

Piotr Ślęzak

**Reklama
jako czyn
nieuczciwej
konkurencji**



Wydawnictwo
Uniwersytetu
Śląskiego
Katowice 2011

Reklama
jako czyn nieuczciwej konkurencji



NR 2831

Piotr Ślęzak

Reklama
jako czyn nieuczciwej konkurencji

Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego



Katowice 2011

Spis treści

Wykaz skrótów	7
Wstęp	9
<i>Rozdział pierwszy</i>	
Pojęcie reklamy	16
<i>Rozdział drugi</i>	
Klauzule generalne w prawie zwalczania nieuczciwej konkurencji	23
1. Klauzula generalna z art. 3 ust. 1 Ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji	23
A. Definicja czynu nieuczciwej konkurencji	23
B. Działanie	26
C. Sprzeczność z prawem	27
D. Dobre obyczaje	30
E. Stosunek klauzuli generalnej z art. 3 u.z.n.k. do klauzuli generalnej z art. 16 u.z.n.k.	33
2. Klauzula generalna z art. 4 ust. 1 Ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym	36
<i>Rozdział trzeci</i>	
Reklama sprzeczna z prawem	40
<i>Rozdział czwarty</i>	
Reklama sprzeczna z dobrymi obyczajami lub uchybiająca godności człowieka	44
<i>Rozdział piąty</i>	
Reklama wprowadzająca w błąd	49

<i>Rozdział szósty</i>	
Reklama nierzeczowa	57
<i>Rozdział siódmy</i>	
Reklama ukryta	62
<i>Rozdział ósmy</i>	
Reklama uciążliwa	68
<i>Rozdział dziewiąty</i>	
Reklama porównawcza	72
Zakończenie	79
Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji	80
Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym	94
Akty prawne	108
Orzecznictwo	110
Ważniejsza literatura	112
Résumé	117
Zusammenfassung	119

Wstęp

Działanie różnych podmiotów na rynku nieuchronnie prowadzi do konkurencji między nimi. Przyjmuje się, że konkurencja jest siłą napędową gospodarki rynkowej¹. Jak wykazała praktyka krajów wysoko rozwiniętych, prawidłowe funkcjonowanie tego mechanizmu nie jest możliwe bez zaistnienia odpowiednich zabezpieczeń w sferze prawnej. Wprowadzono ograniczenia swobody działania przedsiębiorców w interesie ogólnym i w interesie konsumentów². Mają one na celu takie uregulowanie konkurencji, by nie stała się siłą destrukcyjną dla rynku, ale by powodowała korzystne dla społeczeństwa efekty. Dlatego jest ona we współczesnej gospodarce regulowana ustawowo³. Ochronie konkurencji służy ustawodawstwo antymonopolowe i ustawodawstwo o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Cechą rynku konkurencyjnego jest konieczność zdobywania i utrzymania klientów⁴. Jedną z konsekwencji wprowadzenia, pod koniec lat osiemdziesiątych, do ustawodawstwa polskiego zasady wolności gospodarczej był gwałtowny wzrost aktywności marketingowej przedsiębiorców. Marketing jest procesem poznawania

¹ Zob. S. Gronowski: *Ustawa antymonopolowa. Komentarz*. Warszawa 1996.

² Por. S. Sołtysiński: *O potrzebie ustawodawstwa zwalczającego praktyki monopolistyczne i nieuczciwą konkurencję*. PiP 1982, nr 12, s. 17.

³ Zob. W. Hefermehl: *Wettbewerbsrecht und Kartellrecht*. München 1990, s. 9.

⁴ Tak E. Nowińska: *Zwalczanie nieuczciwej reklamy. Zagadnienia cywilno-prawne*. Kraków 2003, s. 1.

nabywców, wytwarzania produktów, które ich usatysfakcjonują, oraz dostarczania odbiorcom produktów w warunkach najbardziej dogodnych do ich wyboru i dokonania zakupu⁵. Reklama jest przejawem działalności marketingowej. Przedmiotem regulacji prawnych i rozważań w doktrynie są zagrożenia, jakie niesie reklama, i zapobieganie im⁶. Są to zagadnienia o dużej doniosłości praktycznej i fascynujące z teoretycznego punktu widzenia. Nie jest bowiem obojętne, w jaki sposób dąży się do utrzymania lub zwiększenia rynków zbytu dla towarów i usług⁷. Szczególne znaczenie należy przypisać działalności reklamowej mass mediów różnego rodzaju⁸.

