



Uniwersytet
Ekonomiczny
w Katowicach

KRAJOWA KONFERENCJA KONSUMENCKA

Naruszenie dobrych obyczajów a praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów

Dr Aleksandra Kunkiel-Kryńska

Naruszenie dobrych obyczajów a praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów

Working paper

1. Uwagi wstępne

Klauzule generalne, co do zasady, mają na celu dostosować rozstrzygnięcia do pozaprawnych, społecznie akceptowalnych ocen. Tym samym ich podstawową funkcją jest łączenie kryteriów określonych przez przepisy prawne z kryteriami pozaprawnymi, które mogą wpływać na ustalanie podstawy decyzji i interpretację norm prawnych. Klauzule generalne państw członkowskich Unii Europejskiej w obszarze nieuczciwych zachowań handlowych skonstruowane są w różny sposób, opierają się na różnych koncepcjach i regułach aksjologicznych, a także posługują się zróżnicowaną terminologią. Są to na przykład dobra wiara, staranność zawodowa, bezprawność, uczciwość lub, znane prawu polskiemu, dobre obyczaje (a także zasady współzycia społecznego). Każde z kryteriów pozaprawnych, w mniejszy lub większy sposób, wpisuje się w reguły uczciwości w obrocie rynkowym.

Podstawowym celem szeroko rozumianego prawa konsumenckiego jest kształtowanie uczciwych oraz zgodnych z dobrymi obyczajami relacji pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą, w szczególności tak aby zapewnić konsumentom dostęp do pełnej i rzetelnej informacji, a także aby nie dochodziło do pokrzywdzenia interesów konsumentów¹. Mając na uwadze, że krajowe prawo konsumenckie ma korzenie w prawodawstwie unijnym należy nadmienić, że przyczyny, dla których Unia Europejska udziela ochrony konsumentom, są złożone. W głównej mierze chodzi o zapewnienie prawidłowego i zrównoważonego funkcjonowania rynku wewnętrznego, którego konsument jest istotnym uczestnikiem². Przedmiotem ochrony jest więc rynkowa pozycja konsumenta, a nie jego indywidualny interes³. Konsument ma być chroniony, a stosunki prawne, których jest stroną, regulowane, ponieważ jest on podstawowym odbiorcą dóbr i usług unijnego obrotu gospodarczego. W tak zarysowanym integracyjnym kontekście, unijne prawo konsumenckie dąży do zapewnienia ochrony słabszej stronie transakcji handlowej przez niwelowanie faktycznej przewagi profesjonalisty. Nie chodzi tu jednak o nadanie dodatkowych przywilejów konsumentom, lecz stworzenie praktyk rynkowo-kompensatoryjnych, które mają przywrócić zdolność do decydowania o konsumpcji na

¹ A. Wędrychowska-Karpińska, A. Wiercińska-Krużewska [w:] A. Stawicki, E. Stawicki (red.) Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – Komentarz, Warszawa 2011, s. 528; Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2004 r., K 33/03, w którym Trybunał orzekł, że do założeń nowoczesnej ochrony konsumenta, realizowanej w warunkach europejskiego wspólnego rynku, należy przejrzystość, jawność, rzeczywista dostępność jasnej, pełnej i zrozumiałej informacji handlowej.

² Zob. wyczerpująco na ten temat: E. Łętowska, Europejskie prawo umów konsumenckich, Warszawa 2004; J. Maliszewska-Nienartowicz, Ewolucja ochrony konsumenta w europejskim prawie wspólnotowym, Toruń 2004; A. Kunkiel-Kryńska, Metody harmonizacji prawa konsumenckiego w Unii Europejskiej i ich wpływ na procesy implementacyjne w państwach członkowskich, Warszawa 2013.

³ E. Łętowska, Ochrona konsumenta: negatywny spór kompetencyjny?, Państwo i Prawo 6/1994, s. 5.

unijnym rynku⁴. Specyfika obrotu konsumenckiego sprzyja różnym nadużyciom, w szczególności nieprawidłowej lub nieprawdziwej informacji, narzucaniu niekorzystnych warunków umów, w przypadku których tradycyjne mechanizmy prawa umów bywają niewystarczające. Praktyki rynkowe - którym można postawić zarzut „anty-konsumenckich” przyjmują obecnie nowe i zróżnicowane postaci, które nie poddają się prostej klasyfikacji i ramom prawnym. Współczesny (masowy) obrót rynkowy jest coraz bardziej wyspecjalizowany i złożony, wymaga coraz szerszej wiedzy o zawieranych transakcjach, a tym samym może powodować osłabienie pozycji konsumenta wobec profesjonalisty.

W tym kontekście należy zauważyć, że zarzut sprzeczności praktyk przedsiębiorców z dobrymi obyczajami jest coraz częściej widoczny w decyzjach Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: UOKiK). Dobre obyczaje, jako kryterium kwalifikacji działań przedsiębiorcy, jako praktyk naruszających dobre obyczaje, są także szeroko dyskutowane w doktrynie i orzecznictwie. Wskazuje się, że naruszenie dobrych obyczajów w relacjach z konsumentami następuje na skutek nierzetelnych lub nieuczciwych zachowań przedsiębiorców odbiegających od powszechnie przyjmowanych zasad. Przeciętny konsument może oczekiwać od przedsiębiorcy działania profesjonalnego, zgodnego z prawem i powszechnie stosowanymi standardami, a dobre obyczaje nakazują, aby w relacji z konsumentami przedsiębiorca rzetelnie traktował konsumentów, nie utrudniał im dochodzenia ich praw, a także wykonywał należycie swoje zobowiązania wobec konsumentów⁵. Tym samym dyskusja wokół pojęcia „dobrych obyczajów” w obrocie konsumenckim dotyczy w istocie kwestii wartości (standardu), jakimi ma kierować się podmiot oceniający określone działanie przedsiębiorcy i wypełniający takie pojęcie treścią.

2. Klauzula generalna dobrych obyczajów

Pojęcie „dobrych obyczajów” jest nierozzerwalnie połączone z prawem ochrony konkurencji i konsumentów⁶. „Dobre obyczaje” pełnią szczególną rolę w określaniu niedozwolonych postanowień umownych⁷, czynów nieuczciwej konkurencji⁸ lub nieuczciwych praktyk rynkowych⁹. Samo pojęcie „dobrych obyczajów” jest klauzulą generalną – tym samym jest przedmiotem licznych orzeczeń oraz opracowań doktryny. Pojęcie „dobrych obyczajów” jest nieostre, a określoną treść można przypisać mu dopiero w konkretnych sytuacjach. Co ciekawe, szerokie ujęcie „dobrych obyczajów” odwołuje się nawet do ogólnie rozumianego szacunku dla drugiego człowieka¹⁰.

⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2004 r., K 33/03.

⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z 16 kwietnia 2015 r., III SK 24/14.

⁶ Należy także nadmienić, że pojęcie to zostało zastosowane w Ustawie z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji.

⁷ Art. 385¹ par. 1 Kodeksu cywilnego.

⁸ Art. 3 ust. 1 Ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

⁹ Art. 4 ust. 1 Ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Obecność zwrotów niedookreślonych w tekście prawnym jest efektem działania prawodawcy, podjętego w celu preferowania elastyczności rozwiązania i zapewnienia luzu decyzyjnego¹¹. Funkcjonalnie takie zwroty są nośnikami klauzul generalnych, które niejako otwierają prawo stanowione na inne systemy normatywne. Tym samym klauzula generalna to zwrot niedookreślony zawarty w przepisie prawnym i odsyłający do ocen pozaprawnych¹². Oceny pozaprawne to pewne cechy funkcjonujące w danej grupie społecznej, do których odesłanie następuje przez ich uwzględnianie przy ustalaniu stanu faktycznego podpadającego pod daną normę. Klauzule generalne odwołują się zazwyczaj do takich ocen pozaprawnych, jak: zasady słuszności, dobrej wiary, uczciwego obrotu, dobrych obyczajów, zasad współżycia społecznego, kryteriów interesu publicznego. Dlatego też w doktrynie podkreśla się, że klauzula generalna to konstrukcja formułująca w języku prawnym upoważnienie do wydania decyzji na podstawie kryteriów wyrażonych w tekście prawnym, ale nienależących do systemu prawnego¹³.

Klauzule generalne prowadzą do uelastycznienia procesu stosowania prawa, a ich desygnaty ustalane są *in casu* w toku stosowania prawa¹⁴. Dlatego też pozwalają one łagodzić rygorizm prawa i dostosować do pozaprawnych, społecznie akceptowalnych ocen. Podstawową funkcją klauzul generalnych jest dołączanie do kryteriów określonych przez przepisy prawne kryteriów pozaprawnych (np. moralnych, politycznych i gospodarczych), które mogą wpływać m.in. na ustalenie podstawy decyzji i interpretację norm prawnych. Prawodawca, tworząc tego rodzaju przepisy, upoważnia jednocześnie podmioty stosujące prawo do ich doprecyzowania przez wypełnienie klauzuli generalnej konkretną treścią. Czyni tym samym podmioty decyzyjne odpowiedzialnymi (a przynajmniej współodpowiedzialnymi) za treść obowiązującego prawa¹⁵.

W efekcie rola klauzul generalnych sprowadza się w głównej mierze do zapewnienia luzu decyzyjnego i realizowania dynamicznej funkcji prawa stanowionego, tj. możliwości reakcji na nowe

¹⁰ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 23 lutego 2006 r., XVII Ama 118/04, w którym przyjęto, że reklama musi mieścić się w ramach dobrych obyczajów przyjętych w danym społeczeństwie jako kryterium oceny. Istotą pojęcia dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien on wyrażać się właściwym informowaniem o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniu partnerów umów. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołaniu błędnego przekonania u konsumenta, a także wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności.

¹¹ E. Łętowska, Interpretacja a subsumpcja zwrotów niedookreślonych i nieostrzych, Państwo i Państwo 7-8/2011, s. 17 i nast.

¹² Z. Radwański, M. Zieliński, Klauzule generalne w prawie prywatnym (w:) M. Safjan (red.), System Prawa Prywatnego, t. 1 Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 2007, s. 331; Z. Radwański, M. Zieliński, Uwagi de lege ferenda o klauzulach generalnych w prawie prywatnym, Prz. Legisl. 2/2001, s. 11; M. Safjan, Klauzule generalne w prawie cywilnym, Państwo i Prawo 11/1990, s. 54; L. Leszczyński, Zagadnienia teorii stosowania prawa – doktryna i tezy orzecznictwa, Kraków 2004, s. 310 i nast.; L. Leszczyński, Funkcje klauzul odsyłających a model ich tworzenia w systemie prawa, Państwo i Prawo 7/2000.

¹³ L. Leszczyński, Tworzenie generalnych klauzul odsyłających, Lublin 2000, s. 17.

¹⁴ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 maja 2006 r., P 29/05, w którym Trybunał podkreślił, że niezawiste sądy powinny być powołane do ustalenia *in casu* desygnatów klauzul generalnych i zwrotów niedookreślonych. Jest to swoista rękojmia sprawiedliwości proceduralnej i rządów prawa.

¹⁵ L. Leszczyński, Zagadnienia teorii stosowania prawa – doktryna i tezy orzecznictwa, Kraków 2004, s. 312; L. Leszczyński uważa, że prawodawca, tworząc klauzule generalne, uwalnia się od części odpowiedzialności za kształt porządku prawnego i przesuwają go na podmioty stosujące prawo.

zjawiska społeczne czy ekonomiczne. Zastosowanie klauzul generalnych pozwala więc regulować znaczną liczbę zachowań handlowych, także tych potencjalnych, co zapobiega dezaktualizacji regulacji prawnej. Zatem wprowadzanie do systemu prawa klauzul generalnych bez akceptacji elementu ocenego przy ich stosowaniu, mija się z ich zasadniczym celem. Należy więc zaznaczyć, że postulat przewidywalności (jednolitości) rozstrzygnięć zapadających z uwzględnieniem klauzul generalnych z założenia jest trudny do zrealizowania, skoro chodzi o sytuacje szczególne, w których występują okoliczności nieprzewidziane przez prawodawcę w treści przepisu¹⁶. W doktrynie podkreśla się, że żadna inna konstrukcja prawna nie otwiera prawa tak wyraźnie i nie wiąże procesu jego stosowania z otoczeniem prawnym, niemniej dowolność ocen organu orzekającego na podstawie kryteriów określonych klauzulą nie może przekraczać granic formalnych i materialnych prawa pozytywnego¹⁷.

Należy także zaznaczyć, że klauzule generalne są konstrukcją dość kontrowersyjną nie tylko z powodu samej ich definicji, lecz także swoistej kategoryzacji. Zasadniczo ich geneza łączy się z prawem prywatnym (szeroko rozumianą cywilistyką). Niemniej występują one również w prawie publicznym¹⁸, w którym mogą stwarzać także problemy interpretacyjne. Jedną z takich klauzul jest klauzula generalna „interesu publicznego”. W doktrynie wskazuje się, że czasem klauzula ta stanowi podstawę ograniczania praw i wolności, a czasem jest przesłanką wdrażania mechanizmów służących ochronie wybranych wartości¹⁹. Związana jest w szczególności z prawem publicznym gospodarczym²⁰. Zasadniczo jest ona dyrektywą kierowaną do organów publicznych, które swoje zadania wypełniają w interesie publicznym.

