

Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji¹

z dnia 16 kwietnia 1993 r. (Dz.U. Nr 47, poz. 211)

Tekst jednolity z dnia 9 lutego 2018 r. (Dz.U. 2018, poz. 419)²

(zm.: Dz.U. 2018, poz. 1637)

¹ Niniejsza ustawa dokonuje w zakresie swojej regulacji wdrożenia następujących dyrektyw Wspólnot Europejskich:

- 1) dyrektywy 84/450/EWG z dnia 10 września 1984 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących reklamy wprowadzającej w błąd (Dz.Urz. WE L 250 z 19.09.1984),
- 2) dyrektywy 97/55/WE z dnia 6 października 1997 r. zmieniającej dyrektywę 84/450/EWG dotyczącą reklamy wprowadzającej w błąd w celu włączenia do niej reklamy porównawczej (Dz.Urz. WE L 290 z 23.10.1997).

Dane dotyczące ogłoszenia aktów prawa Unii Europejskiej, zamieszczone w niniejszej ustawie – z dniem uzyskania przez Rzeczpospolitą Polską członkostwa w Unii Europejskiej – dotyczą ogłoszenia tych aktów w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej – wydanie specjalne.

² Tekst jednolity ogłoszono dnia 26.02.2018 r.

Wprowadzenie

Spis treści

	Nb		Nb
I. Rola i znaczenie konkurencji w gospodarce rynkowej	1–13	11. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w prawie Unii Europejskiej – literatura	24
1. Konkurencja	1	12. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w unijnym prawie pierwotnym	25
2. Znaczenie pojęcia konkurencja	2	13. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości dotyczące zwalczania nieuczciwej konkurencji	26
3. Teoretyczne podstawy konkurencji	3	14. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w unijnym prawie wtórnym	27
4. Konkurencja w gospodarce rynkowej	4	15. Zasada państwa pochodzenia	28
5. Konkurencja jako czynnik rozwoju gospodarczego	5	16. Pojęcie nieuczciwej konkurencji w prawie UE	29
6. Konkurencja w języku prawniczym	6	17. Unijne regulacje odnoszące się do zagadnień związanych ze zwalczaniem nieuczciwej konkurencji	30
7. Model konkurencji w systemie gospodarki rynkowej	7	18. Harmonizacja prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji w UE	31
8. Funkcje konkurencji	8	19. Polska w unijnym porządku prawnym	32
9. Zakłócenia w funkcjonowaniu konkurencji	9	20. Rola TSUE	33
10. Podstawowe przeszkody w należyтым funkcjonowaniu konkurencji	10	21. Sprawa <i>Dassonville</i>	34
11. Regulacje prawne dotyczące zapobiegania i zwalczania nieuczciwej konkurencji	11	22. Sprawa <i>Cassis de Dijon</i>	35
12. Zakres przedmiotowy i podmiotowy ZNKU – uwagi ogólne	12	23. Sprawy <i>Keck</i> i <i>Mithouard</i>	36
13. Cele ZNKU	13	24. Model przeciętnego konsumenta	37
II. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w obcych systemach prawnych, w prawie Unii Europejskiej oraz w prawie międzynarodowym	14–46	25. Pojęcie przeciętnego konsumenta w dyrektywie 2005/29/WE	38
1. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w obcych systemach prawnych	14	26. Znaczenie międzynarodowego prawa dla zwalczania nieuczciwej konkurencji	39
2. Systemy ochrony	15	27. Konwencja paryska o ochronie własności przemysłowej	40
3. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji we Francji	16	28. Konwencja o ustanowieniu Światowej Organizacji Własności Intelektualnej	41
4. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w Belgii	17	29. Porozumienia madryckie	42
5. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji we Włoszech	18	30. Porozumienie lizbońskie	43
6. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w Niemczech	19	31. Porozumienie w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (TRIPS)	44
7. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w Austrii	20	32. Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (ECHR)	45
8. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w Szwajcarii	21	33. Europejska konwencja o telewizji ponadgranicznej	46
9. Germański model uregulowania zwalczania nieuczciwej konkurencji	22	III. Rozwój polskiego prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji	47–55
10. Anglosaski model uregulowania zwalczania nieuczciwej konkurencji	23		

Wprowadzenie

1. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji do chwili odzyskania niepodległości w 1918 r.	47
2. Projekt „ustawy o prawach na przedsiębiorstwach i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”	48
3. Ustawa z 2.8.1926 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji	49
4. ZNKU26 po drugiej wojnie światowej	50
5. Zakres mocy wiążącej ZNKU26	51
6. ZNKU26 po powrocie do gospodarki rynkowej	52
7. Projekt „ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji” z 1991 r.	53
8. Ustawa z 16.4.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji	54
9. Nowelizacje ZNKU	55
IV. Źródła prawa obowiązujące	56–74
1. ZNKU i inne przepisy regulujące funkcjonowanie konkurencji	56
2. Prawo międzynarodowe	57
3. Konwencja paryska	58
4. Zakres ochrony wynikający z Konwencji	59
5. Porozumienie madryckie	60
6. Europejska Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności	61
7. Europejska Konwencja o telewizji ponadgranicznej	62
8. Porozumienie w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (TRIPS)	63
9. Umowy międzynarodowe dwustronne	64
10. Umowy bilateralne z Francją	65
11. Porozumienie między Rzeczpospolitą Polską a Królestwem Węgierskim	66
12. Traktat handlowy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Czechosłowacką	67
13. Traktat o stosunkach handlowych i gospodarczych między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki	68
14. Układ Europejski	69
15. Dostosowanie prawa polskiego do prawa wspólnotowego w piśmiennictwie	70
16. Dostosowanie prawa polskiego do prawa wspólnotowego – etapy	71
17. Zbliżenie prawa polskiego do standardów europejskich jako warunek integracji	72
18. Metody implementacji	73
19. Problem tłumaczeń w procesie harmonizacji prawa	74
V. Orzecznictwo i piśmiennictwo	75–81
1. Rola orzecznictwa	75
2. Rozwój orzecznictwa	76
3. Zastosowanie metody prawno-porównawczej w orzecznictwie	77
4. Zadania sądów	78
5. Piśmiennictwo	79
6. Piśmiennictwo przed ZNKU	80
7. Piśmiennictwo po uchwaleniu ZNKU	81
VI. Miejsce ZNKU w systemie prawa	82–138
A. ZNKU a prawo konstytucyjne i prawo gospodarcze publiczne	82–89
1. ZNKU a prawo konstytucyjne	82
2. ZNKU w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego	83
3. ZNKU a konstytucyjna zasada gospodarki rynkowej	84
4. Reklama w świetle Konstytucji	85
5. Ograniczenia działalności reklamowej w świetle Konstytucji	86
6. Reklama a swoboda wypowiedzi	87
7. Idea ochrony konsumentów w Konstytucji	88
8. ZNKU a prawo gospodarcze publiczne	89
B. ZNKU a prawo cywilne i prawo gospodarcze prywatne (handlowe)	90–98
1. ZNKU w systemie prawa prywatnego	90
2. ZNKU a KC	91
3. Czyny nieuczciwej konkurencji a delikty w rozumieniu KC	92
4. Relacje ZNKU i KC w orzecznictwie	93
5. Czyn nieuczciwej konkurencji	94
6. Zadośćuczynienie i pokutne	95
7. Przedawnienie roszczeń	96
8. Oznaczenie przedsiębiorcy (firma)	97
9. ZNKU a prawo gospodarcze prywatne	98
C. ZNKU a prawo własności przemysłowej	99–122
1. ZNKU a prawo własności intelektualnej	99
2. Prawo własności przemysłowej	100
3. ZNKU a PrWiPrzem	101
4. Czyn nieuczciwej konkurencji a ochrona podmiotowych praw wyłącznych	102
5. Stosunek ZNKU do własności przemysłowej w orzecznictwie	103
6. Stosunek ZNKU26 i ZNKU do przepisów o znakach towarowych w orzecznictwie i piśmiennictwie	104
7. Orzecznictwo pod zaborami	105

8. Orzecznictwo w okresie międzywojennym I	106	4. Zakres obowiązywania AMopU	130
9. Orzecznictwo w okresie międzywojennym II	107	5. Zakres obowiązywania AMopU w orzecznictwie	131
10. Orzecznictwo w okresie międzywojennym III	108	6. Czyn nieuczciwej konkurencji a praktyka monopolistyczna	132
11. Orzecznictwo w okresie międzywojennym IV	109	F. ZNKU a przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym	133–136
12. Orzecznictwo w okresie międzywojennym V	110	1. Przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym	133
13. Zmiana linii orzeczniczej	111	2. Cele NieuczPraktRynkU	134
14. Orzecznictwo w latach 90. I	112	3. Struktura NieuczPraktRynkU	135
15. Orzecznictwo w latach 90. II	113	4. Legitymacja czynna w NieuczPraktRynkU	136
16. Orzecznictwo w latach 90. III	114	G. ZNKU a przeciwdziałanie nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi	137
17. Orzecznictwo w latach 90. IV	115	1. Przeciwdziałanie nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi	137
18. Stosunek przepisów	116	H. ZNKU a roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji	138
19. Poglądy doktryny	117	1. Roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji	138
20. Zakres stosowania ustawy w piśmiennictwie	118	VII. Organy i organizacje	139–147
21. Zbieg norm	119	1. Organizacja ochrony konkurencji	139
22. Podstawy prawne ochrony znaków towarowych	120	2. Prezes UOKiK	140
23. Dopuszczalność kumulatywnej ochrony w orzecznictwie	121	3. Inspekcja Handlowa	141
24. Orzecznictwo z początku XXI w.	122	4. Urząd Patentowy RP – brak kompetencji w zakresie zwalczania nieuczciwej konkurencji	142
D. ZNKU a prawo autorskie	123–126	5. Sądownictwo powszechne	143
1. ZNKU a prawo autorskie	123	6. Właściwość sądów w sporach z zakresu zapobiegania i zwalczania nieuczciwej konkurencji	144
2. ZNKU a ochrona interesów związanych z utworami	124	7. Rzecznik konsumentów	145
3. ZNKU a ochrona interesów związanych z utworami w orzecznictwie	125	8. Organizacje konsumenckie	146
4. Uzupełniająca ochrona praw autorskich – podsumowanie	126	9. Organizacje przedsiębiorców	147
E. ZNKU a prawo ochrony konkurencji i konsumentów (prawo antymonopolowe)	127–132		
1. ZNKU a prawo konkurencji	127		
2. Zadania ZNKU i OchrKonkurU	128		
3. Relacje pomiędzy ZNKU i OchrKonkurU w orzecznictwie	129		

I. Rola i znaczenie konkurencji w gospodarce rynkowej

1. **Konkurencja.** Tytułem wstępu należy przypomnieć, iż **konkurencja jest 1 zjawiskiem występującym od zarania dziejów w wielu dziedzinach działalności poszczególnych ludzi, ich grup i całych społeczeństw, z polityką i gospodarką na czele.** Jest ona także obecna, czasem bardzo wyraźnie, w sporcie, sztuce, nauce i nauczaniu, a nawet w życiu osobistym i religijnym. Uczestniczenie w niej, a przynajmniej w niektórych jej rodzajach i przejawach, jest właściwie nieuniknione dla poszczególnych jednostek, jak również narodów.

2. **Znaczenie pojęcia konkurencja.** Samo słowo konkurencja pochodzi z języka 2 łacińskiego, w którym *concurro* znaczy: zbiegać się razem, spieszyć się, zetknąć się, zderzyć się, uderzać na siebie, działać jednocześnie [zob. np. *K. Kumaniecki*, Słownik, s. 108]. Współcześnie słowo konkurować używane jest właściwie nadal

w takim samym znaczeniu, ponieważ jako jego odpowiedniki podaje się określenia: rywalizować, współzawodniczyć, ubiegać się o pierwszeństwo [zob. Słownik poprawnej polszczyzny (red. A. Markowski), s. 350].

