

Sygn. akt VII ACa 948/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 listopada 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący: SSA Mariusz Łodko

Sędziowie: SA Tomasz Szanciło (spr.)

SO del. Emilia Szczurowska

Protokolant: sekr. sądowy Izabela Nowak

po rozpoznaniu w dniu 17 listopada 2017 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa (...) spółki komandytowej w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z dnia 24 maja 2016 r., sygn. akt XVII AmA 150/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w części w ten tylko sposób, że w punkcie drugim odstępuje od obciążania pozwanego kosztami procesu;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na rzecz (...) spółki komandytowej w W. kwotę 540 zł (pięćset czterdzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt VII ACa 948/17

UZASADNIENIE

Decyzją Nr (...) z dnia 26 sierpnia 2014 r., po przeprowadzeniu z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przeciwko przedsiębiorcy – (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...) spółka komandytowa w W. (dalej: (...)), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes UOKIK):

I. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (aktualnie: Dz.U. z 2017 r. poz. 229 ze zm., dalej: u.o.k.k.) uznał za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę stosowaną przez (...), o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 u.o.k.k., polegającą na stosowaniu we wzorcu umowy deweloperskiej postanowienia o treści: „Strony postanawiają, że: (...) 1) w przypadku wzrostu stawki podatku od towarów i usług wskazanej w § 7 ust. 1 pkt 1 niniejszej umowy, Cena nabycia Lokalu określona w § 7 ust. 1 pkt 1 niniejszej umowy zostanie powiększona o kwotę stanowiącą połowę różnicy pomiędzy Ceną nabycia Lokalu wskazaną

w § 7 ust. 1 pkt 1 niniejszej umowy, a Ceną nabycia Lokalu obliczoną z uwzględnieniem podwyższonej stawki podatku od towarów i usług; 2) w przypadku wzrostu stawki podatku od towarów i usług Deweloper poinformuje o tym fakcie Nabywcę w terminie 14 dni od dnia wejścia w życie przepisów prawa wprowadzających zmiany w tym zakresie, doręczając przy tym Nabywcy nowy harmonogram płatności Ceny nabycia Lokalu uwzględniający zmianę stawki podatku od towarów i usług”, które jest tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 27 listopada 2013 r.;

II. na podstawie art. 26 ust. 2 i art. 27 ust. u.o.k.k. określił (...) środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, polegające na dokonaniu modyfikacji postanowień znajdujących się w umowach deweloperskich, które zostały zawarte z konsumentami i są wykonywane (obowiązujące), w ten sposób, że z powyższych umów zostanie usunięte postanowienie przewidujące podwyższenie ceny lokalu, w związku ze wzrostem stawki podatku od towarów i usług, bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy z tego powodu, w terminie sześciu miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji;

III. na podstawie art. 77 ust. 1 u.o.k.k. oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 k.p.a. w zw. z art. 83 i art. 80 u.o.k.k. postanowił obciążyć (...) kosztami przeprowadzonego postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów i zobowiązać ww. przedsiębiorcę do zwrotu na rzecz Prezesa Urzędu kwoty 27 zł, w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji.

Odwołanie od powyższej decyzji wywiodła spółka (...), zaskarżając ją w całości i wnosząc o:

1) zmianę zaskarżonej decyzji w całości w ten sposób, że:

- w punkcie I nie uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów stosowania przez dewelopera zakwestionowanego postanowienia umowy deweloperskiej;

- w punkcie II odstępuje się od stosowania jakichkolwiek środków usunięcia skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów;

- w punkcie III odstępuje się od obciążania dewelopera kosztami postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów;

2) ewentualnie o uchylenie w całości zaskarżonej decyzji;

3) stwierdzenie, że zaskarżona decyzja została wydana z rażącym naruszeniem prawa oraz zasądzenie od Prezesa UOKiK zwrotu kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kwoty 1.000 zł tytułem opłaty sądowej od odwołania, i kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Powód zarzucił:

1) naruszenie art. 24 u.o.k.k. poprzez bezzasadne przyjęcie, że klauzula umowna wymieniona w punkcie I decyzji jest bezprawnym działaniem dewelopera godzącym w interesy konsumentów i stanowiącym praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, a w szczególności przyjęcie, że jest to klauzula umowna wpisana do rejestru wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c.;

2) bezpodstawne zastosowanie art. 26, 27 i 77 u.o.k.k. poprzez bezpodstawne uznanie, że stosowana w umowach z konsumentami klauzula umowna wymieniona w punkcie I decyzji stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów oraz bezpodstawne zastosowanie wobec dewelopera środków wymienionych w art. 26 ust. 2 u.o.k.k. i bezpodstawne obciążenie go kosztami postępowania przed Prezesem Urzędu.

W odpowiedzi na odwołanie Prezes UOKiK wniósł o jego oddalenie w całości oraz zasądzenie od powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 24 maja 2016 r., sygn. akt XVII AmA 150/14, Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: (...)):

- 1) uchylił zaskarżoną decyzję,
- 2) zasądził od Prezesa UOKiK na rzecz (...) kwotę 1.377 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujący stan faktyczny:

(...) to przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą, m.in. działalność deweloperską w zakresie realizacji robót budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków mieszkalnych. W ramach realizacji trzeciego etapu inwestycji – Osiedle (...) w K., w obrocie z udziałem konsumentów przedsiębiorca wykorzystywał wzorzec umowy deweloperskiej o nazwie „Projekt umowy deweloperskiej na budynek (...)”, obejmujący umowę deweloperską, dotyczący lokalu mieszkalnego (opcjonalnie wraz z komórką lokatorską i zakupem udziału we współwłasności lokalu użytkowego – garażu), który w § 7 ust. 1 pkt 2 i pkt 3 zawierał zakwestionowane postanowienie. Wzorzec ten był stosowany przez przedsiębiorcę od czerwca 2012 r., kiedy to zawarto pierwszą umowę deweloperską z jego wykorzystaniem. Do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone wpisano zaś postanowienia o następującej treści:

- 1) pod poz. 1386: „Strony oświadczają, że ustalona pomiędzy nimi cena przedmiotu umowy uwzględnia obecnie obowiązujące stawki podatku VAT od sprzedaży lokali, wobec czego gdyby stawki te uległy zmianie, cena przedmiotu umowy ulegnie zmianie proporcjonalnie do zmiany stawek podatku VAT. Ponadto, w przypadku wprowadzenia lub zmian stawek innych podatków lub danin publicznoprawnych o charakterze cenotwórczym, a związanych z budownictwem, ewentualny wzrost ceny z tego tytułu pokryje Nabywca.”;
- 2) pod poz. 2411: „W przypadku zmiany stawki podatku VAT przed zawarciem umowy sprzedaży w formie aktu notarialnego ceny ulegną zmianie stosownie do zmiany stawki podatku VAT wg stanu obowiązującego w dniu podpisywania umowy sprzedaży w formie aktu notarialnego.”;
- 3) pod poz. 3759: „W przypadku zmiany obowiązującej stopy podatkowej VAT na sprzedaż lokali mieszkalnych cena lokalu ulegnie zmianie o wartość należnego podatku VAT.”