Pojęcie „dobrych obyczajów” jest podstawową konstrukcją Ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: UZNK). Odwołanie do „dobrych obyczajów” zostało zawarte w art. 3 ust. 1 UZNK, który stanowi, że czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Stosunki będące przedmiotem niniejszej regulacji zdeterminowały w dużej mierze model regulacji o charakterze otwartym, ponieważ dynamika zmian w obszarze (nie)uczciwej rywalizacji o klientelę jest bardzo duża²¹. Współcześnie wobec pojęcia „dobrych obyczajów” reprezentowane jest tzw. podejście ekonomiczno-funkcjonalne, w którym nie chodzi o przestrzeganie dobrych obyczajów w ogóle, lecz o

¹⁶ M. Safjan, Klauzule generalne w prawie cywilnym, Państwo i Prawo 11/1990, s. 54. M. Safjan zauważa, że dążenie do pełnej obiektywizacji ocen zdaje się przeczyć samej istocie klauzul generalnych.

¹⁷ R. Stefanicki, Dobre obyczaje w prawie polskim, Przegląd Prawa Handlowego, 5/2002.

¹⁸ A. Choduń, A. Gomułowicz, A. Skoczylas, Klauzule generalne i zwroty nieokreślone w prawie podatkowym i administracyjnym, Warszawa 2013; M. Wyrzykowski, Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1986, s. 199.

¹⁹ A. Żurawik, „Interes publiczny”, „interes społeczny” i „interes społecznie uzasadniony” próba dookreślenia pojęć, Ruch prawniczy, ekonomiczny i socjologiczny, 2/2013, s. 57 i nast.

²⁰ Zgodnie z art. 1 ust. 1 Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Ustawa określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

²¹ R. Stefanicki, Klauzula dobrych obyczajów jako kluczowa konstrukcja w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Prawo Spółek, nr 7-8/2000, s. 56.

zachowania przedsiębiorców w działalności gospodarczej²². Innymi słowy, nie chodzi o przestrzeganie dobrych obyczajów w ocenie uczciwego, przeciętnego członka danej grupy, ale o oceny nakierowane na niezakłócone funkcjonowanie konkurencji poprzez rzetelne współzawodnictwo ceną i innymi pożądanymi cechami oferowanych dóbr i usług²³. W piśmiennictwie dotyczącym UZNK wskazuje się, że „dobre obyczaje” to normy moralne i zwyczajowe stosowane w działalności gospodarczej, które mogą zostać naruszone nawet przez tego kto ich nie zna. Wart uwagi pogląd reprezentuje M. Kępiński, który za naruszenie dobrych obyczajów uznaje przekroczenie postanowień zawartych w kodeksach etycznych opracowanych dla poszczególnych grup zawodowych²⁴. Wydaje się, że może to zostać „rozszerzone” na tzw. samoregulację *sensu largo*, czyli przykładowo kodeksy dobrych praktyk opracowywane dla poszczególnych sektorów np. sektora finansowego, bankowego²⁵.

Pojęciem „dobrych obyczajów” posługuje się także art. 385¹ par. 1 Kodeksu cywilnego (dalej: KC), który stanowi, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Natomiast zgodnie art. 385² KC, który określa kryteria brane pod uwagę przy posługiwaniu się klauzulą dobrych obyczajów, oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Na marginesie można wspomnieć, że w przypadku transpozycji Dyrektywy 93/13 o nieuczciwych postanowieniach umownych²⁶ w Polsce i regulacji niedozwolonych postanowień umownych w umowach konsumenckich doszło do swoistego „wykorzystania” marginesu swobody implementacyjnej. Prawodawca krajowy użył innego sformułowania klauzuli generalnej od przewidzianego w Dyrektywie 93/13. Artykuł 385¹ par. 1 KC, który implementuje art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13, posługuje się kryterium „sprzeczności z dobrymi obyczajami”, podczas gdy w przepisie aktu unijnego mowa jest o „sprzeczności z wymogami dobrej wiary”.

3. Definicja praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów

²² E. Nowińska, M. du Vall, Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Warszawa 2005, s. 50.

²³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 31 lipca 1995 r., I ACr 308/95.

²⁴ M. Kępiński, Problemy ogólne nowej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, RPEiS, 2/1994.

²⁵ Zgodnie z art. 2 pkt 5 UPNPR, kodeks dobrych praktyk to zbiór zasad postępowania, a w szczególności norm etycznych i zawodowych przedsiębiorców, którzy zobowiązali się do ich przestrzegania w odniesieniu do jednej lub większej liczby praktyk rynkowych.

²⁶ Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, Dz. Urz. UE L 95 z 21.04.1993, s. 29 z późn. zm.

3.1. **Bezprawność versus dobre obyczaje**

Definicja praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów przewidziana w art. 24 Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów²⁷ (dalej: UOKK) przeszła - na skutek nowelizacji, która weszła w życie w dniu 17 kwietnia 2016 r.²⁸ - swoistą ewolucję. Poniższe rozważania mają na celu przedstawienie tej ewolucji.

Na gruncie Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – w jej brzmieniu sprzed nowelizacji - zgodnie z art. 24 ust. 1, zakazane było stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przez które - stosownie do definicji zawartej w art. 24 ust. 2 - rozumie się godzące w zbiorowe interesy konsumentów bezprawne działanie przedsiębiorcy. Jednocześnie przepis ten zawierał przykładowe wyliczenie zachowań przedsiębiorców uważanych za naruszające zbiorowe interesy konsumentów. W otwartym katalogu zakazanych praktyk znajdowały się: stosowanie postanowień wzorów umów, które zostały wpisane do rejestru, naruszenie przez przedsiębiorcę obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji²⁹.

