

DOMINIKA KORDAS*

KONSUMENT JAKO STRONA
TZW. UMOWY MIESZANEJ.
KILKA UWAG NAD ORZECZENIEM
EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI
W SPRAWIE JOHANN GRUBER PRZECIWKO BAY WA AG¹

Prawo wspólnotowe zajmuje się konsumentem jako takim od lat 80. XX w.² Nie wypracowało jednak jednej ogólnej definicji konsumenta; można się spierać, czy jej stworzenie jest w ogóle możliwe, nie mówiąc już o tym, czy potrzebne. Dyrektywy konsumenckie realizują bowiem różne cele, w związku z tym autonomicznie definiują też samo pojęcie konsumenta. Zasadniczo można stwierdzić, iż chodzi o osobę fizyczną, działającą, by realizować cele nie-gospodarcze i nie-zarobkowe³. Takie wąskie ujęcie pozwala, w moim przekonaniu, w najwyższym stopniu pogodzić potrzebę ochrony typowo słabszej strony stosunków zobowiązaniowych, jaką jest konsument, oraz pożądaną przecież w warunkach gospodarki rynkowej pewności obrotu⁴.

* Aplikant adwokacki, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego. Zainteresowania naukowe autorki związane są z szeroko pojętym prawem cywilnym i gospodarczym.

¹ Orzeczenie z dnia 20 stycznia 2005 r., C-464/01; http://curia.europa.eu/pl/content/juris/index_form.htm.

² Początkowo prawo wspólnotowe zorientowane było wyłącznie na stworzenie warunków do integracji gospodarczej. Odbiorcą działań aktywnych uczestników rynku miał być oczywiście zwykły obywatel Wspólnoty, ale wychodzono z założenia, że jego wygoda, poziom życia czy szeroko rozumiana wolność przyjdą niejako same, wraz z rozwojem wspólnego rynku. Okazało się jednak, iż dbałość o zapewnienie konkurencyjności i brak dyskryminacji w działalności gospodarczej nie wystarczą. Jednocześnie wypada zauważyć, iż właśnie działalność normotwórcza na tym polu uważana jest za początek europejskiej harmonizacji prawa cywilnego. Szerzej kwestiami cywilistycznymi zajęto się bowiem na forum europejskim dopiero w końcu lat 90. XX w.; por. E. Łętowska: *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004, s. 6-7, 33-35, 53-54.

³ E. Łętowska: *Europejskie...*, *op. cit.*, s. 49, 55.

⁴ Problem ten wykracza zdecydowanie poza ramy niniejszego opracowania, nie będzie więc dalej rozwijany.

Od noweli z roku 2003 polski kodeks cywilny zawiera ogólną definicję konsumenta (art. 22¹ k.c.)⁵. Jest nim każda osoba fizyczna w ramach dokonywanej przez siebie czynności prawnej, pod warunkiem iż działa w celu bezpośrednio niezwiązanym ze swoją działalnością gospodarczą lub zawodową. Wymóg owego braku bezpośredniego związku z działalnością gospodarczą bądź zawodową zdaje się dopuszczać przyznanie statusu konsumenta także w przypadku tzw. transakcji mieszanych, a więc realizujących podwójny cel: częściowo prywatny, częściowo gospodarczy. To z kolei każe zapytać, kiedy stronie takiej transakcji należy udzielić szczególnej ochrony jako konsumentowi, a kiedy ochrony takiej odmówić?

Nieco inaczej na kwestię tę spojrzeć należy z perspektywy ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz.U. Nr 141, poz. 1176). W jej art. 1 ust. 1 ustawodawca nie mówi już o braku bezpośredniego związku z działalnością gospodarczą lub zawodową dokonującej danej czynności prawnej osoby fizycznej a braku jakiegokolwiek z nimi związku. Taka definicja, zbieżna *nota bene* z tą znaną większości wspólnotowych dyrektyw konsumenckich, stawia pod znakiem zapytania możliwość zakwalifikowania jakiegokolwiek transakcji mieszanej jako dokonanej z udziałem konsumenta. Ta też definicja będzie wykorzystywana w poniższych rozważaniach jako znajdująca zastosowanie w najczęściej zawieranych przez konsumentów umowach — w umowach sprzedaży.

Europejski Trybunał Sprawiedliwości, w stosunkowo niedawnym orzeczeniu wydanym w sprawie Johann Gruber przeciwko Bay Wa AG⁶, odpowiedział na podobnie postawione pytanie jednoznacznie: udzielenia ochrony należy odmówić zawsze, gdy realizowany daną umową mieszaną cel gospodarczy jest co najmniej niepomijalny. Orzeczenie zapadło na gruncie konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r. o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych⁷. Należy więc zastanowić się, czy teza taka nadaje się do generalnego stosowania, a więc w każdej sytuacji mieszanej. Orzeczenie zapadło przecież na gruncie specyficznym, bo zasad jurysdykcji w sprawach konsumenckich;

⁵ Prawu polskiemu pojęcie to znane było oczywiście dużo wcześniej. Ustawodawca zdefiniował je już w § 3 lit. b rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 maja 1995 r. w sprawie szczególnych warunków zawierania i wykonywania umów sprzedaży rzeczy ruchomych z udziałem konsumentów (Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.). Jeszcze przed wprowadzeniem wskazanej definicji legalnej, doktryna pojęcie to formułowała na bazie regulacji umów zawieranych właśnie z konsumentami. Szerzej P. Mostowik: *Uwagi dotyczące rozwoju prawa konsumenckiego na tle nowelizacji kodeksu cywilnego z 2003 roku*, Radca Prawny 2003, nr 4, s. 37.

⁶ Zob. przyp. 1.