Postanowieniem z dnia 14 listopada 2013 r. Prezes UOKiK wszczął z urzędu postępowanie przeciwko spółce (...) w związku z podejrzeniem stosowania przez nią praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, określonych w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 u.o.k.k. W piśmie, które wpłynęło do UOKiK w dniu 2 grudnia 2013 r., deweloper poinformował pozwanego, że po dniu doręczenia ww. zawiadomienia o wszczęciu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zaniechał stosowania w umowach deweloperskich kwestionowanego postanowienia umowy. Dotychczasowe brzmienie § 7 ust. 1 otrzymało następującą treść: „Strony postanawiają, że Cena nabycia Lokalu wraz z udziałem w nieruchomości wspólnej wynosi * brutto”. Zmieniony wzorzec umowy, wprowadzony do obrotu w dniu 27 listopada 2013 r., nie przewidywał postanowienia dającego możliwość modyfikacji ceny lokalu z powodu zmiany wysokości stawki podatku od towarów i usług.

W dniu 26 sierpnia 2014 r. Prezes UOKiK wydał decyzję, która została zaskarżona w niniejszym postępowaniu sądowym.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy zważył, że do dnia 26 listopada 2013 r. spółka zawierała z konsumentami umowy deweloperskie na podstawie wzorca umowy „Projekt umowy deweloperskiej na budynek (...)”, który w § 7 ust. 1 pkt 2 i pkt 3 zawierał zakwestionowane przez pozwanego postanowienie. O ile powód posiadał status przedsiębiorcy, a więc została spełniona jedna z przesłanek uznania zarzuconej stronie praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, to nie została spełniona druga z przesłanek, tj. bezprawność zachowania

przedsiębiorcy. Za zasadne Sąd I instancji uznał bowiem stanowisko przedsiębiorcy, w ramach którego kwestionował on przyjętą przez Prezesa UOKiK wykładnię art. 24 u.o.k.k. oraz pogląd, że z art. 479⁴³ k.p.c. wynikało, iż wyrok (...) posiada rozszerzoną prawomocność materialną nie tylko w stosunku do innych konsumentów (ewentualnie innych podmiotów, którym przysługiwałaby w danej sprawie legitymacja procesowa czynna), lecz także w stosunku do innych przedsiębiorców, którzy nie uczestniczyli w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Konsekwencją przyjęcia powyższego stanowiska było natomiast uznanie przez organ bezprawności praktyki spółki, polegającej na stosowaniu we wzorcu umowy postanowienia, którego treść uznano za tożsamą z treścią postanowień wpisanych do rejestru klauzul abuzywnych. Sąd Okręgowy uznał za trafne zarzuty odwołania również w zakresie, w jakim negowały stanowisko Prezesa Urzędu, zgodnie z którym stosowanie postanowień wzorców umów wpisanych do ww. rejestru stanowiło wyjątek od zasady obligującej organ do konkretyzacji przesłanki bezprawności poprzez odwołanie do przepisów innych, właściwych ustaw.

Powołując na bogate orzecznictwo Sądu Najwyższego oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: (...)), Sąd Okręgowy uznał, że z uwagi na zasady ustalania niedozwolonego charakteru postanowienia wzorca umowy, nie było możliwe traktowanie jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. zachowania innego przedsiębiorcy, polegającego na stosowaniu postanowień wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone i nakładanie kar pieniężnych lub zobowiązań z tego tytułu. Wykorzystanie przez organ regulacyjny kompetencji do nałożenia kary pieniężnej musiało poprzedzać wykazanie, że zachodziły przewidziane w ustawie przesłanki kary. Skoro jako bezprawne nie mogło być uznane działanie przedsiębiorcy stosującego postanowienie wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, ale niebędącego stroną postępowania, w wyniku którego te postanowienia zostały wpisane do rejestru, to bezprawność musiała być wykazana na zasadach ogólnych.

Na potrzeby niniejszego postępowania przesłanka bezprawności oznaczała sprzeczność z porządkiem prawnym jako całość. Przez „porządek prawny” Sąd Okręgowy uznał nakazy i zakazy wynikające z normy prawnej, ale również nakazy i zakazy wynikające z norm moralnych i obyczajowych, czyli zasad współżycia społecznego (dobrych obyczajów). Z kolei przepisy prawa obejmowały konstytucyjnie rozumiane źródła prawa, do których należą: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. Zatem bezprawne zachowanie prowadzi do obiektywnego złamania określonych reguł postępowania. Samo odwołanie się do bezprawności, jako jednego z przypadków wymienionych w art. 24 ust. 2 u.o.k.k., gdy ten przypadek nie polega na sprzeczności z ogólnie przyjętym porządkiem prawnym (jak pkt 2 i 3), tylko na sprzeczności z postanowieniami uznanymi za niedozwolone w konkretnym układzie procesowym stron i w konkretnym wzorcu, nie stanowił wykazania przesłanki bezprawności. W konkluzji Sąd I instancji uznał, że nie zostały wskazane przez Prezesa Urzędu normy, czy to prawne, czy moralne, którym działanie przedsiębiorcy uchybiło. Wskazał, że nie mógł oprzeć się na ustaleniach w zakresie bezprawności działania innego przedsiębiorcy, skoro jako bezprawne nie może być uznane działanie przedsiębiorcy stosującego postanowienie wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone w sytuacji, gdy przedsiębiorca ten nie był stroną postępowania, w wyniku którego te postanowienia zostały wpisane do rejestru.

