

FRYDERYK ZOLL*

PROBLEM NEGATYWNEGO UZGODNIENIA
CECH RZECZY SPRZEDANEJ —
W OCZEKIWANIU NA WSPÓLNE EUROPEJSKIE
PRAWO SPRZEDAŻY

1. SUBIEKTYWNE POJĘCIE WADY
A PROBLEM OCHRONY KONSUMENTA

Zagadnienie odpowiedzialności za wady rzeczy, rękojmia, budziło wątpliwości z punktu widzenia relacji tego reżymu do ogólnych przepisów regulujących naruszenie zobowiązania. Pod wpływem koncepcji, które pojawiały się w okresie prac nad niemieckim kodeksem cywilnym, istniały silne tendencje do obiektywizacji pojęcia wady fizycznej, tj. odrywania go od treści zobowiązania¹. W ujęciu tym wada stanowiła obiektywną cechę rzeczy i prowadziła do uregulowanej autonomicznie odpowiedzialności, niepowiązanej bezpośrednio, z wyjątkiem wypadków szczególnych, z zobowiązaniem. Także w polskim kodeksie cywilnym teorie obiektywne pozostawiły istotne ślady, choćby w przypadku redakcji art. 566 k.c.²

Polskie ujęcie pojęcia wady, zawarte w art. 556 § 1 k.c., było jednak oparte na założeniu subiektywizującym³. To ostatecznie zgodność rzeczy z umową jest roz-

* Autor jest profesorem w Katedrze Prawa Cywilnego Uniwersytetu Jagiellońskiego oraz profesorem Uniwersytetu w Osnabrück.

¹ W. Fikentscher, A. Heinemann: *Schuldrecht*, Berlin 2006, s. 404–405.

² Zob. F. Zoll (w:) *System prawa prywatnego*, t. 6, Suplement, pod red. A. Olejniczaka, Warszawa 2010, s. 133–134.

³ *Ibidem*, s. 132. Zob. jednak obiektywizujące ujęcia R. Longchamps de Berier: *Zobowiązania*, Lwów 1939, s. 452–453.

strzygającym kryterium, a pozornie obiektywizujące składniki pojęcia wady, jak odwołanie się do okoliczności lub przeznaczenia rzeczy, stanowią raczej kryteria wykładni treści umowy z punktu widzenia określenia stanu rzeczy, a nie definiują wymogów dotyczących przedmiotu sprzedaży niezależnie od umowy.

Tendencja ujmowania problemu wadliwości rzeczy jako zagadnienia dotyczącego prawidłowości wykonania zobowiązania została wzmocniona przez konwencję wiedeńską o międzynarodowej sprzedaży towarów z 1980 r.⁴ W konwencji tej niezgodność towaru z umową (*lack of conformity*) pojawia się jako jeden z aspektów naruszenia umowy i mimo zachowania pewnych odrębności w stosunku do reżymu ogólnego, stanowi jego istotny składnik. Dostosowana przede wszystkim do stosunków profesjonalnych konwencja wiedeńska reguluje pojęcie niezgodności towaru z umową w sposób wynikający z prymatu zasady swobody umów, która pozwala stronom także na dowolne określenie przedmiotu sprzedaży. Swoboda umów pozwala stronom również na uzgodnienie przedmiotu sprzedaży, którego jakość i cechy są znacznie gorsze od przeciętnych, jakie powinien obiektywnie wykazywać towar danego rodzaju.

Dyrektywa o sprzedaży konsumenckiej z 1999 r.⁵ powtórzyła główne założenia modelu konwencji wiedeńskiej, dostosowując go jednak do szczególnych wymogów ochrony konsumenta⁶. Stąd też reguły dotyczące oceny zgodności towaru konsumpcyjnego z umową stały się bardziej szczegółowe, przyjmując w sposób wyraźny standard usprawiedliwionych oczekiwań konsumenta. Dyrektywa jednak nadal utrzymała co do zasady subiektywną koncepcję niezgodności z umową (to wpisane jest zresztą w samo pojęcie niezgodności odnoszące się do umowy, w miejsce pozwalającego na różne interpretacje pojęcia wady)⁷, mimo że kwestia relacji poszczególnych kryteriów z art. 2 (2) jest przedmiotem sporu. W dyrektywie jednak art. 2 (2) jest skonstruowany jako reguła interpretacyjna, dająca jedynie kryteria dla określenia treści umowy⁸.