- 3 3. **Teoretyczne podstawy konkurencji.** Podkreślenia wymaga, iż w gospodarce towarowej konkurencja występowała zawsze. Jej potężny rozwój nastąpił po zapanowaniu gospodarki wolnorynkowej, w której zasada wolności przemysłu i handlu legła u podstaw rozwiniętej, powszechnej i globalnej konkurencji. Jej teoretyczne uzasadnienie dała klasyczna angielska ekonomia polityczna, której twórcą był A. *Smith*. Po przeprowadzeniu krytyki merkantylizmu i fizjokratyzmu przedstawił on koncepcję nowego systemu ekonomicznego. Jego najważniejsze dzieło zatytułowane „Badania nad naturą i przyczynami bogactwa narodów” zostało opublikowane w 1776 r. Według *Smitha* podstawowym mechanizmem gospodarki rynkowej jest konkurencja oparta na prywatnej własności środków produkcji i prawnych gwarancjach swobody gospodarczej. Własny interes każdego uczestnika obrotu gospodarczego działa jak „niewidzialna ręka”, która skłania jednostki do działań na rzecz wspólnych korzyści. Prawo nie powinno ingerować w ten proces, poza zapewnieniem swobody gospodarczej uczestnikom obrotu. Jedynie w tych warunkach konkurencja zapewni optymalną alokację zasobów materialnych w gospodarce. Podstawowym zagrożeniem dla systemu wolnego rynku był monopol, szczególnie ten będący rezultatem działalności państwa. Jego rola w modelu gospodarki rynkowej została ograniczona do funkcji „stróża nocnego”, który zapewnia warunki do rywalizacji gospodarczej podmiotów, ale sam powstrzymuje się od ingerencji. Stworzony przez *Smitha* model doskonałej konkurencji miał ogromny wpływ na kształtowanie się poglądów o gospodarce.

W XIX w. poziom koncentracji własności środków produkcji i kapitału zmusił do zrewidowania poglądów na temat roli państwa w gospodarce. Uznano, że państwo powinno ingerować wtedy, gdy konieczne jest usunięcie ograniczeń dla prawidłowego funkcjonowania konkurencji w ramach wolnego rynku. Określanie zadań państwa w zakresie regulacji rynku było przedmiotem rozważań wielu badaczy, jednakże największy wpływ na kształtowanie się systemu prawnego miały poglądy przedstawicieli szkoły harwardzkiej i szkoły chicagowskiej.

Teorie konkurencji w **szkole harwardzkiej** rozwijane były przez m.in. *E. Masona* i *J. Baina*. Uważali oni, że struktura rynku ma podstawowe znaczenie dla funkcjonowania konkurencji, wobec tego państwo powinno przeciwdziałać powstawaniu koncentracji działalności gospodarczej. Poglądy te uzasadniały działania interwencjonistyczne państw w ramach prawa antymonopolowego. Z kolei **szkołą chicagowską** reprezentują przede wszystkim *A. Director*, *R. Bork*, *G. Stigler* oraz *R. Posner*. Twierdzili oni, że ograniczanie konkurencji na rynku nie zawsze jest zjawiskiem negatywnym. Podstawowym celem regulacji prawnych w zakresie konkurencji powinno być zapewnienie maksymalizacji dobrobytu konsumentów. Pojęcie dobrobytu konsumentów definiowane było przez pryzmat efektywności alokacyjnej i produkcyjnej. Ograniczenia konkurencji powinny być oceniane na podstawie tego, czy prowadzą one do redukcji produkcji, wzrostu cen lub pogorszenia jakości produktów [por. *Z. Jurczyk*, Cele polityki antymonopolowej w teorii i praktyce, s. 5 i n.].

Powyższe koncepcje mają wpływ na kształtowanie się współczesnych regulacji w zakresie szeroko rozumianego prawa konkurencji, szczególnie w prawie UE. Poza ochroną wolności gospodarczej na wspólnym rynku i ochroną interesów konkurujących przedsiębiorców, szczególnie nacisk kładzie się na uwzględnianie interesów konsumentów.

4. Konkurencja w gospodarce rynkowej. W krajach, w których istniał system 4 socjalistycznej gospodarki nakazowo-rozdzielczej, konkurencja na rynku wewnętrznym była ograniczana lub nawet eliminowana, a pełnione przez nią funkcje zastępowane częściowo przez system planowania. Dopiero odrodzenie się systemu rynkowego w Polsce umożliwiło rozwój konkurencji. Prawne podstawy gospodarki rynkowej tworzą obecnie: art. 20 Konst (stanowiący, że podstawą ustroju gospodarczego Polski jest społeczna gospodarka rynkowa), art. 22 Konst (stwierdzający, że ograniczenie wolności działalności gospodarczej może nastąpić jedynie w drodze ustawy) oraz art. 2 PrPrzed stanowiący, że podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na równych prawach.

5. Konkurencja jako czynnik rozwoju gospodarczego. Odnotowania wymaga, 5 iż **współcześnie uważa się konkurencję za jeden z najważniejszych czynników rozwoju gospodarczego.** Poszerzeniu pól, na których mogłaby się ona rozwijać, służą liczne umowy międzynarodowe ułatwiające nawiązywanie stosunków gospodarczych. W tym zakresie szczególne znaczenie ma Porozumienie ustanawiające Światową Organizację Handlu (WTO), jak również traktaty tworzące strefy wolnego handlu, których przykładem jest Traktat rzymski będący fundamentem EWG, a obecnie UE.

6. Konkurencja w języku prawniczym. Pojęcie konkurencji nie bywa definiowane 6 w ustawach, nie czyni tego też ZNKU. W nauce prawa brak pełnej zgodności poglądów, ale definicje doktrynalne są właściwie zgodne, jeśli chodzi o określenie najważniejszych, konstytutywnych cech pojęcia konkurencji, a różnią się raczej rozłożeniem akcentów i słowną redakcją aniżeli co do jej istoty [por. np. *R. Skubisz*, Glosa do orz. SA w Łodzi z 14.3.1991 r., I ACr 23/91, s. 12; *Kosikowski, Ławicki*, Ochrona prawna, s. 9; *Gronowski*, Komentarz AMopU, 1999, s. 28 i n.; *W. Szpringer*, Rola konkurencji, s. 42; *M. Zdyb*, Działalność gospodarcza, s. 432–434; *E. Modzelewska-Wąchal*, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, s. 9–10; *D. Miąsik*, Stosunek prawa konkurencji, *passim*; *B. Giesen*, Przedmiot ochrony, s. 36 i n.; *A. Tischner*, Cele i zakres zastosowania ZNKU, w: System PrPryw, t. 15, 2014, s. 94 i n.].

Z polskiego orzecznictwa na przytoczenie zasługuje wywód zawarty w wyr. SN z 20.5.1991 r.: „Złożone i wielopłaszczyznowe zagadnienie konkurencji można określić jako rywalizację co najmniej dwóch podmiotów w dążeniu do osiągnięcia tego samego celu, lecz z jednoczesnym działaniem zmierzającym do uzyskania przewagi. **Konkurencja gospodarcza rozumiana jako zespół środków i czynników mających ukazać atrakcyjność i siłę przedsiębiorstwa jest nieodłącznym elementem wolności handlowej i przemysłowej w warunkach gospodarki rynkowej.** Jednakże nie wszystkie środki użyte w celu poparcia własnych dążeń w walce o rozszerzenie kręgu odbiorców dla sprzedawanych (produkowanych) towarów okazują się – w świetle obowiązujących przepisów – dozwolonymi” (uzasadnienie wyr. z 20.5.1991 r., II CR 445/90, OSG 1991, Nr 4, poz. 78, s. 38 z gl. *R. Skubisza*, PiP 1992, Nr 8, s. 108).

Z reguły w procesie definiowania pojęcia konkurencji w języku prawniczym wykorzystywane są wyniki badań nauk ekonomicznych, które adaptuje się dla potrzeb nauki prawa. Dla wykładni prawa i jego praktycznego stosowania zasadne będzie posługiwanie się **pojęciem konkurencji w rozumieniu**, które akceptuje nowsze polskie piśmiennictwo. Uznaje ono za konkurencję **dążenie wielu niezależnych przedsiębiorców (podmiotów prowadzących działalność gospodarczą) występujących na wspólnym (tym samym) rynku do osiągnięcia takiego samego celu gospo-**

darczego, w szczególności osiągnięcia zysków poprzez prowadzenie interesów z dostawcami, odbiorcami i pracownikami. Konkurujący przedsiębiorcy starają się poszerzać swój krąg klientów, co musi się odbyć, przynajmniej w pewnej mierze, kosztem utraty klientów przez innych przedsiębiorców. Konkurencja ma miejsce nie tylko pomiędzy przedsiębiorstwami należącymi do tej samej branży, lecz także występuje nieraz między przedsiębiorstwami zaliczanymi do odmiennych branż. Toczy się ona między przedsiębiorcami oferującymi podobne, komplementarne lub substytucyjne towary (konkurencja horyzontalna) oraz – w mniejszym stopniu – między przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu gospodarczego (konkurencja wertykalna). W szerokim, obiektywnym sensie zachodzi ona także między przedsiębiorcami oferującymi odmienne towary lub usługi, jeśli oferują oni swe towary lub usługi tym samym osobom (zwracają się do identycznej klienteli), ponieważ działanie każdego z nich pośrednio wywiera wpływ na wyniki gospodarczej działalności pozostałych (konkurencja diagonalna).

- 7 **7. Model konkurencji w systemie gospodarki rynkowej.** Należy wskazać, iż **rzeczywista konkurencja gospodarcza występuje w systemie gospodarki towarowej.** Jej funkcjonowanie wymaga łącznego spełnienia kilku przesłanek. Jedną z nich jest **własność prywatna, zarówno środków produkcji, jak i środków konsumpcji.** Niezbędne też jest **istnienie rynku, na którym towary i usługi są oferowane i nabywane, a decyzje o sprzedaży i zakupie przedsiębiorcy i klienci, a wśród nich konsumenci, podejmują samodzielnie. Rynek powinien być wolny, a więc dostępny dla nowych przedsiębiorców i nowych klientów.** Na rynku występuje wielu przedsiębiorców i wielu nabywców; teoretycznie po każdej stronie muszą znajdować się nie mniej niż dwa podmioty. Zazwyczaj im większa liczba konkurujących przedsiębiorców, tym mniejszy wpływ, jaki każdy z nich może wywierać na warunki zawieranych transakcji, w tym i na ceny. Przedsiębiorcy konkurują na rynku o kontrahentów i pracowników, a zwłaszcza o klientów. **Uczestnicy gry rynkowej dysponują informacjami o oferowanych towarach i usługach oraz o żądanych i płaconych cenach** [zob. J. Szwaja, w: Szwaja, Komentarz ZNKU, 2006, s. 6].

Jeśli wymienione przesłanki byłyby w pełni zrealizowane, wówczas na rynku tym istniałaby **konkurencja doskonała.** Jest to model teoretyczny, ponieważ w praktyce przesłanki zazwyczaj nie są spełnione w zupełności. Dlatego też **realnie istnieją rynki, na których występuje konkurencja niedoskonała.**

- 8 **8. Funkcje konkurencji.** W gospodarce rynkowej konkurencja pełni wiele funkcji. Steruje ona produkcją, zarówno jeżeli chodzi o rodzaj wytwarzanych dóbr, jak i stosowane metody produkcji, kieruje przepływem towarów i środków produkcji, decyduje o rozdziale środków rzeczowych, finansowych i osobowych pomiędzy przedsiębiorstwa i gałęzie gospodarki, a także całe gospodarki narodowe, przyspiesza postęp techniczny i organizacyjny, wreszcie znacząco wpływa na podział dochodów, przez co sprzyja rozwojowi przedsiębiorstw lepszych, bardziej wydajnych i jednocześnie eliminuje przedsiębiorstwa słabe, które nie mogą sprostać konkurencji. Powszechnie uważa się, że **konkurencja** wpływa dodatnio na rozwój poszczególnych branż i całej gospodarki narodowej. Określa się ją nieraz jako **koło zamachowe gospodarki.**
- 9 **9. Zakłócenia w funkcjonowaniu konkurencji.** Pełnienie przez konkurencję funkcji wymienionych uprzednio ogranicza, zakłóca lub fałszuje zachowania tych przedsiębiorców lub innych osób, które nie przestrzegają ustalonych, lojalnych reguł

konkurencji. Czasami podmiotem ograniczającym lub zakłócającym funkcjonowanie konkurencji może być samo państwo i jego organy.

Z tego względu od dawna trwają starania zmierzające do ustanowienia reguł konkurencji w różnych sferach działalności ludzkiej. Mają one na celu takie ukształtowanie konkurencji, żeby nie była ona siłą destrukcyjną, lecz przeciwnie, aby przynosiła korzyść społeczeństwu. W coraz to nowych dziedzinach wprowadzane są normy mające zapewnić, że konkurencja toczyć się będzie według zasad *fair play*.

10. Podstawowe przeszkody w należyтым funkcjonowaniu konkurencji. Należytemu funkcjonowaniu konkurencji w gospodarce grożą głównie dwa wielkie niebezpieczeństwa.

Pierwsze z nich polega na ograniczeniu konkurencji wskutek uzyskania przez niektórych przedsiębiorców pozycji dominującej na rynku lub na faktycznym zniesieniu konkurencji, jeżeli jedno przedsiębiorstwo zdobędzie pozycję monopolistyczną. Temu niebezpieczeństwu przeciwdziała ustawodawstwo antymonopolowe i polityka państwa wspierająca rozwój konkurencji.