Zdaniem Sądu I instancji z samego faktu, że wpisane do rejestru pod numerami 1386, 2411, 3759 postanowienia wzorców umów nawiązują do pozbawienia konsumenta prawa do odstąpienia uregulowanego w art. 385³ pkt 20 k.c., nie można było wywieść, iż postanowienie stosowane przez powoda było bezprawne. Postanowienia podlegające kontroli na podstawie art. 385¹ k.c. są postanowieniami zgodnymi z prawem, lecz ze względu na dodatkowe przesłanki wskazane w tym przepisie, są uznawane za niedozwolone i w konsekwencji nie wiążą konsumenta. Postanowienia wzorców umów uznaje się za niedozwolone nie z powodu ich sprzeczności z prawem, lecz z powodu niesprawiedliwego ukształtowania praw i obowiązków konsumentów w ramach swobody kontraktowej, przy czym postanowienie wzorca umowy sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy nie może być uznane za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹§1 k.c.

Wpisane do rejestru klauzule powołane w decyzji nie dotyczą stanu prawnego po wejściu w życie ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz.U. z 2017 r. poz. 1468 ze zm., dalej: u.o.p.n.l.), tj. 28 października 2011 r. Ustawa w załączniku ustala wzór prospektu informacyjnego przewidującego waloryzację ceny oraz określenie zasad waloryzacji. Taki prospekt był załącznikiem do umowy i konsument wiedział, że cena może ulec zmianie oraz jakie są zasady zmiany ceny. W konsekwencji zmiana ceny jest dopuszczalna, ale pytanie dotyczy tego, czy winno być zagwarantowane prawo do odstąpienia. Nadto zgodnie z art. 22 ust. 1 u.o.p.n.l. umowa deweloperska zawiera cenę nabycia. Ustawa o cenach z dnia 5 lipca 2001 r. (Dz.U. z 2013 r. poz. 385 ze zm.), uchylona ustawą o informowaniu o cenach towarów i usług z dnia 9 maja 2014 r. (Dz.U. z 2017 r. poz. 1830 ze zm.), za cenę przyjmowała wartość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę. W cenie uwzględniano się podatek VAT oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlegała obciążeniu podatkiem VAT i podatkiem akcyzowym. Nowa ustawa wprowadziła analogiczną definicję ceny – jako wartość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą kupujący był obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę, z uwzględnieniem podatku VAT i podatku akcyzowego, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlegała obciążeniu podatkiem od towarów i usług lub podatkiem akcyzowym. Przez cenę rozumiało się również stawkę taryfową. Z kolei ustawa o VAT przewidywała, że podatnikowi przysługuje prawo do obniżenia kwoty podatku należnego o kwotę podatku naliczonego (art. 86 i 15).

Mając na względzie powyższe, Sąd I instancji ocenił, że § 7 umów zabezpieczał powoda przed poniesieniem całych kosztów ryzyka prowadzonej działalności gospodarczej, przy czym nie była istotna kwestia dopuszczalności regulacji waloryzacji ceny, tylko czy zmiana ceny wywołana waloryzacją wymagała zagwarantowania prawa do odstąpienia od umowy drugiej stronie. Dla oceny abuzywności omawianego postanowienia niezbędna była ocena, czy wprowadzony art. 29 u.o.p.n.l., który określał przypadki odstąpienia od umowy deweloperskiej, miał charakter bezwzględnie obowiązujący, czy też strony mogły dokonać w umowie deweloperskiej modyfikacji przesłanek uprawniających do odstąpienia od umowy deweloperskiej. Ponadto dla przypisania abuzywności z art. 385³ pkt 20 k.c. postanowienie nie mogło być negocjowane, tymczasem w odwołaniu spółka podniosła, że nie rodziło ono żadnych wątpliwości w trakcie negocjacji z konsumentami, którzy zaakceptowali podział ryzyka.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że praktyka zarzucona powodowi nie wypełniała przesłanek uzasadniających wydanie decyzji w oparciu o art. 27 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 u.o.k.k. Czyn, który został zakwestionowany przez pozwanego, nie miał miejsca, dlatego też zaskarżona decyzja nie znajdowała oparcia w prawie materialnym. Nie było również podstaw do określenia przez organ środków usunięcia trwających naruszeń zbiorowych interesów konsumentów oraz obciążenia przedsiębiorcy kosztami postępowania administracyjnego. Niemniej Sąd ten nie uwzględnił wniosku powoda o stwierdzenie, że zaskarżona decyzja została wydana z rażącym naruszeniem prawa. O rażącym naruszeniu prawa można byłoby mówić, gdyby treść decyzji była w sposób oczywisty, jednoznaczny i dostrzegalny *prima facie* sprzeczna z treścią określonego przepisu prawa i gdy tego rodzaju naruszenie powoduje, że taka decyzja nie może być akceptowana jako rozstrzygnięcie wydane przez organy praworządne państwa. Rażące naruszenie prawa musi przy tym dotyczyć normy prawnej niebudzącej wątpliwości interpretacyjnych i niewymagającej wykładni. Skoro treść art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 u.o.k.k. nie była jednoznaczna, niewątpliwa i mogła być interpretowana w różny sposób, to nie sposób było przyjąć, by naruszenie przez Prezesa UOKiK tego przepisu miało taki charakter.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany Prezes UOKiK, zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie:

1) art. 24 ust. 1 oraz art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. w zw. z art. 479⁴⁵ k.p.c. poprzez błędne uznanie, że zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu postanowienia wzorca, wpisanego do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. może być postawiony tylko temu przedsiębiorcy, który uczestniczył w postępowaniu zakończonym wpisem postanowienia do ww. rejestru i którego postanowienie umowne wyrokiem sądu zostało uznane za abuzywne;

2) art. 479^{31a} k.p.c. poprzez uchylenie decyzji pomimo braku podstaw do wydania takiego orzeczenia przy właściwym zastosowaniu art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 u.o.k.k.

Z uwagi na powyższe zarzuty, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania w całości, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, a także o zasądzenie od powoda kosztów postępowania za obie instancje według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego była niezasadna.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji i przyjmuje je za swoje. Te ustalenia nie naruszały zasady oceny materiału dowodowego wynikającej z art. 233 § 1 k.p.c. Sprawia to, że nie zachodzi potrzeba powtarzania szczegółowych ustaleń faktycznych (zob. np. postanowienie SN z dnia 22.04.1997 r., II UKN 61/97, OSNAP 1998, nr 3, poz. 104, wyrok SN z dnia 8.10.1998 r., II CKN 923/97, OSNC 1999, nr 3, poz. 60). Tak naprawdę stan faktyczny nie był sporny między stronami.