Polska ustawa o sprzedaży konsumenckiej w ślad za dyrektywą powtarza w art. 4 ust. 2 i 3 podstawy domniemań dotyczących zgodności towaru konsumpcyjnego z umową. Są to zatem także dyrektywy wykładni, a nie obiektywne kryteria dotyczące stanu rzeczy⁹.

⁴ P. Schlechtriem: *Schuldrecht. Besonderer Teil*, Tübingen 2003, s. 15.

⁵ Dyrektywa 1999/44/WE z dnia 25 maja 1999 r. w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji.

⁶ S. Grundmann (w:) S. Grundmann, C.M. Bianca: *EU-Kaufrechtsrichtlinie. Kommentar*, Köln 2002, s. 19–22.

⁷ *Ibidem*, s. 93.

⁸ *Ibidem*, s. 138.

⁹ M. Pecyna: *Ustawa o sprzedaży konsumenckiej*, Warszawa 2007, s. 118.

2. SWOBODA UMÓW, WYMOGI OCHRONY KONSUMENTA I UZGODNIENIE NEGATYWNYCH CECH RZECZY SPRZEDANEJ

Subiektywna koncepcja wady (niezgodności towaru) realizuje podstawowe założenie zasady swobody umów, jakim jest nieskrępowane określenie przedmiotu danej czynności prawnej. Pojawia się jednak problem możliwości nadużycia tej swobody, w szczególności w celu ominięcia braku możliwości wyłączenia odpowiedzialności z tytułu niezgodności towaru z umową w umowach konsumenckich (art. 7 dyrektywy, art. 11 ustawy o sprzedaży, art. 558 § 1 k.c.)¹⁰. Swoboda określenia przedmiotu sprzedaży w sposób dowolny pozwala wtedy na faktyczne pozbawienie konsumenta ochrony, który kupuje towar opisany jako pozbawiony cech niekiedy niezbędnych do normalnego korzystania z tego towaru.

Pojawia się więc naturalna tendencja zmierzająca do ograniczenia skuteczności ustaleń, mających na celu obniżenie jakości w stosunku do przeciętnego standardu¹¹. Ta tendencja ograniczająca swobodę umów i prowadząca do swoistej standaryzacji dóbr, które mogą być na rynku oferowane, nie jest całkowicie pozbawiona racji w obrocie konsumenckim¹². W handlu konsumenckim, zwłaszcza prowadzonym na odległość, standaryzacja towarów odgrywa zasadniczą rolę. Postanowienia w umowach, przewidujące, że dany towar nie ma pewnych cech, których należałoby oczekiwać, rozmiągają się właśnie z uzasadnionymi oczekiwaniami konsumenta. Tego rodzaju praktyka może być więc kwalifikowana jako *vernire contra factum proprium* i to może stanowić klucz do eliminowania klauzul określających substandardowe cechy danej rzeczy.

3. NEGATYWNE USTALENIE CECH RZECZY SPRZEDANEJ W POLSKIEJ USTAWIE O SPRZEDAŻY KONSUMENCKIEJ

Polska ustawa o sprzedaży konsumenckiej nie zawiera uregulowania wprost, które odnosiłoby się do problemu negatywnych ustaleń cech sprzedaży. Jedyne pewne odniesienie do tego problemu stanowi zawarte w art. 4 ust. 2 odwołanie do indywidualnego uzgodnienia między stronami. Dopiero jeżeli strony nie ustalą cech towaru indywidualnie, znajduje zastosowanie art. 4 ust. 3 ustawy, przewidujący

¹⁰ Zob. *Fehlerbegriff und Beschaffenheitsvereinbarungen im Gemeinsamen Europäischen Kaufrecht* (w:) H. Schulte-Nölke, F. Zoll, N. Jansen, R. Schulze: *Der Entwurf für ein optionales Europäisches Kaufrecht*, München 2012, s. 238.

