

Rafał Biskup

Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II

e-mail: biskuprafal@gmail.com

Dobre obyczaje w działalności gospodarczej

1. Uwagi wstępne

Problem, który zostanie podjęty w niniejszym opracowaniu sprowadza się do próby odpowiedzi na pytanie, na ile pozaprawne wzorce zachowań przedsiębiorców mogą być obligatoryjne i jakie są można wyprowadzić konsekwencje ich ewentualnego nieprzestrzegania. Rzecz dotyczy coraz powszechniej spotykanego w systemie prawa gospodarczego odwołania się do wzorca uczciwości kupieckiej (występującego obecnie pod nazwą dobrych obyczajów). Proces ten należy ocenić jak najbardziej pozytywnie, warto się jednak zastanowić, jakie są przyczyny tego zjawiska oraz czy te działania są wystarczająco skuteczne dla wspomnienia systemu prawa w budowaniu ładu gospodarczego. Po okresie zachłystnięcia się ustawodawcy wolnością gospodarczą, rozumianą jako nieskrępowane po okresie reglamentacji wolne prowadzenie działalności gospodarczej, przyszedł moment refleksji nad rzeczywistą treścią tego pojęcia. Doświadczenia ostatnich lat pokazały, że normy prawne dotyczące sfery życia gospodarczego nie są wystarczającą regulacją zabezpieczającą swobodę działalności gospodarczej, stąd ustawodawca ma pełne prawo, a nawet obowiązek uzupełniać te regulacje o pozasystemowe normy etyki, czy powszechnie uznawane normy moralne. Odesłanie do norm pozasystemowych znacznie uelastycznia system prawa gospodarczego, pozwalając na wypracowanie specyficznych dla pewnych typów działalności gospodarczej reguł postępowania (mogą to być np. dodatkowe obowiązki nałożone na przedsiębiorcę reprezentującego określoną korporację), które nie mogłyby być wyrażone jedynie poprzez prawo stanowione¹. Dla pełnego urzeczywistnienia wynikających zeń korzyści konieczne jest jeszcze wypracowanie czytelnego modelu zasad odpowiedzialności przedsiębiorców nieprzestrzegających pozasystemowych obowiązków.

2. Charakter prawny klauzuli dobrych obyczajów

Odesłanie do dobrych obyczajów zaklasyfikować należy do klasycznej techniki uzupełniania prawa poprzez klauzule generalne. Technika ta ma wielowiekową tradycję². W prawie polskim odesłania w postaci klauzul generalnych pojawiły się w aktach praw-

¹ Por. wyrok TK z 7 grudnia 1999 r., sygn. K. 6/99, źródło: www.trybunal.gov.pl

² Wystarczy wspomnieć regulacje prawa rzymskiego oparte na klauzuli słuszności prawa, powielone na przełomie XIX i XX wieku przez kodyfikacje europejskie.

nych II RP. Na potrzeby niniejszego artykułu wystarczy przywołanie kilku z nich. Tradycyjnie uczciwość kupiecką łączy się z pojęciem kupca, który stanowił podstawową kategorię wśród podmiotów uczestniczących w życiu gospodarczym. Pojęcie kupca zostało wprowadzone w kodeksie handlowym z 1934 r., a jednym z istotniejszych elementów obrotu gospodarczego było założenie, że kupiec w działalności handlowej uznaje także przyjęte zwyczaje³. Równie mocno dobre obyczaje zostały zaakcentowane we wcześniejszym nieco akcie prawnym, w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, gdzie stały się przesłanką zaistnienia odpowiedzialności nieuczciwego przedsiębiorcy⁴. W kodeksie zobowiązań z 1933 r. klauzula dobrych obyczajów była zaś przesłanką oceny ważności zawartych umów (wpływała na zakres swobody umów)⁵. Okres socjalizmu pozbawił tę klauzulę jakiegokolwiek znaczenia⁶. Powrócono do niej dopiero w 1993 r., w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, w której na wzór poprzedniczki, jest elementem konstruującym treść czynu nieuczciwej konkurencji⁷. Stopniowo klauzula zaczęła być wprowadzana także do innych aktów prawnych budujących system prawa gospodarczego.

Klauzulę generalną można zdefiniować jako niedookreślony znaczeniowo zwrot, do którego w sposób wyraźny lub ukryty odsyła przepis prawa⁸. Zaletą tak rozumianej konstrukcji jest możliwość odwołania się do znajdujących się poza systemem prawa stanowionego (znanych ustawodawcy, ale i adresatowi normy odsyłającej) przesłanek, umożliwiających ocenę zaistniałego stanu faktycznego. Zawarcie w akcie prawnym tego typu odesłania znacznie poszerza przedmiotowy zakres jego stosowania, co nie jest bez znaczenia w przypadku aktów normatywnych regulujących stosunki gospodarcze, tak często ulegające przecież zmianom⁹. Klauzule generalne należą do grupy przepisów nieostrych stosowanych w legislacji, ale różnią się od nich wyraźnym odesłaniem do norma pozaprawnych.

W kontekście hierarchii źródeł prawa przyjętej w Konstytucji RP¹⁰ z 1997 r., warto się zastanowić nad powszechną mocą obowiązującą tych wartości, które znajdują zastosowanie w konkretnej sytuacji, wskutek skorzystania z odesłania poprzez klauzule generalne. Moc obowiązującą pozasystemowych norm etycznych i moralnych ma w tym wypadku wtórny charakter i rodzi się poprzez wolę ustawodawcy wyrażoną w drodze odesłania zawartego w akcie normatywnym, stanowiącym powszechne źródło prawa w ujęciu konstytucyjnym. Opierając się na woli ustawodawcy, podmiot stosujący prawo dokonuje odczytania norm pozasystemowych i ich zastosowania w praktyce. Nie jest to jednak typowe stosowanie prawa, daje się zauważyć duży margines swobody, zarówno w wyborze jak i wskazaniu na

³ Zob. np. art. 161 Rozporządzenia Prezydenta RP z 30 czerwca 1934 r., Kodeks handlowy, Dz.U. R.P., Nr 57, poz. 502.