Na gruncie art. 24 ust. 2 UOKK, orzecznictwo i doktryna wypracowały trzy elementy, które należy traktować jako przesłanki zakazu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów: działanie, bezprawność i godzenie w zbiorowy interes konsumentów³⁰. Mimo, że kwestia przesłanek praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów była dotychczasowo rozbieżnie interpretowana w doktrynie i orzecznictwie, to nie ulega wątpliwości, że kluczowym pojęciem w definicji praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów jest przesłanka bezprawności – taką praktyką może być tylko zachowanie bezprawne. Co do zasady bezprawność rozumiana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym, czyli dotyczy przypadków naruszenia prawa krajowego: ustaw, rozporządzeń lub aktów prawa miejscowego, a także umów międzynarodowych (oraz przepisów prawa unijnego, które mają bezpośredni skutek na terenie Polski)³¹. Bezprawność ma przy tym charakter obiektywny, ponieważ dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje strona podmiotowa czynu, tj. wina sprawcy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawcy) i stopień tej winy (umyślność lub nieumyślność), a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych.

²⁷ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

²⁸ Ustawa o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 5 sierpnia 2015 r.

²⁹ Art. 24 ust. 1 UOKK stanowił, że zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone; 2) naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji; 3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji.

³⁰ D. Miąsik [w:] T. Skoczny (red.) Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – Komentarz, Warszawa 2009, s. 950.

³¹ A. Wędrychowska-Karpińska, A. Wiercińska-Krużewska [w:] A. Stawicki, E. Stawicki (red.) Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – Komentarz, Warszawa 2011, s. 539.

Mając na uwadze, że praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumenta może być tylko działanie sprzeczne z prawem, aby stwierdzić, że dane zachowanie jest bezprawne należy odwołać się do przepisów innych aktów, których naruszenie skutkuje bezprawnym zachowaniem. W doktrynie i judykaturze przyjmuje się, że do stwierdzenia, iż dane zachowanie przedsiębiorcy jest bezprawne w rozumieniu art. 24 ust. 2, niezbędne jest sięgnięcie do innych niż UOKK przepisów prawa, nakładających na przedsiębiorcę określony obowiązek (nakaz/zakaz) w obrocie konsumenckim³². Innymi słowy, bezprawność działania polega na naruszeniu przepisów przyznających konsumentowi uprawnienie, którego odpowiednikiem jest powstanie po stronie przedsiębiorcy obowiązku określonego zachowania³³.

Ponadto, w doktrynie wskazuje się, że zachowanie jest bezprawne nie tylko wtedy, gdy jest sprzeczne z przepisami prawa, ale także wtedy, gdy jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, w tym z dobrymi obyczajami. Dlatego praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów może być zachowanie przedsiębiorcy, które nie narusza prawa, z uwagi na brak unormować, lecz jest sprzeczne z dobrymi obyczajami³⁴. Co więcej, w doktrynie prezentowane jest także stanowisko, że samo naruszenie dobrych obyczajów może być wystarczające do uznania zachowania za bezprawne³⁵. Przykładowo w wyroku SOKiK z dnia 13 listopada 2007 r. wskazano, że porządek prawny tworzą normy powszechnie obowiązującego prawa, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów³⁶.

Jednakże na gruncie art. 24 ust. 2 UOKK (w brzmieniu sprzed nowelizacji) naruszenie dobrych obyczajów nie stanowiło samodzielnej przesłanki dla oceny działań przedsiębiorcy. W tym kontekście Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 kwietnia 2015 r. uzasadnił, że naruszenie dobrych obyczajów nie stanowi samoistnej, przewidzianej w art. 24 ust. 2 UOKK podstawy kwalifikowania zachowania przedsiębiorcy jako zakazanego. Naruszenie dobrych obyczajów jest prawnie relewantne z punktu widzenia komentowanego zakazu, jeżeli pozwala uznać zachowanie przedsiębiorcy za niezgodne z zakazem ustanowionym w innym akcie prawnym, który dodatkowo dotyczy uprawnień konsumentów. W tym ujęciu o istnieniu praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów można mówić jedynie wówczas, gdy naruszone przez przedsiębiorcę przepisy prawa odwołują się do dobrych obyczajów, jak np. art. 4 UPNPR. Dlatego też istnienie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów

³² Przykładowo: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006 r., III SZP 3/06; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2014 r., III SK 18/13.

³³ Podejście takie zostało potwierdzone w wyroku z dnia 23 czerwca 2006 r., w którym SOKiK wskazał, że ówczesny odpowiednik art. 24 ust. 2 UOKK nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, lecz powinien być interpretowany i stosowany w określonym kontekście normatywnym; w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności należy sięgnąć do przepisów innych ustaw i dopiero na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem. Zob. wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 23 czerwca 2006 r., XVII Ama 32/05. Zob. decyzja Prezesa UOKiK z dnia 29 lipca 2008 r., DDK-9/2008.

³⁴ D. Miąsik [w:] T. Skoczny (red.) Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – Komentarz, Warszawa 2009, s. 956.

³⁵ A. Wędrychowska-Karpińska, A. Wiercińska-Krużewska [w:] A. Stawicki, E. Stawicki (red.) Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – Komentarz, Warszawa 2011, s. 539.

³⁶ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 13 listopada 2007 r., XVII Ama 45/07.

wykazywane było, gdy nastąpiło naruszenie przez przedsiębiorcę przepisów prawa, które odwołują się do dobrych obyczajów. Takimi przepisami były, w głównej mierze, art. 3 ust. 1 UZNK oraz art. 4 UPNPR, ale także art. 17 Ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 UZNK zakazane jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. W art. 3 ust. 2 UZNK ustawodawca dokonał przykładowego wyliczenia czynów będących czynami nieuczciwej konkurencji (delikty). Uznanie danej praktyki za czyn nieuczciwej konkurencji wymaga wykazania, iż jest ona działaniem lub zaniechaniem podjętym w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, a jej negatywny wydzźwięk przejawia się poprzez zagrożenie lub naruszenie interesu innego przedsiębiorcy lub klienta, jeżeli jednocześnie jest sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami³⁷. Pojawia się jednak pytanie, czy odwołanie do regulacji przewidzianej przez UZNK było (będzie) właściwe, czy zawiera ona zakazy/nakazy dotyczące uprawnień konsumentów. Z jednej strony, w doktrynie wskazuje się, że ochrona uczciwości konkurencji odnosi się bezpośrednio do jednostkowych interesów gospodarczych przedsiębiorców, ale z możliwym pośrednim przełożeniem na szerszej rozumiane interesy klientów, w tym konsumentów³⁸. Co więcej, przepis art. 3 ust. 1 UZNK odsyła również do przesłanki zagrożenia lub naruszenia interesu innego przedsiębiorcy lub klienta – a w zakresie tego pojęcia można upatrywać konsumenta. Z drugiej jednak strony na skutek implementacji Dyrektywy 2005/29 o nieuczciwych praktykach handlowych³⁹ opartej na metodzie harmonizacji zupełnej, kwestie nieuczciwych praktyk rynkowych w obrocie konsumenckim zostały kompleksowo uregulowane w UPNPR⁴⁰. Mimo, iż taka metoda regulacji „rozszerzająca” regulację nieuczciwej konkurencji w obrocie B2C i B2B została poddana krytyce⁴¹, to należy uznać, iż obecnie nieuczciwe praktyki rynkowe zostały ujęte właśnie w UPNPR, której korzenie tkwią w akcie unijnym harmonizującym w sposób pełny. Harmonizacja zupełna zakłada pełne, jednolite i wyczerpujące uregulowanie danej materii, praktycznie bez możliwości korzystania przez państwa członkowskie ze swobody implementacyjnej. Oznacza to, że państwa członkowskie nie mogą ani przyjmować, ani utrzymywać krajowych przepisów odmiennych od postanowień dyrektywy, chyba że sama dyrektywa przewiduje (dopuszcza) stosowne derogacje. Stanowisko takie znajduje poparcie w wyroku Sądu Najwyższego z

