

PRZEMYSŁAW GORZKO*

GŁOSA
DO WYROKU EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU
SPRAWIEDLIWOŚCI Z DNIA 9 WRZEŚNIA 2004 R.
W SPRAWIE *KOMISJA UE VS. KRÓLESTWO HISZPANII*,
C–70/03
(KRYTYCZNA)

I. Podstawą do wszczęcia sporu, zakończonego omawianym orzeczeniem, stało się wydanie dyrektywy Rady 93/13/EWG. Jej przedmiotem było uregulowanie postępowania w sprawach nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Na państwa członkowskie został nałożony obowiązek transponowania treści dyrektywy do porządków krajowych, w terminie do 31 grudnia 1994 r. Zdaniem Komisji UE Hiszpania nie dopełniła obowiązku transpozycji między innymi w zakresie treści art. 5 dyrektywy 93/13. Wspomniany przepis otrzymał na gruncie dyrektywy następującą treść: „W przypadku umów, w których wszystkie lub niektóre z przedstawianych konsumentowi warunków wyrażone są na piśmie, warunki te muszą zawsze być sporządzone prostym i zrozumiałym językiem. Wszelkie wątpliwości co do treści warunku należy interpretować na korzyść konsumenta. Powyższa zasada interpretacji nie ma zastosowania w kontekście procedury ustanowionej w art. 7 ust. 2”. Konstrukcja ta dotyczy zatem bezpośrednio kwestii stosowania wykładni na korzyść konsumenta w przypadkach istnienia wątpliwości co do treści postanowień narzuconych (m.in. przejętych z wzorca umownego). W wyniku działań podjętych przez ustawodawcę hiszpańskiego do systemu wprowadzono art. 10 ust. 2 zmienionej ustawy 26/1984. Zgodnie z nim: „W razie wątpliwości co do treści

* Autor jest doktorantem w Katedrze Prawa Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego oraz aplikantem radcowskim przy OIRP w Krakowie.

niejasnych warunków przyjmuje się interpretację najbardziej korzystną dla konsumenta”. Pominęto więc w owym przepisie treść mówiącą o wyłączeniu interpretacji „prokonsumenckiej” z tzw. kontroli abstrakcyjnej klauzul narzuconych, zawartej w art. 5 zd. 3 dyrektywy 93/13. To właśnie stało się jednym z głównych zarzutów sformułowanych w przedstawianej sprawie.

II. Trybunał Sprawiedliwości UE rozstrzygnął sprawę na korzyść Komisji UE, stwierdzając, że Hiszpania nie uczyniła zadość obowiązkowi implementacji dyrektywy. Jednym z argumentów na poparcie tej tezy było to, iż pominięcie wyłączenia zawartego w art. 5 zd. 3 dyrektywy 93/13 spowodowało obniżenie poziomu ochrony konsumentów, w porównaniu z tym, który wynika z dyrektywy. Z uwagi na jej minimalny charakter właściwe, zdaniem Trybunału, stało się przychylenie do żądań Komisji i uznanie winy Hiszpanii w tym zakresie. Prezentowany wyrok wywołuje dwie zasadnicze wątpliwości dotyczące kształtu i struktury reżimu kontroli klauzul narzuconych. Pierwsza dotyczy tego, czy pominięcie w ustawodawstwie hiszpańskim owego fragmentu dyrektywy rzeczywiście obniża jakość ochrony interesów konsumenta. Chodzi tu więc o to, czy sama natura abstrakcyjnej kontroli wzorców nie wyklucza stosowania wykładni „prokonsumenckiej” bez konieczności posługiwania się normatywnymi wyłączeniami. Drugi problem jawi się bardziej rozbudowany i koncentruje się na zagadnieniu tego, czy zastosowanie wykładni na korzyść konsumenta przy incydentalnej kontroli treści klauzul narzuconych (dopuszczalnym w świetle treści dyrektywy) prowadzi do efektywnego utrzymania należytego stopnia ochrony pozycji strony konsumentkiej oraz czy jest zasadne z konstrukcyjno-prawnego punktu widzenia.

III. Dla uzyskania zadowalających odpowiedzi na postawione pytania, należy na początku przedstawić zakres zastosowania dyrektywy. Słowa wyjaśnienia wymaga też zastosowana w treści dyrektywy terminologia dotycząca zagadnienia szeroko pojętych wzorców umownych. Tylko bowiem precyzyjne zdefiniowanie poszczególnych pojęć pozwoli uniknąć pomyłek, przed którymi nie ustrzegł się w toku swego wywołu Trybunał.

IV. Zakresem regulacji dyrektywy objęto kwestie kontroli klauzul umownych w stosunkach pomiędzy konsumentami a przedsiębiorcami. Kontrola ta została ograniczona do takich postanowień umownych, które nie zostały indywidualnie uzgodnione. Posłużenie się takim sformułowaniem wywołuje pewne wątpliwości. Klauzulami indywidualnie nieuzgodnionymi są bowiem zarówno poszczególne postanowienia umowy, na które miała wpływ tylko jedna strona, jak i standardowe postanowienia umowy przejęte ze stosowanego wielokrotnie wzorca umownego. Zastosowano zatem jednolite rozwiązania w stosunku do różnych kategorii prawnych, które cechują się pewnymi odrębnościami. Najważniejszą z tych swoistości jest to,

iż postanowienia wzorców umownych poddane są specyficznemu reżimowi, który nie ma zastosowania do niewynegocjowanych klauzul indywidualnych. W skład tego reżimu wchodzi rozbudowany katalog obowiązków, których spełnienie jest konieczne dla skutecznej inkorporacji wzorca do stosunku zobowiązaniowego. Jedną z przesłanek skutecznej inkorporacji jest transparentność klauzul przyjętych z wzorca (art. 385 § 2 zd. 1 k.c.).

Taka procedura kontrolna pod względem spełnienia wymogów przejrzystości na etapie inkorporacji nie ma zastosowania wobec pojedynczych klauzul narzuconych. To zróżnicowanie ma podstawowe znaczenie dla głosowanego wyroku, gdyż przedmiotowa konstrukcja wykładni „prokonsumenckiej” dotyka wprost jednego z aspektów transparentności, tj. jednoznaczności językowej klauzul. Regulacja dyrektywy nie obejmuje elementów kontroli nieuczciwości klauzul wynegocjowanych przez konsumenta, co jest uzasadniane względami ochrony zasady swobody umów. Podsumowując, kontroli podlegają postanowienia umów standardowych, które zostały inkorporowane z wykorzystanego wzorca umownego, jak również umowy jednostkowe zawierające klauzule indywidualnie narzucone¹. Cechą wspólną obydwu grup jest to, że składają się z postanowień, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu².