⁷ Dz.U. 1972, L 299, s. 32; konwencja lugańska z dnia 16 września 1988 r. o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.U. z 2000 r. Nr 10, poz. 132) zawiera bliźniacze zapisy; zasadniczo analogiczne zawiera także rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Dz.U. WE z dnia 16 stycznia 2001 r., L 12, s. 1; przekład polski: wydanie specjalne Dz.Urz. UE, rozdz. 19, t. 4, s. 42; rozporządzenie wydano w związku z współnotowaniem prawa procesowego na mocy traktatu amsterdamskiego, faktycznie zastąpiło ono konwencję brukselską — jako rozporządzenie obowiązuje w całości i bezpośrednio w państwach członkowskich.

specyficznym, bo wskazana konwencja jest źródłem norm postępowania, podczas gdy stanowiące zwykle podstawę rozważań tzw. dyrektywy konsumenckie, te, które stanowią o zakresie ochrony konsumenta w Unii Europejskiej, są kategoriami prawa materialnego. Jeśli jednak odpowiedź na powyższe pytanie byłaby pozytywna, tj. gdyby przedmiotowe orzeczenie uznać za generalnie przekładalne na transakcje mieszane, to czy założenie, iż cel gospodarczy jest marginalny, nie przekreśla owego mieszanego ich charakteru?

Warto przypomnieć, że przez pojęcie umowy mieszanej rozumieć będziemy takie umowy, w ramach których jedna ze stron realizuje cel o podwójnym charakterze: zarówno cel gospodarczy, jak i cel prywatny. Istotne jest przy tym, co faktycznie sugeruje już odpowiedź na ostatnie z postawionych pytań, iż umowy mieszane są tworem li tylko doktrynalnym, przydatnym w sytuacjach granicznych, w których konieczne jest ustalenie, czy jedna z uczestniczących w niej stron działa jako konsument, czy też na przynależną mu szczególną ochronę nie zasługuje. Rozstrzygnięcie tej kwestii pozwala z kolei sklasyfikować daną umowę w ramach dychotomicznego już podziału na umowy zawierane z udziałem konsumenta i te, w których on nie uczestniczy. Z tej właśnie perspektywy odnośne orzeczenie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości warte jest głębszej analizy.

1. ORZECZENIE W SPRAWIE JOHANN GRUBER PRZECIWKO BAY WA AG

1.1. ZASADY JURYSDYKCJI W SPRAWACH KONSUMENCKICH W PRAWIE WSPÓLNOTOWYM

Zasady jurysdykcji w sprawach konsumenckich określone zostały w tytule II konwencji brukselskiej⁸. Zgodnie z jej art. 2 zasadą jest, że „osoby mające miejsce zamieszkania na terytorium umawiającego się państwa mogą być, niezależnie od ich obywatelstwa, pozywane przed sądy tego państwa”. Tylko wyjątkowo, na zasadach określonych w rozdziałach 2–6 tytułu II konwencji, osoby takie pozwane być mogą przed sądy innego umawiającego się państwa. W rozdziałach tych określono bowiem zasady jurysdykcji szczególnej, obligatoryjnej i wyłącznej.

Jurysdykcji w sprawach dotyczących konsumentów poświęcony został rozdział 4. Dotyczy on powództw wynikających z umów zawieranych w celu, który nie może być uznany za związany z działalnością zawodową lub gospodarczą strony. Przy jednoczesnym spełnieniu warunków określonych w art. 13⁹ konwencji,

⁸ Zob. przyp. 6.

⁹ „W odniesieniu do powództw wynikających z umowy zawartej przez osobę w celu, który nie może być uważany za działalność zawodową lub gospodarczą tej osoby (konsumenta), jurysdykcję określa się na podstawie

konsument może wytoczyć powództwo kontrahentowi według swego wyboru albo przed sądy umawiającego się państwa, na którego terytorium kontrahent ów ma miejsce zamieszkania, albo tego umawiającego się państwa, na którego terytorium znajduje się jego — konsumenta miejsce zamieszkania. Należy przy tym podkreślić, iż owa jurysdykcja szczególna, podobnie zresztą regulacje konsumenckie w ogóle, skonstruowana została asymetrycznie. Tylko konsumentowi daje ona bowiem możliwość wyboru sądu właściwego dla rozstrzygnięcia sporu powstałego między nim a przedsiębiorcą, z którym zawarł uprzednio umowę. Przedsiębiorca jest uprawnienia tego pozbawiony, czy raczej nie zostało mu ono przyznane. Ideą bowiem przyświecającą tego typu regulacjom jest ochrona słabszej strony stosunku zobowiązaniowego, przy czym bynajmniej nie jej faworyzowanie względem kontrahenta, a przywrócenie zachwianej materialnej równowagi między stronami, obecnie głównie różnicami w potencjale ekonomicznym¹⁰. Założenie to stanowi motyw przewodni przedmiotowego orzeczenia, będzie więc jeszcze niejednokrotnie powracać.

1.2. STAN FAKTYCZNY ORAZ PYTANIA PREJUDYCJALNE

Powodem był rolnik, właściciel zabudowy zagrodowej znajdującej się w górnej części Austrii, w pobliżu granicy niemieckiej. W zabudowie tej zajmuje on wraz z rodziną około dziesięciu pomieszczeń. Na cele prywatne wykorzystywane jest około 60% całkowitej powierzchni użytkowej, w pozostałej części znajduje się chlewnia na około 200 świń, hangar na maszyny i silosy zbożowe. Przechowywana jest także pasza dla zwierząt — około 10 do 15% całkowitej ilości niezbędnej do prowadzenia gospodarstwa.

Pozwaną była Bay Wa AG — spółka prowadząca w Niemczech kilka odrębnych organizacyjnie przedsiębiorstw. Niedaleko granicy austriackiej prowadzi sklep — punkt sprzedaży materiałów budowlanych oraz z materiałami do majsterkowania i uprawy ogrodu.