⁴ Zob. art. 3 ustawy z 2 sierpnia 1926 r., o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dz.U. R.P., [tj.] 1930, Nr 56, poz. 467. Warto zwrócić uwagę, iż w tej ustawie wyraźnie utożsamiono pojęcie dobrych obyczajów z pojęciem uczciwości kupieckiej.

⁵ Zob. art. 55 Rozporządzenia Prezydenta RP z 27 października 1933 r., Kodeks zobowiązań, Dz.U. R.P., Nr 82, poz. 598.

⁶ Tuż po zakończeniu wojny zmieniono kodeks zobowiązań i klauzulę dobrych obyczajów zastąpiono znaną współcześnie z kodeksu cywilnego (art. 5) klauzulą zasad współżycia społecznego, przy okazji nadając jej stosowne do planowanej gospodarki brzmienie. Por. A. Ohanowicz, *Zobowiązania. Część ogólna*, PWN, Poznań 1955, s. 49.

⁷ Por. art. 3 ustawy z 16 kwietnia 1993 r., Dz.U., [tj.] 2003, Nr 153, poz. 1503.

⁸ M. Safjan, *Klauzule generalne w prawie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 11, s. 48.

⁹ Por. L. Leszczyński, *Stosowanie generalnych klauzul odsyłających*, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2001, s. 267.

¹⁰ Zob. art. 87 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U., Nr 78, poz. 483.

treści norm pozasystemowych, której nie można zaobserwować w żadnym wypadku stosowania norm wyraźnie określonych w każdym elemencie konstrukcyjnym (hipotezie, dyspozycji)¹¹. Swoboda ta doznaje ograniczeń wynikających po pierwsze, z ogólnych zasad ustrojowych (zasada praworządności, równości wobec prawa, sprawiedliwości), a po drugie, z celu, jaki przyświecał ustawodawcy przy konstruowaniu określonego aktu normatywnego. Stosujący prawo nie może przecież działać w całkowitym oderwaniu od formalnych i materialnych granic prawa pozytywnego¹².

Reasumując, klauzula generalna jest instrumentem, który pozwala na znaczne uproszczenie procesu budowania prawa i elastyczność w procesie jego stosowania. Należy ona jednak do instrumentów, które wymagają od ustawodawcy precyzji przy korzystaniu z nich (podobnie zresztą jak przy konstruowaniu zasad ogólnych określonej dziedziny prawa, czy konstrukcji uznania administracyjnego). Najistotniejszy czynnik, jaki należy brać pod uwagę sprowadza się do obowiązku dokładnego zbadania otoczenia prawnego, które odzwierciedlone zostanie w akcie prawnym. Klauzula generalna powinna być zawarta aktach normatywnych regulujących dziedzinę podlegającą stosunkowo częstym zmianom wskutek ich dynamicznego rozwoju, a jednocześnie takich, gdzie są ugruntowane i powszechnie znane normy pozasystemowe. Ustawodawca powinien mieć świadomość, że stosujący prawo nie mogą być twórcami tych norm, to adresaci aktu normatywnego powinni być konstruktoremi pozasystemowych zwyczajów (np. normy etyki zawodowej, normy deontologii zawodowej) lub są one do odczytania z jakiegoś powszechnie akceptowanego systemu wartości (normy moralne). Z punktu widzenia techniki legislacyjnej duże znaczenie ma umiejscowienie normy odsyłającej w systematyce aktu prawnego (powinna być umieszczona w tej części aktu prawnego, która bezpośrednio ma związek z sytuacją regulowaną przy wykorzystaniu odesłania) oraz nazwa klauzuli (powinna jednoznacznie wskazywać na pozaprawny obszar, w którym stosujący prawo powinien poszukać treści pozwalającej na prawidłowe stosowanie przepisów). Warto przytoczyć przy tej okazji wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 17 października 2000 r., w którym wypowiedział się on na temat funkcjonowania klauzul generalnych w przyjętym modelu ustrojowym i obowiązującym porządku prawnym¹³. Trybunał zwrócił uwagę, że poprawne odesłanie do kryteriów pozaprawnych wymaga sformułowania tych przepisów w sposób zapewniający dostateczny stopień precyzji w ustaleniu ich znaczenia i skutków prawnych. Jednocześnie Trybunał stwierdza, że tego typu działanie ustawodawcze stanowi jeden z elementów zasady ochrony zaufania obywatela do państwa, określonej w art. 2 Konstytucji¹⁴. Wydaje się, że stan ten nie jest możliwy do osiągnięcia bez założenie znajomości tych kryteriów przez adresata

¹¹ Stosujący prawo przyczynia się przy tym do konstruowania pełnego systemu prawnego poprzez uzupełnianie go *ad hoc* i *ad concreto* normami pozasystemowymi. System staje się przez to stabilniejszy i bardziej elastyczny, mniej przelegalizowany i sformalizowany. Por. też E. Łętowska, *Bariery naszego myślenia w perspektywie integracji z Europą*, „Państwo i Prawo” 1996, nr 4–5, s. 47. Autorka zdaje się przypisywać podobną rolę procesowi egzegezy normy o charakterze ogólnym.

¹² R. Stefanicki, *Dobre obyczaje w prawie polskim*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2002, nr 5, s. 24.

¹³ Sygn. SK 5/99, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego” 2000, nr 7, s. 254.