¹¹ Zob. A. Matusche-Beckmann (w:) J. v. Staudingers: *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Berlin 2004, § 433–487, Leasing, s. 661.

¹² Zob. jednak S. Grundmann (w:) S. Grundmann, C.M. Bianca: *EU-Kaufrechtsrichtlinie...*, *op. cit.*, s. 138–139.

katalog zobiektywizowanych kryteriów, których spełnienie pociąga za sobą domniemanie zgodności z umową. Nie jest zupełnie jasne, co zamierzano osiągnąć przez odwołanie się do wymogu indywidualnego uzgadniania cech towaru. Czy jest to wychodzący poza standard dyrektywy (tj. dopuszczalny z uwagi na minimalny charakter dyrektywy) dodatkowy mechanizm chroniący konsumenta, z którego wynikałoby, że ustalenie negatywnych cech towaru, niższych niż standard przewidziany art. 4 ust. 3, jest możliwe jedynie w drodze indywidualnych ustaleń. Oznaczałoby to, że w przypadku stypizowanych klauzul nie jest możliwe odejście od standardu wynikającego z art. 4 ust. 3. Nie jest jednak jasne, czy ustawa przez pojęcie „indywidualnego ustalenia” formułuje przesłankę ważności, czy też tylko w ten sposób chciano podkreślić, że jest to uzgodnienie innych cech niż typowe, bez sformułowania szczególnych przesłanek konsensu¹³.

Przyjęcie, że polski ustawodawca wprowadził w ten sposób kwalifikowane przesłanki konsensu, niezależnie od praktycznych problemów związanych z tym rozwiązaniem, nie rozstrzyga kwestii, gdy strona opisuje przedmiot jako na przykład złom. Niewątpliwie także na gruncie ustawy o sprzedaży konsumenckiej możliwy jest handel złomem, także wtedy, gdy opis przedmiotów nie jest uzgadniany indywidualnie¹⁴. Problem pojawia się dopiero wtedy, gdy usprawiedliwione oczekiwanie konsumenta rozmija się w sposób istotny z oświadczeniem sprzedawcy. Dzieje się tak wtedy, gdy przedmiot sprzedaży wykazuje cechy co najmniej przeciętne, natomiast klauzule umowne sprzecznie z celem umowy opisują przedmiot sprzedaży jako niespełniający kryteriów, których od takiego przedmiotu należałoby oczekiwać w normalnych warunkach. W takim wypadku należy uznać, że „negatywne uzgodnienie cech rzeczy sprzedanej” nie jest skuteczne¹⁵. Uzasadnienie takiego braku skuteczności może wynikać z art. 58 § 1 k.c., przez przyjęcie, że ustalenie w takim wypadku cech towaru odbiegających w sposób wyraźny od usprawiedliwionych oczekiwań konsumenta stanowi obejście zakazu wyłączenia lub ograniczenia odpowiedzialności z tytułu umowy sprzedaży¹⁶. Drugim sposobem argumentacji dla tego problemu jest odwołanie się do *venire contra factum proprium* i przyjęcie w drodze wykładni umowy, że strony rzeczywiście ustaliły co najmniej przeciętny standard towaru zgodnie z oczekiwaniami konsumenta.

Poza sformułowaniem dotyczącym indywidualnego ustalenia w art. 4 ust. 2 ustawa nie przewiduje szczególnego mechanizmu dotyczącego negatywnych uzgodnień. Taki mechanizm, wyznaczając być może kierunek europejskiego prawa sprze-

¹³ Przeciwno możliwości ustalenia umownego odejścia od „zobiektywizowanego” standardu opowiada się E. Häbryn: *Niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową sprzedaży konsumenckiej*, Warszawa 2010, s. 104.