Johann Gruber postanowił wymienić w swej zabudowie dachówki. O przedsiębiorstwie pozwanej dowiedział się z przesłanej wraz z regionalnym pismem ulotki, w której jednak rzeczony dachówki nie figurowały, niemniej ostatecznie zakupił je jednak właśnie od tej spółki. Okazało się, iż pomimo gwarancji jednolitości wykazywały tak znaczne różnice w kolorze, że kwalifikowały się jedynie do

niniejszego rozdziału (...): 1) jeżeli chodzi o umowę sprzedaży na raty rzeczy ruchomych, 2) jeżeli chodzi o umowę pożyczki spłacanej ratami lub inną umowę kredytową, która przeznaczona jest do finansowania kupna rzeczy określonego rodzaju, lub 3) dla innych umów, jeżeli ich przedmiotem jest świadczenie usługi lub dostawa rzeczy ruchomych, o ile: a) zawarcie umowy w Państwie miejsca zamieszkania konsumenta zostało poprzedzone wyraźną ofertą lub reklamą, i b) konsument podjął w tym Państwie czynności prawne konieczne do zawarcia umowy (...)"

¹⁰ Por. K. Kańska: *Pojęcie konsumenta w kodeksie cywilnym na tle tendencji europejskich*, Kwartalnik Prawa Prywatnego (dalej: KPP) 2004, z. 1, s. 10.

wymiany. Zaznaczyć przy tym należy, iż powód dokonał wielu czynności przed podjęciem decyzji o zakupie dachówek właśnie od pozwanej: zasięgał informacji telefonicznej, osobiście przyjechał, by je przedtem obejrzeć.

Z żądaniem zwrotu zapłaconej ceny dachówek oraz kosztów ich zdjęcia i ponownego pokrycia dachu powód wystąpił do właściwego sądu austriackiego, powołując się przy tym na swój status konsumenta, a więc korzystając z dobrodziejstwa jurysdykcji szczególnej. Trzeci z kolei sąd rozpoznający tę sprawę zdecydował zawiesić postępowanie i skierować do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości następujące pytania prejudycjalne:

1. Czy dla ustalenia, czy osoba zainteresowana, dokonująca transakcji o charakterze częściowo prywatnym, posiada status konsumenta w rozumieniu art. 13 konwencji brukselskiej, należy za element decydujący uznać przewagę celu prywatnego bądź gospodarczego tej transakcji oraz na podstawie jakich elementów należy zdecydować, czy przeważającym jest cel prywatny czy gospodarczy?
2. Czy dla ustalenia celu transakcji należy brać pod uwagę elementy obiektywnie oczywiste z punktu widzenia drugiej strony umowy z konsumentem?
3. Czy w razie wątpliwości umowa, która mogłaby zostać zakwalifikowana jako zawarta zarówno w celu gospodarczym, jak i prywatnym, powinna być uważana za umowę zawartą przez konsumenta?

Poza zacytowanymi sąd austriacki sformułował jeszcze trzy pytania, które jednak wobec udzielonej na powyższe odpowiedzi stały się bezprzedmiotowe¹¹. Wskazane zaś sprowadzają się do problemu postawionego na wstępie niniejszego opracowania, tj. kwalifikacji tzw. umów mieszanych: czy osoba zawierająca umowę w celu częściowo gospodarczym, częściowo prywatnym może poszukiwać, a właściwie uzyskać ochronę szczególną, tj. jako konsument. Umową mieszaną zwykło się bowiem nazywać, co warto raz jeszcze przypomnieć, właśnie taką umowę, poprzez którą strona realizuje jednocześnie cel prywatny oraz cel związany z jej działalnością gospodarczą lub zawodową; inaczej: której przedmiot nabywca wykorzystywać będzie częściowo w każdym ze wskazanych celów¹². A przecież, na gruncie konwencji, z przywileju jurysdykcyjnego korzysta jedynie

¹¹ „1. Czy zawarcie umowy zostało poprzedzone reklamą w rozumieniu art. 13 [akapit pierwszy] pkt 3 lit. a) konwencji brukselskiej w sytuacji, gdy przyszedł kontrahent konsumenta przeprowadził akcję reklamową za pomocą ulotek w umawiającym się państwie, w którym konsument zamieszkuje, jeśli zakupiony następnie produkt nie był sam w sobie przedmiotem reklamy?” „2. Czy można mówić o umowie zawartej przez konsumenta w rozumieniu art. 13 Konwencji brukselskiej w sytuacji, gdy sprzedawca złożył kupującemu, zamieszkałemu w innym państwie, ofertę przez telefon, oferta ta nie została przyjęta, lecz kupujący następnie nabył produkt, będący przedmiotem oferty, na podstawie pisemnego kosztorysu?” „3. Czy konsument podjął w swym własnym państwie czynności prawne konieczne do zawarcia umowy w rozumieniu art. 13 [akapit pierwszy] pkt 3 lit. b) konwencji brukselskiej, jeśli w państwie swego zamieszkania zaakceptował przez telefon kosztorys sporządzony w państwie, gdzie ma siedzibę jego kontrahent?”

¹² Por. K. Weitz: *Jurysdykcja krajowa w sprawach konsumenckich — problem umów mieszanych*, Europejski Przegląd Sądowy 2006, nr 5, s. 47 oraz przyp. 9.

osoba działająca w celu, którego nie można zakwalifikować jako jej działalność zawodową czy gospodarczą, a więc konsument¹³.