W prawie polskim zwalczanie nieuczciwej reklamy regulują dwa akty prawne:

- 1) Ustawa z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁹,
- 2) Ustawa z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym¹⁰.

Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji reguluje zwalczanie nieuczciwej konkurencji w działalności gospodarczej w interesie publicznym, przedsiębiorców oraz klientów. Ustawa ta zawiera klauzulę generalną definiującą czyn nieuczciwej konkurencji jako działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta (art. 3 ust. 1 u.z.n.k.). Natomiast każdy z deliktów wymienionych w rozdziale 2. ustawy (art. 5–17d u.z.n.k.) stanowi konkretyzację sytuacji sprzeczności z dobrymi obyczajami i naruszenia interesów innego przedsiębiorcy¹¹. Jednym z nazwanych czynów nie-

⁵ T. Sztucki: *Promocja. Sztuka pozyskiwania nabywców*. Warszawa 1997, s. 18.

⁶ K. Grzybczyk: *Dzieło reklamowe i jego twórca*. Warszawa 1999, s. 1.

⁷ W. Orzewski: *Reklama i prawo. Poradnik*. Warszawa 1998, s. 63.

⁸ Por. E. Nowińska, M. du Vall: *Media w świetle prawa konkurencji*. ZN UJ, PWiOWI. Kraków 1997, z. 69, s. 45 i nast.

⁹ Tekst jednolity. Dz.U. z 2003 r., nr 153, poz. 1503, z późn. zm.

¹⁰ Dz.U. z 2007 r., nr 171, poz. 126.

¹¹ Z. Okoń: *Reklama jako czyn nieuczciwej konkurencji*. W: *Prawo reklamy i promocji*. Red. E. Traple. Warszawa 2007, s. 624.

uczciwej konkurencji jest nieuczciwa reklama uregulowana w art. 16 u.z.n.k. Przepis ten pozwala wyróżnić dwie grupy nieuczciwych reklam: sprzeczną z prawem (reklamę zakazaną) oraz sprzeczną z dobrymi obyczajami (reklamę nieuczciwą)¹². Ustawodawca reguluje najczęściej występujące w praktyce postacie reklamy nieuczciwej: reklamę wprowadzającą w błąd, nierzeczową, ukrytą, uciążliwą i porównawczą. Od dnia wejścia w życie Ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji reguluje nieuczciwą konkurencję w obrocie dwustronnie gospodarczym (tzn. takim, w którym obie strony są przedsiębiorcami).

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym implementuje dyrektywę 2005/29/WE z 11 maja 2005 r. dotyczącą nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorców wobec konsumentów¹³. Dyrektywa ta stanowi najobszerniejszą regulację zagadnień zaliczanych do prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji¹⁴. Przyjęta przez ustawodawcę europejskiego zasada rozdzielania norm regulujących obrót profesjonalny i konsumencki stała się powodem krytyki tego aktu prawnego¹⁵. Wątpliwości wywołuje również sposób jej implementacji przez ustawodawcę polskiego. W doktrynie słusznie zwraca się uwagę, że podstawowym zagadnieniem było prawidłowe wskazanie miejsca zamieszczenia regulacji implementującej dyrektywę. Stosowne postanowienia można było zamieścić w kodeksie cywilnym¹⁶, Ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów¹⁷ lub w u.z.n.k.¹⁸.

W kodeksie cywilnym znajduje się trzon przepisów chroniących konsumentów. Zawiera on normy implementujące kilka dy-

¹² Ibidem, s. 625.

¹³ Dz.Urz. WE L 149/22. Dalej: dyrektywa.

¹⁴ Por. J. Szwaja, A. Tischner: *Dokąd zmierza prawo zwalczania nieuczciwej konkurencji?* ZN UJ, PIPWI. Kraków 2007, z. 100, s. 499.

¹⁵ Zob. R. Stefanicki: *Nieuczciwe praktyki handlowe w świetle prawodawstwa Unii Europejskiej. Dyrektywa 2005/29/WE*. Warszawa 2007, s. 53 i nast.