Drugie niebezpieczeństwo polega na posługiwaniu się przez przedsiębiorców nielojalnymi, nieuczciwymi lub zabronionymi środkami i metodami konkurencji. W interesie ogólnym i w interesie klientów, a także w interesie większości przedsiębiorców leży konkurencja za pomocą takich metod i środków, jak lepsza jakość towarów i usług oraz większy ich wybór, funkcjonalność i estetyczność nowoczesnych produktów, informowanie klientów, lepsza obsługa w trakcie sprzedaży i zapewnienie potrzebnego serwisu, skracanie terminów dostaw towarów, zmniejszanie kosztów własnych, co pozwala na obniżenie cen itp. Przedsiębiorcy powinni więc konkurować swymi świadczeniami (*Leistungswettbewerb*).

Przeciwieństwem takiej konkurencji jest, jak się ją czasem nazywa, „dzika konkurencja”. Polega ona na uciekaniu się do nielojalnych środków i metod, np. wprowadzaniu klientów w błąd co do ilości, jakości lub pochodzenia towarów, oczernianiu konkurentów, nakłanianiu pracowników do nielojalnego postępowania wobec zatrudniających ich przedsiębiorców, niewolniczym naśladownictwie cudzych wyrobów, wykradaniu tajemnic innych przedsiębiorców, łamaniu zakazów reklamy itd. Zachowania takie nazywane są czynami nieuczciwej konkurencji. Zapobieganie im i zwalczanie takich zachowań poprzez odpowiednią represję jest zadaniem ustawodawcy, administracji rządowej oraz samorządów terytorialnych, gospodarczych i zawodowych. Istotną rolę powinny odgrywać również organizacje konsumenckie.

11. Regulacje prawne dotyczące zapobiegania i zwalczania nieuczciwej konkurencji. Normy dotyczące zapobiegania i zwalczania nieuczciwej konkurencji (ang. *unfair competition*, fr. *concurrency déloyale*, hiszp. *competencia desleal*, niem. *unlauterer Wettbewerb*, wł. *concorrenza sleale*) zawierają umowy międzynarodowe, europejskie prawo wspólnotowe oraz prawo wewnętrzne państw o gospodarce rynkowej. W Polsce normy te znajdują się przede wszystkim w ZNKU.

12. Zakres przedmiotowy i podmiotowy ZNKU – uwagi ogólne. Dokonując wykładni przepisów odnoszących się do nieuczciwej konkurencji, co dotyczy również postanowień ZNKU, nie należy wysuwać daleko idących wniosków na podstawie potocznego rozumienia słów: konkurencja i nieuczciwość.

Konkurencję należy rozumieć szeroko i odnosić do właściwego rynku, który nie musi być tożsamy z rynkiem właściwym (relevantnym) w rozumieniu art. 4 pkt 9 OchrKonkurU. Niegdyś konkurentami byli przede wszystkim rzemieślnicy

lub inni wytwórcy tej samej branży, działający na lokalnym, miejscowym rynku. Obecnie konkurencja ma dużo większy zasięg przestrzenny, czasem nawet zasięg światowy. Konkuruje o klientów przedsiębiorcy należący nie tylko do tej samej branży, lecz także zajmujący się zupełnie odmiennymi rodzajami działalności (np. o pieniądze bogatych klientów konkurują banki inwestycyjne, pośrednicy handlu nieruchomościami, producenci towarów luksusowych, np. samochodów lub biżuterii, wreszcie przedsiębiorcy oferujący luksusowe usługi, np. rejsy dookoła świata).

Czynów nieuczciwej konkurencji najczęściej dopuszczają się przedsiębiorcy. Jednakże nie tylko oni mogą popełniać takie czyny. W rozumieniu przepisów prawa, wśród nich również ZNKU, sprawcami niektórych, typowych czynów nieuczciwej konkurencji mogą być osoby niebędące przedsiębiorcami. Takie inne osoby, jak np. pracownicy, które nie konkurują z przedsiębiorcą, w którego interesy godziło dane zachowanie, mogą być uznane za sprawców czynów nieuczciwej konkurencji, jeśli ich zachowanie spełni przesłanki przewidziane w przepisach ZNKU.

Szeroko należy rozumieć również pojęcie nieuczciwości. Oczywiście czyn nieuczciwy, sprzeczny z zasadami moralności obowiązującymi w danym czasie i miejscu, jeśli zostanie popełniony w obrocie gospodarczym, zasługuje na represję. Będzie on uznany za czyn nieuczciwej konkurencji. Jednakże za taki czyn, jeżeli spełni ustawowe przesłanki, może zostać uznane również zachowanie subiektywnie niezawinione przez sprawcę, a także zachowanie niebudzące zastrzeżeń moralnych. W niektórych krajach jako czyn nieuczciwej konkurencji jest lub była traktowana np. reklama porównawcza, nawet prawdziwa, darmowe rozdawnictwo towarów, sprzedaż towarów ze stratą, *dumping* itp. Wreszcie czynem takim może być przekroczenie ustawowych nakazów lub zakazów, np. dotyczących godzin otwarcia sklepów, reklamowania niektórych towarów lub usług. **Pojęciem czynu nieuczciwej konkurencji, który jest terminem technicznym języka prawnego i prawniczego, objęte są również niektóre zachowania, o których nie da się powiedzieć, że są nieuczciwe w potocznym znaczeniu tego słowa** [zob. art. 3 wraz z objaśnieniami oraz *J. Szwaja*, w: *Szwaja*, Komentarz ZNKU, 2006, s. 9].

- 13 13. **Cele ZNKU.** Ochrona interesów przedsiębiorców, która legła u podstaw wprowadzenia ochrony przed nieuczciwą konkurencją, nie jest dzisiaj jej jedynym celem. Współcześnie, zwłaszcza w krajach gospodarczo rozwiniętych, w tym w państwach członkowskich UE, obok wspomnianego tradycyjnego celu, regulacja prawna ma na względzie również ochronę interesów klientów, wśród nich konsumentów, oraz interesu ogólnego, publicznego.

II. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w obcych systemach prawnych, w prawie Unii Europejskiej oraz w prawie międzynarodowym

- 14 1. **Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w obcych systemach prawnych.** Prawne reguły przeciwdziałania nieuczciwej konkurencji **najwcześniej**, bo już w **połowie XIX w., zaczęły się kształtować we Francji**. Były one dziełem orzecznictwa, które jako podstawę prawną przyjęło przepisy *Code civil* (Kodeks Napoleona z 1804 r.) o odpowiedzialności deliktowej. Inną drogą przebiegał rozwój tej dziedziny w prawie krajów zaliczanych do rodziny ustawodawstw germańskich, spośród których najbardziej typowe i reprezentatywne jest prawo niemieckie. **Pierwszą odrębną ustawę przeciwko nieuczciwej konkurencji wydano w Niemczech w 1896 r.** Zawierała ona jedynie uregulowania dotyczące pojedynczych czynów nieuczciwej konkurencji, wskutek

czego jej praktyczne znaczenie okazało się niewielkie. Dopiero ustawa z 1909 r. zawierająca, obok określenia poszczególnych czynów nieuczciwej konkurencji, również tzw. klauzulę generalną, stała się wzorem naśladowanym w wielu systemach prawnych. Jeszcze inaczej wyglądała historia tego działu prawa w systemie *common law* [zob. E. Ulmer, F.K. Beier, La repression de la concurrence, *passim*].

2. Systemy ochrony. Obecnie w krajach o funkcjonującej gospodarce rynkowej 15 obowiązują normy stwarzające podstawę prawną zapobiegania i zwalczania nieuczciwej konkurencji. Wynika to z gospodarczej potrzeby chronienia legalnej, uczciwej konkurencji, z czego zdają sobie sprawę ustawodawcy, sądy i przedsiębiorcy. Jest to także obowiązek przewidywany w umowach międzynarodowych. Jednakże nie istnieje w tej dziedzinie żaden powszechnie przyjęty system. Przeciwnie, uregulowania obowiązujące w poszczególnych państwach znacznie się różnią. Nawet pomiędzy krajami UE różnice są głębokie. Natomiast wypada podkreślić postępującą harmonizację regulacji państw członkowskich w pewnych wąsko określonych obszarach. Związane jest to ze zmianami prawnymi wynikającymi z konieczności implementacji dyrektyw unijnych związanych z nieuczciwą reklamą i nieuczciwymi praktykami rynkowymi [szerzej na ten temat: M. Namysłowska, Czarna lista nieuczciwych praktyk handlowych, s. 40 i n.].

3. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji we Francji. We Francji ochronę przeciwko 16 nieuczciwej konkurencji (fr. *concurrence déloyale*) zapewniły przedsiębiorcom sądy poprzez liberalną, twórczą wykładnię art. 1382 i 1383 kodeksu cywilnego (Napoleona). Przepisy te stanowią, iż jakkolwiek czyn człowieka, wyrządzający drugiemu szkodę, zobowiązuje tego, z czyjej winy szkoda nastąpiła, do jej naprawienia (art. 1382). Każdy jest odpowiedzialny za szkodę, którą wyrządził nie tylko swym czynem, lecz także swym niedbalstwem lub lekkomyślnością (art. 1383). Zasady wypracowane przez judykaturę i zasadniczo aprobowane przez doktrynę uważane są za wystarczający instrument prawny do zwalczania nieuczciwej konkurencji. Dlatego też, poza pewnymi, dosyć dzisiaj licznymi przepisami szczególnymi, nie wydano we Francji odrębnej, ogólnej ustawy przeciwko nieuczciwej konkurencji. Istotne znaczenie dla zagadnień ochrony konsumenta ma *Code de la consommation* (ustawa Nr 93–494 z 26.7.1993 r.). Uregulowano tam m.in. zagadnienie reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej, oznaczeń pochodzenia, zakazanych praktyk rynkowych.

W związku z koniecznością implementacji dyrektywy 2005/29/WE wzbogacono system regulacji związanych z ochroną konkurencji o dwie ustawy: *Loi no 2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs*, *Journal Officiel de la République Française 04/01/2008*, *Loi no 2008-776 du 4 aout 2008 de modernisation de l'économie*, *Journal Officiel de la République Française 05/08/2008*. Znowelizowały one m.in. art. L 120, w którym zawarta jest obecnie ogólna regulacja dotycząca nieuczciwych praktyk rynkowych, art. L 121 dotyczący nieuczciwych praktyk rynkowych wprowadzających w błąd (fr. *les pratiques commerciales trompeuses*) oraz art. L 122 dotyczący nieuczciwych praktyk rynkowych o charakterze agresywnym (fr. *les pratiques commerciales agressives*). Ponadto, zmianie uległa również regulacja prawa konkurencji zawarta w księdze czwartej – *De la liberté des prix et de la concurrence*. – w *Code de commerce* (art. L 440-1), w szczególności w zakresie zakazanych praktyk rynkowych w relacjach między przedsiębiorcami. Powyższa regulacja objęta została następnie aktem mającym na celu rekodyfikację prawa konsumenckiego, która uzyskała moc obowiązującą 1.7.2016 r. –

Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative a la partie législative du code de la consommation, *Journal Officiel de la République Française* 16/03/2016.

Podstawowym opracowaniem dotyczącym nieuczciwej konkurencji pozostaje do dzisiaj system *P. Roubiera*, który wyróżniał *concurrance déloyale* (konkurencję nielojalną, nieuczciwą) i *concurrance illicite* (konkurencję zakazaną, zabronioną), a swym systemem prawa własności przemysłowej objął również nieuczciwą konkurencję [zob. *P. Roubier*, *Le droit de la propriété industrielle*, t. I, *passim*]. On też wprowadził rozróżnienie między powództwem z tytułu naruszenia prawa własności intelektualnej, np. właściciela patentu lub znaku towarowego (fr. *action en contrefaçon*), a powództwem z tytułu nieuczciwej konkurencji (fr. *action en concurrance déloyale*). Jest ono nadal uważane za mające zasadnicze znaczenie, chociaż w praktyce orzeczniczej sądów, częstokroć przez wzgląd na ekonomiczne interesy powodów, dochodzi do zacierania różnic między nimi, co zresztą spotyka się z krytyką [por. *J. Schmidt-Szalewska*, *L'action en contrefaçon et l'action en concurrance déloyale en droit français*, s. 427 i n.; zob. także: *R. Krasser*, w: *Das Recht des unlauteren Wettbewerbs*, *passim*; *J. Azema*, *Le droit français*, *passim*; *J. Burst*, *Concurrance*, *passim*; *Y. Marcellin*, *Le Droit Français*, *passim* (obejmujące również nieuczciwą konkurencję); *F. Pollaud-Dullian*, *Droit*, *passim*; *J. Schmidt-Szalewski*, *L'évolution du droit français de la concurrance déloyale*, s. 183 i n.; *taż*, *Droit de la propriété industrielle*, *passim*; *M. Toporkoff*, *Le droit*, *passim*; *L. Vogel*, *Droit*, *passim*; *A. Chavanne*, *J.-Ch. Galloux*, *J. Azema*, *J.-J. Burst*, *Droit de la propriété industrielle*, *passim*; *M. Malaurie-Vignal*, *Droit de la concurrance*, *passim*; *M. Depincé*, *D. Mainguy*, *Droit de la concurrance*, *passim*].