Spór dotyczył natomiast stosowania przez spółkę (...) praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 u.o.k.k. (w brzmieniu obowiązującym przed dniem 17 kwietnia 2016 r., tj. zmianą ustawy antymonopolowej i uchyleniem tego przepisu), czyli stosowania przez powoda w jego wzorcu umowy postanowienia, które było tożsame z niedozwolonymi postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy, o których mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. W związku z tym niezbędne jest odniesienie się do zagadnienia tzw. tożsamości postanowień stosowanych przez innych przedsiębiorców z postanowieniami wzorców umów, które skutkiem wyroku (...), o którym mowa w art. 479⁴³ k.p.c., zostały już wpisane do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. Jest to istotne, gdyż zaskarżona decyzja opierała się właśnie na tej koncepcji, a w szczególności pozwany oparł się na uchwale Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006 r. (III SZP 3/06, OSNP 2007, nr 1-2, poz. 35), zgodnie z którą stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem (...) i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

W powyższej uchwale rozwinięta została argumentacja wyrażona w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2006 r. (III SK 7/06, OSNP 2007, nr 13-14, poz. 207), który można uznać za orzeczenie tak naprawdę początkujące linię orzeczniczą opowiadającą się za szerokim ujęciem zakresu podmiotowego i przedmiotowego wpisu postanowienia wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. W tym wyroku wprost uznano, że konsekwencją unormowania wynikającego z art. 479⁴³ k.p.c. jest zakaz dalszego posługiwania się w obrocie klauzulą abuzywną wpisaną do rejestru, który to zakaz obejmuje zarówno pozwanego przedsiębiorcę, jak i innych przedsiębiorców posługujących się takim postanowieniem wzorca w identycznych lub podobnego rodzaju stosunkach prawnych. Wynika to z faktu, że podstawowym celem postępowania w sprawie uznania za niedozwolone postanowień wzorca umowy jest usunięcie z obrotu postanowień uznanych za abuzywne nie tylko dla stron procesu, lecz także ze skutkiem erga omnes. Odwołano się przy tym do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 r. (III CZP 95/03, OSNC 2005, nr 2, poz. 25), zgodnie z którą powaga rzeczy osądzonej wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza – od chwili wpisania tego postanowienia do rejestru (art. 479⁴³ w zw. z art. 365 i 479⁴⁵ § 2 k.p.c.) – ponowne wytoczenie powództwa w tym przedmiocie, także przez osobę niebiorącą udziału w sprawie, w której wydano wyrok, co ma wynikać z faktu, że podstawowym celem postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone jest „usunięcie postanowień wzorca uznanych za abuzywne z obrotu ze

skutkiem nie tylko dla stron procesu, lecz także wobec osób trzecich (erga omnes), co pozwala uniknąć prowadzenia kilku postępowań, z których każde musiałoby kończyć się identycznym rozstrzygnięciem merytorycznym.

Już tylko dokładna analiza uzasadnienia tej ostatniej uchwały pozwala na wyciągnięcie wniosku, że przedmiotem tego rodzaju postępowania jest ocena abuzywności konkretnych postanowień konkretnego wzorca umowy w kontekście art. 384-385⁴ k.c., co wymaga uwzględnienia rozkładu praw i obowiązków stron umowy, jaka mogłaby zostać zawarta przy wykorzystaniu wzorca zawierającego oceniane postanowienia. Tego rodzaju analiza może zostać dokonana jedynie w odniesieniu do konkretnego wzorca umowy, w konsekwencji czego (...), jeżeli uwzględnia powództwo, uznaje, że konkretne postanowienia wzorca umowy są niedozwolone i zakazuje stosowania tych właśnie postanowień.

Natomiast uchwała z dnia 13 lipca 2006 r. ((...) 3/06) dotyczyła wykładni art. 23a ustawy z dnia 15.12.2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2003 r. nr 68, poz. 804 ze zm.; dalej: u.o.k.k. z 2000 r.), a więc aktu prawnego poprzednio obowiązującego. Zgodnie z tym przepisem przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumiało się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy (ust. 1), za które uważało się w szczególności pewne praktyki, w tym stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. (ust. 2). W uchwale przyjęto, że praktyki opisane w art. 23a ust. 2 u.o.k.k z 2000 r. stanowią „nazwane praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów” o podobnym charakterze do nazwanych czynów nieuczciwej konkurencji, w związku z czym:

- podmiotowy i przedmiotowy zakres omawianej praktyki jest szeroki,
- wąskie ujęcie prawomocności rozszerzonej ograniczy zakres zastosowania zakazu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów i negatywnie wpłynie na realizację funkcji postępowania w sprawie abstrakcyjnej kontroli,
- wykładnia art. 23a ust. 2 u.o.k.k. z 2000 r. ma oparcie w szerokim ujęciu prawomocności rozszerzonej w myśl uchwały z dnia 19 grudnia 2003 r. (III CZP 95/03),
- celem postępowania w sprawie abstrakcyjnej kontroli jest wyeliminowanie z obrotu stosowania postanowień wzorca uznanych za niedozwolone, a nie tylko zakazanie stosowania postanowienia wzorca konkretnemu przedsiębiorcy,
- szerokie ujęcie zakresu prawomocności rozszerzonej podyktowane jest potrzebą zapewnienia efektywności prawu unijnemu.

Sąd Najwyższy przyjął, że stosowanie identycznej klauzuli, jak klauzula wpisana do rejestru niedozwolonych postanowień umownych przez innego przedsiębiorcę, który nie był stroną lub uczestnikiem postępowania zakończonych wpisaniem danej klauzuli do rejestru, opiera się na gramatycznej wykładni powołanego przepisu, w którym nie odróżniono przedsiębiorcy, który brał udział w postępowaniu zakończonym wpisaniem klauzuli do rejestru, od innych przedsiębiorców.