¹⁶ Dz.U. z 1964 r., nr 16, poz. 93, z późn. zm.

¹⁷ Dz.U. z 2007 r., nr 50, poz. 331.

¹⁸ Tak J. Szwaja, A. Tischner: *Dokąd zmierza...*, s. 502–503.

rektyw dotyczących konsumentów¹⁹. Dlatego też za możliwy należy uznać analogiczny zabieg w odniesieniu do omawianej dyrektywy. Umieszczenie stosownych norm w kodeksie cywilnym niewątpliwie ułatwiłoby ochronę interesów konsumentów za pomocą instrumentów cywilistycznych (np. roszczeniami odszkodowawczymi). Natomiast przeciwko temu rozwiązaniu przemawia nadmierna szczegółowość materii uregulowanej w dyrektywie²⁰.

Jednym z celów u.o.k.ik. jest ochrona konsumentów. Dlatego ustawa ta wydaje się naturalnym miejscem dla umieszczenia przepisów regulujących indywidualne interesy konsumentów. Wadą takiego rozwiązania byłaby konieczność rozstrzygnięcia, czy Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i jego Prezes mieliby zajmować się indywidualnymi sprawami konsumentów²¹.

Najbardziej oczywistym miejscem dla usytuowania przepisów implementujących dyrektywę jest u.z.n.k. Za takim rozwiązaniem przemawia identyczność wielu czynów nieuczciwej konkurencji oraz nieuczciwych praktyk rynkowych. Oczywiście, jego realizacja wymagałaby gruntownej reformy u.z.n.k. Powinna ona uzyskać kształt jednolitej ustawy chroniącej przed nieuczciwą konkurencją w obrocie profesjonalnym i konsumenckim²².

¹⁹ Przykładowo można wskazać: dyrektywę 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o niedozwolonych klauzulach umownych w umowach konsumenckich, dyrektywę 85/374/EWG z 8 sierpnia 1985 r. w sprawie ujednoczenia prawnych i administracyjnych przepisów państw członkowskich o odpowiedzialności za wadliwe produkty, dyrektywę 2000/31/WE z 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych prawnych aspektów usług społeczeństwa informacyjnego, a w szczególności handlu elektronicznego na rynku wewnętrznym, dyrektywę 1999/93/WE z 13 grudnia 1999 r. w sprawie wspólnotowych ram w zakresie podpisu elektronicznego.

²⁰ Tak J. Szwaja, A. Tischner: *Dokąd zmierza...*, s. 503.

²¹ Ibidem, s. 504.

²² Za takim rozwiązaniem opowiadają się: P. Podrecki: *Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych i jej implementacja do prawa polskiego*. ZN UJ, PIPWI. Kraków 2007, z. 100, s. 376–386; J. Szwaja, A. Tischner: *Dokąd zmierza...*, s. 504.

Ustawodawca polski ostatecznie wybrał inne rozwiązanie. Uchwalił odrębną u.p.n.p.r., uwzględniając propozycję zastosowania w prawie polskim koncepcji zaczerpniętej z prawa francuskiego²³. Tymczasem polskie prawo zwalczania nieuczciwej konkurencji jest oparte na wzorcach germańskich. W doktrynie niemieckiej podkreśla się, że najważniejszym sposobem implementacji dyrektywy jest nowelizacja ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji²⁴. Wybrane przez ustawodawcę polskiego rozwiązanie ma służyć ochronie indywidualnych interesów konsumentów. Jednakże, paradoksalnie, może też im zaszkodzić, powodując niejasności w ustaleniu wzajemnych relacji między normami zawartymi w u.z.n.k. i u.p.n.p.r. Nie ulega wątpliwości, że przepisy nie muszą być liczne, by należyście chronić interesy uczestników obrotu, lecz powinny być jasne i niesprzeczne, a cały system prawny nieskomplikowany²⁵. Konkretnie zachowania w dziedzinie reklamy będą niejednokrotnie kwalifikowane na podstawie dwóch odrębnych aktów prawnych.