V. Przedmiotem kontroli na gruncie dyrektywy są tzw. klauzule abuzywne. Za takie uważa się postanowienia, które kształtują prawa i obowiązki stron w sposób sprzeczny z prawem lub zasadami współżycia społecznego. W zakresie wyznaczenia przesłanek abuzywności następuje jednakże w dyrektywie pewna niespójność. Z jednej strony podstawą uznania danego postanowienia za abuzywne jest jego niezgodność z dobrymi obyczajami lub spowodowanie rażącej nierównowagi praw i obowiązków konsumenta. Jest to tzw. klauzula generalna testu abuzywności. Ma ona zastosowanie zarówno w trakcie kontroli incydentalnej (*ex post*), jak i abstrakcyjnej (*ex ante*)³. Z drugiej strony ustawodawca unijny przewidział swoistą sankcję za nietransparentność określonej klauzuli, którą stanowi zastosowanie wykładni na korzyść konsumenta, ograniczoną jednakże wyłącznie do postępowań incydentalnych. Na gruncie przedmiotowej dyrektywy nie jest do końca jasny stosunek ogólnych warunków abuzywności (kontrola incydentalna i abstrakcyjna na podstawie klauzuli generalnej) do podanej metody interpretacji. Pojawiają się wobec tego wątpliwości, czy warunkom nietransparentnym należałoby odmówić możliwości

¹ F. Zoll: *Potrzeba i kierunek nowelizacji kodeksowego ujęcia problematyki wzorców umownych*, Przegląd Legislacyjny 1997, nr 1, s. 89.

² K. Kohutek: *Kontrola treści ogólnych warunków umów bankowych na tle nowelizacji kodeksu cywilnego w dziedzinie ochrony konsumenta*, Prawo Bankowe 2000, nr 12, s. 28.

³ Dyrektywa 93/13 zawiera w swojej treści jedynie ogólne sformułowanie klauzuli generalnej (art. 3) bez odwołania do konkretnej procedury kontrolnej. *Lege non distinguente* należy wnosić, iż wzorzec ten jest podstawą orzekania o abuzywności w obydwu odmianach kontroli. Tak też na gruncie prawa polskiego E. Łętowska: *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 358.

oceny ich abuzywności i w ramach wyjątku stosować wyłącznie rozwiązanie z art. 5 dyrektywy 93/13.

Wydaje się to rozwiązaniem nietrafnym, ponieważ wyjątki od obowiązku poddawania klauzul testowi abuzywności zostały wprost wymienione w art. 3 ust. 1 i 2 dyrektywy 93/13. Trudność w osiągnięciu satysfakcjonującego rozwiązania potęguje fakt, iż na gruncie przepisów regulujących kontrolę klauzul narzuconych brak jest definicji pojęcia nietransparentności. Brak jest przede wszystkim sprecyzowanego określenia, jakie formy niejasności zawierają się w rozumieniu nietransparentności. Nie wiadomo również, czy tę kategorię należy odnosić do zakresu kontroli treści wzorca czy też kontroli inkorporacji postanowień do wzorca. Nakłada się na to zasygnalizowana już kwestia wyłączności etapu kontroli inkorporacji dla postanowień przejętych z wzorca. W rezultacie, nadając wykładni na korzyść konsumenta charakter instytucji oceny transparentności, umiejscowionej w ramach wymogów inkorporacji, konieczne byłoby wykluczenie z zakresu jej stosowania klauzul indywidualnie narzuconych (niezawartych we wzorcu). Wszystkie wymienione problemy przyczyniają się w rezultacie do pomieszania pojęć oraz wadliwego rozumienia powiązania pomiędzy art. 3 a art. 5 dyrektywy 93/13, co rzutowało na rozstrzygnięcie zawarte w omawianym wyroku.

VI. Dla przeprowadzenia szczegółowej analizy w zakresie słuszności funkcjonowania dyrektywy 93/13, w kształcie nadanym jej przez organy unijne, konieczne jest ustalenie założeń ideologicznych, leżących u podstaw jej wydania. Ich zidentyfikowanie pozwoli bowiem na zrozumienie pobudek, jakimi kierowano się przy umieszczaniu w treści dyrektywy niezbyt trafnej konstrukcji wykładni na korzyść konsumenta. Jednym z podstawowych celów wynikających z założeń omawianej dyrektywy jest ochrona konsumenta. Wykonywana jest ona poprzez eliminację z obrotu nieuczciwych klauzul umownych. Ma to służyć realizacji podstawowych aspektów, przewidzianych w programach ochrony konsumenta i polityki informacyjnej, które wymieniono wprost w traktacie o Unii Europejskiej z Maastricht⁴. Dla zapewnienia odpowiedniego poziomu ochrony skonstruowano w dyrektywie system procedury kontrolnej, która przy spełnieniu odpowiednich warunków umożliwia usunięcie z obrotu klauzuli abuzywnej. Nastąpić to może w postępowaniu dotyczącym konkretnej umowy lub w postępowaniu abstrakcyjnym, gdzie oceniane postanowienie nie jest związane z konkretnym, już istniejącym stosunkiem prawnym. Każde z wymienionych postępowania, wedle Komisji UE, realizuje tę samą funkcję ochronną przy użyciu jednakże odmiennych środków.

⁴ M. Bednarek (w:) *System prawa prywatnego*, t. 5, *Prawo zobowiązań — część ogólna*, pod red. E. Łętowskiej, Warszawa 2006, s. 635.