- 17 4. **Zwalczanie nieuczciwej konkurencji w Belgii.** Interesującą ewolucję w zakresie prawa ochrony uczciwej konkurencji przeszła **Belgia**. Jedną z pierwszych ogólnych regulacji w tym zakresie była ustawa o praktykach handlowych z 1971 r. – *la loi du 14 juillet 1971 sur les pratiques du commerce*. Miała ona ograniczony zakres. Wprowadziła zakaz stosowania pewnych praktyk handlowych w relacjach między przedsiębiorcami i regulowała metody dokonywania sprzedaży. Zasadniczo miała ona na celu ochronę interesów uczciwych przedsiębiorców, jednakże można przyjąć, że pośrednio poprawiała ona także sytuację konsumenta. Sytuacja zmieniła się w latach 90., gdy pod wpływem prawa europejskiego w federalnym prawie belgijskim pojawiła się ustawa z 1991 r. o praktykach handlowych, informacji i ochronie konsumenta – *la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur* LPC (*Moniteur Belge* 29.8.1991). Miała ona dużo szerszy zakres niż jej poprzedniczka, gdyż obok określania zasad uczciwej konkurencji między przedsiębiorcami regulowała ona również obowiązki przedsiębiorców w relacjach z konsumentem, np. informacje przedumowne, zakazy pewnych form reklamy, zakazy nieuczciwych praktyk rynkowych. Równolegle w zakresie nieuczciwej konkurencji obowiązywały także regulacje zawarte w innych ustawach, m.in. w ustawie z 5.8.1991 r. o prawie konkurencji, ustawie z 7.5.1999 r. o spółkach, w ustawie z 12.6.1991 r. o kredycie konsumenckim, w ustawie z 8.12.1992 r. o ochronie danych i prywatności. Obecnie ogólne zasady uczciwej konkurencji określa ustawa z 6.4.2010 r. dotycząca praktyk rynkowych i ochrony konsumenta (*Loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et a la protection du consommateur*, *Moniteur Belge* 12.4.2010 r.) [zob. *G. Schricker*, *B. Francq*, *Belgique*, t. II, *passim*; *O. Battard*, *J. Ligot*, *F. Vanbossele*, *Les pratiques*, *passim*].

5. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji we Włoszech. Przez wiele dziesięcioleci 18 sytuacja podobna jak we Francji, cechująca się brakiem odrębnej ustawy stanowiącej podstawę prawną zwalczania nieuczciwej konkurencji, istniała również **we Włoszech**. Ochrona uczciwej konkurencji wymagała stosowania regulacji znajdujących się w wielu aktach prawnych. Istotną rolę w kształtowaniu zasad w tym zakresie odegrało też orzecznictwo sądów włoskich. Wśród licznych aktów prawnych w tym zakresie wymienić należy regulację odnoszącą się do nieuczciwej konkurencji zawartą w art. 2598 włoskiego kodeksu cywilnego (*Atti di concorrenza sleale – Codice civile – Regio Decreto* 16.3.1942 r., n. 262). Artykuł ten zawiera ogólną klauzulę określającą, kiedy dochodzi do popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji. Jego zastosowanie ograniczone jest jednak tylko do relacji między przedsiębiorcami. Stąd też regulacja ta chroni zasadniczo interes przedsiębiorców. W związku z implementacją dyrektywy 2005/29/WE wprowadzone zostały do włoskiego porządku prawnego następujące akty prawne: *Decreto Legislativo 2 Agosto 2007, n. 146, Attuazione della direttiva 2005/29/CE relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno e che modifica le direttive 84/450/CEE, 97/7/CE, 98/27/CE, 2002/65/CE, e il Regolamento (CE) n. 2006/2004 (Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 207 z 6.9.2007 r.)* oraz *Decreto Legislativo 2 Agosto 2007, n. 145, Attuazione dell'articolo 14 della direttiva 2005/29/CE che modifica la direttiva 84/450/CEE sulla pubblicità ingannevole (Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 207 z 6.9.2007 r.)*. Na ich podstawie zmodyfikowane zostały przepisy kodeksu konsumentów (*Codice del consumo – Decreto legislativo 6.9.2005, Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n° 206 z 8.10.2005 r.*). Obecnie regulacja dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych w obrocie konsumenckim znajduje się przede wszystkim w kodeksie konsumentów, natomiast w relacjach między przedsiębiorcami nadal podstawową rolę odgrywa kodeks cywilny [zob. *G. Schricker, Italie, t. V, passim; P. Auteri, Brief Report on Italian Unfair Competition Law, passim*].

6. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji w Niemczech. W Niemczech podstawą 19 prawną zwalczania nieuczciwej konkurencji (niem. *unlauter Wettbewerb*) **przez niemal cały wiek była ustawa z 1909 r.** (*Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb*) **wielokrotnie nowelizowana** oraz kilka ustaw szczegółowych [na temat ewolucji koncepcji celów ustawy z 1896 i 1909 r. i ich konstrukcji prawnych oraz współczesnych ich zadań, por. *G. Schricker, Hundert Jahre Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, s. 473 i n.*]. Jej podstawowym przepisem, określanym jako klauzula generalna, był § 1. Stanowił on, że kto w obrocie gospodarczym w celach konkurencyjnych podejmuje działania, które naruszają dobre obyczaje (niem. *gute Sitten*), może być pozwany o zaniechanie [tych działań – przyp. aut.] i o odszkodowanie. Obok § 1, który był uważany za tzw. dużą klauzulę generalną, ustawa zawierała też § 3 zakazujący prowadzenia reklamy wprowadzającej w błąd, uznawany za tzw. małą klauzulę generalną. Prócz tych dwóch przepisów ustawa określała wiele typowych czynów nieuczciwej konkurencji, przewidując za niektóre spośród nich sankcje karne oraz regulowała niektóre kwestie procesowe i organizacyjne. W 2001 r. rozpoczęto prace nad nowelizacją niemieckiego prawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w celu jego liberalizacji i dostosowania do wymogów europejskich [na temat przyczyn reformy prawa niemieckiego zob. *K.H. Fezer, Modernisierung, s. 989, oraz G. Schricker, F. Hennig-Bodewig, Elemente einer Harmonisierung des Rechts des unlauteren Wettbewerbs, s. 1392*].

Nowa niemiecka ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji UWG (*Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb*) została uchwalona 1.4.2004 r. (BGBl. Teil 1/2004, Nr 32 z 7.7.2004 r., s. 1414) i weszła w życie 8.7.2004 r. Stanowić miała wzór dla ustawodawcy europejskiego w zakresie regulacji zagadnień związanych z nieuczciwą konkurencją. Jednakże ostatecznie dyrektywa 2005/29/WE odbiega treścią od zasad określonych w UWG. Powstała więc konieczność dokonania poważnej nowelizacji tego aktu w związku z implementacją dyrektywy. Nastąpiło to 30.12.2008 r., gdy weszła w życie ustawa zmieniająca UWG – *Erstes Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb* (*Bundesgesetzblatt, Teil 1* z 29.12.2008 r.). Ustawodawca niemiecki rozbudował dotychczasową regulację, dołączając przepisy dotyczące nieuczciwych praktyk rynkowych. Obecnie celem UWG jest oprócz ochrony przedsiębiorców, także ochrona konsumentek i konsumentów oraz innych uczestników obrotu przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi, a także ochrona interesu publicznego przed zafałszowaniem konkurencji. Pojęcie „nieuczciwych działań konkurencyjnych” (niem. *unlautere Wettbewerbshandlungen*) zastąpione zostało przez nieuczciwe praktyki rynkowe (niem. *Begriff der geschäftlichen Handlung*). Zmieniona została klauzula generalna zawarta w § 3 UWG. Istnienie stosunku konkurencji nie jest wymagane przy kwalifikacji praktyki rynkowej jako nieuczciwej. Wprowadzono natomiast pojęcie staranności zawodowej. Charakterystyczny jest też brak legitymacji czynnej po stronie konsumenta do występowania z roszczeniami na gruncie UWG.

Doktryna niemiecka jest bardzo bogata. Po wejściu w życie UWG z 2004 r. największym autorytetem cieszył się obszerny komentarz do nowej niemieckiej ustawy (z dużą częścią teoretyczną) *H. Köhler, J. Bornkamm, Wettbewerbsrecht*, oparty na poprzednim wydaniu komentarza autorstwa *A. Baumbacha* i *W. Hefermehla*. Drugim komentarzem do ustawy był komentarz przygotowany (red. *H. Harte-Bavendamm* i *F. Hennig-Bodewig*) pod tytułem „Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG). Kommentar”. Warto też zwrócić uwagę na dwutomowy komentarz pod red. *K.H. Fezera* pt. „Lauterkeitsrecht. Kommentar zum Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb (UWG)”. Jeszcze obszerniejszy był opracowywany zbiorowo i wydawany w zeszytach od 1991 r. UWG – Grosskommentar red. *R. Jakobs, W. Lindacher* i *O. Teplitzky*. Cenny jest również komentarz do nieobowiązującej już ustawy – *H. Köhler, H. Piper, Gesetz gegen unlautere Wettbewerb, München 2002*. Zagadnienia procesowe przedstawiały szczegółowo opracowania: *W. Pastor, H. Abhrens, Der Wettbewerbsprozess, passim*; *O. Teplitzky, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche, passim*. Z opracowań o charakterze podręczników wymienić trzeba zwłaszcza: *V. Emmerich, Das Recht, passim*; *A. Nordemann, Wettbewerbsrecht, passim*. Wspomnieć należy też *D. Reimera, Deutschland, passim*.

Znowelizowane w 2008 r. przepisy UWG doczekały się licznych komentarzy m.in. *H. Harte-Bavendamm, F. Hennig-Bodewig, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, passim*; *H. Piper, A. Ohly, O. Sosnitzer, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, passim*; *K.V. Boesche, Wettbewerbsrecht, passim*; *H. Köhler, J. Bornkamm, J. Fedderse, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, passim*.

- 20 7. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji w Austrii.** Należy wskazać, iż w Austrii obowiązuje, wzorowana na niemieckiej ustawie z 1909 r., ustawa przeciwko nieuczciwej konkurencji z 1984 r. (*Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb 1984 – UWG*), kilkakrotnie nowelizowana, ostatnio w 2007 r. (*Federal Gazette I Nr 79/2007*). W pierwotnej wersji ustawa federalna miała na celu ochronę interesów uczciwych przedsiębiorców, a jedynie pośrednio chroniła ona interesy innych

uczestników obrotu, w tym konsumentów. W związku z koniecznością implementacji dyrektywy 2005/29/WE, ustawodawca austriacki, wzorując się na doświadczeniach niemieckich, podjął próbę zintegrowania ochrony konsumenta przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi z dotychczasową regulacją zwalczania nieuczciwej konkurencji. W rezultacie zmian wprowadzonych w 2007 r. do omawianej ustawy federalnej chroni interesy przedsiębiorców i konsumentów przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi [Z opracowań doktrynalnych wymienić należy *H. Koppensteiner*, *Wettbewerbsrecht, passim*; *A. Wiebe*, *G. Kodek*, *UWG, passim*].

8. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji w Szwajcarii. Odnotowania wymaga, **21** iż w Szwajcarii obowiązuje, jedna z najnowocześniejszych w Europie, ustawa – *Loi fédérale contre la concurrence déloyale – Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb* z 1986 r. (modyfikowana ostatnio w 2015 r.). Ustawa zawiera w § 2 klauzulę generalną, chociaż zreagowaną odmiennie aniżeli takie klauzule w dawnym prawie niemieckim i w prawie austriackim. Mianowicie, nieuczciwą konkurencję stanowi każde działanie wprowadzające w błąd lub w inny sposób sprzeczne z zasadą dobrej wiary (*Treu und Glauben*), które wpływa na relacje między konkurentami lub między oferentami i odbiorcami. Ponadto, ustawa obejmuje liczne przepisy określające poszczególne czyny, przy czym piśmiennictwo podkreśla, że mimo zwiększenia w nowej ustawie liczby typowych stanów faktycznych w porównaniu z poprzednią ustawą z 1944 r. i tak nie wszystkie czyny nieuczciwej konkurencji zostały zdefiniowane i konieczne będzie, podobnie jak uprzednio, sięganie do klauzuli generalnej.