Zasadniczym elementem u.p.n.p.r. jest zawarta w art. 4 klauzula generalna zakazująca stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych. Przez praktykę rynkową rozumie się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta (art. 2 pkt 4 u.p.n.p.r.). Praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorcę wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeśli 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 (art. 4 ust. 1

²³ Nie uwzględnił przy tym faktu, że rozwiązanie francuskie jest uzasadnione historycznie. We Francji nie dało się wprowadzić rozbudowanych regulacji dotyczących konsumentów do lapidarnej formuły deliktu znajdującej się w kodeksie cywilnym. Tak J. Szwaja, A. Tischner: *Dokąd zmierza...*, s. 500.

²⁴ H. Kohler: *Zur Umsetzung der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken*. GRUR Int. 2005, nr 10, s. 793.

²⁵ J. Szwaja, A. Tischner: *Dokąd zmierza...*, s. 513.

u.p.n.p.r.). Za nieuczciwe uznaje się praktyki wprowadzające w błąd oraz praktyki agresywne (art. 4 ust. 2 u.p.n.p.r.). Ustawodawca zamieścił w ustawie ich listę. Tak samo jak w przypadku dyrektywy, celem ustawy jest ochrona interesów gospodarczych konsumenta²⁶. Dotyczy ona wyłącznie nieuczciwych zachowań rynkowych w relacjach między przedsiębiorcami a konsumentami. Zdefiniowanie konsumenta nie jest zadaniem łatwym. Próby sformułowania stosownej definicji podejmowano w doktrynie prawa cywilnego²⁷ i w orzecznictwie²⁸. Omawiana ustawa opisuje konsumenta, odsyłając do definicji zawartej w kodeksie cywilnym (art. 2 pkt 2 u.p.n.p.r.). W świetle art. 22¹ k.c. musimy uznać, że jest to osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Ustawodawca przyjął tym samym wąskie rozumienie analizowanego pojęcia, ograniczając je jedynie do osób fizycznych²⁹. Z reguły za konsumenta uważa się osobę fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej, tymczasem jest nim także osoba fizyczna będąca przedsiębiorcą, o ile dokonuje czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą³⁰. Przez działalność gospodarczą należy rozumieć dzia-

²⁶ Z. Okoń: *Reklama jako czyn...*, s. 631.

²⁷ Por. przykładowo: K. Kańska: *Pojęcie konsumenta w kodeksie cywilnym na tle tendencji europejskich*. KPP 2004, z. 1, s. 7; W. Katner, w: W. Katner, M. Stahl, W. Nykiel: *Umowa sprzedaży w obrocie gospodarczym*. Warszawa 1996, s. 31; A. Malarewicz: *Konsument a reklama. Studium cywilnoprawne*. Warszawa 2009, s. 104–120.

²⁸ Zob. orzeczenia SN: z 29 lutego 2000 r., III CZP 26/99 – OSN 2000, nr 6, poz. 152; z 15 marca 2000 r., I CKN 1325/99 – OSN 2000, nr 9, poz. 169; z 13 lutego 2002 r., IV CKN 672/00 – OSN 2003, nr 1, poz. 10.

²⁹ Jest to uregulowanie zgodne z tendencjami rysującymi się w europejskim prawie konsumenckim. Por. E. Łętowska: *Prawo umów konsumenckich*. Warszawa 1999, s. 35 i nast. Inaczej sformułowany był dawny art. 384¹ § 3 k.c., zgodnie z którym konsumentem była każda osoba dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą.

³⁰ Por. M. Pazdan: *Osoby fizyczne*. W: *System prawa prywatnego*. T. 1: *Prawo cywilne – część ogólna*. Red. M. Safjan. Warszawa 2007, s. 998–1001, n.b. 84; M. Pazdan, w: *Kodeks cywilny*. T. 1: *Komentarz do art. 1–449*¹¹. Red. K. Pietrzykowski. Warszawa 2008, s. 110–111, n.b. 7.

łałność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz działalność zawodową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły³¹. Poza zakresem regulacji u.p.n.p.r. pozostają te zachowania przedsiębiorców, które nie dotyczą konsumentów lub nie są do nich kierowane, oraz te, które są co prawda kierowane do konsumentów, ale nie są bezpośrednio związane z promocją oraz sprzedażą towarów (np. *public relations* i *sponsoring*)³².