¹⁴ Por. odnośnie związku postulatu określoności przepisów z zasadą sprawiedliwości społecznej orzeczenia z: 19 czerwca 1992 r., sygn. U. 6/92, 1 marca 1994 r., sygn. U. 7/93, 26 kwietnia 1995 r., sygn. K. 11/94; źródło: www.trybunal.gov.pl. Zob. także orzeczenia określające zasady wprowadzania i stosowania wszelkiego typu przepisów nieostrych: np. wyrok z 15 września 1999 r., sygn. K. 11/99, wyrok z 14 grudnia 1999 r., sygn. SK 14/98. Trybunał nakazuje z jednej strony ostrożność w korzystaniu z nich przy konstrukcji aktu normatywnego, ale z drugiej strony zwraca uwagę na brak możliwości ich całkowitego wyeliminowania.

rozstrzygnięcia, co umożliwia przewidywalność jego treści. Trybunał zatem opowiedział się za wyraźnym określeniem grupy wartości (przesłanek) pozaprawnych, do których odsyła klauzula. Trybunał zdaje się także dawać wyraz tendencji do ograniczenia luzu decyzyjnego, który posiadają organy stosujące prawo przy korzystaniu z klauzul generalnych.

Zwrócić należy uwagę na to, że wmontowanie klauzuli generalnej do przepisów nie może prowadzić do niejednolitego ich stosowania. Powszechnie jest również w doktrynie akceptowalny pogląd, że klauzula generalna powinna przyczyniać się do utrwalenia konstrukcji prawa, które uelastycznia¹⁵. Jednolite stosowanie prawa opartego na klauzuli generalnej może być także zapewnione poprzez analizę i wykorzystanie orzecznictwa.

3. Klauzula dobrych obyczajów i klauzula moralności publicznej w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej

Klauzule odsyłające do kryteriów pozaprawnych w II RP stosowane były w obszarze przepisów regulujących stosunki prywatnoprawne. Współcześnie wyraźnie można dostrzec tendencję na przenoszenie tego sposobu legislacji również w obszar regulacji publicznoprawnych¹⁶. Wyrazem tego procesu jest odesłanie do norm etyczno-moralnych w ustawie z 19 listopada 1999 r., Prawo działalności gospodarczej¹⁷. Regulacje te zostały powtórzone w ustawie z 2 lipca 2004 r., o swobodzie działalności gospodarczej¹⁸. Ustawa wskazuje na obowiązek działania przedsiębiorcy w zgodzie z dobrymi obyczajami, uczciwego konkurencyjnego, szanowania słuszych interesów konsumentów (art. 17 ustawy)¹⁹ oraz postępowania w zgodzie z moralnością publiczną (art. 18)²⁰. Powołane w art. 17 ustawy klauzule są bezpośrednim nawiązaniem do przedwojennej reguły uczciwości kupieckiej. Wydaje się uprawnione twierdzenie, że tworzą one w ten sposób nową zasadę prowadzenia działalności gospodarczej. Dla potrzeb niniejszego opracowania, bliżej scharakteryzowane zostaną klauzula dobrych obyczajów oraz powiązana z nią klauzula moralności publicznej.

Posługiwanie się klauzulami w treści ustawy, która stanowi trzon publicznego prawa gospodarczego jest czymś naturalnym i wyrazem tendencji państwa do poszerzenia zakresu swobody działalności gospodarczej. W doktrynie pojawiają się jednak głosy, że sposób sformułowania tych klauzul jaki i przewidywane skutki ich zastosowania budzą wątpliwości²¹. Wydaje się, że te obawy w znacznej części nie są uzasadnione. Podzielić należy tezę,

¹⁵ M. Safjan, *op.cit.*, s. 59.

¹⁶ Por. R. Stefanicki, *op.cit.*, s. 24.

¹⁷ Zob. art. 8, 9 i 64 tej ustawy. Dz.U., Nr 101, poz. 1178. Odpowiednika tego typu przepisów na próżno było natomiast szukać w ustawie o działalności gospodarczej z 23 grudnia 1988 r., (Dz.U., Nr 41, poz. 324). Negatywne skutki, jakie wiążą się z obowiązywaniem tej ustawy, były spowodowane między innymi brakiem pozasystemowym zabezpieczeń wolności gospodarczej. Podobnej treści odwołania nie posiadało również rozporządzenie Prezydenta RP z 7 czerwca 1927 r., Prawo przemysłowe, Dz.U. RP, Nr 53, poz. 468, ale ono wówczas tylko uzupełniało regulację cywilistyczną, w której klauzule zostały zawarte.

¹⁸ Dz.U., Nr 173, poz. 1807.

¹⁹ Zob. W.J. Katner, *Prawo działalności gospodarczej. Komentarz. Orzecznictwo. Piśmiennictwo*, Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis, Warszawa 2003, s. 62. Autor nie zalicza do klauzuli uczciwości obowiązku przestrzegania moralności publicznej, traktując ją jako swoiste nawiązanie do zasad współżycia społecznego zawartych w art. 5 kodeksu cywilnego.

²⁰ Por. art. 17 i 18 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

²¹ Zob. R. Stefanicki, *op.cit.*, 24.

że zadziwiająco niewiele jest wypowiedzi doktryny dotyczących treści odesłań z klauzul generalnych zastosowanych w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej. Rodzi to obawy o właściwe odczytanie wartości, do których te klauzule odsyłają. Nie można natomiast podzielić opinii, że klauzule generalne w prawie gospodarczym publicznym przyczynić się mogą do ograniczenia swobody działalności gospodarczej²².

W powszechnej opinii normatywna treść pojęcia wolność gospodarcza oznacza dla każdego zainteresowanego podmiotu swobodę podejmowania, prowadzenia i zakończenia działalności gospodarczej, z zachowaniem warunków przewidzianych przepisami prawa²³.