³⁷ J. Szwaja, Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – Komentarz, Warszawa 2000, s. 135.

³⁸ K. Horubski (w:) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), Publiczne prawo gospodarcze, System Prawa Administracyjnego, tom 8B, Legalis 2013.

³⁹ Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”), Dz. Urz. UE L 149 z 11.06.2005, s. 22.

⁴⁰ Zgodnie z uzasadnieniem ustawa stanowi „kompleksowe uregulowanie problematyki nieuczciwych praktyk handlowych w jednym akcie prawnym bez konieczności nowelizowania wielu ustaw, co jest zgodne z zasadą przejrzystości i jasności regulacji prawnych”. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (druk sejmowy nr 1682).

⁴¹ Spotkało się to z krytyczną opinią Rady Legislacyjnej, która zauważyła, że ustawa może doprowadzić do dezintegracji przepisów regulujących zwalczanie nieuczciwej konkurencji. Inaczej uregulowane będą przepisy ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, a inaczej przepisy o nieuczciwych praktykach. Tak M. Kępiński, Opinia o projekcie ustawy o zwalczaniu nieuczciwych praktyk handlowych z dnia 22 stycznia 2007 r., www.radalegisacyjna.gov.pl.

dnia 8 maja 2014 r.⁴², w którym, mając na względzie utrwalone już orzecznictwo TSUE w zakresie dyrektywy 2005/29, Sąd orzekł, iż w relacjach B2C wyłączną podstawę prawną dla interwencji Prezesa UOKiK w przypadku praktyk polegających na wprowadzeniu w błąd stanowią może UPNPR, ze względu na maksymalny charakter harmonizacji nieuczciwych praktyk rynkowych.

Jak już zostało wspomniane, UPNPR także posługuje się pojęciem „dobrych obyczajów” – art. 4 ust. 1 UPNPR stanowi, że praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Z samej treści art. 24 UOKK wynika, że sprzeczność z prawem może odnosić się do naruszenia przepisów UPNPR. Nieuczciwe praktyki rynkowe w przeważającej części spełniają warunki kwalifikacji jako praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów. Nieuczciwe praktyki rynkowe są bowiem działaniami zakazanymi na podstawie niniejszej ustawy, a zatem są praktykami bezprawnymi. Ponadto, są one praktykami przedsiębiorców w stosunku do konsumentów i obejmują taki katalog zachowań przedsiębiorców, które ze swojej natury skierowane są do szerszego grona nieoznaczonych konsumentów.

Struktura Dyrektywy 2005/29 o nieuczciwych praktykach handlowych została oparta na trójstopniowej konstrukcji, tj. klauzuli generalnej (tzw. duża klauzula generalna), zakazie praktyk wprowadzających w błąd oraz agresywnych (tzw. małe klauzule generalne) i tzw. czarnej liście praktyk handlowych, które w każdych okolicznościach zostaną uznane za niedozwolone. Kluczowe znaczenie ma duża klauzula generalna, która zawiera ogólny zakaz nieuczciwych praktyk handlowych. Obejmuje on praktyki niezgodne z wymogami „staranności zawodowej”, które „zniekształcają zachowania gospodarcze przeciętnego konsumenta”. Koncepcja staranności zawodowej zaprezentowana w dyrektywie jest pojęciem niedookreślonym, o szerokim zakresie. R. Stefanicki twierdzi, że nie ma uniwersalnego ujęcia staranności przedsiębiorcy, ponieważ treść wyznaczników tego pojęcia zależy m.in. od rodzaju prowadzonej działalności gospodarczej czy warunków jej wykonywania⁴³. Ponadto należy przyjąć, że intencją prawodawcy unijnego było objęcie zakresem staranności zawodowej nie tylko norm prawnych i zwyczajów (handlowych), lecz również kodeksów postępowania przyjmowanych na zasadzie samoregulacji i samokontroli⁴⁴. Należy wskazać, że polski ustawodawca postanowił odejść od literalnego brzmienia art. 5 ust. 1 Dyrektywy 2005/29 zastępując przesłankę „staranności zawodowej” klauzulą „dobrych obyczajów”. Wydaje się jednak, że nie są to pojęcia tożsame. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2015 r. zostało podkreślone, że definicja „staranności zawodowej” zawiera kontury obiektywnie określonego wzorca przedsiębiorcy. Z uregulowania tego wynika, że mierniki słusznościowe, takie jak dobra wiara lub dobry obyczaj, mają pełnić służebną, uzupełniającą funkcję przy wypełnianiu konkretną treścią tego pojęcia. Na treść pojęcia staranność

⁴² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2014 r., III SK 45/13.

⁴³ R. Stefanicki, Wymogi staranności zawodowej przedsiębiorcy w świetle dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych, Państwo i Prawo 4/2010, s. 59.

⁴⁴ M. Sieradzka, Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym - komentarz, Warszawa 2008, s. 75.

zawodowa składają się przede wszystkim w miarę precyzyjnie określone kryteria wewnętrzne, tj. konkretne co do wiedzy i sposobów jej przekazywania konsumentom wymagania wynikające z aktów prawa wtórnego transponowanych do porządków krajowych. Natomiast „dobre obyczaje”, o których stanowi art. 4 ust. 1 UPNPR, należy traktować jako normy moralne i zwyczajowe, jakimi przedsiębiorca powinien kierować się w swojej działalności gospodarczej. Nawet jeśli polska ustawa bezpośrednio nie posługuje się terminem „staranności zawodowej”, to wykładnię pojęcia „dobrych obyczajów” na gruncie UPNPR trzeba przeprowadzać z uwzględnieniem „ducha” regulacji unijnej, uwzględniając kryterium „profesjonalnej staranności”, o którym mowa w Dyrektywie 2005/29.