Niniejsza praca zawiera informacje przydatne zwłaszcza dla studentów innych kierunków niż prawo (organizacja produkcji filmowej i telewizyjnej, zarządzanie, ekonomia czy administracja) oraz osób zawodowo związanych z produkcją i wykorzystaniem reklamy. Autor stara się w sposób przystępny omówić kryteria, które decydują o tym, że konkretną reklamę należy uznać za nieuczciwą, a także wskazywać sytuacje, kiedy określone reklamy uznawane są za dozwolone. Z tych względów książka stanowi materiał dydaktyczny dla studentów oraz swego rodzaju poradnik dla osób pracujących w stacjach telewizyjnych i radiowych oraz w redakcjach prasowych.

³¹ Por. art. 2 Ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. Dz.U. z 2004 r., nr 173, poz. 1807.

³² Zob. Z. Okoń: *Reklama jako czyn...*, s. 631.

Piotr Ślęzak

La publicité comme acte de la concurrence déloyale

Résumé

Le livre présente des délits dans le domaine de publicité. Il prend en considération la dualité des régulations dans la loi polonaise. Le livre contient des questions de publicité comme acte illicite à la lumière de la Loi sur la concurrence déloyale et des démarches publicitaires adressées aux consommateurs dans le contexte de la Loi sur la contre-action des pratiques malhonnêtes du marché.

L'auteur a divisé la question présentée en deux parties distinctes. La première, concernant des problèmes généraux, occupe le premier et le deuxième chapitre. L'auteur formule la définition de publicité et présente des clauses générales qui définissent des actes défendues par la Loi sur la concurrence déloyale et par la Loi sur la contre-action des pratiques malhonnêtes du marché.

La seconde partie, qui comprend les chapitres du troisième au neuvième, présente une analyse des pratiques malhonnêtes concrètes de la concurrence déloyale dans le domaine de publicité. L'auteur décrit la publicité contraire au droit, contraire aux bonnes moeurs ou qui porte atteinte à la dignité humaine, qui induit en erreur, imprécise, cachée, pénible et comparative.

Piotr Ślęzak

Die Werbung als eine Tat des unlauteren Wettbewerbs

Zusammenfassung

Das vorliegende Buch handelt über Delikte im Bereich der Werbung, die in polnischer Gesetzgebung „zweigleisig“ reguliert wurde. Es betrifft die Werbung als eine verbotene Tat kraft des Gesetzes über die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs und die Werbungshandlungen, die an Verbraucher kraft des Gesetzes über die Verhütung der unlauteren Marktpraktiken gerichtet sind.

Das Problem wurde in zwei deutliche Teile eingeteilt; der erste von ihnen besteht aus zwei Kapiteln und betrifft allgemeine Fragen. Der Verfasser gibt die Definition der Werbung an und nennt die Generalklausel mit Hilfe denen die, kraft des Gesetzes über die Verhütung der unlauteren Marktpraktiken verbotenen Taten bezeichnet wurden.

Im zweiten Teil (Kapitel 3–9) werden die einzelnen Taten des unlauteren Wettbewerbs im Bereich der Werbung dargestellt. Der Verfasser bespricht der Reihe nach: die gesetzwidrige oder sittenwidrige Werbung, die gegen die menschliche Würde verstoßende, irreführende, unsachliche, versteckte, lästige und vergleichende Werbung.

Redaktor
Agnieszka Plutecka

Projektant okładki
Paulina Tomaszewska-Ciepły

Redaktor techniczny
Małgorzata Pleśniar

Korektor
Mirosława Żłobińska

Copyright © 2011 by
Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego
Wszelkie prawa zastrzeżone

ISSN 0208-6336
ISBN 978-83-226-1961-2 (wersja drukowana)
ISBN 978-83-226-2310-7 (wersja elektroniczna)

Wydawca
Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego
ul. Bankowa 12B, 40-007 Katowice
www.wydawnictwo.us.edu.pl

Wydanie I. Ark. druk. 7,5. Ark. wyd. 6,5. Papier
offset. kl. III, 90 g Cena 8 zł (+ VAT)

Łamanie: Pracownia Składu Komputerowego
Wydawnictwa Uniwersytetu Śląskiego
Druk i oprawa: SOWA Sp. z o.o.
ul. Hrubieszowska 6a, 01-209 Warszawa



**Cena 8 zł
(+ VAT)**

**ISSN 0208-6336
ISBN 978-83-226-2310-7**