VII. W postępowaniu abstrakcyjnym postanowienia są kontrolowane w oderwaniu od jakiejkolwiek zindywidualizowanej umowy z udziałem konsumenta. Z uwagi na jego prewencyjny charakter ocena nieuczciwości danej klauzuli odbywa się w sposób obiektywny i nie uwzględnia indywidualnych korzyści konsumenta⁵. Warunki umowne, które nie spełniają wymogów ustanowionych w dyrektywie, zostają uznane za nieuczciwe. Umożliwia to zakazanie posługiwania się takimi niedozwolonymi postanowieniami na przyszłość i w rezultacie prowadzi do wzmocnienia ochrony stron umów, które będą dopiero zawarte lub nie zostały jeszcze zakwestionowane. Odmiennie kwestie ochrony rozstrzygnięto w związku z postępowaniem konkretnym (incydentalnym), dotyczącym danego konsumenta i danej umowy. Zezwolono bowiem w jego ramach na stosowanie pomocniczej reguły wykładni na korzyść konsumenta. Oznacza to, iż niejasnym postanowieniom zostaje nadane znaczenie najbardziej korzystne dla powoda (konsumenta), co uniemożliwia stwierdzenie w takich postanowieniach cech abuzywności. W praktyce zatem dochodzi do powstania, zanegowanego we wcześniejszych rozważaniach, skutku, zgodnie z którym klauzula taka nie podlega eliminacji jako abuzywna, lecz funkcjonuje w ramach umowy w zmienionym znaczeniu. Zdaniem Trybunału Sprawiedliwości UE takie rozwiązanie przynosi konsumentowi natychmiastową korzyść⁶. Niemożliwa do zaakceptowania jest taka konstatacja, która opiera się na założeniu, iż wykładnia na korzyść konsumenta gwarantuje większą ochronę niż usunięcie danego postanowienia ze względu na jego abuzywność. Ten błędny tok rozumowania wynika z braku uwzględnienia istoty takiej wykładni oraz warunków, w jakich ona powstała i funkcjonowała w porównaniu z cechami systemu kontroli nieuczciwości. Pomijają także fakt utraty koherencji przez reżim klauzul narzuconych, która jest skutkiem nadania wykładni na korzyść konsumenta takiej właśnie roli.

VIII. Wykładnia przewidziana w art. 5 dyrektywy 93/13 jest niczym innym jak formą znanej od dawna metody wykładni *contra proferentem*, szeroko stosowanej zarówno w systemach prawa kontynentalnego, jak i *common law*. Ukształtowanie tejże zasady było odpowiedzią na zjawisko występowania w obrocie umów o niejasnej lub wieloznacznej treści. Wykładnia *contra proferentem* stała się zatem swoistego rodzaju prywatnoprawną karą dla twórcy umowy za dezinformację drugiej strony. W założeniu miała ona zmniejszyć niejasność umów i przyczynić się do zwiększenia ostrożności stron przy ich spisaniu⁷. Wraz z pojawieniem się praktyki zawierania umów adhezyjnych dostrzeżono szczególne niebezpieczeństwo dla strony przystępującej, które wynikało właśnie z niejasności ich treści. Z natury takich

⁵ Opinia adwokata generalnego w sprawie C-70/03 *Komisja WE vs. Królestwo Hiszpanii*, pkt 12.

⁶ Wyrok ETS z dnia 9 września 2004 r. w sprawie C-70/03 *Komisja WE vs. Królestwo Hiszpanii*, ZOTSiSPI 2004/8-1-07999, pkt 16.

⁷ M. Boardman: *Contra Proferentem: The Allure of Ambiguous Boilerplate*, Michigan Law Review 2006, vol. 104, s. 1108.

stosunków wynika bowiem to, iż strona przystępująca znajduje się w ekonomicznie słabszej pozycji, a jej interesy są szczególnie narażone na nieuzasadnione naruszenie. Obok historycznie ukształtowanej wykładni „przeciwko twórcy warunku umownego” (*contra proferentem*) wykształciła się zatem inna forma tej konstrukcji, nazwana wykładnią „na korzyść słabszej strony” (m.in. konsumenta)⁸. Tę postać wykładni przejęła na swój grunt dyrektywa 93/13. W jej ramach uczyniono z reguły *contra proferentem* sankcję za naruszenie wymogów jasności i przejrzystości klauzul, o których mowa w art. 5 zd. 1 dyrektywy 93/13. Zasadniczy problem tkwi jednakże w tym, iż nie wzięto pod uwagę natury tej konstrukcji, wywodzącej się z sytuacji prawnej, w jakiej się ukształtowała i funkcjonowała.

W pełni zrozumiałe jest bowiem istnienie takiej metody wykładni, jako narzędzia polityki ochronnej w systemie pełnej swobody kontraktowania, pozbawionej szczególnych reżimów prawnych kontroli wzorców umownych. Konstrukcja ta jest w części reminiscencją czasów, w których nie istniały skuteczne mechanizmy kontroli treści umów adhezyjnych⁹. Może się bowiem zdarzyć tak, że twórca umowy wykorzysta swoją przewagę: ekonomiczną, dostępu do informacji, posiadania specjalistycznej wiedzy, dla umieszczenia w umowie niejasnych lub wieloznacznych postanowień. Druga strona powinna mieć wobec tego zapewnioną możliwość dochodzenia przed sądem zmiany tak wadliwie skonstruowanej umowy. W obliczu trudności wykazania w takich okolicznościach wad oświadczenia woli lub sprzeczności umowy z prawem, skonstruowana została metoda wykładni korekcyjnej. Obserwując stosowanie *contra proferentem*, głównie w stosunkach ubezpieczeniowych, ustawodawca unijny zdecydował się na wykorzystanie jej do celów ochrony konsumentów przed niejasnością narzuconych klauzul.

Umieszczenie takiego rozwiązania w dyrektywie należy jednakże uznać za wadliwe. Nie dostrzeżono bowiem, że w tym zakresie występuje już system korygowania takich umów w postaci uznania poszczególnych klauzul za nieuczciwe. Ponadto jej umieszczenie w treści dyrektywy prowadzi do częściowej sprzeczności wewnętrznej systemu kontroli klauzul narzuconych. Zaklasyfikowanie tej reguły jako naruszenia warunków inkorporacji nie daje się pogodzić z wyłączeniem z jej zakresu postanowień indywidualnie narzuconych (inkorporacja dotyczy tylko wzorców), które są przecież objęte regulacją dyrektywy. Z kolei przydzielenie tego aspektu transparentności do katalogu warunków abuzywności stwarza, sygnalizowane wcześniej, ryzyko marginalizacji znaczenia konstrukcji kontroli nieuczciwości. Ewentualnym rozwiązaniem pozostaje próba nadania interpretacji *contra proferentem* charakteru mechanizmu pomocniczego wobec testu abuzywności, który prowadziłby do ostatecznego korygowania treści warunków umownych. Starając się odpowiedzieć na tak postawione pytania, dostrzec będzie można ryzyko dla ochrony

⁸ P. Cserne: *Policy consideration in contract interpretation: the contra proferentem rule from a comparative law and economics perspective*, MUHELYTANULMÁNYOK/Working Papers 2007, s. 12.

⁹ F. Zoll: *Potrzeba...*, *op. cit.*, s. 93.

konsumenta, jakie zostało stworzone poprzez nieprecyzyjne posłużenie się metodą *contra proferentem*, a które zaktualizowało się w niewłaściwej interpretacji tej regulacji przez Trybunał Sprawiedliwości UE.

