak jego odpowiednik z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, art. 12 stanowi *lex specialis* w stosunku do generalnej klauzuli deliktowej wyrażonej w art. 415 k.c. Powoduje to, iż dopuszczalność skargi na jego podstawie uzależniona jest od spełnienia przesłanek odpowiedzialności deliktowej, zmodyfikowanych szczególnymi regulacjami u.p.n.p.r.:

- powód jest konsumentem;
- została dokonana nieuczciwa praktyka rynkowa<sup>56</sup>;
- interes konsumenta został przez tę praktykę naruszony lub zagrożony.

W przypadku roszczenia z art. 12 ust. 1 pkt 4 niezbędne jest też wykazanie szkody i związku przyczynowego między szkodą a dokonaniem praktyki, a także — przynajmniej co do zasady — wykazanie winy przedsiębiorcy<sup>57</sup>.

### 4.1.1. KONSUMENT

Rozpoczynając analizę tej przesłanki, należy powrócić do charakterystyki stanów faktycznych będących podstawą do wytoczenia powództwa z art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. Jak wyjaśniliśmy, z oparcia roszczenia na sprzeczności z prawem, uchwalonym na podstawie dyrektywy, wynika, iż występowanie przez konsumenta z powództwem powinno dotyczyć głównie stosunków „przed-umownych”. Czy takie stany faktyczne w stosunkach B2C są do wyobrażenia? Potencjalnie tak. Przykładowo, prawdopodobna jest sytuacja, gdy osoba znajduje w skrzynce pocztowej ulotkę, której treść wprowadza w błąd i wypełnia ustawowe przesłanki definicji nieuczciwej praktyki rynkowej. Jednakże już tu, na samym początku próby przetestowania efektywności roszczenia w systemie prawa napotykaemy zasadniczą trudność. Ową ulotkę znajdzie bowiem osoba fizyczna, ale nie konsument. Na tym etapie nie mamy jeszcze do czynienia ze stosunkiem B2C.

Podmiotem legitymowanym do złożenia skargi jest konsument. Ustawa nie zawiera „własnej” definicji konsumenta. Odsyła ona mechanicznie, kopiując utarty wzorzec implementacji dyrektyw konsumenckich, do definicji kodeksowej. Artykuł 22<sup>1</sup> k.c. stanowi, iż konsumentem jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. W przedstawionej wyżej przykładowej sytuacji nie mamy jednak do czynienia z dokonaniem czynności prawnej. Tymczasem z katalogu działań będących zawsze nieuczciwymi

---

<sup>56</sup> O ewentualnym roszczeniu prewencyjnym zob. pkt 4.1.3.3.

<sup>57</sup> Por., na gruncie u.z.n.k., m.in. J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Ustawa..., op. cit.*, s. 163, a także B. Gadek: *Klauzula..., op. cit.*, s. 178 i tam cytowana literatura.

praktykami rynkowym („czarna lista”), wynika, iż roszczenie z art. 12 ust. 1 dotyczy głównie czynności faktycznych, takich jak odbiór reklamy czy zapoznanie się z informacjami dotyczącymi produktu. Tym samym, w większości przypadków możliwości skorzystania z powództwa będzie to niemożliwe z powodu nieistnienia podmiotu legitymowanego czynnie — konsumenta.

Problem dostrzega A. Michalak. Twierdzi on jednak, że skoro stosowanie u.p.n.p.r. „jest niezależne od żadnych stosunków prawnych pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą, uzasadnione jest twierdzenie, iż chodzi tu o dokonywanie jakichkolwiek czynności (w tym czynności faktycznych) przez konsumenta w związku z produktem oferowanym przez przedsiębiorcę”<sup>58</sup>. Odmienne twierdzi M. Sieradzka, zdaniem której „dla stwierdzenia, czy dana osoba występuje jako konsument, niezbędne jest dokonanie przez nią czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową”<sup>59</sup>.

Faktem jest, że zaproponowana przez nas interpretacja bardzo zawęży zakres norm z art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. Przemawia za nią jednak kilka argumentów. Po pierwsze, nie wykracza ona poza jednoznaczny wynik wykładni językowej art. 22<sup>1</sup> k.c., co można zarzucić propozycji A. Michalaka. Po wtóre, zasługuje ona na akceptację przez wzgląd na wykładnię systemową. Nie istnieje alternatywna definicja legalna konsumenta. Przyjęcie proponowanej interpretacji nie stoi też na przeszkodzie zrealizowaniu celu dyrektywy (zob. motywy 13 i 14 preambuły). Należy podkreślić, że ustawodawca europejski nie wymaga przyznania konsumentowi indywidualnego roszczenia, ale jedynie nie zabrania go. Cel dyrektywy jest bowiem realizowany w tych przepisach u.p.n.p.r., które przyznają legitymację czynną rzecznikom interesu publicznego, a także w przepisach u.z.n.k.<sup>60</sup>

Przyczyną zaistniałej sytuacji wydaje się nieład legislacyjny. Ustawodawca winien był zwrócić uwagę, iż definicja konsumenta, zawarta w dyrektywie, jest szersza niż dotychczasowe definicje istniejące w innych dyrektywach dotyczących ochrony interesu konsumenta<sup>61</sup>. Co prawda definicja ta wciąż oparta jest na tym samym schemacie co w poprzednich aktach prawa wspólnotowego, jednakże zakres dyrektywy 2005/29/WE wykracza poza normowane dotąd stosunki zobowiązaniowe, czy — używając terminologii polskiej ustawy — poza kwestie związane z czynnościami prawnymi (jak obowiązki informacyjne wynikające już ze złożenia oferty) i dotyka również działań przedsiębiorcy mających miejsce jeszcze przed dokonaniem pierwszej czynności prawnej.

Problem związany pojęcia „konsument” z roszczeniem deliktowym nie jest nowością w polskim systemie prawa prywatnego. Pojawił się on już w związku

<sup>58</sup> A. Michalak: *Przeciwdziałanie...*, op. cit., s. 56.

<sup>59</sup> M. Sieradzka: *Ustawa o przeciwdziałaniu...*, op. cit., s. 46.

<sup>60</sup> Por. wyżej.