Na marginesie jedynie należy wspomnieć, że art. 17 Ustawy o swobodzie działalności gospodarczej także bywa traktowany jako podstawa do oceny bezprawności działań przedsiębiorców. Chodzi tu o bezprawne naruszenie obowiązku prowadzenia działalności na zasadach uczciwej konkurencji, poszanowania dobrych obyczajów i słusznym interesów konsumentów⁴⁵. Niemniej jednak przyjęcie takiej podstawy oceny bezprawności spotkało się z krytyką w doktrynie, ponieważ przepis ten nie nakłada na przedsiębiorców jasnych, konkretnych obowiązków. Innymi słowy, ma on jedynie charakter programowy, który wymaga konkretyzacji w przepisach szczególnych, które precyzują w jakim zakresie przedsiębiorcy powinni przestrzegać dobrych obyczajów⁴⁶.

W świetle powyższego zasygnalizowania wymagają najnowsze decyzje Prezesa UOKiK, w których odwołano się do przesłanki dobrych obyczajów zawartych w art. 3 UZNK lub art. 4 UPNPR. Na uwagę zasługują decyzje, które zostały wydane na skutek postępowań UOKiK wobec banków oferujących kredyty hipoteczne we frankach szwajcarskich, w których badano praktyki banków w tym zakresie⁴⁷. W decyzjach zostało uznane, że praktyki stosowane przez banki mogą naruszać „dobre obyczaje kontraktowe”, które powinny charakteryzować profesjonalistę, przy czym sprzeczność działania przedsiębiorców (banków) z dobrymi obyczajami utożsamiono z przestrzeganiem przez profesjonalistów obowiązku dotrzymania zawartych z konsumentami umów kredytu/pożyczek CHF. W tych sprawach podkreślono, że za naruszające dobre obyczaje przyjmuje się przekroczenie postanowień zawartych w kodeksach etycznych opracowywanych dla poszczególnych grup zawodowych (np. Kodeksu Etyki Bankowej – zasady dobrej praktyki bankowej). Na uwagę zasługuje także decyzja Prezesa UOKiK z dnia 30 grudnia 2015 r., która dotyczy klauzul modyfikacyjnych w umowach z konsumentami i ich roli⁴⁸. W decyzji tej zakwestionowano działanie przedsiębiorcy

⁴⁵ Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 31 lipca 2008 r., DDK-10/2008.

⁴⁶ D. Miąsik [w:] T. Skoczny (red.) Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – Komentarz, Warszawa 2009, s. 957.; Ponadto, odwołanie się do art. 17 w sprawie praktyki rynkowej wprowadzającej w błąd zostało zakwestionowane w orzecznictwie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2014 r. III SK 45/13.

⁴⁷ Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 18 marca 2016 r., DDK-11/2016, jest wynikiem postępowania wyjaśniającego wobec banków oferujących kredyty hipoteczne we frankach szwajcarskich. Decyzja dotyczyła praktyki banku polegającej na sprzecznym z umowami o kredyt hipoteczny wyrażony/denominowany/indeksowany we frankach szwajcarskich zawartymi z konsumentami nieuwzględnianiu przy obliczaniu wysokości oprocentowania tych kredytów ujemnej stawki bazowej LIBOR, w sytuacji, gdy wartość bezwzględna tej stawki jest większa niż wysokość zastrzeżonej w umowach marży kredytu, mimo że suma odsetek należnych dotychczas oraz w bieżącym okresie rozliczeniowym wynikającym z umów przekracza 1 grosz, co mogło naruszać art. 4 ust. 1 UPNPR. Podobne podejście zostało zaprezentowane w decyzji z dnia 8 marca 2016 r., RBG-2/2016.

⁴⁸ Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 30 grudnia 2015 r., DDK 30/2015.

polegające na świadczeniu konsumentom usługi telewizji kablowej, w ramach której gwarantowano jedynie liczbę programów w danym pakiecie, nie określając zawartości programowej pakietu, natomiast zmiana w zakresie świadczenia konsumentom poszczególnych programów telewizyjnych (w ramach gwarantowanej liczby programów) nie stanowiła zmiany umowy. Działanie takie zostało uznane za naruszenie art. 4 ust. 1 UPNPR. Dobry obyczaj został tu „odkodowany” jako zasada lojalnego zachowania kontrahenta względem konsumenta, zasada *pacta sunt servanda* oraz zasada dobrej wiary i uczciwości w wykonaniu zobowiązania⁴⁹. Natomiast w decyzji z dnia 28 grudnia 2015 r. odwołano się do przesłanki dobrych obyczajów zawartych w art. 3 ust. 1 UZNK⁵⁰. Sprawa ta dotyczyła praktyki polegającej stosowaniu we wzorcach umów ubezpieczenia na życie tak skonstruowanych postanowień, które powodowały, że w przypadku wygaśnięcia umów w określonym okresie inwestycji, konsumenci pozbawieni zostają określonej procentowo wartości środków uprzednio wpłaconych, co może stanowić czyn nieuczciwej konkurencji określony w art. 3 ust. 1 UZNK. W niniejszej sprawie dobre obyczaje zdefiniowano jako nakaz kształtowania takich warunków umownych, które w nadmierny sposób nie uprzywilejowywałyby tylko jednej, silniejszej strony zobowiązania, czyli przedsiębiorcy. Towarzystwo powinno tak przygotować warunki kontraktu, aby rozkład ciężaru i ryzyka związanego z wykonywaniem umowy nie był istotnie zniekształcony na niekorzyść konsumenta. Konsument ma prawo wymagać, aby konstrukcja produktu dopasowana byłaby do jego potrzeb i wymagań, a w przypadku, gdy tak nie jest będzie mógł ją wypowiedzieć, z możliwością odzyskania wpłaconych w formie składek środków finansowych.

3.2. „Konsumencka” nowelizacja Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, która weszła w życie 17 kwietnia 2016 r.