Treść tę można ustalić, dokonując wykładni językowej i systemowej przepisów art. 6 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Prawne określenie wolności gospodarczej powinno być dokonane elastycznie i precyzyjnie zarazem. W zależności od potrzeb, regulacja powinna wprost wskazywać normę i jej treść, która znajdzie zastosowanie (np. stanowić, że dla określonego rodzaju działalności wymagane jest uzyskanie zezwolenia) albo odsyłać do innych norm zarówno porządku prawnego jak i pozaprawnego (w tym norm etycznych). Zatem na treść wolności gospodarczej wpływ ma nie tylko pozytywny przepis prawa²⁴.

Dobre obyczaje, jak również i inne klauzule generalne, zawarte w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej wchodzi na równi z innymi desygnatami decydują treść pojęcia wolność gospodarcza. Uznawanie ich za źródło reglamentacji byłoby nadużyciem, z uwagi jednoznaczność art. 22 Konstytucji, wyznaczającego dla reglamentacji działalności gospodarczej warunek formalny w postaci ustawowej formy reglamentacji i warunek materialny w postaci konieczności ochrony interesu publicznego. Reglamentacja jest instytucją wyjątkową, wkraczającą w swobodę podejmowania, prowadzenia lub zakończenia działalności gospodarczej. Natomiast wymóg, by przedsiębiorca postępował uczciwie w niczym tej swobody przecież nie narusza. Nie ma z kolei przeszkód ku temu, żeby te klauzule wykorzystać w postępowaniach gospodarczych (w tym także reglamentacyjnych), których stroną jest przedsiębiorca, jako podstawę oceny działalności przedsiębiorcy lub przesłankę zastosowania represji wobec niego.

Dobre obyczaje to zespół norm etyczno-moralnych, utrwalonych wieloletnią praktyką, wypracowanych w określonej dziedzinie działalności gospodarczej. Każda niemal branża wykształca swe własne dobre obyczaje inna będzie treść tych zasad wśród producentów, inna wśród handlowców hurtowników, a jeszcze inna wśród detalistów²⁵.

Źródłem wartości wchodzących w skład pojęcia dobrych obyczajów są reguły spisane w postaci kodeksów etyki lub tzw. programów etycznych, albo zwyczaje postępowania (niekoniecznie spisane) czy zasady deontologii zawodowej (mają one podstawowe znaczenie przy prowadzeniu działalności np. przez lekarza, adwokata, doradcę podatkowego oraz przez innych przedstawicieli tzw. wolnych zawodów)²⁶, albo jest to wreszcie orzecznictwo

²² Por. tamże, s. 24.

²³ R. Biskup, *Czy mamy już europejską wolność gospodarczą?* [w:] *Europeizacja polskiego prawa administracyjnego*, Z. Janku, Z. Leoński M. Szewczyk, M. Waligórski, K. Wojtczak (red.), Kolonia Limited, Poznań 2005, s. 589.

²⁴ Tamże, s. 589.

²⁵ M. Knypl, K. Trzciniński, *Znaczenie zwyczajów i dobrych obyczajów w prawie cywilnym i handlowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1997, nr 8, s. 15

²⁶ Por. C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Lexis Nexis, Warszawa 2005, s. 96.

sądowe²⁷, zwłaszcza orzecznictwo przedwojenne na tle ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1926 r.²⁸.

Z punktu widzenia szczegółowości rozwiązań kodeksy etyki podzielić można na kodeksy uniwersalne (dotyczące luźno ze sobą powiązanych przedsiębiorców – np. Kodeks Dobrych Praktyk w Spółkach Publicznych) i kodeksy szczegółowe, które regulują działalność gospodarczą poszczególnych grup zawodowych (np. Kodeks Etyki działalności marketingowej, reklamowej, dystrybucyjnej, sponsoringowej oraz promocji sprzedaży²⁹; Kodeks Postępowania w Dziedzinie Reklamy³⁰) lub nawet określonych przedsiębiorców (np. Kodeks Etyki Telekomunikacji Polskiej S.A. przyjęty w 2005 r.). Biorąc pod uwagę zasięg obowiązywania daje się zauważyć kodeksy o międzynarodowym charakterze (np. Międzynarodowy Kodeks Etyczny Reklamy³¹) oraz o znaczeniu krajowym (Kodeks Postępowania w Zakresie Marketingu, przyjęty przez działające w Polsce firmy tytoniowe).

Kodeksy są wyrazem swoistej samoregulacji³², samoograniczania się przedsiębiorców³³. Reguły kodeksowe, w połączeniu ze zwyczajami i zasadami deontologii zawodowej, tworzą coś na kształt moralności zawodowej, czyli zbioru zasad, którymi powinien kierować się przedstawiciel konkretnej profesji³⁴. Zwraca się jednak słusznie uwagę, że często-kroć kodeksy etyki zawierają sprzeczne ze sobą normy (np. zasadę honoru, godności, która niekiedy kłóci się z przyjętymi regułami dozwolonej socjotechniki)³⁵. Wydaje się, że normy moralności zawodowej skodyfikowane przez poszczególne grupy zawodowe powinny uzupełniać normy moralności powszechnej, w takim zakresie, w jakim te nie regulują zasad postępowania w danym zawodzie czy branży³⁶. Nie powinno się próbować wytworzyć nowego porządku moralności zawodowej, sprzecznego z porządkiem uniwersalistycznym. Norma zawodowa sprzeczna z moralnością uniwersalną zaburza ład aksjologiczny, którego rami usiłuje stworzyć prawo pozytywne poprzez odesłanie do norm etyki zawodowej. Warto przy tej okazji zadać sobie pytanie, kto jest władny dokonać oceny sprzeczności kodeksu etyki z uniwersalną normą moralną. Czy prawo to pozostawić samorządowi zawodowemu lub gospodarczemu, czy pozwolić na każdorazową ocenę tego faktu przez organ administracji gospodarczej, dokonujący odczytania klauzuli dobrych obyczajów na tle kon-

²⁷ Zob. K. Kohutek, *Komentarz do art.17 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej* (Dz.U.04.173.1807), Komentarze elektroniczne Wydawnictwa Prawniczego Lex, Program Lex Omega.