Powyższa koncepcja została podważona przez Sąd Najwyższy już w uchwale z dnia 7 października 2008 r. (III CZP 80/08, OSNC 2009, nr 9, poz. 118), w której przyjęto, że:

- art. 479⁴³ k.p.c. jest wyjątkiem od zasady przewidzianej w art. 365 § 1 k.p.c. i jako taki musi być interpretowany wąsko,
- postulat zapewnienia szerokiej ochrony konsumentom zapewnia objęcie rozszerzoną prawomocnością wyroku osób, które mogłyby wnieść powództwo przeciw temu samemu przedsiębiorcy o uznanie tego samego postanowienia wzorca za niedozwolone,
- wzgląd na ochronę konsumentów nie uzasadnia rozciągnięcia mocy wiążącej takiego wyroku na przedsiębiorców mogących występować po stronie pozwanej,
- gdyby przyjąć, że wyrok wydany przeciwko jednemu przedsiębiorcy jest skuteczny także względem innych przedsiębiorców, niebiorących udziału w postępowaniu, zbędny byłby art. 7 ust. 3 dyrektywy Rady 93/13/EWG

z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. UE L 1993, nr 95, s. 29), zgodnie z którym państwa członkowskie miały prawo do wprowadzenia rozwiązań umożliwiających skierowanie środków kontroli abstrakcyjnej oddzielnie lub łącznie przeciwko kilku sprzedawcom lub dostawcom z tego samego sektora gospodarki lub przeciwko ich stowarzyszeniom, które stosują lub zalecają stosowanie tych samych lub podobnych ogólnych warunków umowy,

- (...), dokonując kontroli wzorca, odnosi się do konkretnego postanowienia konkretnego wzorca, uwzględniając pozostałe jego postanowienia, a wydany wyrok dotyczy postanowienia określonego wzorca, a nie postanowienia o określonej treści w ogóle,

- szerokie ujęcie rozszerzonej prawomocności ogranicza prawo do obrony i wysłuchania, a tym samym negatywnie wpływa na realizację prawa do sądu.

Podobnie w wyroku z dnia 12 kwietnia 2011 r. (III SK 44/10, OSNP 2012, nr 9-10, poz. 132) Sąd Najwyższy przyjął, że praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. jest dalsze stosowanie przez przedsiębiorcę postanowienia o identycznej treści z postanowieniem wpisanym do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, w wyniku postępowania z udziałem tego samego przedsiębiorcy, któremu zarzuca się naruszenie omawianego zakazu. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest dalsze stosowanie postanowienia, którego treść jest identyczna z treścią postanowienia, które zostało wpisane do rejestru, przez tego samego przedsiębiorcę, który uczestniczył w postępowaniu zakończonym wpisem do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Dotyczy to jednak nie tylko dalszego stosowania przez przedsiębiorcę tego samego postanowienia wzorca umowy, ale także identycznego postanowienia w zmienionym wzorcu umowy. Zmiana wzorca przy zachowaniu identyczności zakwestionowanego wcześniej postanowienia nie wpływa bowiem – z uwagi na treść art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. – na możliwość zastosowania tego przepisu. Dla zastosowania tego przepisu jest konieczne stwierdzenie nie tylko tożsamości brzmienia postanowienia, ale także dokonanie swoistej projekcji tego, czy nadal postanowienie to mogłoby stanowić – w razie zawarcia umowy – źródło wykreowania konkretnego uprawnienia lub obowiązku sprzecznego z klauzulą dobrej wiary. Przeprowadzenie takiej analizy jest niewątpliwie możliwe w przypadku stosowania postanowienia wpisanego do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone przez przedsiębiorcę, który był wcześniej stroną postępowania zakończonego powyższym wpisem, nawet jeżeli przedsiębiorca ten posługuje się klauzulą o identycznym lub tożsamym brzmieniu w nowym wzorcu umownym, opracowanym dla zawierania tego samego rodzaju umów, co wzorzec, który zawierał postanowienia uznane za niedozwolone. Przeprowadzenie takiej oceny w odniesieniu do postanowień zawartych we wzorcach innych przedsiębiorców narusza standardy obowiązujące w postępowaniach, w których nakładane są wysokie kary pieniężne. Z uwagi na sposób prowadzenia rejestru niedozwolonych postanowień umownych inni przedsiębiorcy mogą jedynie ustalić, jaką treść mają niedozwolone postanowienia umowne, bez możliwości przeprowadzenia samodzielnej oceny, czy stosowane przez nich, identyczne lub tożsame w treści postanowienie umowne, naruszałoby rozkład praw i obowiązków stron ewentualnej umowy w sposób uznany za niedozwolony.

Widać wyraźnie, że te ostatnie orzeczenia stoją w opozycji do poglądu wyrażonego w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (...) 3/06). W kolejnych orzeczeniach, tj. wyrokach z dnia 16 września 2011 r. (I CSK 676/10, Lex nr 1050452), z dnia 20 września 2013 r. (II CSK 708/12, Lex nr 1385871) i z dnia 23 października 2013 r. (IV CSK 142/13, Lex nr 1385868), Sąd Najwyższy przyjął, że powaga rzeczy osądzonej wyroku wydanego w danej sprawie nie może obejmować takich samych lub podobnych postanowień innego wzorca stosowanego przez innego przedsiębiorcę. Również w uchwale z dnia 13 grudnia 2013 r. (III CZP 73/13, OSNC 2014, nr 10, poz. 97) Sąd ten uznał, że powaga rzeczy osądzonej nie może rozciągać się na podobne lub nawet takie same postanowienia stosowane przez innego przedsiębiorcę w innym wzorcu, gdyż abstrakcyjna kontrola postanowienia wzorca umownego nie jest dokonywana w oderwaniu od konkretnych stosunków prawnych z udziałem przedsiębiorcy, który ten wzorzec stosuje w umowach z konsumentami.