Powyższe kwestie i wątpliwości adresuje „konsumencka” nowelizacja UOKK, która weszła w życie 17 kwietnia 2016 r. Nowelizacja wprowadziła m.in.: reformę rejestru klauzul niedozwolonych i nowy model kontroli abuzywności postanowień wzorców umów, który Prezes UOKiK realizowa

będzie w drodze decyzji administracyjnych, przyznanie Prezesowi UOKiK uprawnienia do nakładania kar pieniężnych za stosowanie abuzywnych wzorców umownych w wysokości do 10 proc. obrotu osiągniętego przez przedsiębiorcę w poprzednim roku, wprowadzenie instytucji „tajemniczego klienta”, której celem ma by

⁴⁹ Zasady te przejawiają się w prawie konsumenta-abonenta do precyzyjnego określenia przedmiotu zawieranej umowy, do związania łączącym strony terminowym stosunkiem prawnym (co dotyczy również umów na czas nieoznaczony z oznaczonym okresem zobowiązania w ramach wybranej przez konsumenta promocji) w kształcie uzgodnionym przy zawieraniu umowy i obowiązku kontrahenta konsumenta do świadczenia usługi w ramach określonego w umowie pakietu programowego, po określonej w umowie cenie oraz przez czas oznaczony w umowie, a także w prawie do otrzymywania od przedsiębiorcy rzetelnych informacji dotyczących praw i obowiązków stron umowy. Prezes UOKiK podkreślił, że gdyby zaakceptować przyjęty przez przedsiębiorcę model ukształtowania oferty jako standard na rynku, przedmiot umowy o świadczenie usług telewizji kablowej mógłby być w trakcie jej wykonywania dowolnie modyfikowany przez dostawców usług, tj. z każdej przyczyny, bez konieczności uprzedniego wskazania w umowie okoliczności uprawniających przedsiębiorcę do wprowadzenia zmian (klauzuli modyfikacyjnej) i bez zachowania wymogów formalnych związanych z wprowadzaniem zmian (poinformowania konsumentów z odpowiednim wyprzedzeniem, umożliwienia im wypowiedzenia umowy w przypadku braku akceptacji zmian). W konsekwencji przedsiębiorcy wskutek podjętych decyzji biznesowych (np. decyzji o nieprzedłużaniu umowy z nadawcą) mogliby świadczyć konsumentom, którzy zawarli umowy w celu odbioru określonego pakietu kanałów, np. filmowych, usługi w zupełnie innym kształcie.

⁵⁰ Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 28 grudnia 2015 r., RBG-14/2015.

pozyskanie dowodów na naruszenia prawa na etapie przedkontraktowym, zakaz proponowania konsumentom nabycia usług finansowych, które nie odpowiadają ich potrzebom lub proponowanie nabycia tych usług w sposób nieadekwatny do ich charakteru, a także możliwość publikowania w publicznym radiu i telewizji przez Prezesa UOKiK bezpłatnych komunikatów i ostrzeżeń o zachowaniach przedsiębiorców mogących istotnie zagraża

interesom konsumentów (w tym również informacji o zachowaniu danego przedsiębiorcy i jego prawdopodobnych skutkach).

Najważniejszą kwestią jest to, że nowelizacja w art. 24 ust. 2 zd. 1 UOKK doprecyzowała, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy. Ponadto, zmianie uległ katalog praktyk⁵¹, który obecnie odnosi się do praktyk naruszających obowiązki udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji, a także tzw. misselingu, czyli proponowania konsumentom nabycia usług finansowych, które nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów ustalonym z uwzględnieniem dostępnych przedsiębiorcy informacji w zakresie cech tych konsumentów lub proponowania nabycia tych usług w sposób nieadekwatny do ich charakteru.

Potrzeba nowej regulacji wynikała z - wskazanych powyżej - problemów interpretacyjnych związanych z przesłankami stosowania art. 24 ust. 2 UOKK – czyli aby dane działanie, które wypełnia znamiona jednej z praktyk wskazanych w katalogu zawartym w art. 24 ust. 2 UOKK, mogło być uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów musiało także wypełniać przesłanki zawarte w zdaniu pierwszym, tym samym musiało być działaniem bezprawnym oraz godzącym w zbiorowe interesy konsumentów. Artykuł 24 UOKK nie stanowił samodzielnie o bezprawności praktyk, lecz bezprawność musiała wynikać z naruszenia innych norm, w tym z naruszenia dobrych obyczajów. Takie podejście zostało potwierdzone, w powoływanym już we wcześniejszych rozważaniach, wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2015 r.⁵², w którym Sąd Najwyższy orzekł, że naruszenie dobrych obyczajów nie stanowi samoistnej, przewidzianej w art. 24 ust. 2 UOKK podstawy kwalifikowania zachowania przedsiębiorcy jako zakazanego. Naruszenie dobrych obyczajów jest jednak prawnie relewantne z punktu widzenia omawianego zakazu, jeżeli pozwala uznać zachowanie przedsiębiorcy za niezgodne z zakazem ustanowionym w innym akcie prawnym, który dodatkowo dotyczy uprawnień konsumentów. Warto zauważyć, że w uwagach do projektu nowelizacji skierowanych do Prezesa UOKiK, Sąd Najwyższy wskazał, że w związku z zauważalną w działalności Prezesa UOKiK i orzecznictwie sądowym rozbieżnością co do wykładni przesłanki bezprawności, wskazane jest rozważenie celowości wprowadzenia zmian⁵³. Natomiast w uzasadnieniu⁵⁴ do projektu ustawy zasygnalizowano jedynie, że w art. 24 ust. 2 zd. 1 UOKK doprecyzowano - zgodnie z

⁵¹ Z katalogu została usunięta praktyka stosowania postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 47945 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014 r. poz. 101, z późn. zm.4). Kontrola wzorców umownych realizowana będzie na podstawie nowo wprowadzonych przepisów: art. 23a-23d oraz 99a-99f.

⁵² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2015 r., III SK 24/14.

postulatem Sądu Najwyższego - że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy.

4. Podsumowanie

„Dobre obyczaje” mogą być interpretowane jako uczciwe zasady postępowania i ustalone zwyczaje w ujęciu etyczno-moralnym, a na ich treść składają się elementy etyczne i socjologiczne kształtowane przez oceny moralne i społeczne stanowiące uzupełnienie porządku prawnego. Przy takiej interpretacji sprzeczne z dobrymi obyczajami są m.in. działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji i wywołania błędnego przekonania konsumenta. Chodzi więc o działania potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające „in minus” od standardów postępowania⁵⁵. Dlatego też w stosunkach z konsumentami „dobry obyczaj” powinien wyrażać się we właściwym informowaniu o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniu partnerów umów. W takich stosunkach szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość⁵⁶. Natomiast praktyki rynkowe przyjmują obecnie nowe i zróżnicowane postaci, które nie poddają się prostej kwalifikacji i ramom prawnym.