<sup>61</sup> W myśl art. 2 pkt a dyrektywy pojęcie to oznacza „każdą osobę fizyczną, która w ramach praktyk handlowych objętych niniejszą dyrektywą działa w celu niezwiązanym z jej działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą lub wolnym zawodem”.

z implementacją dyrektywy 85/374/EEC<sup>62</sup>. Jednakże w jej wyniku nie powstało roszczenie ściśle deliktowe, a hybryda pomiędzy odpowiedzialnością z tytułu kontraktu i deliktu<sup>63</sup>. W literaturze wskazywano, iż na gruncie tej regulacji możliwe jest prowadzenie interpretacji w sposób, który eliminuje z kręgu podmiotów legitymowanych do wytoczenia powództwa nie-konsumentów, czyli osoby, które nie dokonały z legitymowanym biernie żadnej czynności prawnej (analogicznie jak w u.p.n.p.r.), ponieważ informacje o bezpieczeństwie produktu mają być w myśl art. 449<sup>1</sup> § 3 k.c. podane jedynie konsumentowi<sup>64</sup>. Jednakże w art. 449<sup>1</sup> k.c. termin „konsument” użyty jest do uszczegółowienia definicji produktu niebezpiecznego i nie dotyczy legitymacji czynnej do wniesienia powództwa<sup>65</sup>.

Jak w takim razie powinien zachować się ustawodawca, aby nadać sens stworzonemu roszczeniu? Odpowiedź na to pytanie nie jest łatwa, gdyż, jak słusznie zauważają J. Szwaja i A. Tischner<sup>66</sup>, wprowadzanie nowych definicji, zakresowo pokrywających się z już istniejącymi, tylko na potrzeby danej regulacji szczegółowej, może wywołać wiele niejasności. Tym samym, chcąc utrzymać roszczenie, należy zastanowić się nad rewizją kodeksowej definicji konsumenta i większym jej dostosowaniem do ustawodawstwa europejskiego<sup>67</sup>.

W tym miejscu warto też dodać, że ustawa nie uzależnia legitymacji czynnej konsumenta od szczególnych właściwości podmiotowych, o których mowa w definicji przeciętnego konsumenta. Trzeba pamiętać, że pojęcie przeciętnego konsumenta, podobnie jak inne pojęcia tego typu, konstruuje pewnego rodzaju wzorzec normatywny. Jest on istotny dla ustalenia, czy pewne zachowanie jest nieuczciwą praktyką rynkową. Właśnie tu zasadne może być operowanie pojęciami „finalnego odbiorcy usługi”. Byłoby to zresztą znacznie bardziej intuicyjne niż odwoływanie się do definicji kodeksowej<sup>68</sup>. Próba przykładania definicji konstruującej wzorzec normatywny do pojęcia konsumenta, którym ustawodawca posłużył się w art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r., musiałaby być obciążona błędem przesunięcia kategoryjnego. To ostatnie pojęcie wymaga bowiem odniesienia do zindywidualizowanej osoby fizycznej.

<sup>62</sup> Dyrektywa Rady 85/374/EWG o zbliżeniu praw, regulacji i przepisów administracyjnych państw członkowskich dotyczących odpowiedzialności za produkty wadliwe (OJ L 210, 7 sierpnia 1985 r., s. 29).

<sup>63</sup> W. Dubis (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2006, s. 767, nazywa je „nowym rodzajem bezumownej odpowiedzialności odszkodowawczej”.

<sup>64</sup> Tak Z. Banaszczyk (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2007, s. 1330.

<sup>65</sup> Zob. też Cz. Żuławska (w:) G. Bieniek, H. Ciepła, S. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska: *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, t. 1, Warszawa 2007, s. 532, która uznaje pojęcie „konsument” występujące w komentowanym artykule za kategorię ekonomiczną, różną od pojęcia prawnego występującego w art. 22<sup>1</sup> k.c.

<sup>66</sup> J. Szwaja, A. Tischner: *Implementacja...*, *op. cit.*, s. 1117.

<sup>67</sup> Por. np. definicję skonstruowaną przez European Research Group on Existing EC Private Law (Acquis Group) w ramach tworzenia Zasad Obowiązującego Europejskiego Prawa Umów (ACQP); art. 1:201: „Konsumentem jest każda osoba fizyczna, która **działa** [podkr. W.J. i B.W.] głównie w celach niezwiązanych z jej działalnością gospodarczą” (tłum. M. Pecyna). Tekst ACQP został opublikowany w *Kwartalniku Prawa Prywatnego* 2008, z. 3, s. 816 i n.

<sup>68</sup> Wzorzec normatywny ze swej istoty nigdy nie dokona czynności prawnej.



Zaproponowana przez nas interpretacja może spotkać się z zarzutem, iż skoro osoba fizyczna, która nie prowadzi działalności gospodarczej lub zawodowej, musi dokonać czynności prawnej z przedsiębiorcą, zanim wystąpi przeciw niemu z powództwem opartym na art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r., może mieć kłopot z uzyskaniem odszkodowania w pełnej wysokości z uwagi na zarzut przyczynienia się poszkodowanego. Naszym zdaniem, zarzut taki nie stanowiłby skutecznej obrony. Nie można bowiem uznać za przyczynienie się takiego zachowania poszkodowanego, które stanowi *conditio sine qua non* powstania szkody<sup>69</sup>.

#### 4.1.2. ZAGROŻENIE LUB NARUSZENIE INTERESU KONSUMENTA

Jest to kolejna przesłanka dopuszczalności roszczenia z art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. Pojęcie „zagrożenie” występuje w również w art. 18 u.z.n.k. Doktryna, interpretując je, zgodnie<sup>70</sup> odsyła do art. 439 k.c. i na nim to nakazuje opierać wykładnię. Zdaniem R. Kasprzyka zagrożeniem jest każde zachowanie, które, biorąc pod uwagę przeciętną wiedzę i doświadczenie, może obiektywnie prowadzić do wystąpienia szkody<sup>71</sup>. Naturalnie, *mutatis mutandis*, w omawianym przypadku chodziłoby o obiektywne prowadzenie do naruszenia interesu przez zastosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej. Wydawałoby się, że takie stwierdzenie prowadzi do wniosku, iż zagrożenie może wystąpić już w momencie powzięcia przez przedsiębiorcę zamiaru dokonania nieuczciwej praktyki. Jednakże zastosowanie pojęcia „konsument” w konstrukcji art. 12 ust. 1 skutkuje znacznym zawężeniem możliwości stosowania roszczenia.

Gdyby jednak ustawodawca dostosował definicję konsumenta do specyfiki u.p.n.p.r., zastępując zwrot „dokonująca czynności prawnej” określeniem „działająca”, możliwe byłoby przeprowadzenie klarownego podziału. Wtedy, uwzględniając treść art. 4 ust. 1, z zagrożeniem mielibyśmy do czynienia, kiedy wpływ na zachowanie rynkowe byłby potencjalny („może zniekształcić”), a z naruszeniem, gdy byłby on realny („zniekształca zachowanie rynkowe”). Wobec wyraźnego odeśnięcia do definicji kodeksowej (art. 2 pkt 2 u.p.n.p.r.) trzeba niestety innych propozycji interpretacji. Postaramy się zaprezentować własną.