IX. Punktem wyjściowym dla określenia pozycji, jaką zajmuje wykładnia *contra proferentem* w systemie ochrony konsumenta, jest sprecyzowanie na gruncie wzorców umownych znaczenia transparentności klauzul. Do wymogu transparentności treści umowy odnosi się wprost art. 5 zd. 1 dyrektywy 93/13 przy jednoczesnym zastrzeżeniu sankcji za jej niedochowanie w zd. 2. Za transparentność traktuje się zarówno stan fizyczny zapisanego tekstu (tzn. jego czytelność), jak i jego aspekty treściowe¹⁰. Postanowieniami nietransparentnymi ze względu na treść są zapisy: niejasne (ze względu na użycie nieostrych sformułowań), niezrozumiałe (sformułowane w specjalistycznym języku), wieloznaczne etc.¹¹ Zastrzeżenie sankcji za naruszenie takiej zasady byłoby zatem uzasadnione ochroną prawa do uzyskania odpowiednich informacji. W tym miejscu wyłania się jednak problem zakresu zastosowania owej sankcji w formie wykładni *contra proferentem*. Jej zakres jest bowiem węższy niż pojęcie transparentności. Wybór znaczenia najkorzystniejszego dla konsumenta zakłada istnienie wielości znaczeń. To z kolei ogranicza jej zastosowanie wyłącznie do przypadków wieloznaczności określonych warunków¹². Prowadzi to w rezultacie do zakwestionowania sankcyjnego charakteru tejże wykładni, gdyż nie może ona stanowić uniwersalnej kary za naruszenie reguł transparentności.

Opowiedzieć się trzeba za tym, że spełnia ona wyłącznie funkcję dyrektywy interpretacyjnej, ograniczonej w swym zastosowaniu tylko do pewnych przejawów braku transparentności¹³. Spostrzeżenie to wciąż jednak nie rozwiązuje kwestii kwalifikacji wymogów transparentności do etapu inkorporacji bądź kontroli treści. Zagadnienie to jest zresztą wycinkiem bardziej generalnego sporu o miejsce transparentności w strukturze stosunku z użyciem wzorca. Z jednej strony zauważa się, że transparentność jest zagadnieniem związanym *stricte* z formą, a więc nie może być elementem kontroli merytorycznej¹⁴. Prowadziłoby to w konsekwencji do rozdzielenia skutków niedochowania standardów przejrzystości. Postanowienia wieloznacznie podlegałyby wykładni korekcyjnej, a pozostałe naruszenia transparentności nie byłyby skutecznie inkorporowane. Alternatywą pozostaje użycie środka represyjnego pod postacią ogólnego testu abuzywności. Wywołuje to jednak konflikt

¹⁰ M. Bednarek (w:) *System...*, *op. cit.*, s. 641.

¹¹ F. Zoll, P. Podrecki: *Odpowiedzialność podmiotów świadczących usługi (w:) Ochrona konsumenta*, cz. 1, *Opracowanie analityczne*, pod red. M. du Valla i E. Traple, Warszawa 1998, s. 139.

¹² G. Howells, A. Janssen, R. Schulze: *Information Rights and Obligation: A Challenge for Party Autonomy and Transactional Fairness*, Ashgate 2005, s. 122.

¹³ Tak F. Zoll (w:) *Prawo bankowe. Komentarz*, t. 2, pod red. F. Zolla, Kraków 2005, s. 311.

¹⁴ F. Zoll, F. Wejman: *Prawo ochrony konsumenta w okresie zmian*, Kraków 1998, s. 53.

stosowania pomiędzy stwierdzeniem nieuczciwości a wykładnią *contra proferentem* w odniesieniu do klauzul wieloznacznych.

X. W nauce niemieckiej od dawna dyskutowano o tym, czy zasada transparentności stanowi element badania abuzywności wzorca czy też kontroli jego inkorporacji¹⁵. Każdy z tych etapów ma inne zadanie do spełnienia. Badanie poprawności inkorporacji ma charakter kontroli formalnej, natomiast test abuzywności jest już wtórną kontrolą merytoryczną treści danego wzorca¹⁶. Dyrektywa 93/13 nie zawiera w zasadzie postanowień regulujących zagadnienia poprawnej inkorporacji wzorca. W znacznej większości porządków krajowych przyjęto jednak, iż podstawowym warunkiem skutecznego włączenia wzorca do umowy jest zapoznanie się z nim przez przystępującego. Zapoznanie się z wzorcem rozumie się jako wymóg odpowiedniego udostępnienia wzorca, jak również przystępnego sformułowania jego treści¹⁷. Na tej podstawie można dojść do przekonania, że wymogi transparentności stanowią jedyny przepis w dyrektywie, który odnosi się do obowiązków inkorporacyjnych proponenta¹⁸. Takie stanowisko przesunąłoby problem transparentności klauzul oraz wykładni *contra proferentem* na płaszczyznę inkorporacji postanowień, a nie kontroli ich abuzywności¹⁹. Można doszukać się pewnych argumentów za tak wyznaczoną wyraźną granicą pomiędzy wymogami jasności treści a sądową kontrolą nieuczciwości takiej treści²⁰. Może się bowiem zdarzyć tak, że niezrozumiała lub niejasna klauzula nie zawiera w sobie cech abuzywności, wymienionych w art. 3 dyrektywy 93/13. Stosowanie wobec niej sankcji za nieuczciwość, w postaci niekorzystnej dla proponenta interpretacji, nie miałoby żadnego uzasadnienia aksjologicznego²¹. Jedynym racjonalnym sposobem jest umiejscowienie tych elementów w zakresie inkorporacji. W takim przypadku interpretacja na korzyść konsumenta

¹⁵ Tak F. Zoll, *Potrzeba...*, *op. cit.*, s. 92, za: H.J. Pflug: *Allgemeine Geschäftsbedingungen und Transparenzgebot*, Die Aktiengesellschaft 1992, nr 1, s. 17–18.

¹⁶ F. Zoll, F. Wejman: *Prawo...*, *op. cit.*, s. 43.

¹⁷ F. Zoll: *Potrzeba...*, *op. cit.*, s. 71.

¹⁸ F. Zoll, P. Podrecki: *Odpowiedzialność...*, *op. cit.*, s. 137.