1.3. ROZSTRZYGNIĘCIE TRYBUNAŁU

Trybunał wypowiedział się w kwestii postawionego problemu jednoznacznie: wyjątki od zasady ogólnej, a z takim mamy tu do czynienia, winny być wykładane ściśle i obejmować jedynie sytuacje wyraźnie w konwencji wskazane. Nie przypadkowo bowiem za zasadę uznano jurysdykcję miejsca zamieszkania pozwanego¹⁴. Takie, a nie inne skonstruowanie zasad jurysdykcyjnych, co wyraźnie podkreśla Trybunał w swoich orzeczeniach¹⁵, oznacza, iż jurysdykcja szczególna, jako wyjątkowa, znajdzie zastosowanie jedynie w enumeratywnie określonych przypadkach. W istocie, poza takowymi, konwencja brukselska nie jest przychylna uznawaniu jurysdykcji miejsca zamieszkania powoda. Wskazane jej postanowienia mają bowiem gwarantować konsumentowi odpowiednią ochronę, jako że jest on stroną gospodarczo słabszą, prawnie mniej doświadczoną niż przedsiębiorca. Nie powinien więc rezygnować z dochodzenia swych praw przed sądem z tego tylko powodu, że miejscowo właściwy dla danego sporu byłby sąd państwa, na którego terytorium siedzibę ma jego kontrahent. Jednocześnie ze szczególnej ochrony nie powinna korzystać osoba, wobec której ów szczególny reżim nie znajduje uzasadnienia¹⁶.

Rzecznik generalny F.G. Jacobs w opinii do omawianego orzeczenia¹⁷ podniósł, iż obecny kształt postanowień konwencji wymuszony został niejako „przez rosnącą troskę o ochronę konsumentów w stosunkach międzynarodowych”. Wprowadzono więc „rozdział dotyczący jurysdykcji w sprawach umów zawartych przez konsumentów, ustanawiając jednocześnie na przyszłość zasadę, że szczególna ochrona powinna zostać przyznana tylko konsumentom końcowym, działającym w celach prywatnych, a nie osobom zawierającym umowy w ramach swej działalności gospodarczej” [tłumaczenie nieoficjalne]¹⁸. Relacja pomiędzy zasadą a wyjątkiem powinna być więc „interpretowana w świetle jej celu, którym jest ochrona słabszej strony, oraz w zgodzie z innymi instrumentami międzynarodowymi”¹⁹.

¹³ Por. art. 13 konwencji.

¹⁴ Pkt 32–33 uzasadnienia.

¹⁵ W szczególności wyroki: z 21 czerwca 1978 r. w sprawie 150/77 Bertrand, Rec. s. 1431; z 19 stycznia 1993 r. w sprawie C–89/91 Shearson Lehman Hutton, Rec. s. I–139; z 3 lipca 1997 r. w sprawie C–269/95 Benincasa, Rec. s. I–3767; z 27 kwietnia 1999 r. w sprawie C–99/96 Mietz, Rec. s. I–2277; z 11 stycznia 1990 r. w sprawie C–220/88 Dumez France i Tracoba, Rec. s. I–49; z 10 czerwca 2004 r. w sprawie C–168/02 Kronhofer, dotychczas nieopublikowany w Zbiorze; na nie też powołuje się ETS w omawianym orzeczeniu.

¹⁶ Por. pkt 32–35 uzasadnienia.

¹⁷ Opinię przedstawiono w dniu 16 września 2004 r.; dostępna na stronie internetowej http://curia.europa.eu/pl/content/juris/index_form.htm.

¹⁸ Pkt 21 opinii.

¹⁹ Raport Giuliano–Lagarde, Dz.U. 1980, C 282, s. 1, 23, powołany w pkt 24 opinii.

Podobnie samo pojęcie „konsument” rozumieć należy wąsko, uwzględniając rodzaj i cel zawieranej umowy, nie zaś subiektywną wolę osoby żądającej ochrony²⁰. **Stąd w momencie, w którym dana osoba zawiera umowę w celu w jakikolwiek sposób związanym z jej działalnością gospodarczą lub zawodową, należy uznać ją za działającą w warunkach materialnej równości z kontrahentem. Jedynym wyjątkiem może być sytuacja, gdy ów związek z prowadzoną działalnością gospodarczą lub zawodową jest tak nikły, że odgrywa jedynie nieznaczną rolę w kontekście całej transakcji**²¹. Jeśli więc w toku procesu sąd dojdzie do przekonania, iż realizowany poprzez daną transakcję cel gospodarczy jest niepomijalnym jej elementem, wówczas winien odmówić szczególnej ochrony związanej z posiadaniem statusu konsumenta przez jedną ze stron takiej umowy²². Nie ma przy tym znaczenia, w jakiej proporcji do siebie pozostają realizowane cele prywatny i gospodarczy. Istotne jest, by ten ostatni był niepomijalny²³.

Sąd, przed którym zawisł spór, winien więc rozstrzygnąć, czy dana umowa została zawarta dla zaspokojenia, w niepomijalnym zakresie, potrzeb wynikających z działalności gospodarczej danej osoby, czy też użytek gospodarczy odgrywał rolę nieznaczną. W tym celu powinien zważyć całość istotnych okoliczności faktycznych wynikających w sposób obiektywny z akt sprawy. Nie należy przy tym brać pod uwagę okoliczności czy faktów, o których kontrahent mógł wiedzieć podczas zawierania umowy, chyba że osoba żądająca ochrony jako konsument zachowała się tak, że swym zachowaniem wywołała w świadomości drugiej strony uzasadnione wrażenie, iż działa w celach gospodarczych. Jako przykład Trybunał wskazał sytuację, w której osoba prywatna zamawia przedmioty mogące służyć wykonywaniu jej zawodu i używa przy tym papieru firmowego, czy żąda dostawy do miejsca pracy. W takiej sytuacji należy potraktować ją jakby sama zrezygnowała ze statusu konsumenta, jej kontrahent miał bowiem prawo działać w dobrej wierze²⁴.

Trybunał poczynił jednak to zastrzeżenie, że gdyby ustalone w procesie okoliczności obiektywne nie wystarczały do rozstrzygnięcia, czy dana transakcja w pomijalny czy też niepomijalny sposób realizuje cele gospodarcze lub zawodowe, należy zakwalifikować ją jako umowę konsumencką. Przeciwnie stanowisko pozbawiałoby bowiem ów szczególny reżim ochronny praktycznej doniosłości²⁵.