Nikt nie rodzi się konsumentem w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. — osoba fizyczna staje się nim *ad casum* po dokonaniu w odpowiednich warunkach czynności prawnej. W takim razie roszczenie z art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. jest ograniczone tylko do zagrożeń poprzedzonych przez czynności prawne i to tylko, dopóki czynności te nie przerodzą się w naruszenie. W konsekwencji, o zagrożeniu będzie można mówić

<sup>69</sup> Zob. T. Dybowski (w:) *System prawa cywilnego. Prawo zobowiązań — część ogólna*, red. Z. Radwański, Wrocław 1981, s. 299, który podaje przykład chorego zażywającego omyłkowo wydaną mu truciznę.

<sup>70</sup> E. Nowińska, M. du Vall: *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 246; J. Szwaja (w:) *Ustawa o zwalczaniu...*, *op. cit.*, s. 840.

<sup>71</sup> R. Kasprzyk: *Przesłanki roszczenia prewencyjnego z art. 439 k.c.*, *Studia Prawno-Ekonomiczne* 1988, t. XL, s. 87 i n.

tylko wówczas, gdy konsument zacznie dokonywać pierwszej czynności prawnej, w wyniku zastosowania przez przedsiębiorcę nieuczciwej praktyki rynkowej. W przytłaczającej liczbie wypadków byłoby to złożenie przez konsumenta oferty zawarcia umowy. Inaczej kształtuje się sytuacja w razie przyjęcia przez konsumenta oferty, bowiem gdy dojdzie między stronami do zawarcia umowy, należałoby oprzeć powództwo na naruszeniu interesu; wówczas bowiem konsument już dokona czynności, której bez wpływu nieuczciwej praktyki by nie dokonał. Przyjęcie odmiennej interpretacji prowadziłoby do konkluzji, iż zakresy dwóch kategorii (zagrożenia i naruszenia) się pokrywają, co jednak stoi w sprzeczności z koncepcją racjonalnego ustawodawcy, który nie powinien dopuścić do powstania zakresowo pokrywających się kategorii — tym bardziej w jednym przepisie. Niemniej, w obecnym stanie prawnym indywidualny konsument nie ma możliwości występowania ze skargą dotyczącą nieuczciwych praktyk wpływających na zachowanie konsumentów przed dokonaniem czynności prawnej dotyczącej produktu.

Nie da się jednak ukryć, iż powyższe rozważania mające na celu nadanie sensu przesłance „zagrożenie” wydają się czysto akademickie, a samo roszczenie w zakresie „zagrożenia” w obecnym kształcie jest sztuczne i trudne do zastosowania w praktyce. Jest to kolejny dowód na to, iż art. 12 ust. 1 jest konstrukcją nieprzeżywaną oraz stanowi przejaw nieładu legislacyjnego.

„Naruszenie” może zatem wystąpić od momentu zawarcia umowy pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem na skutek dokonania przez pierwszego nieuczciwej praktyki rynkowej. Jednakże, tak jak już wspomnieliśmy, od chwili powstania stosunku zobowiązaniowego, konsumentowi przysługiwają będą konkurencyjne środki ochrony jego interesu. Zastosowanie znajdują tu ogólne reguły rozwiązywania zbiegów roszczeń, przewidziane w art. 443 k.c. Wykluczone jest zatem kumulatywne dochodzenie roszczeń z reżimów kontraktowego i deliktowego. Podzielamy pogląd E. Nowińskiej i M. du Valla, którzy zwracają uwagę<sup>72</sup>, iż w momencie konfliktu pomiędzy normą określającą deliktową sprzeczność z prawem a normą regulującą nienależyte wykonanie zobowiązania, pierwszeństwo należy dać tej drugiej<sup>73</sup>. Konsekwentnie, od chwili powstania stosunku zobowiązaniowego, należy raczej stosować odpowiednie przepisy kodeksu cywilnego i ustaw regulujących dany stosunek<sup>74</sup>, niż uciekać się do konstrukcji sprzeczności z prawem wynikającej z u.z.n.k. (analogicznie z u.p.n.p.r.).

---

<sup>72</sup> E. Nowińska, M. du Vall: *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 46.

<sup>73</sup> Por. także art. 3 ust. 2 dyrektywy 2005/29/WE.

<sup>74</sup> Będzie to delikt niewypelnienia obowiązków informacyjnych czy też roszczenia związane z niezgodnością towaru z umową.

### 4.1.3. INTERES KONSUMENTA

W celu uzyskania ochrony na podstawie art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r., konsument musi wykazać, iż został naruszony jego indywidualny interes. Przesłanka interesu jest tu testem subiektywnym. Należy tak stwierdzić, gdyż ustawodawca skopiował konstrukcję art. 18 u.z.n.k. — chroniącą interes subiektywny przedsiębiorcy do u.p.n.p.r. Jednakże oparcie roszczenia na praktyce rynkowej, której nieuczciwość determinowana jest obiektywnym testem opartym na kryterium przeciętnego konsumenta<sup>75</sup>, powoduje, że powództwo przybiera charakter *actio popularis*<sup>76</sup>. Konsekwentnie, zaistnienie nieuczciwej praktyki rynkowej naruszającej interes indywidualny konsumenta będzie się w zasadzie wiązać z naruszeniem interesu publicznego, właśnie z uwagi na ocenę nieuczciwości praktyki przez pryzmat pojęcia przeciętnego konsumenta. Pojęcie interesu rodzi kilka problemów.

#### 4.1.3.1. TYP INTERESU

Ustawa nie określa, naruszenie jakiego rodzaju interesu musi wykazać konsument. Dopiero analiza dyrektywy pozwala stwierdzić, iż na jej gruncie chroniony jest interes gospodarczy. Jednakże tak dyrektywa, jak i ustawa nie definiują pojęcia interesu gospodarczego.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 13 lipca 2006 r.<sup>77</sup> wskazuje na interes prawny, stwierdzając iż „należy [interes prawny] rozumieć jako określone potrzeby konsumenta, które zostały uznane przez ustawodawcę za godne ochrony”. Skoro zatem interes gospodarczy jest przez ustawodawcę poddany ochronie, należy stwierdzić, iż jest on kategorią interesu prawnego. Dobrym drogowskazem, który wydaje się określać ów interes na gruncie u.p.n.p.r., jest lista praktyk nieuczciwych. Opisują one praktyki, których dokonanie może stać się podstawą naruszenia interesu konsumenta. Jest to tym samym negatywne opisanie sfery będącej przejawem interesu. Jest to tylko drogowskaz, ponieważ lista nie jest wyczerpująca.