Z literatury dotyczącej nowej ustawy wypada wymienić: komentarz *E. Martin-Acharda*, *La loi fédérale, passim*; *System Schweizerisches Imaterialgüter- und Wettbewerbsrecht* (red. *R. von Büren*, *L. David*), t. V, cz. 1, *Wettbewerbsrecht*, Bern 2002; zajmujące się również nieuczciwą konkurencją opracowanie *K. Trollera*, *Manuel du droit*, t. I i II, *passim*. Do najnowszych publikacji na ten temat zaliczyć należy: *R.M. Hilty*, *R. Arpagaus*, *Bundesgesetz gegen, passim*; *P. Jung*, *P. Spitz*, *Bundesgesetz gegen, passim*.

9. Germański model uregulowania zwalczania nieuczciwej konkurencji. Wymie- **22** nione wyżej ustawy: niemiecką z 1909 r., niemiecką z 2004 r., austriacką z 1984 r. i szwajcarską z 1986 r. należy zaliczyć do tzw. germańskiego modelu uregulowania zwalczania nieuczciwej konkurencji. Polega on na obowiązywaniu odrębnej, specjalnej ustawy przeciwko nieuczciwej konkurencji. Ustawa zawiera klauzulę generalną określającą pojęcie czynu nieuczciwej konkurencji oraz przepisy typizujące poszczególne delikty. Prócz tzw. dużej klauzuli generalnej, w niektórych ustawach występuje też tzw. mała klauzula generalna. Do tego modelu legislacyjnego należą też obie polskie ustawy – ustawa z 2.8.1926 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 1930 r. Nr 56, poz. 467 ze zm.) i obowiązująca ustawa z 16.4.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 419 ze zm.). Charakterystyczne zmiany miały miejsce w związku z implementacją dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11.5.2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej 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 (Dz.Urz. UE L Nr 149, s. 22) (nie dotyczy ustawy szwajcarskiej), gdyż w ustawodawstwach należących do systemu germańskiego ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie odrębnej ustawy regulującej nieuczciwe praktyki

w obrocie konsumenckim, co uczyniono w Polsce z dyskusyjnymi efektami. Powyższe przepisy zostały wbudowane w istniejące ustawy związane z nieuczciwą konkurencją, co w dużej mierze warunkuje budowanie spójnych zasad ochrony uczciwej konkurencji w obrocie, przy jednoczesnym zachowaniu dotychczasowego dorobku nauki i praktyki w tym zakresie.

23 10. Anglosaski model uregulowania zwalczania nieuczciwej konkurencji. Jeżeli chodzi o kraje z rodziny *common law*, a w szczególności Wielką Brytanię i Stany Zjednoczone Ameryki, to nie mają one specjalnych ustaw przeciwko nieuczciwej konkurencji. Należy zauważyć, iż w Wielkiej Brytanii nie wykształciło się i nie jest używane ogólne pojęcie nieuczciwej konkurencji (ang. *unfair competition*). Wprawdzie od 1973 r. obowiązuje *Fair Trading Act*, jednakże poza nazwą ma on niewielki związek z omawianą dziedziną prawa. W niektórych, typowych jej przypadkach ochrona jest udzielana przy pomocy kilku rodzajów skarg wypracowanych w orzecznictwie (głównie tzw. *malicious falsehood* i *passing-off*). Skarga *passing-off* pełni w rzeczywistości funkcję normy generalnej zwalczania nieuczciwej konkurencji. Skierowana jest przeciwko wprowadzającemu w błąd używaniu oznaczenia indywidualizującego (rozumianego szeroko i obejmującego również opakowania czy reklamę), które może wywoływać wrażenie, że produkt pochodzi od innego podmiotu. Przedmiotem ochrony jest tu nie tyle oznaczenie, co renoma (ang. *goodwill*), którą ucieleśnia. Stanowi ona przesłankę występowania ze skargą *passing-off*. Poza renomą należy wskazać dane wprowadzające w błąd (ang. *misrepresentation*) i udowodnić ryzyko pomyłki (ang. *risk of confusion*) oraz prawdopodobieństwo wystąpienia szkód wskutek tych działań (*damage*). Poza skargą *passing-off* stosowane są również: skarga *injurious-falsehood* i skarga przeciwko *defamation*, przy czym rozróżniane jest oszczerstwo w formie ustnej (ang. *slander*) i pisemnej (ang. *libel*).

Wśród aktów prawnych, które mają znaczenie dla zagadnień nieuczciwej konkurencji w Wielkiej Brytanii, należy wymienić m.in. *Trade Description Act* z 1968 r., *Consumer Protection Act* z 1987 r., *Control of Misleading Advertisements Regulation* z 1988 r., a także wydany przez organ samokontroli *Committee on Advertising Practice „British Code of Advertising, Sales Promotions and Direct Marketing”*. Istotne zmiany w prawie angielskim związane były z koniecznością implementacji dyrektywy 2005/29/WE. Nastąpiło to 26.5.2008 r. w wyniku wejścia w życie ustawy Nr 1277 *The Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008*.

W Stanach Zjednoczonych Ameryki pojęcie *unfair competition* oprócz naruszeń ustaw antytrustowych (antymonopolowych) obejmuje też zwalczanie nieuczciwej konkurencji. Amerykańskie orzecznictwo z zakresu nieuczciwej konkurencji oparte jest na *equity law*. Jego podstawę stanowią częściowo przepisy zawarte w różnych ustawach federalnych (przede wszystkim *Federal Trade Commission Act* z 1914 r. oraz *Lanham Act* z 1946 r.), a częściowo typowe skargi ukształtowane w orzecznictwie stanowym, w części takie same jak w prawie angielskim [por. *Kępiński*, Problemy ogólne, s. 4].

Z literatury do prawa angielskiego i amerykańskiego można wymienić: Kerly's Law of Trade Marks (red. *T.A. Blanco-White, R. Jacob*), *passim*; *R. Callmann, L. Altman*, The Law of Unfair Competition, *passim*; *W. Cornish*, Intellectual Property, *passim*; *C. Wadlow*, The Law of Passing Off, *passim*; *H. Graf von Westerholt*, Vereinigtes Königreich, *passim*; *T. Bodewig*, Das Recht, s. 343 i n.; *J. Davies*, Unfair Competition in the United Kingdom, *passim*; *C. Wadlow*, The law of passing off, 2011, *passim*.

11. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji w prawie Unii Europejskiej – literatura. 24

Prawo unijne jest systemem, który obecnie wywiera istotny wpływ na kształtowanie się regulacji prawnych w zakresie zapobiegania i zwalczania nieuczciwej konkurencji.

Literatura zajmująca się tą problematyką jest już bardzo obszerna. Wiele publikacji ogłoszono w języku polskim. Spośród nich zagadnienia ochrony przed nieuczciwą konkurencją poruszają w szczególności następujące pozycje: *M. Ahlt, M. Szpunar*, Prawo europejskie, *passim*; *A. Cieśliński*, Wspólnotowe prawo gospodarcze, *passim*; *tenże*, w: Prawo gospodarcze Unii Europejskiej, s. 186 i n., s. 235 i n.; *G. Druesne*, Prawo materialne, s. 47 i n., s. 397 i n.; *L. Giliciński*, Wykonywanie praw własności intelektualnej, *passim*; *Łętowska*, Prawo umów, 2002, s. 14 i n., s. 570 i n.; *taż*, Europejskie, s. 6 i n., s. 123 i n.; Szkice z prawa Unii Europejskiej (red. *E. Piontek, A. Zawidzka*), t. II, *passim*; Konkurencja (red. *Z. Brodecki*), *passim*; Prawo Unii Europejskiej (red. *J. Barcz*), *passim*; *C. Mik*, Reklama, *passim*; *A. Mokrysz-Olszyńska*, Zakres ochrony, s. 409; *E. Nowińska*, Prawne ramy działalności reklamowej, *passim*; *R. Skubisz*, Polskie prawo o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, *passim*; Prawo patentowe (red. *J. Szwaja*), s. 22–32 i n.; Dostosowanie prawa polskiego (red. *J. Szwaja*), *passim*; *M. Szpunar*, Promocja towarów, *passim*; *D. du Cane*, Nieuczciwa konkurencja, *passim*; *J. Maliszewska-Nienartowicz*, Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych, *passim*; *A. Michalak*, Przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym, *passim*; Nieuczciwe praktyki rynkowe (red. *E. Nowińska, D. Kasprzycki*), *passim*; *M. Namysłowska*, Czarna lista, *passim*.

Warto też zwrócić uwagę na zbiory orzecznictwa TSUE w tłumaczeniu na język polski (red. *R. Skubisz*), Własność przemysłowa. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich, Sądu Pierwszej Instancji i Urzędu Harmonizacji Rynku Wewnętrznego z komentarzami, Warszawa 2008, *passim*; *M. Bernat*, Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich w sprawach gospodarczych, Warszawa 2006, *passim*; Prawo Wspólnot Europejskich. Orzecznictwo (red. *W. Czaplinski, R. Ostrihansky, P. Saganek, A. Wyrozumska*), Warszawa 2005, *passim*; Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (red. *R. Skubisz*), Warszawa 2003, *passim*.

12. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji w unijnym prawie pierwotnym. Prawo 25

pierwotne UE, w szczególności Traktat rzymski z 1957 r. ustanawiający EWG, nie poświęciło zwalczaniu nieuczciwej konkurencji żadnego postanowienia. Obecnie, wskutek zmian traktatu znalazły się w nim postanowienia, które chociaż nie odnoszą się wprost do tej problematyki, jednakże ze względu na swój ogólny charakter mają dla tej materii istotne znaczenie (zob. Wersja skonsolidowana Traktatu o Unii Europejskiej, Dz.Urz. WE z 2010 r. C Nr 83, s. 1). Zgodnie z art. 3 ust. 3 TUE Unia Europejska działa na rzecz trwałego rozwoju Europy, którego podstawą jest zrównoważony wzrost gospodarczy oraz stabilność cen, społeczna gospodarka rynkowa o wysokiej konkurencyjności zmierzająca do pełnego zatrudnienia i postępu społecznego oraz wysoki poziom ochrony i poprawy jakości środowiska. Jej celem jest zapewnienie postępu gospodarczego i społecznego poprzez wspólne działanie. Zadania te realizowane są w zakresie rynku wewnętrznego obejmującego obszar bez granic wewnętrznych, w którym jest zapewniony swobodny przepływ towarów i usług oraz swoboda przedsiębiorczości. Rozwój uczciwych praktyk handlowych na obszarze bez granic wewnętrznych jest niezbędny dla wspierania rozwoju działalności transgranicznej. Wobec tego usuwanie barier dzielących Europę wymaga

zgodnego działania w celu zagwarantowania stabilności w rozwoju, równowagi w wymianie handlowej i **uczciwości w konkurencji** [por. Preambuła do TFUE].

W oparciu na art. 101 i 102 TFUE (poprzednio art. 81 i 82 TWE) Unia Europejska doprowadziła do zharmonizowania regulacji w zakresie prawa antymonopolowego w państwach członkowskich. Natomiast zasadniczo uznawano, że instytucje UE nie posiadają kompetencji w zakresie prawa nieuczciwej konkurencji. W rezultacie każde państwo członkowskie posiada własne reguły prawne w bardzo zróżnicowany sposób chroniące uczciwą konkurencję.

26 13. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości dotyczące zwalczania nieuczciwej

konkurencji. Wewnętrzne regulacje państw członkowskich dotyczące zwalczania nieuczciwej konkurencji były natomiast przedmiotem orzecznictwa TSUE, wtedy gdy w konkretnym przypadku można było podejrzewać, że godzą one w podstawowe swobody wspólnego rynku. Podstawą prawną dla wyroków Trybunału były art. 34–36 i 56 TFUE (poprzednio 28–30 i 49 TWE). Wprowadzają one ogólny zakaz stosowania ograniczeń ilościowych w przywozie i wywozie oraz wszelkich środków o skutku równoważnym między państwami członkowskimi. Przy czym nie stanowią one przeszkody w stosowaniu zakazów lub ograniczeń przywozowych, wywozowych lub tranzytowych, uzasadnionych względami moralności publicznej, porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego, ochrony zdrowia i życia ludzi i zwierząt lub ochrony roślin, ochrony narodowych dóbr kultury o wartości artystycznej, historycznej lub archeologicznej, bądź ochrony własności przemysłowej i handlowej. Zakazy te i ograniczenia nie powinny jednak stanowić środka arbitralnej dyskryminacji ani ukrytych ograniczeń w handlu między państwami członkowskimi. Z kolei z art. 56 TFUE wynika zakaz wprowadzania ograniczeń w swobodnym świadczeniu usług wewnątrz Unii w odniesieniu do obywateli państw członkowskich mających swe przedsiębiorstwo w państwie członkowskim innym niż państwo odbiorcy świadczenia.