²⁰ Pkt 36 uzasadnienia.

²¹ Pkt 39–41 uzasadnienia.

²² Pkt 47–49 uzasadnienia.

²³ Pkt 42 uzasadnienia.

²⁴ Pkt 48–54 uzasadnienia.

²⁵ Pkt 50 uzasadnienia.

2. PRÓBA OCENY ORZECZENIA ORAZ ROZSTRZYGNIĘCIA PROBLEMU POSTAWIONEGO NA WSTĘPIE OPRACOWANIA: CZY TEŻĘ TRYBUNAŁU DA SIĘ PRZEŁOŻYĆ NA TZW. TRANSAKCJE MIESZANE W OGÓLNOŚCI

W kontekście postawionego problemu istotności nabiera kryterium charakteru danej transakcji: by mówić o konsumencie, co wynika przecież już z samej jego definicji, osoba fizyczna musi działać w celu niezwiązanym ze swoją działalnością gospodarczą lub zawodową. Rodzi się więc pytanie, czym jest ów związek z działalnością gospodarczą lub zawodową? Czy raczej, jaki cel powinna realizować transakcja, której stroną jest konsument (chodzi oczywiście o cel przez niego zamierzony, a nie ten, który osiągnąć chce jego kontrahent — profesjonalista)?

Na pytanie powyższe odpowiedzieć można w dwojaki sposób: poprzez negatywną bądź pozytywną definicję. Jeśli przez negatywną, to będziemy mówić o konsumencie w kontekście tych transakcji, które nie zostały zawarte w celu związanym z działalnością gospodarczą. Jeśli przez pozytywną, to należy precyzyjnie określić te kategorie celów, które można by nazwać nie-gospodarczymi. Można więc mówić o transakcjach zawieranych dla realizacji celów osobistych bądź rodzinnych albo wskazywać na przeznaczenie towaru, na przykład do konsumpcji, zużycia przez nabywcę²⁶. W zależności od przyjętej metody definiowania wywołać można różne skutki. Ich analiza wykracza poza ramy niniejszego opracowania. Na jego potrzeby warto natomiast poświęcić trochę miejsca samemu pojęciu „celu związanego z działalnością gospodarczą”.

W omawianym orzeczeniu Europejski Trybunał Sprawiedliwości uznał, iż rolnik dokonujący zakupu dachówek na pokrycie dachu w zabudowie zagrodowej realizuje w ten sposób cel gospodarczy, przy czym ma on tutaj niepomijalny charakter. Skoro bowiem zabudowa zagrodowa jest miejscem prowadzenia przez niego działalności gospodarczej, nawet jeśli nie w przeważnym zakresie, to nie zasługuje on na ochronę zastrzeżoną dla konsumenta. Trybunał stwierdził bowiem, iż na szczególną ochronę zasługuje tylko taka osoba, która zawiera umowę poza i niezależnie od jakiegokolwiek działalności lub jakiegokolwiek celu gospodarczego, tj. jedynie w celu zaspokojenia własnych prywatnych potrzeb konsumpcyjnych²⁷.

Za przyjęciem takiej tezy jako generalnie słusznej przemawia przede wszystkim, całkiem chyba uprawnione, założenie, że od osoby prowadzącej działalność gospodarczą należy wymagać zaradności i dbałości o własne interesy, w pewnym choćby pod-

²⁶ Por. K. Kańska: *Pojęcie konsumenta...*, *op. cit.*, s. 40; S. Koroluk: *Zmiana definicji konsumenta w Kodeksie cywilnym — propozycja interpretacji*, *Monitor Prawniczy* 2003, nr 10, s. 439–443.

²⁷ Pkt 36 uzasadnienia.

stawowym zakresie²⁸. Stąd, jeśli przedsiębiorca nabywa okna do biura, to nie zasługuje na szczególną ochronę, choć nie posiada fachowej wiedzy w tym przedmiocie. Niemniej i ten problem, czy profesjonalista mógłby w określonych warunkach zasługiwać na ochronę przynależną konsumentowi, znacznie wykracza poza zakres niniejszej pracy. Skupić warto się raczej na tym, czy w ogóle można mówić o konsumencie w kontekście umów mieszanych. Skoro bowiem, zgodnie z omawianym orzeczeniem, dla uznania strony umowy za konsumenta jej cel gospodarczy może być co najwyżej marginalny, to trudno w ogóle mówić o umowie mieszanej, co najwyżej w bardzo wąskim zakresie. Może jednak tak restryktywna interpretacja winna znaleźć zastosowanie wyłącznie na gruncie konwencji brukselskiej, a więc zasad jurysdykcyjnych, bo z konieczności muszą być one niezwykle przejrzyste i czytelne? A może problem ten jest abstrakcyjnie nierozstrzygalny i stanowczo można się do niego odnieść jedynie *in concreto*?

Przedmiotowe rozstrzygnięcie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości zasługuje w zasadzie na aprobatę, pozwala bowiem odmówić szczególnej ochrony podmiotom, takim jak Johann Gruber. Trudno uznać, że nie działał tu jako profesjonalista. Może gdyby nie zajmował pomieszczeń w przedmiotowej zabudowie dla potrzeb osobistych swoich i rodziny, to transakcja nie zostałaby dokonana w danym czasie, ale jego subiektywne odczucia nie powinny być tutaj czynnikiem decydującym. Nie chodzi przecież o pobudki, a o cel, jaki ma być osiągnięty przez daną czynność. Gruber zachowywał się zresztą jak profesjonalista, wynika to z analizy sprawy: przygotował się do zawarcia umowy, zapoznał się z ofertą rynkową producenta (w otrzymanych ulotkach nie figurowały przecież rzeczzone dachówki), telefonicznie pozyskiwał dodatkowe informacje, w końcu udał się osobiście, by obejrzeć towar. Wszystkie te okoliczności przemawiają stanowczo za tezę, że Gruber nie działał jako konsument. Oczywiście nieuprawniony byłby wniosek, iż konsument nie ma prawa do aktów staranności, bo dyskwalifikuje go to jako słabszą stronę umowy, a więc i ochronę czyni bezprzedmiotową. Okoliczności sprawy przemawiają jedynie dodatkowo na korzyść przyjętego rozstrzygnięcia.