W dwóch ustawach, w których podobnie jak w u.p.n.p.r. chroniony jest interes konsumenta, tj. u.o.k.k. oraz u.z.n.k., mowa jest o interesie zbiorowym konsumentów. Interes zbiorowy nie jest sumą interesów indywidualnych<sup>78</sup>. Ochronie nie jest poddawany, na gruncie tych dwóch ustaw, interes indywidualny. Natomiast ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym zwalnia konsumenta z obowiązku wykazania naruszenia lub zagrożenia interesu klasy konsumentów.

<sup>75</sup> Szerzej zob. pkt 4.1.4.

<sup>76</sup> Zob. M. Sieradzka: *Actio popularis jako instrument ochrony interesów konsumentów przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi*, Problemy Prawa Handlowego 2008, nr 3, s. 40 i n.

<sup>77</sup> III SZP 3/06, OSNP 2007, nr 1–2, poz. 35.

<sup>78</sup> Zob. art. 24 ust. 3 u.o.k.k.

Uzasadniony zatem wydaje się pogląd M. Sieradzkiej<sup>79</sup>, w myśl którego na gruncie art. 12 u.p.n.p.r. protekcją objęty jest interes indywidualny na równi z interesem zbiorowym. Takie twierdzenie oparte jest na podwójnym charakterze roszczenia. Z jednej strony wymaga ono oceny nieuczciwości praktyki przez pryzmat przeciętnego konsumenta, a z drugiej, nakazuje konsumentowi wykazanie naruszenia jego indywidualnego interesu.

#### 4.1.3.2. TRIADA INTERESÓW

Kolejny problem, związany z interpretacją pojęcia interesu, dostrzegalny jest w wypowiedzi J. Szwaia i A. Tischner<sup>80</sup>. Zauważają oni powstanie systemu ustaw chroniących uczciwą konkurencję na rynku. Składają się nań: ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Konsekwentnie, wyróżniają powstanie triady interesów poddanych ochronie na gruncie tych ustaw. Są to interes: ogólny, dotyczący wsparcia dla rozwoju rynku wewnętrznego, interes mający za przedmiot uczciwą konkurencję w relacjach B2B oraz interes konsumentów. Autorzy uważają wyłączenie z zakresu ochrony u.z.n.k. interesu konsumentów za mogące prowadzić do, ich zdaniem niepożądanego, utrwalenia się różnych standardów ochrony przeciwdziałania zachowaniom nieuczciwym (różnych w relacjach B2B na podstawie u.z.n.k. i w relacjach B2C na gruncie u.p.n.p.r.). Pogląd ten wydaje się nie w pełni słuszny. Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym jest nie tylko ustawą mającą na celu wspieranie uczciwej konkurencji, ale przede wszystkim ustawą chroniącą interes konsumentów<sup>81</sup>. Ustawodawca zmuszony jest znaleźć między tymi celami kompromis. Różnicowanie standardów ochrony jest zatem pożądane. Przecież mamy do czynienia, zależnie od tego, czy występuje relacja B2B czy B2C, z różnymi typami interesu oraz z różnymi przesłankami ochrony. Przedmiotem ochrony w relacji B2B jest równa konkurencja, sprzyjanie rozwojowi rynku wewnętrznego. Natomiast w relacji B2C celem regulacji jest niedopuszczenie do nadużywania przez przedsiębiorcę jego lepszej pozycji, przywrócenie konsumentowi „utraconej zdolności decydowania”<sup>82</sup>. Nie wydaje się, aby możliwe było utrzymywanie tych samych standardów ochrony w obu relacjach. Specjalizacja natomiast sprzyja wyższej jakości tej ochrony. Co więcej, nie można zapomnieć, że ustawodawca nie pozostawia przedsiębiorców bezbronnyymi, w sytuacji gdy interes w relacji B2B zostaje naruszony przez nieuczciwą praktykę

---

<sup>79</sup> M. Sieradzka (w:) K. Kohutek, M. Sieradzka: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 651.

<sup>80</sup> J. Szwaia, A. Tischner: *Implementacja...*, *op. cit.*, s. 1117.

<sup>81</sup> Motywy 1 i 3 preambuły dyrektywy 2005/29/WE.

<sup>82</sup> E. Łętowska: *Ochrona niektórych praw konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 26.

rynkową. Jak już wspominaliśmy, art. 3 u.p.n.p.r. uznaje stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych za czyn niezgodny z prawem. Artykuł 3 ust. 1 u.z.n.k. natomiast przewiduje, iż czynem nieuczciwej konkurencji są działania sprzeczne z prawem (a więc nieuczciwe praktyki rynkowe), jeżeli zagrażają lub naruszają one interes przedsiębiorcy lub klienta. W rezultacie ustawodawca nie wyłącza zupełnie ochrony interesu konsumentów z zakresu u.z.n.k., gdyż obejmuje zakresem czynów zwalczanych przez tę ustawę nieuczciwe praktyki rynkowe. Prawdą jest, że interes konsumenta chroniony jest przez pryzmat interesu przedsiębiorcy, jednakże każdy przejaw walki z nieuczciwą praktyką rynkową powinien być dla konsumenta korzystny. Konsekwentnie, należy stwierdzić, że również u.z.n.k. chroni — co prawda wtórnice — interes konsumentów.

#### 4.1.3.3. PREWENCYJNY CHARAKTER ROSZCZENIA A INTERES

Kontrowersją jest realizacja prewencyjnego celu założonego przez dyrektywę 2005/29/WE przez polską implementację. Tym bardziej kontrowersyjne wydaje się szukanie realizacji prewencyjnego charakteru w roszczeniu, które naszym zdaniem znajduje się poza zakresem implementacji. Niemniej, poniżej postaramy się krótko wykazać, iż także roszczenie konsumenta nie może przybrać postaci prewencyjnej, tym razem ze względów aksjologicznych.

Legitymację do wniesienia powództwa na podstawie art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. uzyskuje wyłącznie konsument. Konsekwentnie, jego przesłanką jest również dokonanie czynności prawnej. Tym samym powód, wnosząc skargę, musi już, używając języka dyrektywy, ucierpieć. Powoduje to, że skarga będzie ukierunkowana na kompensatę owego „cierpienia”, a jedynie pośrednio celem jej będzie prewencja (ma ona skutek w stosunku do innych uczestników obrotu).

Natomiast jeżeli osoba spostrzeże nieuczciwą praktykę i celowo dokona czynności prawnej w celu uzyskania legitymacji procesowej, aksjologicznie wątpliwe wydaje się, iż przesłanka naruszenia interesu indywidualnego (który musi być wykazany) byłaby wówczas spełniona. Wszak powód wręcz realizuje wtedy swój interes.