Wśród orzeczeń, które wywarły istotny wpływ na kształtowanie się poglądów na temat charakteru relacji między krajowymi regulacjami w zakresie zwalczania nieuczciwej konkurencji a prawem UE, wymienić należy: wyr. ETS z 11.7.1974 r. w sprawie 8/74, *Procureur du Roi v. Benoît i Gustave Dassonville* (Zb.Orz. 1974, s. 837); wyr. ETS z 20.2.1979 r. w sprawie 120/78, *Rewe-Zentral AG v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon)* (Zb.Orz. 1979, s. 649); wyr. ETS 25.7.1991 r. w sprawie C-76/90, *Manfred Säger v. Dennemeyer Co. Ltd.* (Zb.Orz. 1991, s. I-4221); wyr. ETS z 24.11.1993 r. w sprawie C-268/91, *Postępowanie karne v. Bernard Keck i Daniel Mithouard* (Zb.Orz. 1993, s. I-6097); wyr. ETS z 11.5.1999 r. w sprawie C-255/97, *Pfeiffer Großhandel GmbH v. Löwa Warenhandel GmbH* (Zb.Orz. 1999, s. I-2835); wyr. ETS z 26.5.2005 r. w sprawie C-20/03, *Postępowanie karne v. Marcel Burmanjer, René Alexander Van Der Linden i Anthony De Jong* (Zb.Orz. 2005, s. I-4133); wyr. ETS z 16.12.2008 r. w sprawie C-205/07, *Lodewijk Gysbrechts i Santurel Inter BVBA* (Zb.Orz. 2008, s. I-9947); wyr. ETS z 10.2.2009 r. w sprawie C-110/05, *Komisja Wspólnot Europejskich v. Republika Włosa* (Zb.Orz. 2009, s. I-519); wyr. ETS z 4.6.2009 r. w sprawie C-142/05, *Aklagaren v. Percy Mickelsson i Joakim Roos* (Zb.Orz. 2009, s. I-4273); wyr. ETS z 23.4.2009 r. w sprawie C-261/07, *VTB-VAB NV v. Total Belgium NV* i C-299/07, *Galatea BVBA v. Sanoma Magazines Belgium NV* (Zb.Orz. 2009, s. I-2949); wyr. TSUE z 14.1.2010 r. w sprawie C-304/08, *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV v. Plus Warenhandels-gesellschaft mbH* (Zb.Orz. 2010, s. I-217).

Analiza powyższych orzeczeń prowadzi do wniosku, że krajowe regulacje prawne dotyczące zwalczania nieuczciwej konkurencji w pewnych przypadkach mogą negatywnie wpływać na rozwój handlu transgranicznego lub w inny sposób ograniczać dostęp do wspólnego rynku, naruszając w ten sposób zasadę swobodnego przepływu towarów. Ich stosowanie wymaga więc odpowiedniego uzasadnienia w świetle TFUE. Ponadto, po wejściu w życie dyrektywy 2005/29/WE konieczne jest zweryfikowanie krajowych przepisów dotyczących zwalczania nieuczciwej konkurencji co do zgodności z rozwiązaniami wynikającymi z tej dyrektywy. Przewiduje ona bowiem harmonizację maksymalną w zakresie przeciwdziałania nieuczciwym praktykom rynkowym i w art. 4 w sposób wyraźny zakazuje państwom członkowskim utrzymywania w mocy lub przyjmowania bardziej restrykcyjnych przepisów krajowych, nawet jeśli przepisy takie miałyby na celu zapewnienie wyższego poziomu ochrony konsumentów [szerzej *D. Miąsik*, Międzynarodowe i europejskie prawo konkurencji, SPP z 2013 r., Nr 2, s. 27 i n.].

14. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji w unijnym prawie wtórnym. Drugim **27** istotnym źródłem prawa unijnego jest **prawo wtórne**. Zgodnie z art. 288 TFUE do katalogu aktów prawa wtórnego należą wiążące rozporządzenia, dyrektywy i decyzje oraz niewiążące zalecenia i opinie. Rozporządzenia mają zasięg ogólny, wiążą w całości i są bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich. Adresatami norm zawartych w rozporządzeniach są nie tylko wszystkie państwa członkowskie, lecz także osoby fizyczne oraz prawne. Nie ma potrzeby transponowania norm rozporządzeń do krajowych porządków prawnych. Rozporządzenia stają się integralną częścią krajowych porządków prawnych. Dyrektywy natomiast wiążą państwa członkowskie jedynie w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty. Państwom członkowskim pozostawiają one swobodę w zakresie środków i formy implementowania norm zawartych w dyrektywach do porządków krajowych. Dyrektywy adresowane są do państw członkowskich, nie zaś do innych podmiotów prawa. Dlatego nie mogą być bezpośrednim źródłem uprawnień lub obowiązków jednostek. Dopiero implementowanie dyrektywy poprzez wydanie aktu prawnego powszechnie obowiązującego w danym państwie członkowskim umożliwia jednostkom powoływanie się na jej postanowienia [zob. na temat wyjątków od tej zasady *S. Biernat*, w: *Prawo Unii Europejskiej*, s. 253 i n.]. Dyrektywy stanowią podstawowy instrument harmonizacji prawa państw członkowskich i odegrały istotną rolę w zbliżeniu ustawodawstw z zakresu wybranych zagadnień prawa nieuczciwej konkurencji. Zwrócić jednak należy uwagę na coraz mniejszą swobodę państw członkowskich w zakresie wyboru formy i środków implementacji dyrektyw.

Podstawy prawnej dla podejmowania działań harmonizacyjnych w zakresie zwalczania nieuczciwej konkurencji można doszukiwać się w art. 12, 26, 114, 169 TFUE (poprzednio art. 14, 95 i 153 TWE).

15. Zasada państwa pochodzenia. Do momentu pełnej harmonizacji europejskiego **28** prawa nieuczciwej konkurencji Komisja deklaruje **zasadę państwa pochodzenia** jako umożliwiającą urzeczywistnienie wspólnotowego rynku wewnętrznego. Zasada ta wskazuje, że podmiot powinien podlegać regulacji krajowej właściwej ze względu na swoją siedzibę. W rezultacie przedsiębiorca podejmujący działania w różnych państwach członkowskich zobowiązany jest do przestrzegania jedynie prawa właściwego dla swojej siedziby, nie zaś wszystkich państw członkowskich, w których prowadzi działalność. Zasada państwa pochodzenia została zapisana m.in. w dyrektywie

Parlamentu Europejskiego i Rady 2000/31/WE z 8.6.2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego, w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym, Dz.Urz. WE L Nr 178, s. 1; zob. art. 3) oraz w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/13/UE z 10.3.2010 r. w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących świadczenia audiowizualnych usług medialnych (dyrektywa o audiowizualnych usługach medialnych, Dz.Urz. UE L Nr 95, s. 1 ze zm.; zob. preambuła pkt 33).

29 16. Pojęcie nieuczciwej konkurencji w prawie UE. Należy odnotować, iż **prawo wtórne UE nie definiuje pojęcia nieuczciwej konkurencji** i dlatego trudno oznaczyć krąg tej dziedziny w prawie unijnym oraz wskazać akty normatywne (np. rozporządzenia i dyrektywy), które do niej należą. Jednak przyjmując za podstawę rozumienie pojęcia nieuczciwej konkurencji zgodne z Konwencją paryską, której stronami są wszystkie państwa członkowskie UE, oraz jej pojęcie przyjmowane w nauce polskiej, można wyliczyć ważniejsze akty prawa wtórnego, które dotyczą tej problematyki.

30 17. Unijne regulacje odnoszące się do zagadnień związanych ze zwalczaniem nieuczciwej konkurencji. Wśród bogactwa unijnych regulacji na szczególną uwagę ze względu na przedmiot i cel regulacji zasługuje grupa dyrektyw, które zapewnić mają konsumentom ochronę przed wprowadzającymi w błąd informacjami. Akty te w pierwszym rzędzie skierowane są na ochronę konkurencji przed nieuczciwymi praktykami. **Regulacje dotyczą prawa żywnościowego i etykietowania środków spożywczych, prawa farmaceutycznego oraz kosmetycznego**, jako dziedzin szczególnie „wrażliwych” na wprowadzenie w błąd. Zagadnienia wprowadzenia w błąd regulowane są przez: rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 110/2008 z 15.1.2008 r. w sprawie definicji, opisu, prezentacji, etykietowania i ochrony oznaczeń geograficznych napojów spirytusowych oraz uchylające rozporządzenie Rady (EWG) Nr 1576/89 (Dz.Urz. UE L Nr 39, s. 16 ze zm.); rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 1223/2009 z 30.11.2009 r. dotyczące produktów kosmetycznych (Dz.Urz. UE L Nr 342, s. 59 ze zm.), rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1169/2011 z 25.10.2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności (Dz.Urz. UE L Nr 304, s. 18 ze zm.); rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1144/2014 z 22.10.2014 r. w sprawie działań informacyjnych i promocyjnych dotyczących produktów rolnych wdrażanych na rynku wewnętrznym i w państwach trzecich oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) Nr 3/2008, (Dz.Urz. UE L Nr 317, s. 56) oraz rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1308/2013 z 17.12.2013 r. ustanawiające wspólną organizację rynków produktów rolnych oraz uchylające rozporządzenia Rady (EWG) Nr 922/72, (EWG) Nr 234/79, (WE) Nr 1037/2001 i (WE) Nr 1234/2007 (Dz.Urz. UE L Nr 347, s. 671 ze zm.).

Reklama produktów leczniczych została uregulowana w dyrektywie 2001/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 6.11.2001 r. w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi (Dz.Urz. WE L Nr 311, s. 67 ze zm.). Natomiast reklama i sponsorowanie wyrobów tytoniowych uregulowane zostały w dyrektywie 2003/33/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 26.5.2003 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich, odnoszących się do reklamy i sponsorowania wyrobów tytoniowych

(Dz.Urz. UE L Nr 152, s. 16) oraz w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/40/UE z 3.4.2014 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich w sprawie produkcji, prezentowania i sprzedaży wyrobów tytoniowych i powiązanych wyrobów oraz uchylającej dyrektywę 2001/37/WE (Dz.Urz. UE L Nr 127, s. 1 ze zm.).

Zagadnienia wprowadzającego w błąd charakteru znaków towarowych zostały uregulowane w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/95/WE z 22.10.2008 r. mającej na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych (Dz.Urz. UE L Nr 299, s. 25). **Akt ten utraci moc wiążącą w 2019 r.** na skutek przyjęcia dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2436 z 16.12.2015 r. mającej na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych (Dz.Urz. UE L Nr 336, s. 1 ze zm.). Jednakże największe znaczenie dla problematyki wprowadzania w błąd ma dyrektywa 2006/114/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12.12.2006 r. dotycząca reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej (Dz.Urz. UE L Nr 376, s. 21).

Problematyka działalności telewizyjnej, reklamy telewizyjnej, sponsoringu oraz teledziękupów regulowana jest w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/13/UE z 10.3.2010 r. w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących świadczenia audiowizualnych usług medialnych (dyrektywa o audiowizualnych usługach medialnych, Dz.Urz. UE L Nr 95, s. 1 ze zm.).

Zagadnieniami **handlu elektronicznego** (*electronic commerce*) zajmuje się dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 8.6.2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego, w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym, Dz.Urz. UE L Nr 178, s. 1). Kwestie **ochrony danych osobowych w komunikacji elektronicznej** reguluje dyrektywa 2002/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12.7.2002 r. dotycząca przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (dyrektywa o prywatności i łączności elektronicznej, Dz.Urz. UE L Nr 201, s. 37 ze zm.). Regulację powództwa o zaprzestanie szkodliwych praktyk w celu **ochrony zbiorowych interesów konsumentów** zawiera dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE z 23.4.2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (Dz.Urz. UE L Nr 110, s. 30).

Problematyka **egzekwowania przepisów prawnych chroniących interesy konsumentów** została uregulowana rozporządzeniem (WE) Nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z 27.10.2004 r. w sprawie współpracy między organami krajowymi odpowiedzialnymi za egzekwowanie przepisów prawa w zakresie ochrony konsumentów (rozporządzenie w sprawie współpracy w dziedzinie ochrony konsumentów, Dz.Urz. UE L Nr 364, s. 1 ze zm.).