²⁸ Zob. np. orzeczenie Sądu Najwyższego z 6 maja 1938, sygn. III C 827/36, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Izba Cywilna” 1939, poz. 203. Sąd stanął na stanowisku, że sprzedawanie w obrocie detalicznym towaru poniżej ceny ustalonej umownie pomiędzy wytwórcą lub dostawcą a jego odbiorcą może w szczególnych okolicznościach być sprzeczne z dobrymi obyczajami i zasadami uczciwości kupieckiej.

²⁹ Podpisany 19 kwietnia 2004 r.; źródło: www.ceo.org.pl Na tej stronie znajduje się także wykaz branż, które przyjęły dobrowolne zobowiązania w postaci kodeksów etyki.

³⁰ Przyjęty w 1993 r.

³¹ Przygotowany w 1939 r., przez Izbę Handlową w Paryżu.

³² Samoregulacja jest ostatnim obszarem kontroli określonego obszaru działalności gospodarczej – można go określić mianem obszaru kontroli wewnętrznej, w odróżnieniu od obszaru zewnętrznego, który stanowią organy administracji gospodarczej i sądy.

³³ Przyczyny tego zjawiska analizuje dokładnie A. Strzelecki, *Moda na etykę. Współczesne refleksje etyczne w biznesie i fenomen jej popularności*, „Studia i Materiały – Wydział Zarządzania UW” 2005, nr 1, s. 21–27.

³⁴ M. Chrabonczewski, *Harmonizacja polskich branżowych norm etycznych dotyczących reklamy z normami Unii Europejskiej*, „Studia Europejskie” 2001, nr 3, s. 31.

³⁵ Zob. dyskusję redakcyjną: *Wokół etyki zawodowej*, „Etyka” 1994, nr 27, s. 167–206. Część dyskutantów zdawała się stawiać pytanie, czy przypadkiem kodeksy etyki nie są próbą zalegalizowania moralnej „niecnoty” zainteresowanych grup zawodowych.

³⁶ Por. M. Środa, *Argumenty za i przeciw etyce zawodowej*, „Etyka” 1994, nr 27, s. 167.

kretnych stanów faktycznych. W kontekście tego pytania warto zwrócić uwagę na źródła pochodzenia norm etyki zawodowej. Dla części kodeksów podstawą są obowiązujące normy prawa stanowionego, powszechnie przyjęte wartości oraz zwyczaje i zasady deontologii zawodowej³⁷. Kodeksy o zasięgu międzynarodowym za podstawę przyjmują uniwersalne wartości oraz religię i kulturę, specyfikę prawa na poszczególnych kontynentach czy w niektórych krajach³⁸.

Kodeksy tworzone są przez organy organizacji samorządu zawodowego lub gospodarczego (izby gospodarcze) albo przez stowarzyszenia grupujące przedstawicieli zawodów, tam gdzie nie powstają struktury samorządu. Niekiedy przy opracowywaniu kodeksu współuczestniczą organy administracji gospodarczej³⁹. Tworzenie kodeksu jest z reguły dobrowolne, ale ustawodawca poprzez częste odwołanie się do dobrych obyczajów, niejako wymusza ich kodeksową regulację. Niekiedy jednak prawo wprost nakazuje stworzenie tej regulacji⁴⁰.

Treść kodeksów jest z reguły podobna, składają się na nią określenie źródeł etyki zawodowej, wskazanie na najważniejsze obowiązki i zasady postępowania, określenie podmiotów rozstrzygających o złamaniu przyjętych reguł i wskazanie na zakres oraz formę odpowiedzialności za ich złamanie.

Jedno nie ulega wątpliwości, normy etyki zawodowej nie mogą być sprzeczne z normami prawnymi (właściwie zakorzenionymi aksjologicznie), w razie konfliktu, podmiot, który się do nich zastosował, może ponieść konsekwencje określone w przepisach prawa (z powodu bezprawności działania).

Zasady etyki obowiązują wszystkich przedstawicieli danego zawodu, niezależnie od formy prowadzenia działalności czy zatrudnienia. Odpowiedzialność za łamanie kodeksu przybiera postać odpowiedzialności wewnętrznej – przewidują ją przepisy kodeksu, ale może też rodzić skutki na zewnątrz – np. w przypadku członków korporacji przymusowych (samorządów zawodowych), gdzie karą za łamanie zasad etyki może być wykluczenie z samorządu, co jest jednoznaczne z zakazem wykonywania zawodu⁴¹. Złamanie zasad etyki może też mieć szersze konsekwencje i spowodować stosowne działania administracji gospodarczej (o czym niżej).

³⁷ Por. preambułę Kodeksu etyki zawodowej biegłych rewidentów, przyjętego w dniu 30 czerwca 2002 przez Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Biegłych Rewidentów. Zob. też Zasady Etyki Zawodu Architekta (preambułę), przyjęte przez Walny Zjazd Delegatów SARP w dniu 26 października 2006. Oba kodeksy odwołują się do zasad prawa i moralności powszechnej.

³⁸ Nie zawsze jednak specjaliści tworzący kodeks mają dostateczną wiedzę na temat powszechnie wyznawanych wartości. Międzynarodowe standardy w zakresie reklamy uwzględniają prawo, kulturę i religię islamu, specyfikę prawa amerykańskiego i brytyjskiego, prawo państw socjalistycznych (Kuba, Chiny – nie wiadomo skąd w tym kontekście jest wymieniona Rosja!) oraz prawo cywilne, w tym prawo rzymskie – za: M. Chrabonczewski, *op.cit.*, s. 34. Łatwo zauważyć, że twórcy pominieli cywilizację europejską z jej dziedzictwem chrześcijaństwa, dostrzegając tylko islam.