W tym miejscu należy wskazać na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2014 r. (III SK 18/13, Lex nr 1448753), zgodnie z którym stosowanie przez innego przedsiębiorcę postanowienia wpisanego do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., nie jest zachowaniem bezprawnym w rozumieniu art. 479⁴³ k.p.c. w zw. z art. 24 ust. 1

u.o.k.k. i w konsekwencji nie jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 tej ustawy. Odnosząc się do uchwały w sprawie III SZP 3/06, Sąd ten podkreślił, że z brzmienia art. 23a ust. 2 u.o.k.k. z 2000 r. wynikało, iż wymienione tam zachowania przedsiębiorców, za wyjątkiem praktyki polegającej na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, zostały uznane przez ustawodawcę wprost za nazwane praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów. Istniały więc podstawy do przyjęcia, że stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem (...) i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Natomiast zmiany obejmujące art. 24 u.o.k.k. miały charakter jakościowy. Podczas gdy brzmienie art. 23a ust. 2 u.o.k.k. z 2000 r. uzasadniało założenie, że wymienione w tym przepisie zachowanie, polegające na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, zostało uznane przez prawodawcę za bezprawne, takiego wniosku nie można wysnuć w odniesieniu do art. 24 ust. 2 pkt 1-3 u.o.k.k., który jedynie wyczerpująco wylicza w sposób przykładowy zachowania przedsiębiorców, jakie mogą naruszać zakaz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów z art. 24 ust. 1 u.o.k.k. Zrezygnowano bowiem ze sformułowania „za praktykę uważa się w szczególności”, analogicznego do sformułowania użytego w odniesieniu do nazwanych czynów nieuczciwej konkurencji. Skoro zaś art. 24 ust. 2 u.o.k.k. rozumie przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów „godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy”, to konieczne jest stwierdzenie sprzeczności z prawem zachowania przedsiębiorcy. Ten przepis nie jest bowiem kwalifikowany jako samoistne źródło bezprawności zachowań przedsiębiorców. Gdyby przepis zakazywał praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, tak jak zakazuje porozumień ograniczających konkurencji oraz nadużywania pozycji dominującej, bez odwołania do przesłanki bezprawności przy definicji praktyki, wówczas – analogicznie jak ma to miejsce w sprawach z zakresu ochrony konkurencji – wyczerpująco z art. 24 ust. 2 pkt 1-4 u.o.k.k. można byłoby traktować jako egzemplifikację klauzuli generalnej i nie byłoby potrzeby sięgania do innych aktów prawnych w poszukiwaniu źródła „bezprawności” zachowania przedsiębiorcy (zob. wyrok SN z dnia 7 marca 2017 r., III SK 1/15, Legalis nr 1618191).

W związku z tym należy wskazać na uchwałę 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 r. (III CZP 17/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 40), którą zostały rozstrzygnięte rozbieżności w wykładni art. 479⁴³ k.p.c. Zgodnie z nią prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę pozwanego w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 k.p.c.), a jednocześnie prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone – także po wpisaniu tego postanowienia do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c.) – nie wyłącza powództwa o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę niebędącego pozwanym w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 w zw. z art. 479⁴³ k.p.c.). Sąd Najwyższy uznał, że wpis postanowienia do rejestru działa na niekorzyść tylko i wyłącznie przedsiębiorcy pozwanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolony, a nie działa na niekorzyść innych przedsiębiorców, nawet gdy stosują identycznie sformułowane postanowienia we wzorcach umów dotyczących tych samych stosunków prawnych. To z kolei oznacza, że stosowanie przez innego przedsiębiorcę postanowienia identycznego (tożsamego) z postanowieniem wpisanym do rejestru w sprawie przeciwko innemu przedsiębiorcy nie jest zachowaniem bezprawnym w tym sensie, że nie narusza art. 479⁴³ k.p.c. Zakres zastosowania zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k., zależy od podmiotowego i przedmiotowego zakresu zakazu wykorzystywania postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone w ramach abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców (art. 479⁴² w zw. z art. 479⁴³ k.p.c.).

Sąd Najwyższy powołał się na wyrok (...) z dnia 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C-472/10 N. H. v. I. Z. ((...):EU:C:2012:242), w odniesieniu również do dyrektywy 93/13, stwierdzając, że choć postępowanie w sprawie uznania postanowień wzorca umowy za niedozwolony ma charakter prewencyjny oraz odstrasżający cel, to skuteczne osiągnięcie tego celu wymaga jedynie, aby postanowienia umowne ujęte we wzorcu umowy konsumenckiej uznane za nieuczciwe wskutek powództwa o zaniechanie naruszeń wytoczonego przeciwko zainteresowanemu przedsiębiorcy nie wiązały ani tych konsumentów, którzy byli stronami postępowania o zaniechanie naruszeń, ani też tych

konsumentów, którzy zawarli z tym przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy (I., pkt 38). Jest to zatem minimalny standard, jaki zapewnia zgodność z prawem unijnym krajowych przepisów wdrażających art. 7 dyrektywy 93/13. W sprawie C-472/10 (...) wyraźnie stwierdził, że ten przepis dyrektywy 93/13 nie ma na celu harmonizacji prawa krajowego w zakresie sankcji w przypadku uznania postanowienia wzorca umowy za nieuczciwe (I., pkt 35). Nie jest zaś wykluczona możliwość wprowadzenia przez państwa członkowskie innych „stosownych i skutecznych” sankcji służących zapobieganiu „stałemu stosowaniu” niedozwolonych postanowień we wzorcach umów (I., pkt 40).

Z wyroku w sprawie C-472/10 I. wynika wyraźnie, że zasada efektywności prawa unijnego nie nakazuje państwom członkowskim przyjmowania rozwiązań skutkujących rozszerzeniem zakresu skutków wyroku sądowego uznającego postanowienia wzorca umowy za nieuczciwe na postanowienia innych wzorców umowy oraz innych przedsiębiorców. Minimalny, wymagany przez prawo unijne, a przez to zgodny z tym prawem standard w zakresie granic rozszerzonej prawomocności wyroku wydanego w ramach kontroli abstrakcyjnej wymaga objęcia skutkami wyroku tylko wszystkich konsumentów związanych postanowieniami konkretnego wzorca (zob. powołany wyrok SN z dnia 7 marca 2017 r., III SK 1/15).