¹⁴ Zob. też S. Grundmann (w:) S. Grundmann, C.M. Bianca: *EU-Kaufrechtsrichtlinie...*, *op. cit.*, s. 139–140.

¹⁵ Zob. jednak B. Gsell: *Fehlerbegriff und beschaffensvereinbarungen im Gemeinsamen Europäischen Kaufrecht* (w:) H. Schulte-Nölke, F. Zoll, N. Jansen, R. Schulze: *Der Entwurf für ein optionales Europäisches Kaufrecht*, München 2012, s. 242–243.

¹⁶ Por. A. Matusche-Beckmann (w:) J. v. Staudingers: *Kommentar...*, *op. cit.*, s. 662 (w kwestii obejścia § 475 BGB); B. Gsell, *Fehlerbegriff...*, *op. cit.*, s. 239.

daży, a być może także narodowych porządków prawnych, przewiduje projekt rozporządzenia o wspólnym europejskim prawie sprzedaży.

4. KROK W KIERUNKU REOBIEKTYWIZACJI KONCEPCJI WADY?

Projekt rozporządzenia o wspólnym europejskim prawie sprzedaży¹⁷ zawiera w odróżnieniu od dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej wyraźną regulację dotyczącą negatywnego ustalenia cech rzeczy sprzedanej. Stosownie do art. 99 ust. 3 projektu rozporządzenia każde porozumienie zawarte w umowie sprzedaży konsumenckiej, w którym odstępuje się od wymogów określonych w art. 100, 102 i 103 na niekorzyść konsumenta, jest ważne jedynie wtedy, gdy w momencie zawarcia umowy konsument wiedział o szczególnym stanie towarów lub treści cyfrowych i przyjął te towary lub treści cyfrowe jako zgodne z umową w momencie jej zawarcia. Pomijając fakt, że art. 103 został tu wymieniony przez pomyłkę¹⁸, projektodawcy w sposób wyraźny starają się utrudnić obniżenie zwykle oczekiwanego standardu rzeczy przez porozumienie stron względnie przez narzucenie treści umowy przez sprzedawcę kupującemu.

Pozornie projekt rozporządzenia oparty jest nadal na koncepcji subiektywnej pojęcia wady¹⁹. Znajduje to swój wyraz nie tylko w samej używanej terminologii (zgodność towaru z umową, tak jak to ma miejsce w konwencji wiedeńskiej i dyrektywie o sprzedaży konsumenckiej), ale także ze sformułowań art. 99 ust. 1 projektu, który odwołuje się przede wszystkim do ustaleń stron jako podstawowego kryterium dla oceny zgodności towaru z umową. Jednak bliższa analiza projektu wykazuje, że projektodawcy odchodzą od subiektywizującej koncepcji niezgodności towaru z umową, starając się „usztynić” cechy towaru i utrudnić takie ustalenie, które miałyby odchodzić od tak przyjętego standardu²⁰. Tego rodzaju tendencja dotyczy przede wszystkim prawa konsumenckiego, jednak i w przypadku umów czysto profesjonalnych pewna tendencja do obiektywizacji daje się zauważyć. Artykuł 99 ust. 2 przewiduje, że aby być zgodne z umową, towary lub treści cyfrowe muszą także spełniać wymogi określone w art. 100, 101 i 102, chyba że strony uzgodniły inaczej. Centralne znaczenie pełni art. 100, który zawiera katalog cech, którym dany towar powinien odpowiadać. Sposób uregulowania tych cech czy też

¹⁷ Projekt rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wspólnych przepisów dotyczących sprzedaży, KOM (2011) 635 wersja ostateczna.