¹⁹ Poziom warunków inkorporacji odnosi się ze swej natury wyłącznie do klauzul narzuconych w ramach istniejącego wzorca umownego. Przedstawiony w tym miejscu pogląd ma zastosowanie wobec warunków w umowach standardowych. Raz jeszcze należy podkreślić, iż budzi to uzasadnione wątpliwości co do modelowego zakresu obowiązywania interpretacji „na korzyść” w stosunku do klauzul indywidualnie narzuconych. W stosunku do nich nie funkcjonuje bowiem zagadnienie poprawności inkorporacji do stosunku prawnego. Takie wyłączenie zawiera np. niemiecki AGBG w § 24a. Niespójność taka jest rezultatem równego potraktowania przez ustawodawcę statusu wzorców umownych, jak i niewynegocjowanych warunków indywidualnych. W prawie polskim ich skuteczność ocenia się przez pryzmat zasad ogólnych dla oświadczeń woli (art. 61 k.c.), choć postuluje się stosowanie wobec takich klauzul *per analogiam* metody wykładni *contra proferentem*. Tak F. Zoll (w:) *Prawo bankowe...*, *op. cit.*, s. 311.

²⁰ Pomimo tego, iż transparentność odnosi się do sprawdzania formy, to jest zagadnieniem dotyczącym treści (znaczenia) spisanych warunków. Różnica między badaniem treści w ramach transparentności i w ramach abuzywności jest jednak zasadnicza. W pierwszym przypadku treść rozumiana jest jako sposób, w jaki sformułowano daną klauzulę. Przy abuzywności treść stanowi przekaz merytoryczny, jaki zawiera dana klauzula.

²¹ G. Howells, A. Janssen, R. Schulze: *Information...*, *op. cit.*, s. 124.

stanowiłaby wyjątek, pozwalający na włączenie do stosunku prawnego klauzuli wzorca, która bez niej nie spełniałaby wymogów inkorporacji, a co za tym idzie, nie wiązałaby adherenta²². Wykładnia „na korzyść” stawałaby się zatem wyjątkiem od bezskuteczności nietransparentnych postanowień wzorca, ograniczonym tylko do przypadków wieloznaczności²³. Wyjątek ten funkcjonowałby na pierwotnym wobec abuzywności poziomie kontroli inkorporacji.

Przy tak pojętej zasadzie transparentności zachodzi jednak poważne ryzyko zmniejszenia poziomu ochrony konsumenta, gwarantowanego systemem kontroli abuzywności. Nie dotyczy to z pewnością kontroli abstrakcyjnej, gdzie stosowanie testu abuzywności wobec nietransparentnych (a więc też wieloznacznych) klauzul pozostaje jedynym środkiem ochrony²⁴. Spowodowane jest to nieistnieniem w takich postępowaniach etapu badania inkorporacji, a zatem nietransparentność musi być rozpatrzona jako aspekt abuzywności²⁵. Jednocześnie nie dochodzi w ramach tej kontroli do konfliktu z zasadą *contra proferentem*, nawet pomimo braku wyraźnego wyłączenia ustawowego jej stosowania. Posłużenie się wykładnią na korzyść konsumenta w ramach kontroli abstrakcyjnej leżałoby całkowicie poza kognicją sądu, powołanego przecież wyłącznie do wyrzekania o tym, czy kwestionowane postanowienie jest niedozwolone²⁶. Zawarcie w sentencji rozstrzygnięcia o zmianie treści klauzuli zgodnie z regułą *contra proferentem* musiałyby być traktowane jako orzeczenie ponad żądanie, a taki wyrok jako sprzeczny z procesowymi regułami dotyczącymi tego rodzaju postępowania o kontrolę abstrakcyjną podlegałyby uchyleniu (jako dotknięty wadliwością)²⁷. W tym miejscu udzielona zostaje zatem odpowiedź na pierwsze z postawionych na wstępie pytań, która jednocześnie podważa rozstrzygnięcie Trybunału w omawianej sprawie. Nie jest bowiem konieczne wyraźne wyłączenie ustawowe reguły *contra proferentem* z użycia w kontroli abstrakcyjnej, gdyż natura tej procedury wyklucza dokonywanie takich interpretacji.

Problematyczna staje się jednakże kwestia zastosowania tej wykładni do kontroli incydentalnej²⁸. Grozi to sytuacją, w której zmienione „prokonsumencko” podczas kontroli inkorporacji klauzule przejdą następnie z powodzeniem test abu-

²² Kontrola inkorporacji dotyczy bowiem każdej z narzuconych klauzul wzorca. Niespełnienie wymogów powoduje upadek tylko tej klauzuli, a nie całego wzorca. Tak F. Zoll (w:) *Prawo bankowe...*, *op. cit.*, s. 310.

²³ Z. Radwański, A. Olejniczak: *Zobowiązania — część ogólna*, Warszawa 2005, s. 156.

²⁴ F. Zoll, P. Podrecki: *Odpowiedzialność...*, *op. cit.*, s. 135.

²⁵ M. Spyra, F. Wejman: *Zasady wykładni bankowych wzorców umownych*, *Prawo Bankowe* 2000, nr 11, s. 63.

²⁶ M. Bednarek (w:) *System...*, *op. cit.*, s. 651.

²⁷ Dodatkowo w postępowaniu abstrakcyjnym niemożliwe staje się wykładanie treści standardowej klauzuli na rzecz konkretnego konsumenta, który przecież nie występuje. Naturą tych postępowań jest to, iż są one przeprowadzane w oderwaniu od konkretnych okoliczności i interesów podmiotów. Jedyń zatem dopuszczalną sankcją za nietransparentność będzie na gruncie kontroli abstrakcyjnej stwierdzenie abuzywności.

²⁸ Wyrok ETS z dnia 9 września 2004 r. w sprawie C-70/03 *Komisja WE vs. Królestwo Hiszpanii*, ZOTSiSPI 2004/8-1-07999, pkt 1 i 16.

zywności i zostaną utrzymane w mocy pomimo ich pierwotnej abuzywności²⁹. Takie obniżenie poziomu ochrony konsumenta jest niemożliwe do zaakceptowania i wobec przyjęcia stosowania *contra proferentem* w przypadkach kontroli incydentalnej wymaga rewizji początkowa propozycja umiejscowienia tej konstrukcji w ramach etapu kontroli inkorporacji.