Powyższego nie zmienia wyrok (...) z dnia 21 grudnia 2016 r., w sprawie C-119/15 Biuro (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w D. przeciwko Prezesowi UOKiK ((...):EU:C:2016:987), zgodnie z którym art. 6 ust. 1 i art. 7 dyrektywy 93/13 w związku z art. 1 i 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (Dz.Urz. UE L 2009, nr 110, s. 30) należy w świetle art. 47 Karty Praw Podstawowych (KPP) interpretować w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie temu, aby stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem sądu i wpisanych do krajowego rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone mogło zostać uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy, który nie brał udziału w postępowaniu zakończonym wpisem owych postanowień do wspomnianego rejestru, za działanie bezprawne, stanowiące podstawę nałożenia kary pieniężnej z tego tytułu, pod warunkiem, że temu przedsiębiorcy przysługuje skuteczny środek prawny zarówno przeciwko decyzji uznającej tożsamość porównywanych postanowień, obejmujący kwestię, czy – przy uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności właściwych danej sprawie – owe postanowienia są materialnie identyczne, zwłaszcza pod względem wywołanych przez nie szkodliwych dla konsumentów skutków, jak i przeciwko decyzji ustalającej w danym wypadku kwotę kary pieniężnej.

Z powyższego wynika, że koncepcja rozszerzonych skutków wpisu postanowienia wzorca do rejestru postanowień niedozwolonych nie jest sprzeczna z prawem unijnym. Aby koncepcja tożsamości postanowień wzorców mogła być stosowana w prawie krajowym, nie można ograniczać się wyłącznie do „zwykłego formalnego porównania badanych postanowień z tymi widniejącymi w rejestrze”, lecz potrzebna jest ocena, czy porównywane postanowienia są „materialnie identyczne, zwłaszcza pod względem skutków, jakie wywołują”. Przeprowadzenie takiej oceny, z dochowaniem standardów wynikających z art. 47 KPP, jest zaś możliwe wówczas, gdy można zapoznać się z motywami, jakimi kierował się sąd uznając postanowienie wzorca umowy za niedozwolone w postępowaniu zakończonym wpisem tego postanowienia do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

W związku z tym trzeba wskazać, że w orzecznictwie słusznie wskazuje się, iż wyrok (...) w sprawie C-119/15 (...) nie oznacza, aby prawo unijne nakazywało przyjęcie szerokiego skutku wpisu postanowienia do rejestru. Kwestia ta została pozostawiona prawodawcy krajowemu. Skoro zaś art. 24 ust. 2 u.o.k.k. nie jest samoistnym źródłem bezprawności praktyk wymienionych w jego punktach 1-4, zaś z uchwały z dnia 20 listopada 2015 r. (III CZP 17/15) wynika, że rozszerzona prawomocność działa tylko na niekorzyść konkretnego przedsiębiorcy, który był stroną postępowania zakończonego wpisem postanowienia do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to sąd krajowy orzekający w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa UOKiK stwierdzającej naruszenie zakazu z art. 24 ust. 1 u.o.k.k. przez praktykę, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy, nie ma obowiązku dokonywania prounijnej wykładni art. 24 u.o.k.k. (celem zapewnienia zgodności tego przepisu z prawem unijnym) w tym kierunku, by zachowanie przedsiębiorcy opisane w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. uznać za bezprawne z mocy

wyłącznie przepisu (zob. powołany wyrok SN z dnia 7 marca 2017 r., III SK 1/15, a także postanowienie SN z dnia 7 marca 2017 r., III SK 13/15, niepubl.).

Rozwijając powyższe w kontekście uchwały z dnia 20 listopada 2015 r. (III CZP 17/15) można wskazać, że analiza treści powołanego wyroku (...) nie daje podstaw do przyjęcia, że zasada efektywności prawa unijnego nakazuje akceptację wariantu interpretacyjnego odmiennego od tego, który za właściwy uznał Sąd Najwyższy. Wywody (...) odnoszą się do tego, czy relewantne unijne unormowania „stoją (...) na przeszkodzie temu, by stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem sądu i wpisanych do krajowego rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone mogło zostać uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy, który nie brał udziału w postępowaniu zakończonym wpisem owych postanowień do wspomnianego rejestru, za działanie bezprawne, stanowiące podstawę nałożenia kary pieniężnej z tego tytułu”. Nie wynika z nich w żaden sposób, aby wprowadzenie do krajowych systemów prawnych takich rozwiązań było obowiązkiem państw członkowskich. Prawo polskie nie przewiduje rozwiązań analogicznych do tych, które opisano w cytowanym fragmencie uzasadnienia wyroku (...), jednak to, że ich ewentualne wprowadzenie do krajowego porządku prawnego nie naruszałoby prawa unijnego, nie ma znaczenia dla rozpatrywanej sprawy.

Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że „nie można utrzymywać, iż system krajowy, taki jak ten, w który wpisuje się postępowanie główne, narusza przysługujące przedsiębiorcom prawo do obrony lub zasadę skutecznej ochrony sądowej” (pkt 43), zaś Sąd Najwyższy powołał się na potrzebę zapewnienia prawa do wysłuchania i wskazał, że gwarantowane jest ono na poziomie konstytucyjnym (art. 45 ust. 1), w art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz w art. 47 ust. 2 KPP. Nie jest to jednak sprzeczność, gdyż treść przedmiotowych standardów ochrony praw podstawowych na poziomie krajowym i unijnym nie musi być identyczna. Prawo unijne nie stoi na przeszkodzie zapewnieniu w krajowych porządkach prawnych gwarancji prawa do obrony, prawa do wysłuchania i zasady skutecznej ochrony prawnej idących dalej aniżeli analogiczne standardy ochronne przyjęte w prawie UE. Przyjęcie, że kierunek wykładni odrzucony przez Sąd Najwyższy nie pozostaje w sprzeczności z prawem unijnym, nie prowadzi do wniosku, że jest on zgodny z prawem polskim.

Ponadto (...) nie badał w sprawie C-119/15 (...) bezpośrednio zgodności prawa polskiego w prawie unijnym, lecz dokonywał wykładni prawa UE. Poza płaszczyznę oddziaływania prawa unijnego na krajowe porządki prawne, ustalenia Trybunału dotyczące treści prawa polskiego mają zatem jedynie pomocniczy charakter i nie są wiążące dla sądów krajowych. Wskazać należy, że (...) zastrzegł, iż jego stanowisko dotyczące prawa polskiego opiera się na przedłożonych mu informacjach, „których zweryfikowanie należy do sądu odsyłającego” (pkt 43). Orzeczenie unijne wytyczyło granice, w których polska judykatura mogłaby bez naruszania prawa unijnego zmienić swoje stanowisko w przedmiotowej kwestii. W ich ramach mieściłoby się przyjęcie kierunku analitycznego zasadniczo odmiennego, od tego który zaaprobował Sąd Najwyższy. Z wywodów (...) wynika natomiast, że niedopuszczalne byłoby uznanie, że wystarczające do zapewnienia przedsiębiorcom poziomu ochrony wymaganego przez prawo unijne jest przyjęcie, iż zakres sądowego badania tożsamości relewantnych klauzul ograniczać się może „wyłącznie do zwykłego formalnego porównania badanych postanowień z tymi widniejącymi w rejestrze” (pkt 42).