Warto również zwrócić uwagę na akt prawny, który może mieć znaczenie dla zagadnień zwalczania nieuczciwej konkurencji – dyrektywę Parlamentu i Rady 2004/48/WE z 29.4.2004 r. **w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej** (Dz.Urz. UE L Nr 157, s. 45). Zasadniczym celem dyrektywy jest zapewnienie równorzędnego poziomu ochrony praw własności intelektualnej we wszystkich państwach członkowskich. Dyrektywa zawiera szczególną regulację środków prawnych oraz kwestii procesowych wyłącznie w odniesieniu do własności intelektualnej. Postanowienia dyrektywy dotyczą środków zabezpieczających i tymczasowych, gromadzenia dowodów oraz prawa

do informacji, środków naprawczych i zastępczych, ustalania odszkodowania oraz publikacji orzeczeń sądowych. Wprawdzie zakres przedmiotowy dyrektywy obejmuje szeroko rozumianą własność intelektualną, w tym również własność przemysłową (art. 1), państwa członkowskie mogą rozszerzyć działania harmonizacyjne również na nieuczciwą konkurencję (teza 13 preambuły do dyrektywy). Ze względu na specyfikę polskiego prawa nieuczciwej konkurencji wydaje się, że pożądane będzie dostosowanie ZNKU do standardów dyrektywy, gdyż przepisami tej ustawy chronione są również pewne kategorie dóbr niematerialnych z zakresu własności intelektualnej [więcej na temat dyrektywy zob. A. Tischner, Harmonizacja prawa polskiego, cz. I, s. 632; *taż*, Harmonizacja prawa polskiego, cz. II, s. 687].

- 31 18. Harmonizacja prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji w UE.** Dotychczasowa harmonizacja europejskiego prawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji dotyczyła jedynie dziedzin cząstkowych i opierała się na ustalaniu minimalnych standardów ochrony oraz wyszukiwaniu najmniejszego wspólnego mianownika krajowych regulacji państw członkowskich. Potrzeba zmiany tego podejścia została przedstawiona przez Komisję w **Zielonej Księdze na temat ochrony konsumentów** z 2.10.2001 r. [dokument COM (2001) 531 *final*] oraz w Komunikacie z 2002 r. uzupełniającym Zieloną Księgę [dokument COM (2002) 289]. W efekcie przedłożono dwa projekty aktów prawnych o charakterze ramowym: **projekt rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady z 2.10.2001 r. w sprawie sprzedaży promocyjnej (sales promotions) na Wspólnym Rynku** [dokument COM (2001) 546 *final*] oraz **projekt dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z 18.6.2003 r. w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów** oraz zmieniającej dyrektywy 84/450/EWG, 97/7/WE i 98/27/WE (dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych) [dokument COM (2003) 356 *final*]. Na ten temat zob. *Łętowska*, Europejskie, s. 189 i n. Ostatecznie 11.5.2005 r. uchwalono dyrektywę 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11.5.2005 r. dotyczącą nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającą 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 (Dz.Urz. UE L Nr 149, s. 22) – **dyrektywę o nieuczciwych praktykach handlowych**.

Zasadniczym elementem dyrektywy 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych jest ogólny **zakaz praktyk nieuczciwych** stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów (art. 5), który stanowić ma skuteczne narzędzie harmonizacji w celu usunięcia barier istniejących na rynku wewnętrznym. Zakaz ten zastąpić ma wewnętrzne i krajowe regulacje zawierające klauzule generalne w tym zakresie. Pojęcie praktyk handlowych obejmuje każde działanie przedsiębiorcy (w tym reklamę i komunikację handlową innego rodzaju) bezpośrednio związane z promocją, sprzedażą lub dostawą produktów konsumentom. Zgodnie z art. 5 dyrektywy 2005/29/WE do uznania praktyki za nieuczciwą muszą być spełnione następujące warunki: praktyka musi być sprzeczna z wymogami staranności zawodowej (zdefiniowanej w art. 2 dyrektywy 2005/29/WE) oraz może istotnie wpłynąć lub wpływać na gospodarce zachowania przeciętnego konsumenta, którego dotyczy lub do którego jest skierowana (na temat europejskiego modelu przeciętnego konsumenta zob. poniżej, Nb 37). W dyrektywie dokonano rozróżnienia wszystkich praktyk nieuczciwych na „wprowadzające w błąd” (art. 6) oraz „agresywne” (art. 8). Lista przykładowych praktyk nieuczciwych została dołączona do dyrektywy w załączniku I. Na autonomiczny zakaz ogólny można

się powołać również w sytuacji, gdy konkretne zachowanie nie zostało wyraźnie wymienione na liście zachowań zakazanych w treści dyrektywy lub załączniku do dyrektywy. Niewyczerpujący wykaz regulacji wspólnotowych zawierających wymogi informacyjne dotyczące komunikacji handlowej zamieszczono w załączniku II do dyrektywy.

W kontekście harmonizacji prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji w prawie UE zwrócić należy uwagę na treść preambuły do dyrektywy 2005/29/WE. Znajduje się tam bowiem zapowiedź dalszych działań mających na celu wprowadzenie regulacji prawnych w omawianym zakresie. Mianowicie w pkt 8 preambuły wyjaśniono, że „niniejsza dyrektywa chroni bezpośrednio interesy gospodarcze konsumentów przed nieuczciwymi praktykami handlowymi stosowanymi wobec nich przez przedsiębiorstwa. W związku z powyższym chroni ona również pośrednio działające zgodnie z prawem przedsiębiorstwa przed konkurentami, którzy nie przestrzegają reguł wyznaczonych w niniejszej dyrektywie, i gwarantuje w ten sposób uczciwą konkurencję w dziedzinie przez nią koordynowanej. Przyjmuje się, że istnieją inne praktyki handlowe, które, chociaż nie szkodzą konsumentom, mogą przynieść szkodę konkurentom i klientom będącym podmiotami gospodarczymi. Komisja powinna uważnie zbadać potrzebę działań wspólnotowych w dziedzinie nieuczciwej konkurencji, wykraczających poza zakres niniejszej dyrektywy i, o ile jest to konieczne, przedstawić wniosek dotyczący przyjęcia aktu prawnego obejmującego inne aspekty nieuczciwej konkurencji”.

Kolejnym unijnym aktem prawnym mającym na celu harmonizację prawa państw członkowskich w zakresie zwalczania nieuczciwej konkurencji jest dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z 8.6.2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem (Dz.Urz. UE L Nr 157, s. 1). Celem dyrektywy jest ujednoczenie prawa państw członkowskich UE m.in. w zakresie definicji zgodnego z prawem pozyskiwania, wykorzystywania i ujawniania tajemnicy przedsiębiorstwa, okoliczności, w których przedsiębiorca nie uzyska ochrony prawnej, mimo pozyskania, ujawnienia lub wykorzystania informacji stanowiącej tajemnicę jego przedsiębiorstwa, czy terminu przedawnienia roszczeń z tytułu bezprawnych działań odnoszących się do tajemnicy przedsiębiorstwa. Jej implementacja do krajowych porządków prawnych powinna nastąpić do 9.6.2018 r. [szerzej: *M. Namysłowska*, Artykuł 11, s. 5 i n.]. Powody, dla których podjęto działania w celu uregulowania tej problematyki w prawie unijnym, przedstawione zostały we wniosku projektu dyrektywy 2016/943. Wskazano tam, że „dla przedsiębiorstw, niezależnie od ich wielkości, tajemnice handlowe mają co najmniej taką samą wartość jak wszystkie inne formy własności intelektualnej. Tajemnice handlowe są szczególnie ważne dla małych i średnich przedsiębiorstw (MŚP) oraz dla przedsiębiorstw rozpoczynających działalność, ponieważ przedsiębiorstwom takim często brakuje wyspecjalizowanych zasobów ludzkich i środków finansowych niezbędnych do dochodzenia, egzekwowania i ochrony praw własności intelektualnej oraz zarządzania nimi. [...] Rozwój wiedzy i informacji oraz zarządzanie nimi mają coraz większe znaczenie dla funkcjonowania gospodarki UE, ale równocześnie oznacza to, że cenne niejawne know-how i cenne niejawne informacje (tajemnice handlowe) są coraz bardziej narażone na kradzież, szpiegostwo lub inne sposoby przywłaszczenia (wynikające z globalizacji, outsourcingu, dłuższych łańcuchów dostaw, powszechniejszego wykorzystania ICT itp.). Wzrasta również ryzyko, że skradzione tajemnice handlowe będą wykorzystywane

w państwach trzecich do produkcji towarów stanowiących naruszenie prawa, które następnie będą konkurować w UE z towarami produkowanymi przez podmiot, który padł ofiarą przywłaszczenia. Jednakże obecne zróżnicowanie i rozdrobnienie ram prawnych w zakresie ochrony tajemnic handlowych przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem lub ujawnianiem utrudnia badania i rozwój oraz rozpowszechnianie innowacyjnej wiedzy w kontekście transgranicznym poprzez ograniczenie zdolności przedsiębiorstw europejskich do reagowania na nieuczciwe ataki na ich know-how” [Wniosek Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic handlowych) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem, COM/2013/0813 *final* – 2013/0402 (COD)]. W rozdz. I dyrektywy 2016/943 określono przedmiot regulacji oraz zdefiniowano kluczowe pojęcia. Zgodnie z art. 2 pkt 1 tej dyrektywy „tajemnicą przedsiębiorstwa” są informacje, które po pierwsze, są poufne w tym sensie, że jako całość lub w szczególnym zestawie i zbiorze ich elementów nie są ogólnie znane lub łatwo dostępne dla osób z kręgów, które zwykle zajmują się tym rodzajem informacji. Po drugie, informacje te mają wartość handlową, dlatego, że są poufne. Po trzecie, poddane zostały przez osobę, pod której legalną kontrolą się znajdują, rozsądnym, w danych okolicznościach, działaniom dla utrzymania ich poufności. Posiadaczem tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu dyrektywy 2016/943 może być każda osoba fizyczna lub prawna, która w sposób zgodny z prawem sprawuje kontrolę nad tajemnicą przedsiębiorstwa. W rozdz. II wskazano okoliczności, w których pozyskanie, wykorzystanie i ujawnienie tajemnicy przedsiębiorstwa jest niezgodne z prawem. Środki ogólne, procedury i środki zaradcze, które należy udostępnić posiadaczowi tajemnicy przedsiębiorstwa w przypadku bezprawnego jej pozyskania, wykorzystania lub ujawnienia przez stronę trzecią zostały określone w rozdz. III. Transpozycja dyrektywy do prawa polskiego nastąpiła w wyniku przyjęcia ustawy z 5.7.2018 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 1637). Z dniem 4.9.2018 r. weszły w życie zmiany w art. 11, 18 i 20 ZNKU [szerzej: kom. do art. 11, 18 i 20 ZNKU].

32 19. Polska w unijnym porządku prawnym. Prawo UE, zarówno prawo pierwotne, jak i pochodne (wtórne), obowiązuje państwa członkowskie bezpośrednio i z pierwszeństwem przed regulacjami krajowymi. Z chwilą wstąpienia do UE **Polska została włączona do wspólnotowego porządku prawnego** [zob. art. 90 ust. 1 Konst oraz przepisy Traktatu Akcesyjnego o przystąpieniu do Unii Europejskiej Republiki Czeskiej, Estonii, Cypru, Łotwy, Litwy, Węgier, Malty, Polski, Słowenii i Słowacji, podpisany 16.4.2003 r. w Atenach (Dz.Urz. WE L Nr 236, s. 17)]. Od 1.5.2004 r. Polskę obowiązuje całość *acquis communautaire*.

33 20. Rola TSUE. W dziedzinie zwalczania nieuczciwej konkurencji dużą rolę odgrywa **judykatura TSUE w Luksemburgu**. Jego orzeczenia nie ograniczają się do wykładni europejskiego prawa wspólnotowego i rozstrzygania kolizji między nim a przepisami krajowymi poszczególnych państw członkowskich. W praktyce, to właśnie Trybunał kształtuje reguły określające, jakie zachowania przedsiębiorców są dozwolone, a które stanowią czyny nieuczciwej konkurencji. Fragmentaryczne, niecałościowe podejście do zagadnień zwalczania nieuczciwej konkurencji w prawie unijnym jest efektem dominującej do lat 70. strategii UE, polegającej na przekonaniu, że integracja możliwa jest poprzez czuwanie organów UE nad bezpieczeństwem towarów i usług poprzez tworzenie kolejnych przepisów wspólnotowych (tzw. **integracja pozy-**

tywna). Takie podejście sprzyjało rozdrobnieniu regulacji, zamiast jej generalizacji. Zmianę podejścia spowodowało orzecznictwo TSUE dotyczące głównych swobód traktatowych. Stanowi ono istotny krok na rzecz ochrony konkurencyjności i braku dyskryminacji gospodarczej, a także znoszenia barier swobodnego przepływu towarów w UE (tzw. **integracja negatywna**) [zob. *L. Coutron*, *Style des arretes de la Cour de justice*, s. 643 i n.].