#### 4.1.4. BEZPRAWNOŚĆ, CZYLI DOKONANIE NIEUCZCIWEJ PRAKTYKI RYNKOWEJ

Do tej przesłanki odwoływaliśmy się już wiele razy. W tym miejscu wypada przypomnieć, iż uznaliśmy ją za przesłankę umożliwiającą oparcie interpretacji roszczenia z art. 12 ust. 1, wykraczającego poza zakres implementacji, na dyrektywie 2005/29/WE.

To jednak nie wszystko. W celu uznania praktyki za bezprawną, należy uznać ją w pierwszej kolejności za nieuczciwą. Jest to test, który musi przejść tak skarga wnoszona przez rzeczników, jak i samych konsumentów. Obie grupy podmiotów zobligowane są do wykazania, że praktyka:

- jest sprzeczna z dobrymi obyczajami, które na tle dyrektywy powinny być interpretowane jako sprzeczność z wymogami staranności zawodowej, oraz
- powoduje zniekształcenie lub możliwość zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po zawarciu.

Test bezprawności jest, w przeciwieństwie do nakazu wykazania przez konsumenta naruszenia interesu, testem obiektywnym. Jest on oparty na analizie zachowania przeciętnego konsumenta, zdefiniowanego w dyrektywie<sup>83</sup> i w ustawie (art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r.). Dla ułatwienia stosowania roszczenia z art. 12, ustawodawca europejski wprowadza listę praktyk, które w każdych okolicznościach są bezprawne, co zwalnia stronę powodową z prowadzenia dowodu na fakt nieuczciwości. Co więcej, polski ustawodawca, w przypadku praktyki, którą konsument–powód uzna za wprowadzającą w błąd, przenosi ciężar dowodu co do tego, iż jest inaczej, na przedsiębiorcę, niezależnie od „czarnej listy” implementowanej na podstawie dyrektywy<sup>84</sup>. Taki zabieg może stać się podstawą do wszczynania powództw „pieniactkich”. Jednakże ich zakres jest znacznie ograniczony wprowadzeniem do roszczenia z art. 12 ust. 1 przesłanki relacji B2C, która uniemożliwia złożenie powództwa przed pierwszą czynnością prawną, co byłoby możliwe, gdyby ustawodawca dostosował definicję konsumenta do tej, którą zawiera dyrektywa 2005/29/WE.

## 5. NIEKTÓRE CECHY POSZCZEGÓLNYCH ROSZCZEŃ

Mimo że, jak już wskazywaliśmy, ustawodawca w ogromnym stopniu wzorował się na art. 18 u.z.n.k. przy tworzeniu art. 12 u.p.n.p.r., występują między tymi uregulowaniami istotne różnice. Wynikają one nie tylko z odmiennego charakteru obydwu aktów normatywnych, ale także z wprowadzenia pewnych modyfikacji, nie zawsze zresztą zrozumiałych.

Wyżej odnieśliśmy się do najistotniejszego, jak się wydaje, problemu, wiążącego się z roszczeniem z art. 12 ust. 1 pkt 1 o zaniechanie nieuczciwych praktyk, którym jest dopuszczalność „roszczenia prewencyjnego”. Również o charakterze

---

<sup>83</sup> Chodzi tu o normatywny model „przeciętnego konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany oraz dostatecznie ważny i ostrożny, z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych i językowych” (motyw 18 preambuły do dyrektywy 2005/29/WE). Szerzej: M. Sieradzka: *Actio popularis...*, *op. cit.*, s. 42. Por. też orzeczenia ETS w sprawach C–210/96 Tusky i C–220/98 Estée Lauder.

<sup>84</sup> Przerzucenie ciężaru dowodu ma zatem znaczenie w przypadku tych praktyk, które nie zostały uwzględnione na „czarnej liście”.

prawnym roszczeń z art. 12 ust. 1 pkt 3 i pkt 5 ustawy, dotyczących złożenia oświadczenia i zapłaty sumy pieniężnej na cel społeczny, pisaliśmy już wcześniej. Pozostaje więc odesłać Czytelnika do rozważań o roszczeniach „rzeczników interesu publicznego”, gdzie zamieściliśmy swoje uwagi (punkt 3.2). Dużo więcej problemów interpretacyjnych nastęrczają, dostępne jedynie dla indywidualnych konsumentów, roszczenia o usunięcie skutków nieuczciwej praktyki (art. 12 ust. 1 pkt 2) i o naprawienie szkody (art. 12 ust. 1 pkt 4).

Identyczne do pierwszego z wymienionych roszczeń występuje w art. 18 u.z.n.k. Stąd też również na gruncie u.p.n.p.r., analogicznie jak w u.z.n.k., dla uznania zasadności roszczenia nie jest konieczne wykazywanie szkody po stronie konsumenta, czy też winy po stronie przedsiębiorcy<sup>85</sup>. Podobnie trafny jest wniosek<sup>86</sup>, iż usunięcie skutków nieuczciwej praktyki na podstawie pkt 2 art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. może, lecz nie musi, pokrywać się z *restitutio naturalis* w rozumieniu art. 363 § 1 k.c. O ile jednak w przypadku zwalczania nieuczciwej konkurencji trudno wskazać przykłady takiego „retrospektywnego” usuwania skutków<sup>87</sup>, to analizując art. 12 u.p.n.p.r. dojdź należy do zupełnie innych wniosków. Istotą nieuczciwej praktyki rynkowej jest zniekształcenie zachowania rynkowego konsumenta (art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r.). Skoro tak, w większości wypadków skutkiem zastosowania tego typu praktyki będzie właśnie szczególne zachowanie, przejawiające się na przykład zawarciem umowy, zgodą na požądane przez przedsiębiorcę warunki tej umowy mimo możliwości wyboru innej opcji itp.

Roszczenie z art. 12 ust. 1 pkt 2 mogłoby być więc wykorzystane przez konsumentów do swoistego „wycofania się” z niekorzystnej sytuacji. W związku z tym, przez usunięcie skutków zakazanej praktyki można rozumieć także rozwiązanie umowy zawartej pod jej wpływem. Strony byłyby wówczas zobowiązane do zwrotu swoich świadczeń na podstawie art. 410 § 2 k.c. (*condictio causa finita*). Z dużo większą rezerwą należałoby podejść do ewentualnych prób modyfikacji stosunków zobowiązaniowych za pomocą *stricte* deliktowego mechanizmu<sup>88</sup> — tego typu uprawnienie wymagałoby wyraźnej podstawy ustawowej, takiej jak art. 357<sup>1</sup> czy 388 k.c. W tym miejscu warto podkreślić, że problem ten w zasadzie nie jest rozważany w związku z analogicznym roszczeniem w u.z.n.k., co jest zrozumiałe, ponieważ jest on swoisty dla u.p.n.p.r. ze względu na wspomniany już element definicji nieuczciwej praktyki — wpływ na zachowanie rynkowe konsumenta. Jest

<sup>85</sup> J. Szwaja: *Ustawa o zwalczaniu...*, *op. cit.*, s. 844.