Sprawa przestaje być tak klarowna, gdy spróbujemy tezę Trybunału uogólnić, zastosować w stanach faktycznych innych niż ten będący podstawą rozstrzygnięcia. Czy bowiem modelka reklamująca pastę do zębów, przez co zmuszona używać jej do codziennej higieny, realizuje przy jej zakupie cel gospodarczy? Czy jest on w tym wypadku niepomijalny? Jeśli dojdziemy do przekonania, że mamy tu do czynienia z niepomijalnym właśnie celem gospodarczym, wówczas trzeba będzie generalnie odmówić słuszności tezie Trybunału, względnie sformułować w sposób ogólny jakiś od niej wyjątek. Nie sposób bowiem stanąć na stanowisku, iż modelka nie działa jako konsument. Może jednak bardziej słuszna byłaby teza, że o statusie konsumenta powinna decydować w takim przypadku proporcja pomiędzy gospodarczym a niegospodarczym celem danej transakcji?

²⁸ Por. K. Kańska: *Pojęcie konsumenta...*, *op. cit.*, s. 45.

Należy stanowczo stwierdzić, że ostatnie z zaproponowanych rozwiązań, sprowadzające problem do czysto matematycznej operacji, nie zasługuje na aprobatę. Może realizowałoby w większym stopniu zasadę pewności prawa, ale stałoby w sprzeczności z ideą, jaka leży u podstaw całej instytucji konsumenta. Czy bowiem na ocenę stanu faktycznego w omawianym orzeczeniu powinno mieć wpływ to, czy pomieszczenia gospodarcze zajmują w zabudowie J. Grubera 50 czy 70% powierzchni? Gdyby z pomieszczeń gospodarczych znajdował się tam jedynie skład na bańki na mleko, to wówczas proporcja byłaby może istotna, ale rozstrzygnięcie i tak oparte na założeniu, iż ów procent jest pomijalny — powraca więc teza omawianego orzeczenia²⁹.

Ciągle nie rozwiązuje to jednak powyższego przypadku modelki. Może warto więc sięgnąć po tę definicję konsumenta, która mówi o nim jako o końcowym ogniwie łańcucha ekonomicznego: to on zużywa produkt, konsumuje towar, nie traktuje go już jako „towar na rynku”³⁰. Nawet jeśli konsument sprzedaje należący do niego samochód, to przecież z całkiem innych pobudek niż jego producent, importer etc. Poza tym, sprzedając, nie jest już konsumentem. Niemniej właśnie owa możliwość sprzedaży czy zwrotu towaru — to coś, co sprawi, że wróci on do obrotu — czyni i to ujęcie niedoskonałym³¹. Jednak całkowicie wystarczającym, by rozwiązać przedmiotowy przypadek. Przecież modelka kupuje pastę głównie po to, by czyścić zęby. Gdyby nie jej działalność zawodowa, może wybrałaby inną markę, ale pastę kupiłaby tak czy inaczej. Stąd element jej działalności zawodowej w ramach takiej transakcji jest nikły. Tak więc i w tym przypadku teza Trybunału może znaleźć zastosowanie. Wydaje się przy tym, że w przypadku powyższym problem zakwalifikowania umowy kupna pasty do zębów rozstrzygnąć można dużo wcześniej. Można bowiem skutecznie, jak się zdaje, bronić tezy, że jej związek z działalnością zawodową modelki jest nie tyle marginalny, co w ogóle nie istnieje.

Zgodnie z definicją, jaką zawiera *Uniwersalny słownik języka polskiego* PWN³², związek to stosunek między rzeczami, zjawiskami itp., połączonymi ze sobą w jakiś sposób; łączność, powiązanie, spójność, zależność. Jeśli w przedmiotowym przypadku związek z działalnością zawodową modelki w ogóle występuje, to nie na etapie decyzji o zawarciu umowy sprzedaży pasty do zębów, a jedynie w zakresie wyboru produktu danego producenta. Zakup dokonuje się tu, z powyższym zastrzeżeniem, całkowicie niezależnie od rodzaju wykonywanej działalności gospodarczej czy zawodowej — jest po prostu konieczny do zaspokojenia pewnej podstawowej potrzeby życiowej. Decyzja o nim nie jest więc z działalnością tą powiązana. Jeśli jednak dostrzegać związek odnośnej czynności prawnej z działalnością zawodową modelki, cel gospodarczy należałoby uznać za marginalny.

²⁹ Inaczej K. Weitz: *Jurysdykcja krajowa...*, op. cit., s. 54.

³⁰ Por. E. Łętowska: *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004, s. 45.

³¹ E. Łętowska: *Europejskie...*, op. cit., s. 45–46.

³² Tom 4 pod red. S. Dubisza, Warszawa 2003, s. 1091.