³⁹ Np. przy opracowywaniu zasad etyki w działalności ubezpieczeniowej oraz Kodeksu Dobrych Praktyk brał udział Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

⁴⁰ M. Chrabonczewski, *op.cit.*, s. 34. Autor wyprowadził tę tezę na podstawie analizy przepisów wspólnotowych w dziedzinie reklamy. Innym przykładem jest regulacja art. 3 pkt 5 ustawy z 26 maja 1982 r., *Prawo o adwokaturze*, Dz.U. [tj.] 2002, Nr 123, poz. 1058.

⁴¹ Zob. np. art. 72 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 80 i 81 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo o adwokaturze. Adwokat, który dopuści się złamania zasad etyki podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej. Jedną z kar dyscyplinarnych jest wydalenie z zawodu.

Nieco inaczej przedstawia się problematyka programów etycznych – są one kierowane do pracowników przedsiębiorcy. Na pełny program etyczny składają się trzy elementy: sformalizowany kodeks etyki uznawany przez przedsiębiorcę (może być tworzony wyłącznie na jego użytek⁴² lub przedsiębiorca może uznać kodeks obowiązujący w jego branży, o ile taki został stworzony), szkolenia, na których pracownicy są zapoznawani z przyjętymi standardami oraz funkcjonowanie komórki etycznej, której zadaniem jest monitoring przestrzegania zasad etycznych i ich ewentualna modyfikacja⁴³. Potrzeba stworzenia programu etycznego wynika z konieczności wypracowania kapitału moralnego przedsiębiorcy, który jest jednym z warunków efektywnego funkcjonowania gospodarki rynkowej⁴⁴. Programy etyczne pełnią dwojaką funkcję: pokazują pracownikom etyczny wymiar biznesu (funkcja wewnętrzna) oraz pomagają w podtrzymaniu dobrego imienia firmy (funkcja zewnętrzna)⁴⁵. W doktrynie wyraźnie odróżnia się programy etyczne od kodeksów etyki, a te ostatnie od kodeksów stworzonych na użytek konkretnych przedsiębiorców, podkreślając że może dochodzić do konfliktów pomiędzy normami kodeksu zawodowego (np. kodeksem etycznym psychologa), a kodeksem przedsiębiorcy, u którego tenże psycholog jest zatrudniony⁴⁶. Pracownik znajduje się wówczas pomiędzy przysłowiowym młotem a kowadłem, niepodporządkowanie się przepisom któregośkolwiek z kodeksów w każdym wypadku spowoduje jakieś sankcje. Pracownik winien wybrać normę etyki zawodowej, jako tę, która ma szerszy zasięg obowiązywania, a ewentualne represje swojego pracodawcy niwelować przy pomocy sądu (sądu pracy), gdzie może podnosić zarzut działania przedsiębiorcy niezgodnego z dobrymi obyczajami. Nie ma wątpliwości, że wymaganie od pracownika dokonania moralnego wyboru pomiędzy zasadami etyki zawodowej i deontologii zawodu, a lojalnością wobec firmy, samo w sobie jest działaniem głęboko nieetycznym i na pewno nie odpowiada powszechnie przyjętym wartościom. Niezależnie od tej oceny, przyjąć należy założenie, że program etyczny firmy nie powinien pozostawać w sprzeczności z kodeksami etyki zawodowej, prawidłowo umocowanymi w powszechnie uznawanych wartościach – prowadziłoby to do powstania autonomicznego fragmentarycznego porządku pozasystemowego, co stoi w sprzeczności z postulatem uzupełniania się porządku prawnego i pozaprawnego. Niezgodność ta może także podlegać ocenie administracji gospodarczej przy ustalaniu przesłanki naruszenia dobrych obyczajów.

Pojęcie moralności publicznej nie doczekało się tak szerokiego opracowania w doktrynie, jak dobre obyczaje. Warto wspomnieć, że pojęciem tym posługuje się także Konstytucja w art. 31 ust. 3, ustanawiając je jako jedną z wartości uzasadniających ograniczenie praw czy wolności konstytucyjnych (także wolności gospodarczej)⁴⁷. Znaczenie i zakres tego pojęcia wykracza jednak poza stosunki gospodarcze. W ustawie o swobodzie działal-

⁴² W obiegu pojawiły się nawet gotowe wzorce kodeksów, zob. np. przygotowany przez prof. dra hab. Jerzego Cieślaka oraz prof. dra hab. Wojciecha Gasparskiego pod auspicjami Centrum Etyki Biznesu, Instytut Filozofii i Socjologii PAN oraz Wyższej Szkoły Przedsiębiorczości i Zarządzania im. L. Koźmińskiego program: *Etyczna Firma: Pakiet narzędziowy dla wdrożenia standardów etycznych w małej i średniej firmie*.

⁴³ A. Lewicka-Strzałecka, *Efektywność etycznych programów firm*, [w:] T. Barankiewicz, R. Biskup (red.), *Etyka w działalności gospodarczej*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Handlowej, Radom 2003, s. 112.

⁴⁴ Tamże, s. 111.

⁴⁵ Tamże, s. 111.

⁴⁶ Tamże, s. 113. Tam też o efektach przyjęcia programu etycznego: s. 112.