XI. Zgodnie z założeniami dyrektywy użycie przez sąd interpretacji *contra proferentem* działa na korzyść konsumenta i przez to zwiększa jego ochronę. Dostrzegamy się bowiem, że we wszczętej kontroli incydentalnej konsument może być bardziej zainteresowany utrzymaniem nieuczciwej klauzuli w mocy, tyle że w korzystnym dla niego znaczeniu. Słuszność takich twierdzeń wymaga jednakże zakwestionowania. Rozwiązanie przyjęte w dyrektywie, oparte na utrzymywaniu w mocy klauzul o zmienionym znaczeniu, nie jest bowiem wcale korzystniejsze dla konsumenta. Zdarzyć się może tak, iż klauzula cechująca się pierwotną cechą nieuczciwości nie zostanie uznana za bezskuteczną, gdyż na skutek wykładni na korzyść konsumenta utraci ten przymiot abuzywności³⁰. Niemożność wyeliminowania takich postanowień nie pozwoli w konsekwencji na zastosowanie w ich miejsce przepisów dyspozytywnych ustawy, które mogą być bardziej korzystne niż sama klauzula w znaczeniu nadanym wykładnią „na korzyść”³¹. Nie sposób również wykluczyć przypadków, w których ogólnie korzystniejszym rozwiązaniem będzie uznanie postanowienia umowy za bezskuteczne i uwolnienie od niego konsumenta³². Poza tym dostrzega się krótkotrwałość korzyści wynikających z posługiwania się mechanizmem *contra proferentem*. Proponent zazwyczaj doprecyzowuje na przyszłość niejasne postanowienia wzorców, co do których zastosowano wspomnianą wykładnię. Zapisy o tak zmienionej treści wiążą kolejnych adherentów, spełniając warunki transparentności³³. Warto jednak zauważyć, że spełnienie tych warunków jasności i zrozumiałości nie gwarantuje w żadnym stopniu uczciwości danych klauzul³⁴.

Poziom ochrony ogółu konsumentów nie zostaje zatem zwiększony poprzez zastosowanie interpretacji „na korzyść”. Zakres zastosowania tej konstrukcji jest również ograniczony przez naturę języka. Język potoczny jest bowiem nieostry i wieloznaczny ze swej istoty, co nie prowadzi jeszcze do naruszenia wymogów transparentności. Niemożliwe jest wobec powyższych argumentów przyjęcie, odebranego od konkretnych okoliczności, założenia o tym, że taka, a nie inna interpre-

²⁹ F. Zoll: *On Interpretation of Imposed Terms in Consumer Contracts* (w:) *The Evaluation of the New Polish Legislation in the Matter of Consumer Protection from the European Perspective*, pod red. M. Kępińskiego, Zakrzewo 2001, s. 55.

³⁰ F. Zoll: *Potrzeba...*, *op. cit.*, s. 64.

³¹ F. Zoll, P. Podrecki: *Odpowiedzialność...*, *op. cit.*, s. 139.

³² M. Pecyna: *Nieuczciwe postanowienia umowne w projekcie dyrektywy o prawach konsumenta, Zasadach Acquis i DCFR. Różne środki do tego samego celu?*, *Transformacje Prawa Prywatnego* 2009, nr 1–2, s. 112.

³³ M. Boardman: *Contra Proferentem...*, *op. cit.*, s. 1111.

³⁴ P. Cserne: *Policy...*, *op. cit.*, s. 14.

tacja jest korzystna dla konsumenta. Ponadto wydaje się, że sprawnie funkcjonujący system kontroli nieuczciwości narzuconych klauzul zapewnia wystarczająco wysoki poziom ochrony, bez potrzeby odwoływania się do metod wykładni. Wobec powyższego jedynym logicznym wytłumaczeniem roli *contra proferentem* w stosunkach konsumenckich objętych dyrektywą 93/13 pozostaje „wyjęcie” jej z pierwotnego wobec kontroli abuzywności etapu inkorporacji i rozważenie kwestii pierwszeństwa stosowania pomiędzy kontrolą incydentalną a zasadą *contra proferentem* już na etapie kontroli nieuczciwości postanowień.

XII. Złożoność współczesnych stosunków gospodarczych wymusza przeniesienie ciężaru kontroli na badanie treści pod względem abuzywności³⁵. Przyjmowane są nawet stanowiska, zgodnie z którymi sama kontrola inkorporacji treści powinna pełnić rolę mechanizmu subsydiarnego wobec kontroli abuzywności³⁶. Docho- dziłoby w takim przypadku do odwrócenia kolejności etapów badania poprawności wzorca, z położeniem nacisku na wstępną jego korekcję przez pryzmat abuzywności. Nie rozstrzygając tej kwestii, wydaje się, że nawet w razie rozumienia wykładni *contra proferentem*, jako przynależnej do sfery oceny nieuczciwości wzorca, można traktować ją w charakterze mechanizmu pomocniczego. Ażeby ocenić właściwie nieuczciwość danego postanowienia, należy bowiem poddać go interpretacji najbardziej niekorzystnej dla konsumenta³⁷. Dopiero gdy po ukończeniu takiej operacji klauzula pozytywnie przejdzie test abuzywności, możliwe staje się wtórne zastosowanie *contra proferentem*³⁸. Podstawowym zadaniem kontroli treści pod kątem nieuczciwości nie jest bowiem sprzyjanie interesom jednej ze stron, lecz potrzeba zapewnienia rzetelności narzuconych klauzul³⁹. Ponadto ustalenie treści postanowienia za pomocą metod interpretacyjnych nie prowadzi do wniosku, czy ma ono wobec konsumenta wiążący charakter⁴⁰. Takie ustalenia stają się możliwe dopiero po poddaniu go testowi nieuczciwości.

Konstrukcja przewidziana w art. 5 zd. 2 dyrektywy 93/13 jest zatem w tym sensie subsydiarna, w jakim zastosowana może być dopiero po rozstrzygnięciu kwestii abuzywności. W żadnym wypadku nie może dojść do sytuacji, w której posłużenie się wykładnią przychylną konsumentowi wyłączałoby obowiązek przeprowadzenia kontroli narzuconych klauzul pod względem ich uczciwości. W istocie stanowiłoby to przejaw niedopuszczalnej na gruncie prawa polskiego tzw. redukcji

³⁵ F. Zoll: *Potrzeba...*, *op. cit.*, s. 61.

³⁶ *Ibidem*, s. 70.

³⁷ F. Zoll: *On Interpretation...*, *op. cit.*, s. 52.

³⁸ P. Coderch, J. Garcia: *The Principle contra proferentem in Standard Form Contracts. In particular, the Spanish Case*, Global Jurist Topics, wersja elektroniczna dostępna na: <http://www.bepress.com/gj/topics/vol1/iss2/art4/>.

³⁹ F. Zoll, F. Wejman: *Prawo...*, *op. cit.*, s. 41.