Stanowisko Trybunału zdaje się w pełni przydatne także na gruncie innego przypadku: właściciel sklepu kupuje samochód na prywatny użytek, co do zasady, ale będzie nim także realizował nieduże dostawy. Związek tej czynności prawnej przedsiębiorcy z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą jest niekwestionowany. Przyjęcie za podstawę rozstrzygnięcia, że winna decydować proporcja pomiędzy realizowanymi daną transakcją celami prywatnym i gospodarczym, byłoby zabiegiem chybionym. Prawdą jest, że dostawa z wykorzystaniem tak nabytego samochodu będzie miała miejsce jedynie raz w miesiącu, podczas gdy w pozostałym okresie samochód będzie służył na przykład do odbierania dzieci ze szkoły. Jeśli jednak przedsiębiorca założył, według proporcji czasowego wykorzystania, jego marginalne nawet użycie w działalności gospodarczej, to na pewno ocenił jego pakowność i inne parametry, właśnie pod kątem owej sporadycznej akcji — dostawy towarów. Podstawową cechą działań profesjonalisty (niejako w opozycji do konsumenta) jest okoliczność, że jego działanie jest przemyślane, a przynajmniej powinno być, bo dana czynność stanowi pośrednio bądź bezpośrednio treść jego działalności. Kupienie pasty do zębów czy mydła jest koniecznością, ale nie jest treścią życia. Oczywiście im bardziej wartościowy towar, tym kryterium przygotowania do zawarcia umowy jako wyróżnik profesjonalisty traci na znaczeniu, bo i konsument, kupując dobro trwałe, coś „na lata”, zasadniczo nie podejmuje decyzji pochopnie. Nie sposób zresztą nie zauważyć, że wtedy też rzadziej udaje się go oszukać. Na marginesie warto przy tym zaznaczyć, że i konsument jest dziś mądrzejszy. Stąd w zakresie jego ochrony punkt ciężkości przenosi się z edukowania na działania niwelujące raczej różnice w sile ekonomicznej stron umowy³³.

Oczywiście można podnieść, iż przytoczone wyżej przykłady marginalizują faktycznie praktyczną doniosłość problemu. Przedsiębiorca, ze względów głównie podatkowych, także administracyjnych, będzie zwykle chciał nabyć samochód właśnie jako przedsiębiorca, nie jako konsument. Jaskrawość przykładów jest jednak celowa. Ich komplikowanie i piętrzenie warunków przy opisie stanu faktycznego wydaje się bowiem, na potrzeby niniejszego opracowania, całkowicie zbędne.

Warto zastanowić się jeszcze, czy rozstrzygnięcia problemu kwalifikowania umów mieszanych, czy nawet w ogóle umów zawieranych z udziałem konsumenta, nie można znaleźć, oceniając istotność danej transakcji z punktu widzenia interesu gospodarczego danego podmiotu. Za kryterium owej istotności można by przyjąć, czy stanowi ona (dana transakcja) bezpośrednio bądź pośrednio potencjalne źródło straty bądź zysku³⁴. Taki pogląd kompiluje nieco kasus modelki, jednak jego roz-

³³ Por. Ł. Węgrzynowski: *Niedozwolone postanowienia umowne jako środek ochrony słabszej strony umowy obligacyjnej*, Warszawa 2006, s. 18–19; K. Kańska: *Pojęcie konsumenta...*, *op. cit.*, s. 40–44; S. Koroluk: *Zmiana definicji konsumenta...*, *op. cit.*, s. 439–443.

³⁴ Por. Ł. Węgrzynowski: *Niedozwolone postanowienia...*, *op. cit.*, s. 19–20; S. Koroluk: *Zmiana definicji konsumenta...*, *op. cit.*, s. 439–443.

strzygnięcie tą metodą nie przynosi odmiennych rezultatów. Podobnie i z tej perspektywy słuszne będzie uznanie, iż zakup samochodu częściowo wykorzystywanego w działalności gospodarczej, choć głównie (czasowo) prywatnie, nie mieści się w ramach transakcji konsumenckiej. Nawet jeśli przedsiębiorca nie kupiłby rzeczonoego samochodu, gdyby nie musiał odbierać dzieci ze szkoły, to decydując się na zakup nie działa jako konsument. Chce zrealizować oba cele, tak samo ważne. Nie potrzebuje więc ochrony, bo działa w warunkach równości ze sprzedawcą samochodu.

Właśnie ów element równości stron, co było już podkreślane, jest głównym punktem uzasadnienia omawianego orzeczenia. Przecież cel, jaki zawsze przyświeca regulacjom konsumenckim, to ochrona podmiotu znajdującego się na słabszej względem kontrahenta pozycji — nazywanego właśnie konsumentem. Jak słusznie zauważa się w doktrynie³⁵, nie chodzi tu o ochronę jednej ze stron kosztem drugiej, a właśnie o zapewnienie ich materialnej równości.

Bardzo wyraźnie uwagę na tę kwestię zwrócił w swej opinii rzecznik generalny³⁶. Podkreślił, iż nie można w tej samej transakcji mówić o jednej z jej stron, że w zakresie, w jakim chce zrealizować cel gospodarczy, jest profesjonalistą, a w pozostałym już konsumentem. Jeśli mamy do czynienia z umową, która jednocześnie zaspokoić ma potrzeby zarówno prywatne, jak i gospodarcze lub zawodowe, to można oczywiście próbować określić za pomocą proporcji relacje pomiędzy obiema kategoriami celów, niemniej nie jest możliwe uznanie, by jakkolwiek podmiot był zarówno na słabszej, jak i na równej pozycji ze swym kontrahentem, w odniesieniu do tej samej umowy. Skoro więc, w jakimś zakresie, musimy uznać równość stron, w doświadczeniu ekonomicznym i prawnym oraz posiadanych środkach, to nie powinien tego zachwiać fakt, iż umowa służy jednocześnie celom prywatnym. Teza ta przestaje być słuszna dopiero wówczas, gdy cel gospodarczy jest tak marginalny, że pomijalny w kontekście całej transakcji. Znowu powraca więc sentencja omawianego orzeczenia.

Do takich wniosków skłania też fakt, iż każda umowa podlega ocenie czy kwalifikacji jako całość. Nie dzieli się jej na części. Byłoby nieporozumieniem dopuszczenie do sytuacji, w której dla części umowy właściwym do rozstrzygnięcia sporu byłby jeden sąd, a dla innej części inny. Zdaje się to przekładać także na materialnoprawne instytucje prawa umów. Należy więc stanowczo stwierdzić, co było już sygnalizowane, że kategoria owych umów mieszanych jest faktycznie tworem sztucznym, w obrocie nieistniejącym. Jest to zbiorcze określenie na te wszystkie graniczne sytuacje, w których dla ustalenia, czy jedną ze stron umowy jest konsument, konieczna jest analiza celów jej działania (oczywiście w ramach tejże transakcji). Jest to więc konstrukcja przydatna wyłącznie na tym etapie rozważań, na

³⁵ Por. K. Kańska: *Pojęcie konsumenta...*, *op. cit.*, s. 10.