¹⁸ Dotyczy kwestii odpowiedzialności za wadliwy montaż, który z istoty rzeczy nie może mieć miejsca w chwili zawarcia umowy. Zob. A. Schopper: *Kaufverträge* (w:) Ch. Wendehorst, B. Zöchling–Jud: *Am Vorabend eines Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts*, Wien 2012, s. 119.

¹⁹ B. Gsell: *Fehlerbegriff...*, *op. cit.*, s. 231.

²⁰ Zob. jednak odmiennie B. Gsell: *Fehlerbegriff...*, *op. cit.*, s. 234.

wymogów jest różny. Artykuł 100 nieco myli, ponieważ niektóre z kryteriów, które wprowadza, są w rzeczywistości kryteriami nie tyle stanowiącymi oderwane od umowy właściwości umowy, ile wynikają właśnie z ustaleń między stronami. Do tej grupy należą zwłaszcza cechy wskazane w art. 100 lit. a, f i g. Inne kryteria są bardziej obiektywnie rozumianymi cechami rzeczy. Jednak podstawowym kryterium, wokół którego jest zbudowany art. 100, jest kryterium usprawiedliwionych oczekiwań klienta. Jest to wynik innego spojrzenia na umowę i sposób ukształtowania jej treści w stosunku do ujęć tradycyjnych. Usprawiedliwione oczekiwanie konsumenta/wierzyciela staje się zasadniczą miarą dla oceny treści zobowiązania. Jednak art. 99 ust. 2 pozwala na odstępstwo od tych kryteriów. Wymaga to jednak porozumienia stron, przy czym należy przyjąć, że ryczałtowe wyłączenie art. 100 nie byłoby skuteczne, tylko konieczne będzie wskazanie cechy, której dany towar ma nie spełniać. Między art. 99 ust. 2 a art. 100 istnieje napięcie. Obie normy pochodzą jak gdyby z różnych systemów. Artykuł 100 rozstrzyga w rzeczywistości o treści umowy, którego źródła należy poszukiwać w czynnikach tkwiących w przeważającym stopniu poza oświadczeniami woli, ale w usprawiedliwionych oczekiwaniach kupującego. Artykuł 99 ust. 2 wywodzi się z bardziej tradycyjnych koncepcji umowy. I tak dochodzi do kolizji, które nie mogą być w prosty sposób rozwiązane. Na przykład art. 100 lit. f odsyła do art. 69, który określa, pod jakimi warunkami oświadczenia publiczne przedsiębiorcy lub osoby trzeciej stają się częścią umowy. W przypadku umów z konsumentami art. 69 zawiera wyłącznie normy bezwzględnie obowiązujące (art. 69 ust. 4)²¹. Nie mogą być one zatem uchylone przez uzgodnienie, o którym mowa w art. 99 ust. 2. Jednak także pozostałe cechy, o ile oczekiwanie ich wystąpienia przez kupującego jest usprawiedliwione, nie powinny być wyłączone, chyba że strony dojdą do porozumienia w taki sposób, że zniknie podstawa dla określonego oczekiwania. Ten mechanizm został w pełni zrealizowany w przypadku konsumentów. W świetle art. 99 ust. 3 w przypadku konsumenta jest możliwe obniżenie standardu towaru w stosunku do art. 100 i 102 jedynie przez spełnienie dodatkowych, kwalifikowanych kryteriów²². Kryteria te stanowią nie tyle kwalifikowaną przesłankę konsensu, ile zaostrzone przesłanki ustalenia, że konsument nie powinien oczekiwać określonej cechy towaru²³. Ciężar dowodu dotyczący faktu zawarcia umowy w tego rodzaju warunkach, tzn. przy wiedzy konsumenta, że towar nie spełnia cech, których należałoby oczekiwać w świetle art. 100 i 102, oraz że godził się na przyjęcie tego rodzaju towaru jako zgodnego z umową, obciąża przedsiębiorcę. Przedsiębiorca będzie musiał udowodnić, że konsument nie tylko wiedział, że rzecz wykazuje cechy poniżej poziomu typowych oczekiwań, lecz także że konsument nie mógł liczyć na to, że między zawarciem umowy a dostarczeniem rzeczy nie nastąpi doprowadzenie do stanu wyznaczonego przez art. 100

²¹ *Ibidem*, s. 246.