Wychodząca naprzeciw powyższym problemom nowelizacja poszerzyła zakres przedmiotowy praktyk, co zostało powiązane ze zmianą definicji praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. W konsekwencji naruszenie dobrych obyczajów stało się *expressis verbis* podstawą przewidzianą w art. 24 ust. 2 UOKK. Z istoty rzeczy nowość regulacji skłania do pytań o przyszłość i skutki zmian definicji praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Pojawia się pytanie, jakie znaczenie taka zmiana definicji będzie miała dla możliwości formułowania zarzutów w oparciu o naruszenie dobrych obyczajów. Pojawia się pytanie, czy nowa przesłanka w definicji praktyki naruszającej zbiorowe interesy będzie miała tylko formalny charakter, czy stanie się nowym narzędziem „w rękę” organu stawiania zarzutów właśnie w oparciu o naruszenie dobrych obyczajów, i co ważniejsze, jak dobry obyczaj w art. 24 ust. 2 UOKK będzie interpretowany. Na marginesie można jeszcze zgłosić inną kwestię do dyskusji, mianowicie zmiana treści przesłanki bezprawności w postaci odwołania się do klauzuli generalnej dobrych obyczajów została wprowadzona do ustawy o charakterze publicznoprawnym. Natomiast, co do zasady, rola klauzuli

⁵³ Uwagi Sądu Najwyższego do projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego z dnia 29.04.2015 r. (BSA III-021-138/15). Dostępne na : <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12271401/12284097/12284100/dokument161996.pdf>.

⁵⁴ <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12271401/12284112/12284113/dokument167215.pdf>.

⁵⁵ Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 8 marca 2016 r., RBG-2/106.

⁵⁶ A. Olejniczak, Komentarz do art. 385(1) kodeksu cywilnego, pkt 10 [w:] A. Kidyba (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część ogólna, Lex.

generalnej dobrych obyczajów „realizuje” się głównie w zakresie stosunków regulowanych prawem prywatnym. Nie jest to więc kwestia tylko natury terminologicznej.

Dlatego też warto zastanowić się nad tym, czy klauzule dobrych obyczajów opisane powyżej w ustawach z zakresu zwalczania nieuczciwej konkurencji, prawa zobowiązań oraz ustawy o UOKiK rzeczywiście znaczą to samo, czy może mają specyficzny charakter. Wydaje się, że dobre obyczaje w art. 24 ust. 2 UOKiK mogą być interpretowane jako dobre obyczaje w obrocie konsumenckim, ale nie jako dobre obyczaje w działalności gospodarczej, na których oparta jest UZNK. Dlatego też, dyskusyjne wydaje się utrzymanie w art. 24 ust. 2 UOKiK odwołania do czynów nieuczciwej konkurencji – szczególnie w świetle pełnej regulacji nieuczciwych praktyk rynkowych w relacji B2C przewidzianej przez UPNPR. Pojawia się pytanie, czy dobre obyczaje w definicji praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów będą bliższe ujęciu dobrych obyczajów w UPNPR, która przecież wymaga nie tylko naruszenia dobrych obyczajów, lecz także istotnego zniekształcenia zachowania gospodarczego konsumenta. Jeśli tak przyjąć to dobre obyczaje musiałyby być interpretowane w świetle unijnej definicji staranności zawodowej⁵⁷.

Wobec powyższego pojawia się pytanie o zakres dobrych obyczajów w art. 24 ust. 2 UOKiK. Czy chodzi o odwołanie do dobrych obyczajów, które zostały „wypracowane” dotychczas na rynku i wskazujące jak przedsiębiorcy powinni zachowywać się w relacjach z konsumentami, czy po zmianie art. 24 ust. 2 UOKiK pojęcie dobrych obyczajów będzie (dyskrecjonalnie) wypełniane treścią przez organ niejako „na nowo”. W tym kontekście należy podkreślić bardzo dużą rolę mechanizmów tzw. samoregulacji przedsiębiorców. Nie ulega wątpliwości, że obowiązki przedsiębiorców wynikają z przepisów szczególnych regulujących dany rodzaj działalności, ale nie należy zapominać, że wynikają także z dobrych obyczajów obowiązujących w danej branży/sektorze, które bywają ujęte (skodyfikowane) np. w kodeksach dobrych praktyk, rekomendacjach branżowych itp⁵⁸. Na dużą rolę samoregulacji zwraca uwagę także prawodawstwo unijne – zgodnie z motywem 20 preambuły Dyrektywy 2005/29 należy nadać odpowiednie znaczenie kodeksom postępowania, które umożliwiają przedsiębiorcom skuteczne stosowanie zasad Dyrektywy 2005/29 (czyli uczciwych praktyk rynkowych) w poszczególnych dziedzinach gospodarki. W sektorach, w których istnieją szczególne obligatoryjne wymogi regulujące postępowanie przedsiębiorców, powinny one również stanowić podstawę oceny staranności zawodowej w określonym sektorze⁵⁹. W praktyce oznacza to, że same organizacje (branżowe) zrzeszające przedsiębiorców mogą mieć realny wpływ na kształtowanie standardu

⁵⁷ Zgodnie z art. 2 Dyrektywy 2005/29 h) „staranność zawodowa” oznacza standard dotyczący szczególnej wiedzy i staranności, których można w racjonalny sposób oczekiwać od przedsiębiorcy w jego relacjach z konsumentami, zgodnie z uczciwymi praktykami rynkowymi i/lub ogólną zasadą dobrej wiary w zakresie jego Działalności.

⁵⁸ Na przykład: Kodeks Etyki Bankowej (Zasady dobrej praktyki bankowej), Kodeks etyki reklamy.

⁵⁹ Motyw 20 preambuły Dyrektywy 2005/29 stanowi dalej, że sprawowanie kontroli przez twórców kodeksów na poziomie krajowym i unijnym w celu wyeliminowania nieuczciwych praktyk handlowych może zlikwidować konieczność odwoływania się do procedur administracyjnych lub sądowych i dlatego powinno być popierane. W celu zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów organizacje konsumenckie mogłyby być informowane i zapraszane do udziału w opracowywaniu kodeksów postępowania. Natomiast zgodnie z art. 2 pkt f „kodeks postępowania” oznacza umowę lub zbiór zasad, które nie są wymagane na mocy przepisów ustawowych, wykonawczych lub administracyjnych Państwa Członkowskiego i które definiują postępowanie przedsiębiorców, którzy zobowiązali się do przestrzegania kodeksu w odniesieniu do jednej lub większej liczby określonych praktyk handlowych lub sektorów działalności gospodarczej.

Working paper

dobrego obyczaju (w obrocie konsumenckim) w swoich branżach, a w konsekwencji „dostarczać” organowi podstaw i wytycznych do „definiowania” dobrego obyczaju w decyzjach.