⁴⁷ Zob. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 6 lipca 1999 r., sygn. P 2/99; źródło: www.trybunal.gov.pl Nieobca jest także ta wartość prawu wspólnotowemu, art. 30 TWE (Traktat ustanawiający Wspólnoty Europejskie) wymienia ją jako przesłankę ograniczenia swobody przepływu towarów na rynku wspólnotowym.

ności gospodarczej przesłanka moralności publicznej (art. 18 ustawy) nie ma charakteru reglamentacyjnego. Jest jedną z zasad prowadzenia działalności gospodarczej obok zasady uczciwości kupieckiej, którą uzupełnia. Naruszenia moralności publicznej z reguły nie pokrywa się z naruszeniem dobrych obyczajów, choć taka sytuacja może mieć miejsce. Nakaz respektowania moralności publicznej oznacza, że zarówno przy podjęciu jak i prowadzeniu działalności gospodarczej powinno uwzględniać się powszechnie akceptowalne w społeczeństwie wartości moralne (w tym wartości religijne), kulturowe a nawet obyczajowe. Działalność gospodarcza nie może godzić w te wartości, nie może naruszać powagi urzędów i majestatu Rzeczypospolitej, miejsc kultu religijnego, dziedzictwa narodowego⁴⁸. Działalność sprzeczna z moralnością publiczną jest albo bezwzględnie zakazana (np. prostytucja) lub doznaje pewnych ograniczeń w postaci dodatkowych obowiązków po stronie przedsiębiorcy – w postaci zakazów jej prowadzenia w określonych miejscach (np. prowadzenie działalności związanej z konsumpcją alkoholu jest dopuszczalne tylko w pewnej odległości od miejsc kultu religijnego czy edukacji młodzieży, podobnie – rozpowszechnianie pism erotycznych).

Konkretne wartości, składające się na pojęcie moralności publicznej, mogą być przedmiotem szczególnej ochrony w odrębnych od ustawy o swobodzie działalności gospodarczej szczególnych przepisach (np. wartości chrześcijańskie są przedmiotem ochrony w działalności polegającej na rozpowszechnianiu programów radiowych i telewizyjnych⁴⁹).

Konsekwencje nieprzestrzegania obu klauzul mogą być daleko idące. Złamanie zasad wskazanych w art. 17 (poprzez działanie nieetyczne) i 18 (poprzez działanie sprzeczne z moralnością) ustawy o swobodzie działalności gospodarczej jest traktowane jako naruszenie prawa⁵⁰. Przepisy te jednak nie dają możliwości podjęcia restrykcji przez organy administracji gospodarczej. Konieczne jest powiązanie tego naruszenia z przepisami umożliwiającymi organom administracji władcze działanie. Odszukać można trzy grupy takich przepisów.

Po pierwsze, wykonywanie działalności gospodarczej w zgodzie z dobrymi obyczajami, czy w poszanowaniu zasad moralności publicznej powinno być kryterium oceny wiarygodności przedsiębiorcy. Kryterium to jest wykorzystywane w postępowaniach koncesyjnych (w postaci zwrotu nieostrego – rękojmi prowadzenia działalności w sposób należyty)⁵¹, a także w niektórych postępowaniach o udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności⁵².

⁴⁸ Por. C. Kosikowski, *op.cit.*, s. 100. Pojęcie moralności publicznej wymyka się zatem próbom przypisania go do konkretnej branży gospodarczej.

⁴⁹ Zob. art. 16 b oraz 18 ustawy z dnia 29 grudnia 1993 r., o radiofonii i telewizji, Dz.U. [tj.] 2001, Nr 101, poz. 1114. Przepisy te odwołują się ponadto do zasad moralności oraz dobra wspólnego.

⁵⁰ Por. M. Allerhand, *Kodeks handlowy, Komentarz*, Park, Bielsko-Biała 1998, s. 356

⁵¹ Zob. art. 50 pkt 2 i 52 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Przepisy te budzą jednak w doktrynie kontrowersje. Por. K. Kohutek, *op.cit.* (wydanie elektroniczne), autor podnosi, że przesłanki braku rękojmi nie ma wśród podstaw umożliwiających odmowę udzielenia koncesji, a mimo to stanowi przedmiot badania w postępowaniu koncesyjnym. Nie jest zatem jasne, jaki skutek dla udzielenia koncesji ma stwierdzenie braku rękojmi. Z tym zarzutem należy się zgodzić, nieścisłość tę ustawodawca powinien jak najszybciej usunąć. Ponadto, zgodnie z art. 52 ust. 1 wiarygodność przedsiębiorcy stanowi wystarczającą przesłankę (obok wypełniania warunków koncesji) do dopuszczenia przedsiębiorcy do przetargu o koncesję, w sytuacji, gdy liczba potencjalnych zainteresowanych przedsiębiorców przewyższa liczbę koncesji, których w danym momencie można udzielić.

⁵² Zob. np. art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r., Prawo bankowe, Dz.U. [tj.] 2002, Nr 72, poz. 665; art. 98 ust. 1 pkt 4 ustawy z 22 maja 2003 r., o działalności ubezpieczeniowej, Dz.U., Nr 124, poz. 1151; art.

Po drugie, wykonywanie działalności gospodarczej w zgodzie z zasadami uczciwości oraz moralności może być przedmiotem kontroli niesamoistnej dokonywanej w ramach uprawnień wójta, burmistrza lub prezydenta miasta na podstawie art. 78 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁵³ oraz w innych postępowaniach nadzorczych prowadzonych w ramach samoistnych uprawnień kontrolnych przez uprawnione organy kontroli. Efektem kontroli stwierdzającej naruszenie tych zasad może być zastosowanie środków represji⁵⁴. Kontrola wójta przestrzegania obowiązków wynikających z art. 17 i 18 ustawy⁵⁵ (także wykonywania obowiązków chronionych przez tzw. policję administracyjną – służby, inspekcje i stráže) ma prowadzić do uruchomienia właściwej kontroli ze strony uprawnionych organów. W sytuacji, kiedy wójt nie ma możliwości powiadomienia stosownych organów, może na maksymalnie 3 dni wstrzymać wykonywanie działalności gospodarczej.