²² *Ibidem*, s. 240.

²³ Krytycznie o sformułowaniu tego przepisu B. Gsell: *Fehlerbegriff...*, *op. cit.*, s. 247.

i 102. Praktycznie przeprowadzenie takiego dowodu będzie niezmiernie trudne, co oznacza reobiektywizację wady towaru. Jest to jednak wynik głębokiej zmiany zachodzącej w samej konstrukcji umowy.

Powstaje pytanie, czy tego rodzaju tendencja, ograniczająca indywidualną autonomię — ogranicza możliwość kupującego, a w szczególności konsumenta, przyjęcia na siebie ryzyka nabycia rzeczy wadliwej, ale znacznie tańszej. Trzeba jednak pamiętać, że wspólne europejskie prawo sprzedaży powinno znaleźć zastosowanie przede wszystkim w stosunku do zawieranych ponadgranicznie masowych umów na odległość, przede wszystkim w handlu elektronicznym²⁴. Do istoty tego rodzaju handlu należy standaryzacja oferowanych towarów. Instrument opcjonalny nie jest właściwie dostosowany do umów regulujących indywidualne umowy, mające na celu zaspokojenie szczególnych, wyjątkowych interesów. Praktycznie zatem ograniczenie indywidualnej autonomii jest usprawiedliwione rzeczywistością umowy masowej. Okoliczności indywidualne towarzyszące zawarciu umowy stają się nieistotne i ewentualne uzgodnienia umowne odbiegające od standardu służą jedynie ograniczeniu odpowiedzialności, do czego projektodawcy nie chcą dopuścić. Projekt wspólnego europejskiego prawa sprzedaży zawiera elementy nowego prawa umów. Prawa umów, które w centrum systemu nie znajduje umowy indywidualnej, charakterystycznej dla modelu dziewiętnastowiecznych, a także dwudziestowiecznych kodyfikacji, ale umowę masową. Ta zmiana będzie w sposób trwały zmieniała obraz tradycyjnego prawa umów. Niekiedy będzie to wyglądać jak krok w tył. Ponowna obiektywizacja wady jest jednak wynikiem głęboko zachodzących procesów trwale zmieniających pojęcie umowy.

FRYDERYK ZOLL

NEGATIVE DESCRIPTION OF THE SOLD GOODS —
IN ANTICIPATION FOR THE COMMON EUROPEAN SALES LAW

S u m m a r y

The question of the so called „negative description” of the sold goods is a matter of the long lasting dispute. This notion covers such description of the goods, which deprives them of the qualities and features which usually could be expected by the consumer. This phenomenon is a challenge for the application of the system of remedies for the lack of conformity of the goods. The right of the parties to determine the subject matter of the con-

²⁴ S. Benninghof: *Die Rolle der vorvertraglichen Informationspflichten im Entwurf für ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht* (w:) M. Schmidt-Kessel: *Ein einheitliches europäisches Kaufrecht?*, München 2012, s. 87.

tract is usually considered as an essential component of the freedom of contract. It is, however, also a device which allows the seller to circumvent the mandatory nature of the rules governing the remedies. Therefore, the proposal for the Common European Sales Law (CESL) attempts to provide for a solution that purports to balance the subjective concept of the lack of conformity and the requirement of the consumer protection on the market with the predominantly standardized goods. This tension between these two poles is also a tension between the different concepts of the contract law. Is the return to the more objective notion of the defect of goods necessary? Was the subjective approach to the “lack of conformity” a dead end? The contract law of the mass transactions must be reconsidered. The issue of the “negative description” is one of the significant points marking this challenge.