21. **Sprawa *Dassonville***. Postanowienia art. 28 TWE (obecnie art. 34 TFUE) 34 wskazujące na konieczność eliminacji ograniczeń ilościowych oraz środków o skutku podobnym w handlu pomiędzy państwami członkowskimi są osią liczących wypowiedzi TSUE istotnych dla prawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Definicję pojęcia kluczowego dla swobody przepływu towarów, tj. **środków o skutku podobnym do ograniczeń ilościowych**, sformułował ETS w orzeczeniu w sprawie *Dassonville*, uznając, iż są to wszelkie regulacje handlowe państw członkowskich, które mogą ograniczać, pośrednio lub bezpośrednio, rzeczywiście lub potencjalnie, handel wewnątrzunijny.

22. **Sprawa *Cassis de Dijon***. Przełomowe znaczenie dla tworzenia rynku 35 wewnętrznego ma orzeczenie ETS w sprawie *Cassis de Dijon* [zob. też *P. Podrecki*, *ETS: Cassis de Dijon*, s. 141–142]. Do momentu jego wydania harmonizacja służyła przede wszystkim znoszeniu ograniczeń w swobodnym przepływie towarów. Sprawa ta ujawniła konflikt dwóch wartości: swobody przepływu towarów oraz potrzeb ochrony konsumenta na rynku krajowym przed ewentualnymi zagrożeniami płynącymi z realizacji idei swobodnego przepływu towarów. Trybunał przyznał, że z rozbieżności pomiędzy regulacjami zasad wprowadzania towarów na rynek w poszczególnych państwach członkowskich wynikać mogą utrudnienia w swobodnym przepływie towarów. Utrudnienia te należy jednak zaakceptować w zakresie, w jakim regulacje krajowe mogą być uznane za niezbędne dla zapewnienia m.in. ochrony zdrowia publicznego, uczciwości transakcji handlowych oraz ochrony konsumenta. W orzeczeniu tym wypracowano pojęcie **wymogów koniecznych** (ang. *mandatory requirements*), tj. podstaw, które mogą uzasadniać obowiązywanie regulacji krajowych utrudniających swobodny przepływ towarów, a które w odróżnieniu od katalogu zawartego w art. 30 TWE (obecnie art. 36 TFUE) nie stanowią zamkniętego zbioru podstaw. Dotychczas, zgodnie z art. 30 TWE (obecnie art. 36 TFUE), w drodze wyjątku zezwalano na takie ograniczenia ilościowe i środki o skutku podobnym, **które usprawiedliwione są względami moralności publicznej, porządku i bezpieczeństwa publicznego, ochroną zdrowia i życia ludzi, zwierząt i roślin, ochroną narodowych dóbr kultury o wartości artystycznej, historycznej lub archeologicznej oraz ochroną własności przemysłowej i handlowej**.

Wyjątek przewidziany w orzeczeniu *Cassis de Dijon* nie obejmuje jednak sytuacji, gdy ograniczenia ilościowe i środki o skutku podobnym stanowią „samowolną dyskryminację” lub „ukryte restrykcje” w handlu między państwami członkowskimi. Do „zalegalizowania” krajowej regulacji niezbędne jest poddanie jej **testowi proporcjonalności**. Jeżeli więc badana regulacja ma rzeczywiście służyć osiągnięciu celu uznanego przez prawo unijne (np. ochronie konsumentów) oraz celu tego nie można osiągnąć za pomocą środków ograniczających w mniejszym stopniu handel wewnątrzunijny, stwierdza się jej proporcjonalność. Przy okazji tej sprawy sformułowano jeszcze jedną zasadę istotną dla swobodnego przepływu towarów w ramach wspólnego rynku. Zgodnie z nią towar legalnie wyprodukowany i wprowadzony na rynek w jednym

z państw członkowskich może być w sposób nieograniczony sprzedawany na obszarze całej UE (**zasada wzajemnego uznawania**).

Rozstrzygnięcie sprawy *Cassis de Dijon* spowodowało lawinę spraw wymagających oceny przez TSUE regulacji krajowych z punktu widzenia art. 28 TWE (obecnie art. 34 TFUE). Orzeczenie to stało się skutecznym środkiem eliminowania przepisów, które powodowały większe utrudnienia w obrocie towarami importowanymi niż krajowymi. Zob. m.in. orzeczenia TSUE w sprawach: *Gilli* (wyr. z 26.6.1980 r., 788/79, Zb.Orz. 1980, s. 2071), *Drei Glocken* (wyr. z 14.7.1988 r., 407/85, Zb.Orz. 1988, s. 4233), *Reinheitsgebot* (wyr. z 12.3.1987 r., 178/84, Zb.Orz. 1987, s. 1227), *Kikvorsch* (wyr. z 17.3.1983 r., 94/82, Zb.Orz. 1983, s. 947), *Prantl* (wyr. z 13.3.1984 r., 16/83, Zb.Orz. 1984, s. 1299), *Genever* (wyr. z 26.11.1985 r., 182/84, Zb.Orz. 1985, s. 3731), *Smanor* (wyr. z 14.7.1988 r., 298/87, Zb.Orz. 1988, s. 4489).

36 23. Sprawy Keck i Mithouard. Stanowisko ETS wypracowane w efekcie orzeczenia w sprawie *Cassis de Dijon* zostało częściowo zmodyfikowane przy rozstrzygnięciu sprawy *Keck et Mithouard* (wyr. z 24.11.1993 r. w sprawach połączonych C-267/91 i C-268/91, *postępowanie karne v. Bernard Keck i Daniel Mithouard*, Zb.Orz. 1993, s. I-6097). Trybunał dokonał tu rozróżnienia **wymogów dotyczących samego towaru oraz regulacji określających sposoby jego sprzedaży**. W odniesieniu do tych ostatnich uznano, że jeżeli stosowane są one bez dyskryminacji ze względu na pochodzenie produktu, to nie są objęte postanowieniami art. 28 TWE, a więc nie mogą być uznane za utrudnienie obrotu między państwami. Na temat regulacji form i sposobów sprzedaży zob. też orzeczenia ETS w sprawach: *de Agostini* (wyr. z 9.7.1997 r. w sprawach połączonych C-34/95, C-35/95 i C-36/95, Zb.Orz. 1997, s. I-3843), *Hünermund* (wyr. z 15.12.1993 r., C-292/92, Zb.Orz. 1993, s. I-6787), *Punto Casa* (wyr. z 2.6.1994 r. w sprawach połączonych C-69/93 i C-258/93, Zb.Orz. 1994, s. I-02355), *Heuske and Boermans* (wyr. z 2.6.1994 r. w sprawach połączonych C-401/92 i C-402/92, Zb.Orz. 1994, s. I-2199). Natomiast regulacje krajowe odnoszące się do samego towaru (najczęściej w rozstrzyganych przypadkach dotyczące jego formy, wyglądu, wielkości, oznakowania, opakowania, etykiety), zgodnie z formułą *Keck*, mogą stanowić barierę dla swobodnego przepływu towarów, a więc objęte są zakazem z art. 28 TWE (obecnie art. 34 TFUE). Zob. orzeczenia ETS w sprawach: *Mars* (wyr. z 6.7.1995 r., C-470/93, Zb.Orz. 1995, s. I-1923), *Clinique* (wyr. z 2.2.1994 r., C-315/92, Zb.Orz. 1994, s. I-317). Zob. też *C. Mik*, Formuła Keck-Mithouard, s. 89.

37 24. Model przeciętnego konsumenta. TSUE w licznych orzeczeniach dotyczących swobodnego przepływu towarów dla oceny analizowanego przypadku stosuje **model przeciętnego konsumenta** należycie poinformowanego, odpowiednio spostrzegawczego i ostrożnego (ang. *reasonably well informed and reasonably observant and circumspect*). Zob. wypowiedzi ETS m.in. w sprawach: *Pall* (wyr. z 13.12.1990 r., C-238/89, Zb.Orz. 1990, s. I-4827), *Buet* (wyr. z 16.5.1989 r., 382/87, Zb.Orz. 1989, s. I-1235), *Mars* (wyr. z 6.7.1995 r., C-470/93, Zb.Orz. 1995, s. I-1923), *Clinique* (wyr. z 2.2.1994 r., C-315/92, Zb.Orz. 1994, s. I-317), *Lifting* (wyr. z 13.1.2000 r., C-220/98, Zb.Orz. 2000, s. I-117), *Darbo* (wyr. z 4.4.2000 r., C-465/98, Zb.Orz. 2000, s. I-2297), *Gut Springenheide* (wyr. z 16.7.1998 r., C-210/96, Zb.Orz. 1998, s. I-4657), *Graffione* (wyr. z 26.11.1996 r., C-313/94, Zb.Orz. 1996, s. I-6039), *Saktellerei* (wyr. z 28.1.1999 r., C-303/97, Zb.Orz. 1999, s. I-513), *Nissan* (wyr. z 16.1.1992 r., C-373/90, Zb.Orz. 1992, s. I-131), *Meyhui* (wyr. z 9.8.1994 r., C-51/93, Zb.Orz. 1994, s. I-3879). Zob. też *J. Dudzik*, Pojęcie przeciętnego konsumenta, *passim*; *R. Stefanicki*,

Model europejskiego przeciętnego konsumenta, *passim*; A. Kołodziej, M. Rożnowska, E. Schabowska, J. Szwaja, Pojęcie przeciętnego konsumenta, *passim*; a także E. Łętowska, Antynomie ochrony konsumenta, s. 385.

25. Pojęcie przeciętnego konsumenta w dyrektywie 2005/29/WE. Mimo określe- **38**
nia cech, europejski model przeciętnego konsumenta nie jest jednolity i stały. Składa się on raczej z licznych wskazówek interpretacyjnych, które należy skonfrontować z okolicznościami danego przypadku. Reprezentowany przez TSUE model konsumenta został stworzony dla potrzeb wspólnotowej gospodarki. Przyjęcie modelu konsumenta świadomego wynika z założenia, iż wspólny rynek, który z natury rzeczy poprzez swój szeroki zakres terytorialny, obejmuje rozmaite tradycje konsumpcji oraz implikuje stykanie się przez konsumentów z większą niż w przypadku rynku krajowego różnorodnością towarów i usług, pochodzących z innych obszarów kulturowych. Polityka konsumencka Wspólnoty powinna w efekcie służyć przyzwyczajaniu i oswajaniu konsumentów z rosnącą różnorodnością oferowanych im towarów i usług. Stąd tak ważną rolę odgrywają powinności informacyjno-edukacyjne wobec konsumenta. Pełna realizacja swobody przepływu towarów wymusza otwartość, tolerancję, gotowość uczenia się ze strony konsumentów [zob. Łętowska, Europejskie, s. 64 i n.].

Pojęcie przeciętnego konsumenta zostało również wprowadzone do dyrektywy 2005/29/WE (zob. Nb 37). Wypracowany w orzecznictwie TSUE model przeciętnego konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany oraz dostatecznie uważny i ostrożny, z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych i językowych stanowi punkt odniesienia przy stosowaniu przepisów dyrektywy. W przypadku jednak, gdy praktyka handlowa skierowana jest do szczególnej grupy konsumentów (np. dzieci) oddziaływanie praktyki należy oceniać z perspektywy przeciętnego członka tej grupy (zob. tezę 18 i 19 preambuły do tej dyrektywy oraz art. 5 ust. 2 lit. b, art. 6 i 7 cyt. dyrektywy).

Posługiwanie się tym modelem w praktyce sprawia jednak wiele problemów i niejednokrotnie wypacza przyjęte pierwotnie założenia. Model przeciętnego konsumenta, mający przecież charakter normatywny, musi być dostosowywany do konkretnych okoliczności. Ponadto, wiele wątpliwości wzbudza możliwość korzystania z modelu przeciętnego konsumenta w obszarze regulacji zapobiegających i zwalczających nieuczciwą konkurencję ze względu na to, że wypracowany on został na gruncie dyrektywy 2005/29/WE dotyczącej nieuczciwych praktyk rynkowych [zob. K. Jasińska, Pojęcie przeciętnego konsumenta, *passim*].

26. Znaczenie międzynarodowego prawa dla zwalczania nieuczciwej konkuren- **39**
cji. Dla rozwoju ochrony przed nieuczciwą konkurencją, a zwłaszcza ujednoczenia w skali międzynarodowej norm stanowiących podstawy jej zwalczania, decydujące znaczenie mają **regulacje zawarte w umowach międzynarodowych wielostronnych (konwencjach)**, wśród których można wyróżnić **konwencje o zasięgu światowym i konwencje regionalne**, np. europejskie, oraz **umowy międzynarodowe dwustronne (bilateralne)**. Te ostatnie odgrywają istotną rolę przede wszystkim w zakresie przeciwdziałania nieuczciwemu i nieuprawnionemu używaniu oznaczeń pochodzenia geograficznego. Za narodziny międzynarodowego prawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (fr. *répression de la concurrence déloyale*) należy uznać wprowadzenie odpowiednich postanowień do Konwencji paryskiej na konferencji rewizyjnej odbytej w Brukseli w 1900 r.