Po trzecie, naruszenie dobrych obyczajów może być podstawą do uruchomienia odpowiedzialności przedsiębiorcy⁵⁶ na przykład na podstawie art. 3 ust. 1 powołanej wcześniej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Czynem nieuczciwej konkurencji jest między innymi działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Innym przykładem jest art. 23 a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów⁵⁷, zgodnie z którym, naruszenie dobrych obyczajów może być podstawą decyzji Prezesa Urzędu ochrony Konkurencji i Konsumentów uznającej takie działania za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej jej zaniechanie⁵⁸.

61 ust. 4 pkt 2 i 3 ustawy z 27 maja 2004 r., o funduszach inwestycyjnych, Dz.U., Nr 146, poz. 1546 (w tym ostatnim przypadku następuje odwołanie się do zasad uczciwości).

⁵³ Nie podzielał wątpliwości odnośnie trybu kontroli przeprowadzonych z uwzględnieniem przesłanki moralności publicznej. Zadaniem organu jest właściwe odczytanie normy prawnej, także takiej, która wymaga interpretacji z udziałem norm pozasystemowych. Nie jest to wymóg przekraczający możliwości organu. Por. jednak K. Stoga [w:] K. Stoga, R. Potrzebszcz, *Działalność gospodarcza przedsiębiorców i osób zagranicznych: obowiązki przedsiębiorcy, zasady udzielania koncesji i zezwoleń, oddziały i przedstawicielstwa przedsiębiorcy zagranicznego*, Infor, Warszawa 2001, s. 48.

⁵⁴ Projekt ustawy Prawo działalności gospodarczej z 1999 r., był jeszcze dalej idący i przewidywał, że organy gminy na wniosek mieszkańców lub uprawnionych organów mogą wydać zakaz prowadzenia działalności gospodarczej z uwagi zagrożenie dla życia, zdrowia, środowiska naturalnego lub moralności publicznej. W takim układzie odniesienia (abstrahując od oceny tego rozwiązania) moralność publiczna stałaby się przesłanką reglamentacji działalności gospodarczej, wkraczającą w swobodę jej podejmowania. Zob. www.sejm.gov.pl

⁵⁵ Kontrola ta obejmuje także obowiązki określone w art. 14–16 oraz 19–22 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

⁵⁶ Jest to odpowiedzialność cywilnoprawna i karna. Cywilnoprawna odpowiedzialność przedsiębiorcy określona jest również w Kodeksie cywilnym i aktualizuje się w przypadku naruszenia przez niego dobrych obyczajów w umowach zawieranych pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem – zob. art. 385¹ § 1. Sankcja w tym wypadku polega na braku związania konsumenta postanowieniami umowy nie uzgodnionymi indywidualnie z nim o ile naruszającą one dobre obyczaje.

⁵⁷ Ustawa z 15 grudnia 2000 r., Dz.U., [tj.] 2005, Nr 244, poz. 2080.

⁵⁸ Przykładem może być decyzja Prezesa z dnia 7 kwietnia 2005 r. (Nr RWR-15/2005) w sprawie uznania praktyki stosowanej przez Kruk Sp. z o.o. za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Działanie ww. spółki polegało na zamieszczaniu w pismach kierowanych do konsumentów w toku czynności windykacyjnych wykonywanych przez Kruk Sp. z o.o. hasel, treści, znaków graficznych oraz kolorystyki, mających na celu zastraszenie konsumentów, wywołanie w nich uczucia lęku oraz wywarcie presji psychicznej, co jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i narusza interesy konsumentów i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.

4. Podsumowanie

Klauzule generalne, wspólnie z prawem stanowionym, wykonują funkcję regulatora i konstruktora ładu gospodarczego⁵⁹. Pozwalają, będąc elastycznym sposobem stosowania prawa, na wyważenie sprzecznych nieraz interesów przedsiębiorców i konsumentów i odszukanie interesu zasługującego na ochronę⁶⁰. Dzięki nim unika się przeregulowania systemu gospodarczego normami prawnymi (pozwala mu o stać się bardziej elastycznym), a jednocześnie zapewniona jest kontrola nad tymi obszarami działalności gospodarczej, gdzie prawo nie może lub nie powinno wkroczyć⁶¹. Nie mniej istotną cechą jest stworzenie dodatkowej, dzięki nim, metody zabezpieczającej wykonanie prawa stanowionego⁶². W pełni uzasadniona wydaje się jednak i ta teza, która pozytywny skutek klauzul uzależnia w dużej mierze od dojrzałości praktyki sądowej oraz umiejętności wykorzystania bogatego orzecznictwa i zdobytego doświadczenia praktycznego przez organy administracji gospodarczej, które nie powinny traktować klauzul jako niebezpiecznego sposobu wykonywania prawa⁶³.

Good Standards in Economic Activity

Summary

Blanket clauses enable law to be more flexible. Therefore it is important in the area of commercial law, which is the subject of constant alterations due to the rapid development. A fundamental legal act regulating business activity is the Economic Liberty Act. It uses the clauses of good standards and public morality in order to indicate the two basic principles of undertaking a business: the principle of integrity and the principle of protection of public morality. The notion of good standards refers to the pre-war merchant standards that underlay commercial law. The basic criterion of the assessment of the congruity of behaviour and merchant standards should be ethical and moral standards. The issue of public morality is relatively new; it is the whole of widely recognized moral, religious and even customary values which an entrepreneur is obliged to comply with.

Key terms: *blanket clause, business activity, good standards, public morality*

⁵⁹ M. Zdyb, *Publiczne prawo gospodarcze*, Zakamycze, Kraków 1998, s. 159.

⁶⁰ R. Stefanicki, *op.cit.*, s. 28.

⁶¹ Por. M. Zdyb, *op.cit.*, s. 159.

⁶² Tamże, s. 159.

⁶³ L. Leszczyński, *op.cit.*, s. 234.