⁴⁰ M. Pecyna: *Nieuczciwe...*, *op. cit.*, s. 112.

utrzymującej skuteczność⁴¹. Ku takiemu rozumieniu roli tejże wykładni skłaniają także głosy odmawiające jej charakteru sankcji za nietransparentność⁴². Wedle nich reguły z art. 5 zd. 1 oraz zd. 2 dyrektywy 93/13 nie są ze sobą powiązane. Sankcją za niedochowanie wymogów jasności i niezrozumiałości jest bowiem bezskuteczność klauzuli, tj. brak jej inkorporacji do stosunku prawnego. Z kolei rzeczona metoda przynależy do zakresu reguł wykładni wzorca, pozostając poza reżimem inkorporacji. Na gruncie dyrektywy następuje zatem rozerwanie związku pomiędzy generalną zasadą transparentności a wykładnią *contra proferentem*. Za inkorporacyjne wymogi przejrzystości trzeba uznać zapisy zawarte w art. 5 zd. 1 oraz art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. Metodę interpretacyjną z art. 5 zd. 2 i 3 dyrektywy 93/13 traktować należy wyłącznie jako pomocnicze⁴³ narzędzie, stosowane w trakcie kontroli treści warunków, z tym że ograniczone do przypadków kontroli incydentalnej. Nadanie wykładni prokonsumenckiej zaproponowanego powyżej charakteru pozwala na uniknięcie sprzeczności i kontrowersji, zasygnalizowanych we wcześniejszych punktach.

XIII. Wobec poczynionych uwag można poddać analizie pod względem słuszności samo rozstrzygnięcie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości wobec Królestwa Hiszpanii. Zgodnie z zarzutami Komisji brak wyraźnego wyłączenia zastosowania *contra proferentem* z postępowań abstrakcyjnych naruszył obowiązeki transpozycji poprzez niezagwarantowanie odpowiedniego poziomu ochrony konsumenta. Twierdzi ona, że powołanie się na wykładnię prokonsumencką w ramach abstrakcyjnej kontroli mogłoby prowadzić do utrzymania w mocy klauzul pierwotnie abuzywnych. Stanowiłoby to zaprzeczenie sensu takiej kontroli, która z uwagi na prewencyjny charakter ma eliminować nieuczciwe klauzule z obrotu⁴⁴. Dla pełnej realizacji interesu konsumenta, podczas oceny nieuczciwości *in abstracto*, należy bowiem posługiwać się rozumieniem postanowienia najbardziej niekorzystnym dla niego⁴⁵. Zarzuty powyższe zostały uznane za zasadne na mocy głosowanego wyroku.

XIV. Takie rozstrzygnięcie Trybunału trzeba uznać za błędne. Wynika ono z nieuwzględnienia właściwej funkcji, jaką pełni na gruncie dyrektywy 93/13 konstrukcja *contra proferentem*. Jak zostało opisane wcześniej, natura postępowania

⁴¹ Polega ona na tym, że przy zastosowaniu mechanizmów, takich jak np. wykładnia, zmienia się treść klauzuli sprzecznej z porządkiem prawnym do akceptowalnego poziomu. Por. F. Zoll: *Kilka uwag na temat redukcji utrzymującej skuteczność*, Transformacje Prawa Prywatnego 2000, nr 1–2, s. 9 i n.

⁴² F. Zoll, F. Wejman: *Prawo...*, *op. cit.*, s. 48 i F. Zoll (w:) *Prawo bankowe...*, *op. cit.*, s. 309.

⁴³ Subsydiarność rozumiana jest tu w odniesieniu do relacji kontrola abuzywności a metoda wykładni prokonsumenckiej. Nie wydaje się natomiast, by metoda *contra proferentem* stanowiła pomocniczy mechanizm wobec ogólnych zasad wykładni wzorców. Por. F. Zoll (w:) *Prawo bankowe...*, *op. cit.*, s. 312 i Z. Radwański (w:) *System prawa prywatnego*, t. 2, *Prawo cywilne — część ogólna*, pod red. Z. Radwańskiego, Warszawa 2008, s. 88. Odmiennie w tej kwestii M. Spyra, F. Wejman: *Zasady...*, *op. cit.*, s. 64–65.

⁴⁴ Opinia adwokata generalnego w sprawie C–70/03 *Komisja WE vs. Królestwo Hiszpanii*, pkt 12.

⁴⁵ *Ibidem*, pkt 13.

w ramach abstrakcyjnej kontroli wyklucza dokonywanie przez sąd wiążących interpretacji kwestionowanych klauzul. Kognicja sądu ogranicza się wyłącznie do wyrzeczenia w sentencji pozytywnego lub negatywnego rozstrzygnięcia o abuzywności postanowienia. Jest on bowiem związany treścią powództwa i rozstrzygać może tylko i wyłącznie o kwestii nieuczciwości, bez zajmowania się ustalaniem określonej treści zapisów wieloznacznych. Nawet mimo braku normatywnego wyłączenia reguła *contra proferentem* nie może być wobec tego zastosowana w procedurze abstrakcyjnej. Ponadto wobec niemożliwości przeniesienia tej reguły na płaszczyznę inkorporacji wzorca nadaje się jej charakter wtórny i pomocniczy wobec testu abuzywności. Wbrew twierdzeniom Komisji UE nie może dojść zatem do sytuacji (przy pominięciu powyższego argumentu o procesowej niedopuszczalności), w której zinterpretowanie postanowienia „na korzyść” uczyniłoby bezskutecznym kontrolę abstrakcyjną. Każda klauzula podlega bowiem bezwzględnie badaniu merytorycznemu pod kątem jej nieuczciwości. Wobec tego nawet hipotetyczne zastosowanie takiej interpretacji w postępowaniu abstrakcyjnym nie zmniejszałoby poziomu ochrony konsumenta, gdyż byłoby wobec niego wtórne.

W związku z tym zarzuty Komisji wskazujące na brak zapewnienia przez Hiszpanię gwarancji minimalnej ochrony są nietrafione. Ponadto obawy Komisji UE zdają się nie dostrzegać istoty kontroli nieuczciwości. Badanie danego postanowienia odbywa się bowiem wedle określonych wytycznych. Sąd rozpatruje klauzulę zarówno pod względem abstrakcyjnym oraz ogólnym, jak i bierze pod uwagę indywidualne okoliczności. Kontrola następuje zatem dwuetapowo, na poziomie ponadindywidualnym, a następnie na poziomie indywidualnym⁴⁶. Dopiero porównanie treści z takimi elementami pozwala na stwierdzenie nieuczciwości. Z kolei do okoliczności wpływających na ustalenie abuzywności nie zalicza się wykładni *contra proferentem*. Jest to tylko i wyłącznie metoda ustalania treści wzorca, ograniczona do postanowień wieloznacznych. Metody interpretacji przy weryfikowaniu uczciwości klauzuli oraz interpretacja znaczenia tychże klauzul są dwiema jakościowo różnymi kategoriami. *Contra proferentem* nie może w myśl redukcji utrzymującej skuteczność zakłócić lub zniweczyć wynik testu abuzywności.