<sup>86</sup> E. Nowińska, M. du Vall: *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 247.

<sup>87</sup> *Ibidem*.

<sup>88</sup> Czyli powództw opartych na wnioskowaniu: „gdyby pozwany nie stosował nieuczciwej praktyki rynkowej, umowa byłaby korzystniejsza dla powoda, a zatem należy ją odpowiednio zmodyfikować”. Można jednak rozważyć zastosowanie w takich przypadkach art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., choć problematyczna może okazać się kwestia indywidualnie uzgodnionych warunków. Z drugiej strony można tu argumentować, że takie warunki nie są w istocie „uzgodnione”, skoro zgoda na nie nastąpiła na skutek zastosowania nieuczciwych praktyk rynkowych. Nie można jednak zapominać o art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., zgodnie z którym strony związane są umową w pozostałym zakresie.

to kolejny dowód na niefrasobliwość ustawodawcy, który bezrefleksyjnie stosuje identyczne mechanizmy w regulacjach, których podobieństwa w pewnym miejscu po prostu się urywają. Z punktu widzenia indywidualnego konsumenta, a tylko takim ustawodawca przyznał omawiane roszczenie, wejście w niekorzystne stosunki zobowiązaniowe jest najistotniejszym skutkiem wpływu nieuczciwych praktyk na jego zachowanie. Inne metody usunięcia skutków, takie jak usunięcie wprowadzających w błąd oznaczeń czy też zniszczenie produktów, charakterystyczne dla postępowania opartego na u.z.n.k., są bardziej istotne z punktu widzenia zbiorowych interesów konsumentów. Skoro jednak omawiane roszczenie zostało skonstruowane jako *actio popularis*, nie można wykluczyć takich form jego realizacji.

Z kolei na podstawie art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. konsument może żądać „naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych, w szczególności żądania unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń oraz zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu”. W myśl poglądów formułowanych na gruncie u.z.n.k., odesłanie do zasad ogólnych dotyczy zarówno przesłanek odpowiedzialności<sup>89</sup>, jak i zasad naprawienia szkody, zakresu podmiotowego odpowiedzialności (podżeganie, pomocnictwo, odpowiedzialność za cudze czyny), a także zasad solidarnej odpowiedzialności<sup>90</sup>. W tym miejscu skupimy się na analizie zasad naprawienia szkody w rozumieniu omawianego przepisu.

Pierwszym rażącym elementem w trakcie lektury art. 12 ust. 1 pkt 4 jest jego tautologiczne sformułowanie. Przepis ten pozwala „żądać żądania” (*sic!*). Trudno powiedzieć, co ustawodawca miał na myśli, formułując to zdanie właśnie w ten sposób. Naszym zdaniem jest to jedynie lapsus językowy; trudno bowiem skonstruować na jego podstawie rozsądną normę przy założeniu, że jest inaczej — przecież sąd, zasądzając naprawienie szkody, nie „żąda”.

W doktrynie zwracano już uwagę, choć bez szczegółowej analizy, na niejasny charakter wyliczenia zawartego w omawianym przepisie, wiążącego się z unieważnieniem umowy i jego skutkami. Proponowano uznanie tego sposobu naprawienia szkody za „szczególny” wobec „zasad ogólnych”<sup>91</sup>, albo za wskazanie jednej z możliwości<sup>92</sup>.

Umowy jako takiej nie można uznać za „szkodę” w rozumieniu art. 361 k.c. Wykazanie szkody majątkowej i adekwatnego związku przyczynowego jest więc jedynie przesłanką wystąpienia z takim roszczeniem. Nie powinno być to szczegól-

---

<sup>89</sup> Podstawą byłyby tu odpowiedzialność na zasadzie winy, co mieści się w zakresie swobody, pozostawionej przez motyw 9 preambuły dyrektywy 2005/29/WE.

<sup>90</sup> Por. E. Nowińska, M. du Vall: *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 249–250 oraz J. Barta, R. Markiewicz (w): *Ustawa o zwalczaniu...*, *op. cit.*, s. 162.

<sup>91</sup> Tak J. Szwaja, A. Tischner: *Implementacja...*, *op. cit.*, s. 1121 oraz A. Michalak: *Przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom...*, *op. cit.*, s. 124, który proponuje interpretowanie tego przepisu jako podstawy ustalenia nieważności umowy, jeżeli jej nieważność wynika z innego niż art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. przepisu prawa. Pogląd ten spotkał się z trafną krytyką; zob. K. Włodarska-Dziurzyńska: *Sankcje w prawie konsumenckim...*, *op. cit.*, s. 101–102.

<sup>92</sup> Tak, jak się wydaje, M. Sieradzka: *Actio popularis...*, *op. cit.*, s. 44 oraz też, *Ustawa o przeciwdziałaniu...*, *op. cit.*, s. 252, która pisze o „uszczerbowieniu”.



nie trudne; już sama ustawa wskazuje na pewien rodzaj strat, a mianowicie koszty poniesione w związku z nabyciem produktu<sup>93</sup>.

W doktrynie na gruncie u.z.n.k. trafnie wskazywano, że roszczenie o usunięcie skutków naruszenia, jako niezależne od winy i wyrządzenia szkody, konsumuje roszczenie o przywrócenie stanu poprzedniego uzależnione od spełnienia większej liczby przesłanek. Wyprowadzano stąd wniosek, że pojęcie naprawienia szkody na zasadach ogólnych nie obejmuje *restitutionis naturalis*<sup>94</sup>. Przyjęcie tego poglądu przy interpretacji art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. byłoby jednak nieuprawnione, skoro ustawa ta — inaczej niż u.z.n.k. — *expressis verbis* przyznaje roszczenie o unieważnienie umowy, które jest, jak już wskazywaliśmy, niczym innym jak tylko formą przywrócenia stanu poprzedniego<sup>95</sup>. Za taką interpretacją przemawia ponadto wskazanie obowiązku zwrotu świadczeń (będące zresztą jedynie *superfluum*, skoro i w tym przypadku zachodziłaby *condictio causa finita*) — widać tu dążenie do powrotu do stanu sprzed zawarcia umowy. W doktrynie wskazywano już dawniej możliwość żądania rozwiązania umowy jako formę przywrócenia stanu poprzedniego, jednak dotyczyło to głównie sytuacji, w których zastosowanie miał art. 59 k.c. lub przepisy o skardze pauliańskiej<sup>96</sup>. Postulaty te dotyczyły jednak rozwiązania, nie unieważnienia umowy, którego można żądać na podstawie przepisów u.p.n.p.r., a które, jak się wydaje, działałoby *ex tunc*, podobnie jak w przypadku art. 388 k.c.<sup>97</sup> Taki mechanizm wydaje się jednak właściwszy dla „retrospektywnego” sposobu naprawienia szkody.