Oczywiście jedną z konstytucyjnych zasad jest ochrona przez władze publiczne konsumentów przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Jednak zakres tej ochrony określa ustawa (art. 76 Konstytucji RP). Taka ochrona została przewidziana w omawianych przepisach prawa i, co najwyżej, w ramach postulatów *de lege ferenda* można rozpatrywać wykładnię przedstawioną przez pozwanego. Nie można bowiem również zapominać o ochronie interesów przedsiębiorców, w szczególności tak podkreślanej w orzecznictwie Sądu Najwyższego kwestii zachowania w postępowaniu z udziałem Prezesa Urzędu gwarancji dla strony właściwych prawu karnemu (zob. np. wyroki SN: z dnia 14 kwietnia 2010 r. III SK 1/10, OSNP 2011, nr 21-22, poz. 288, z dnia 1 czerwca 2010 r. III SK 5/10, Lex nr 622205 i z dnia 21 kwietnia 2011 r., III SK 45/10, Lex nr 901645).

W konsekwencji Sąd Okręgowy prawidłowo przyjął, że tzw. rozszerzona prawomocność wpisu klauzuli abuzywnej do stosownego rejestru nie obejmuje przedsiębiorców, którzy nie byli stroną w postępowaniu dotyczącym uznania

klauzuli za niedozwoloną. Oznacza to, że do powoda nie miał zastosowania art. 24 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 24 ust. 1 u.o.k.k., skoro nie był on stroną pozwaną w postępowaniach sądowych, które doprowadziły do wpisania do rejestru klauzul, na które powoływał się pozwany.

Na marginesie można wskazać, że jak wynika z treści decyzji, pozwany utożsamiał bezprawność wyłącznie ze stosowaniem klauzul, które miały być tożsame treściowo, bez uwzględnienia kontekstu merytorycznego i motywów w zakresie klauzul już wpisanych do rejestru, przytaczając krótki fragment uzasadnienia orzeczenia (...) w jednej ze spraw (s. 8 decyzji). Pokłosiem tego był brak odniesienia kwestionowanej klauzuli do całości wzorca umowy stosowanego przez powoda.

W konsekwencji, zaskarżony wyrok był prawidłowy, co do zasady, a zarzuty zawarte w apelacji były całkowicie niezasadne, jako że tzw. rozszerzona prawomocność wpisu klauzuli abuzywnej do stosownego rejestru nie obejmuje przedsiębiorców, którzy nie byli stroną w postępowaniu dotyczącym uznania klauzuli za niedozwoloną. Oznacza to, że do powoda nie miał zastosowania art. 24 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 24 ust. 1 u.o.k.k., skoro nie był on stroną pozwaną w postępowaniach sądowych, które doprowadziły do wpisania do rejestru klauzul, na które powoływał się pozwany.

Jedynie w zakresie kosztów procesu za pierwszą instancję należało zmienić rozstrzygnięcie Sądu I instancji, albowiem Sąd Apelacyjny uznał za zasadne zastosować art. 102 k.p.c., zgodnie z którym w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami. Zasada słuszności, która wynika z tego przepisu, jest stosowana wyjątkowo, niemniej opisane powyżej kontrowersje odnośnie do zastosowania art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k., w tym w szczególności sprzeczne ze sobą orzeczenia Sądu Najwyższego, dawały pozwanemu podstawę do uznania zasadności koncepcji prawomocności rozszerzonej, a więc wydania zaskarżonej decyzji. Te wątpliwości zostały rozstrzygnięte dopiero w najnowszym orzecznictwie, powołanym powyżej, stąd nie sposób obciążyć pozwanego kosztami procesu w takiej sytuacji.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. art. 386 § 1 i art. 385 k.p.c., orzeczono jak w punktach I i II sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie wniosku strony powodowej, zgodnie z art. 98 i 99 k.p.c., albowiem w tym zakresie nie było zasadne zastosowanie art. 102 k.p.c. Strona pozwana wniosła apelację, znając najnowsze poglądy orzecznictwa w omawianej kwestii, w tym w szczególności uchwałę z dnia 20 listopada 2015 r. (III CZP 17/15). Wniosek co do zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (k. 150) nie przewyższał kosztów wynikające z § 14 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804 ze zm.) w zw. z § 2 rozporządzenia zmieniającego z dnia 3 października 2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 1667). Powód mógł żądać kosztów dwukrotnie wyższych, jednak Sąd Apelacyjny był związany wnioskiem.

Jednocześnie nie podlegały uwzględnieniu koszty opłat od pełnomocnictw, gdyż dotyczyły dwóch pełnomocników, a nadto opłata od pełnomocnictwa została już uwzględniona przez Sąd I instancji. Natomiast koszty dojazdu pełnomocnika nie zostały wykazane, ani co do zasady (aby było to dojazd na tę konkretną rozprawę), ani co do wysokości. Mając na uwadze treść art. 85 ust. 1, 2 i 4 w zw. z art. 91 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2016 r. poz. 623 ze zm.), takie koszty przyznaje się w wysokości rzeczywiście poniesionych, racjonalnych i celowych kosztów przejazdu własnym samochodem lub innym odpowiednim środkiem transportu, przy czym wysokość kosztów należy wykazać, a górną granicę stanowi wysokość kosztów przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju. Takie wykazanie nie miało miejsca w niniejszej sprawie, w szczególności nie wykazano, jakim pojazdem miał odbyć się przejazd, czy w ogóle prywatnym, czy strona faktycznie takie koszty poniosła itd. Ponadto, stosując odpowiednio § 3 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 29 stycznia 2013 r. w sprawie należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej (Dz.U. z 2013 r. poz. 167), aby strona lub jej pełnomocnik mogli skorzystać z własnego środka transportu, powinien zostać złożony stosowny wniosek w tym przedmiocie do sądu rozpoznającego sprawę. W niniejszej sprawie ten wymóg nie został zachowany.