³⁶ Pkt 39–41 opinii.

którym chodzi o ustalenie związku danej czynności prawnej z działalnością gospodarczą lub zawodową danego podmiotu bądź też jego brak. Faktycznie istnieją przecież jedynie umowy konsumenckie i takie, które nie mają takowego charakteru³⁷. W momencie, w którym ocenimy już, w jakim stopniu dana umowa mieszana realizuje cel gospodarczy lub zawodowy, a w jakim prywatny, a więc zdecydujemy, czy jej stroną jest konsument czy też nie, będziemy mieć do czynienia już tylko albo z umową konsumencką, albo nieposiadającą takiego charakteru. Trybunał wyraźnie stwierdził, i nie sposób się tu z nim nie zgodzić, iż marginalne znaczenie celu gospodarczego w ramach owych mieszanych umów czyni je zawsze zawartymi z konsumentem. W każdej innej sytuacji umowa po prostu charakteru konsumenckiego nie ma.

Odnosząc się jeszcze do tej tezy Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, która mówi o kwalifikowaniu umów mieszanych w sytuacji, w której nie sposób ustalić, czy ich cel gospodarczy jest niepomijalny³⁸ — można oczywiście zarzucać jej brak konsekwencji. Z jednej strony Trybunał podkreśla i broni zasady, bardzo ściśle interpretując wyjątki, zarówno dopuszczalność jurysdykcji krajowej, jak i pojęcie konsumenta, z drugiej zaś wskazuje, że w razie gdyby obiektywne okoliczności wynikające z akt sprawy nie były wystarczające dla oceny, czy dana transakcja realizuje czy też nie, w niepomijalnym zakresie, cel gospodarczy lub zawodowy, wówczas wątpliwość ta winna działać na korzyść uznania osoby żądającej ochrony za konsumenta³⁹. Takie złagodzenie stanowiska znajduje jednak co najmniej słusnościowe uzasadnienie. Bez niego szczególność jurysdykcji w sprawach konsumenckich byłaby fikcją, co zresztą sam Trybunał wyraźnie podkreślił, przestrzegając jednocześnie przed nazbyt instrumentalnym stosowaniem takowej zasady⁴⁰ — tak by relacja między zasadami słusności a zasadą pewności obrotu nie zastała zachwiana.

Rozumowaniu powyższemu zarzucić można zapewne, iż naczelną ideą winna być jednak skuteczność ochrony, a rozszerzanie zakresu uznania sędziowskiego — co nieuchronnie wiąże się z przyjęciem za kryterium kwalifikacji umowy mieszanej jako konsumenckiej niepomijalnego charakteru jej celu gospodarczego — może ją znacząco ograniczać. Jest to jednak podstawowy dylemat, jaki domaga się rozstrzygnięcia na gruncie regulacji z zakresu ochrony konsumenta. Stąd też zapewne brak w tym zakresie, jak do tej pory, spójnych rozwiązań. Zwiastunem pożądanych zmian niech będzie najpierw EC Consumer Law Compendium, Comparative Analysis⁴¹,

³⁷ Por. pkt 35 opinii.

³⁸ Pkt 50 uzasadnienia.

³⁹ Tak K. Weizt: *Jurysdykcja krajowa...*, *op. cit.*, s. 53–54.

⁴⁰ Pkt 51–53 uzasadnienia: „(...) sąd orzekający będzie musiał w tym ostatnim przypadku zweryfikować w szczególności, czy druga strona umowy nie mogła w sposób uzasadniony pozostawać w nieświadomości innego niż gospodarczy celu danej transakcji, a to z tego powodu, iż osoba mogąca zostać uznana za konsumenta poprzez swoje zachowanie stworzyła w rzeczywistości wrażenie, iż chodziło o cele gospodarcze (...)”.

⁴¹ Compendium dostępne jest w wersji angielskiej, niemieckiej i francuskiej na stronie internetowej http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/comp_analysis_en.pdf.

stworzone po redakcją prof. dr. Hansa Schulze–Nölke, we współpracy z dr. Christia-nem Twigg–Flesner i dr. Martinem Ebers — rezultat prowadzonych przeszło dwa lata badań w zakresie implementacji i jej skutków oraz ewentualnych ujawnionych w tym procesie braków ośmiu wspólnotowych dyrektyw konsumenckich⁴² oraz bazująca na nim Zielona Księga w sprawie przeglądu dorobku wspólnotowego w dziedzinie praw konsumenta⁴³. Bez wątpienia Unia Europejska i same państwa członkowskie muszą zmierzyć się w końcu z pytaniem o pożądany kształt regulacji konsumenckiej, w tym też w zakresie kwalifikacji umów mieszanych, czy raczej ich oceny z perspektywy dychotomicznego przeciw podziału na umowy zawierane z udziałem konsumenta i te, w których żadna ze stron nie działa w takim charakterze, a więc faktycznie i samej jego definicji.

⁴² Dyrektywa nr 85/577 o umowach zawieranych poza lokalem handlowym, 90/314 o podróżach pakietowych, 93/13 o klauzulach abuzywnych, 94/47 o umowie timesharingu, 97/7 o umowach zawieranych na odległość, 98/6 o cenach, 99/44 o sprzedaży konsumenckiej.

⁴³ Komisja Europejska przedstawiła ją w Brukseli w dniu 8 lutego 2007 r., COM (2006) 744 final; dostępna również na stronie internetowej <http://eur-lex.europa.eu>.