Jaka jest więc różnica między roszczeniem o naprawienie szkody przez unieważnienie umowy a roszczeniem o usunięcie skutków, które — jak już wskazaliśmy — również powinno pozwalać na sformułowanie podobnego żądania? Co do treści jest ona kosmetyczna<sup>98</sup>, ponieważ na gruncie art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. konsument może również żądać zwrotu kosztów związanych z nabyciem produktu, a także innych, skoro wyliczenie to ma charakter jedynie przykładowy. W konkretnych przypadkach można będzie też mówić o naprawieniu szkody w postaci *lucrum cessans*. Bardzo istotną różnicą jest jednak termin przedawnienia. Jedynie roszczenie o naprawienie szkody przedawnia się bowiem na zasadach ogólnych (art. 442<sup>1</sup> k.c.); dla wszystkich pozostałych roszczeń z art. 12 u.p.n.p.r. przewidziany jest w art. 14 ustawy okres trzyletni.

Nie ma powodu, aby wykluczyć kumulatywne dochodzenie roszczeń wymienionych w art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. Pewne komplikacje mogą natomiast nastąpić przy

<sup>93</sup> Por. K. Włodarska-Dziurzyńska: *Sankcje w prawie konsumenckim...*, s. 104–105. Autorka dopuszcza sytuację, w której szkodą jest zwiększenie pasywów lub zmniejszenie aktywów konsumenta zobowiązanego do świadczenia w zamian za świadczenie pozbawione dla niego znaczenia.

<sup>94</sup> Tak E. Nowińska, M. du Vall: *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 248.

<sup>95</sup> Tak również K. Włodarska-Dziurzyńska: *Sankcje w prawie konsumenckim...*, *op. cit.*, s. 103–104.

<sup>96</sup> Por. A. Ohanowicz: glosa do wyroku SN z dnia 13 lutego 1970 r., OSPiKA 1971, z. 4, poz. 82.

<sup>97</sup> Tak również K. Włodarska-Dziurzyńska: *Sankcje w prawie konsumenckim...*, *op. cit.*, s. 101.

<sup>98</sup> Innymi słowy, skutek przy zastosowaniu roszczenia z pkt 2 nie będzie się różnił od skutku roszczenia z pkt 4.

opieraniu się jednocześnie na roszczeniach z pkt 2 i 4 powołanego przepisu, ze względu na omówione już podobieństwa. Dlatego bardzo istotne jest precyzyjne sformułowanie żądania przez powoda. Zwłaszcza w odniesieniu do roszczenia o usunięcie skutków naruszenia powinien on wyraźnie wskazać, o jakie skutki chodzi.

Kilku uwag wymaga regulacja z art. 14 u.p.n.p.r., dotycząca przedawnienia roszczeń z art. 12 ust. 1 pkt 1–3 i 5 u.p.n.p.r. Jest on wyraźnie wzorowany na art. 20 u.z.n.k., przy czym — w przeciwieństwie do niego — nie odsyła wprost do kodeksowych zasad przedawnienia roszczeń z czynów niedozwolonych.

Powstaje zatem wątpliwość, czy można przyjąć pogląd prezentowany w doktrynie na gruncie u.z.n.k.<sup>99</sup> i uznać, że termin trzyletni (który dotyczy wszystkich roszczeń poza art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r.) biegnie od chwili, kiedy konsument dowiedział się o stosowaniu praktyki, a jednocześnie roszczenia te przedawniają się w terminie 10 lat od chwili zastosowania praktyki.

Wyraźne poddanie tylko roszczenia z pkt 4 zasadom ogólnym powinno prowadzić do wniosku, że jedynie do niego mają zastosowanie terminy przedawnienia określone w art. 442<sup>1</sup> k.c. Wniosek taki potwierdza lektura uzasadnienia projektu, w którym podkreśla się specyfikę pozostałych roszczeń z art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. i potencjalne trudności w stosowaniu do nich ogólnych reguł przedawnienia<sup>100</sup>.

Oznacza to jednak powstanie luki, ponieważ w art. 14 u.p.n.p.r. brak regulacji dotyczących początku biegu przedawnienia. Wydaje się, że z uwagi na funkcję roszczenia konsumenckiego, termin powinien rozpoczynać bieg w chwili powzięcia przez konsumenta wiedzy o zastosowaniu praktyki i osobie, która ją zastosowała<sup>101</sup>.

Inny problem dotyczy praktyk rynkowych wypełniających jednocześnie znamiona występku (np. z art. 16 u.p.n.p.r.). Z pewnością roszczenie oparte na art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. przedawnia się na zasadach ogólnych, a zatem w terminie 20 lat od dnia popełnienia przestępstwa (art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c.). Konsekwencją przyjęcia, że w przypadku pozostałych roszczeń z art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. ustawodawca wyłączył stosowanie zasad ogólnych, musi być uznanie, że przedawniają się one w terminie trzyletnim, nawet jeśli stanowią występki.

## 5.1. PROBLEM RELACJI ROSZCZEŃ Z ART. 12 U.P.N.P.R. DO REGULACJI KODEKSU CYWILNEGO

Wszystkie uprawnienia, przyznane przez art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r., byłyby teoretycznie dostępne dla konsumenta również na podstawie art. 415 i n. k.c., jednak bez bardzo wygodnego art. 13 u.p.n.p.r., który przerzuca na przedsiębiorcę ciężar dowodu co do charakteru praktyki rynkowej.

---

<sup>99</sup> J. Szwaia (w:) *Ustawa o zwalczaniu...*, *op. cit.*, s. 949.

<sup>100</sup> Uzasadnienie projektu, s. 38.

<sup>101</sup> Podobnie w § 11 UWG.