XV. W celu zachowania kompleksowości rozważań potrzeba także wspomnieć o poglądach, w myśl których kontroli (indywidualnej i abstrakcyjnej) podlegają dopiero normy wzorca utworzone we wcześniejszym procesie wykładni. Zatem dopiero odpowiednio zinterpretowane klauzule można poddać testowi nieuczciwości⁴⁷. Jest to pogląd sprzeczny z przedstawionym w niniejszej glosie, ponieważ nie traktuje metod wykładni, w tym *contra proferentem*, jako mechanizmów stosowanych po przejściu kontroli nieuczciwości, lecz przesuwa je na etap poprzedzający tę

⁴⁶ F. Zoll, F. Wejman: *Prawo...*, *op. cit.*, s. 59.

⁴⁷ P. Ulmer (w): *AGB-Gesetz*, Hrsg. P. Ulmer, H. Brandner, H. Hensen, H. Schmidt, Köln 1997, s. 415.

kontrolę. W świetle takiej teorii trzeba się zastanowić, czy rzeczywiście brak normatywnego wyłączenia „prokonsumenckiej” wykładni z postępowań abstrakcyjnych nie doprowadzi do obniżenia ochrony. Wydaje się, iż nawet przy przyjęciu takiej roli *contra proferentem* możliwe jest uzasadnienie stanowiska o niezasadności wniosków, zawartych w orzeczeniu Trybunału. Pojęcie korzyści konsumenta jest bowiem bardzo nieostre i może być poprawnie zrozumiane tylko przy wzięciu pod uwagę odpowiedniego kontekstu. Wiedząc, iż zadaniem kontroli abstrakcyjnej jest wyeliminowanie nieuczciwych klauzul z obrotu, korzyść konsumenta będzie polegała więc właśnie na eliminacji warunków. W związku z tym najbardziej korzystną interpretacją będzie wykładnia najbardziej nieprzyjazna konsumentowi, która pozwoli na ustalenie abuzywności⁴⁸. Pomimo zatem zastosowania metody prokonsumenckiej wykładni, cele postępowania zostają zrealizowane, a poziom ochrony nie ulegnie obniżeniu.

XVI. Podsumowując rozważane kwestie, krytycznie należy ocenić umieszczenie w dyrektywie 93/13 konstrukcji wykładni *contra proferentem*. Sens jej istnienia w takim kształcie został przekreślony wraz z powstaniem sprawnego systemu kontroli nieuczciwości klauzul. Dodatkowo szczątkowość zawartej w dyrektywie 93/13 regulacji zagadnienia transparentności, do której ona przynależy, prowadzi do powstania uzasadnionych wątpliwości co do zakresu jej stosowania. Pomimo tego, zapisowi o „prokonsumenckiej” interpretacji można nadać racjonalną rolę w systemie klauzul narzuconych. Wystarczy rozumieć ją jako mechanizm interpretacyjny służący subsydiarnemu korygowaniu treści warunków, które zostały prawidłowo inkorporowane do stosunku oraz nie zostały uznane za nieuczciwe. Sąd w ramach swojej kognicji w ramach postępowania incydentalnego (brak takiej kompetencji w postępowaniu abstrakcyjnym) mógłby, po uprzednim przeprowadzeniu kontroli abuzywności, dokonywać korekcji wieloznacznych postanowień za pomocą „prokonsumenckiej” wykładni. W taki sposób wykładnia staje się narzędziem nadawania znaczenia wieloznacznym klauzulom narzuconym, które zostały prawidłowo inkorporowane i nie noszą cech nieuczciwości. Nakaz interpretacji na korzyść konsumenta trzeba traktować jako postulat połączenia kontroli treści klauzuli z procesem jej wykładni⁴⁹. Tak pojmowana w świetle obowiązującego obecnie prawa interpretacja *contra proferentem* nie jest w stanie zaburzyć funkcjonowania systemu kontroli abuzywności. Ponadto poczynione spostrzeżenia uzasadniają wniosek, iż brak dosłownego przepisania treści art. 5 dyrektywy 93/13 nie powoduje obniżenia poziomu ochrony konsumenta. Gwarancje ochronne w tym zakresie zostają bowiem zapewnione przez samą naturę kontroli abuzywności (indywidualną i abstrakcyjną), która z różnych powodów wyłącza możliwość uzyskania przez *contra proferentem*

⁴⁸ M. Spyra, F. Wejman: *Zasady...*, op. cit., s. 63.

⁴⁹ F. Zoll (w:) *Prawo bankowe...*, op. cit., s. 311.

pierwszeństwa stosowania wobec niej. Nie nastąpiła zatem wadliwość transpozycji dyrektywy minimalnej, którą jednak stwierdził Trybunał Sprawiedliwości UE w sentencji głosowanego wyroku.

PRZEMYSŁAW GORZKO

CASE NOTE TO THE JUDGMENT OF THE EUROPEAN COURT OF JUSTICE FROM 9 SEPTEMBER 2004, COMMISSION VS. SPAIN, C-70/03 (CRITICAL)

S u m m a r y

The issue raised in the case note refers to the nature and proper application of the *contra proferentem* rule of interpretation. The comment contests the argumentation of the ECJ pursuant to which lack of an explicit, normative exclusion of the *contra proferentem* rule from the collective actions for cessation of standard terms and conditions would frustrate the effectiveness of such process. The author advocates for an approach in which an interpretation, in accordance with the *contra proferentem* method, is used as a subsidiary tool to control the fairness of standard terms and conditions. Such a view is justified by the fundamental principle of the consumer law which is maximization of their level of protection. Meanwhile, an interpretation most favorable for consumers is not always in their best interests, and they could benefit more from elimination of an abusive clause in result of the fairness control. Therefore, *contra proferentem* rule should be applied only to the standard terms and conditions that successfully passed the fairness test and thus cannot undermine the effectiveness of this control, despite the absence of rules that exclude such interpretation with reference to the cases of collective control. Moreover, the case note points out that a court is not allowed to use the *contra proferentem* rule in the collective actions due to the procedural restrictions. That reinforces the conclusion that the omission of a normative exclusion does not lower the level of consumer protection.