J. Szwaja i A. Tischner sygnalizują problem relacji przepisów u.p.n.p.r. do przepisów kodeksu cywilnego o wadach oświadczenia woli<sup>102</sup>. Przynajmniej w pewnym zakresie te dwa systemy będą się pokrywały. Dotyczy to w szczególności błędu i podstępu, a niewykluczone, że również groźby. Niemniej można wskazać pewne istotne różnice. Pierwszą, najbardziej oczywistą, jest odmienny charakter prawny obydwu regulacji. W przypadku wad oświadczeń woli ustawodawca posługuje się konstrukcją uchylecia się od skutków oświadczenia woli przez jednostronną czynność prawną (art. 88 k.c.). Konsument, uchylając się od skutków prawnych na przykład oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu, wywołanego przez stosowaną przez przedsiębiorcę nieuczciwą praktykę, może zrealizować swoje prawo podmiotowe kształtujące; nie jest więc konieczna ingerencja sądu. Ponadto, co jest truizmem, regulacje dotyczące oświadczeń woli rządzą się swoimi prawami, jeżeli chodzi o przesłanki. Można jednak ze sporą dozą pewności stwierdzić, że większość praktyk wprowadzających w błąd uzasadniałaby powołanie się na podstęp, albo przynajmniej na błąd co do treści czynności prawnej wywołany przez przedsiębiorcę. Dużym utrudnieniem, w porównaniu z regulacją u.p.n.p.r., może być jednak brak wspomnianego już przerwania ciężaru dowodu co do charakteru praktyki rynkowej. Wreszcie, co istotne, terminy określone w art. 88 k.c. są znacznie krótsze od terminów przedawnienia roszczeń z art. 12 u.p.n.p.r.

Wypada jeszcze dodać, że w niektórych przypadkach konsument może skorzystać z roszczeń z art. 12 u.p.n.p.r., a jednocześnie nie może uchylić się od skutków oświadczenia woli. Przykładowo, stosowanie agresywnej praktyki rynkowej polegającej na informowaniu konsumenta, że jeżeli ten nie nabędzie produktu, przedsiębiorcy grozi utrata środków do życia (art. 9 pkt 7 u.p.n.p.r.), trudno zakwalifikować jako błąd czy podstęp — tym bardziej jeżeli taka sytuacja przedsiębiorcy faktycznie ma miejsce — względnie jako groźbę. Uzasadnione jednak będzie wystąpienie z powództwem o usunięcie skutków czy też naprawienie szkody.

Z kolei spowodowana pomyłką ustawodawcy luka, polegająca na braku legitymacji indywidualnego konsumenta do wystąpienia z powództwem opartym na art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r. przed dokonaniem czynności prawnej, może być w niektórych przypadkach uzupełniona przez regulacje o ochronie dóbr osobistych. Artykuł 24 k.c. wyraźnie przyznaje każdej osobie fizycznej roszczenie o zaniechanie działań zagrażających dobrom osobistym. Z uwagi na otwarty katalog dóbr osobistych, nie sposób wymieniwać wszystkich możliwości, pojawiających się na gruncie u.p.n.p.r. Tytułem przykładu można tu wskazać agresywną praktykę polegającą na uporczywym nachodzeniu konsumenta w jego miejscu zamieszkania (art. 9 pkt 2 u.p.n.p.r.; narusza ona prywatność i mir domowy).

<sup>102</sup> J. Szwaja, A. Tischner: *Implementacja...*, *op. cit.*, s. 1121.

## 6. WNIOSKI

Przyznanie czynnej legitymacji konsumentowi do kierowania skarg na podstawie systemu, który z założenia przewiduje przyznanie legitymacji jedynie instytucjom dbającym o interes zbiorowy grupy lub klasy konsumentów, jest pomysłem nowatorskim i jedynym jak do tej pory w ustawodawstwie krajów członkowskich<sup>103</sup>. Mimo przedstawionej krytyki rozwiązań, pomysł ten należy co do zasady poprzeć, gdyż zachęca on konsumenta do aktywności na rynku, co w rezultacie może prowadzić do zmniejszenia różnicy pomiędzy jego pozycją a pozycją przedsiębiorcy, przynajmniej w zakresie, w jakim dotyczy ona świadomości prawnej. Niemniej, polski ustawodawca powinien, szczególnie nowatorskie idee, wprowadzać do systemu prawa ze znacznie większą starannością, choćby po to, aby ustrzec się przed byciem posądzonym o tworzenie ich zupełnie przypadkowo. Nasuwają się trzy zasadnicze postulaty wprowadzenia zmian w ustawie.

W pierwszej kolejności interwencji wymaga definicja konsumenta. Jedną z możliwości jest rezygnacja z odwołania do przepisów kodeksu cywilnego i wprowadzenie do ustawy autonomicznej definicji. Tę metodę należy jednak odrzucić jako sprzeczną z założeniem, że kodeks cywilny jest centralnym aktem prawnym w polskim systemie prawa prywatnego, a definicje w nim zawarte powinny znajdować zastosowanie także na gruncie ustaw szczególnych. Dlatego bardziej zasadne wydaje się takie zmodyfikowanie kodeksowej definicji konsumenta, aby obejmowała ona także dokonywane przez niego wobec przedsiębiorcy czynności faktyczne, na przykład na wzór definicji z art. 1:201 ACQP. *De lege lata* jedynie na gruncie u.p.n.p.r. i dyrektywy 2005/29/WE uwzględnienie czynności faktycznych miałyby istotne znaczenie. Nie można jednak wykluczyć, że ustawodawca europejski zdecyduje się na wprowadzenie nowych rozwiązań prawnych, które wywodziłyby skutki prawne także z czynności faktycznych. Problem ten nie dostał dostrzeżony w dotychczasowych pracach nad nowym kodeksem cywilnym — projektowany art. 55 k.c. nadal przyjmuje za kryterium dokonanie czynności prawnej<sup>104</sup>.

Dla pełnej implementacji dyrektywy 2005/29/WE niezbędne jest także umożliwienie rzecznikom interesu publicznego inicjowania postępowań o charakterze prewencyjnym (gdy zastosowanie nieuczciwych praktyk „jest bliskie” — art. 11 ust. 2 pkt b dyrektywy 2005/29/WE). Biorąc pod uwagę, że dyrektywa w motywie 9 dopuszcza dochodzenie roszczeń jedynie po dokonaniu praktyki, dla zachowania przejrzystości przepisów należałoby zrezygnować z uregulowania roszczeń rzeczników interesu publicznego metodą odesłań do roszczeń przysługujących konsumentowi i wymienić je w osobnej jednostce redakcyjnej.

---

<sup>103</sup> J. Szwaja, A. Tischner: *Implementacja...*, op. cit., s. 1121.

<sup>104</sup> *Księga pierwsza kodeksu cywilnego, projekt z uzasadnieniem*, Warszawa 2009.

Ponadto, biorąc pod uwagę pokrywanie się zakresów roszczeń z art. 12 ust. 1 pkt 2 i pkt 4 w części dotyczącej zniweczenia umowy zawartej przez konsumenta z przedsiębiorcą, a także liczne problemy interpretacyjne wynikające z uznania „żądania unieważnienia umowy” jako formy naprawienia szkody, zasadne byłoby skreślenie zdania drugiego w pkt 4 powołanego przepisu. Interes konsumenta może być bowiem należycie chroniony już na podstawie powództwa o usunięcie skutków.

