

ANNA MOKRYSZ-OLSZYŃSKA

OCHRONA PRAWNA PRZED NIEUCZCIWĄ REKLAMĄ W PAŃSTWACH KAPITALISTYCZNYCH

I. WPROWADZENIE

Reklama stała się w obecnych warunkach gospodarki kapitalistycznej,, gospodarki o szeroko rozwiniętych stosunkach towarowo-rynkowych, zjawiskiem powszechnym. Ekspansja jej wynika z «roli, jaką odgrywa ona w gospodarce zarówno w skali przedsiębiorstwa, jak i w skali makroekonomicznej.

Wraz z jej rozwojem powstał problem ochrony przed reklamą nieuczciwą, o cechach nieetycznych, naruszających w jakiś sposób interes odbiorcy-konsumenta bądź interes osób prowadzących równoległe działalność handlową, tzn. konkurentów. Konsument zainteresowany jest w rzetelnej informacji co do ceny, właściwości towaru, możliwości jego zastosowania itp. Zgodnie z zasadą prawdziwości, reklama nie powinna wprowadzać go w błąd swoją treścią. Nieuczciwość w sposobie prowadzenia działalności reklamowej może dotyczyć nie tylko informacji podawanych, gdzie stosunkowo łatwiej ją wykazać, ale także informacji nie podanych — zatajonych, a niekorzystnych dla konsumenta lub nie podanych bezpośrednio, a zasugerowanych w jakiś sposób. Może ona polegać również na nieproporcjonalnym rozłożeniu akcentów wprowadzającym dwuznaczność. Tak szeroko rozumiana zasada prawdziwości stosunkowo często jest łamana w praktyce reklamy, gdzie powszechnie postępuje się według zasady „cel uświęca środki". Szczególne niebezpieczeństwo dla konsumenta przedstawia nieprzestrzeganie zasady prawdziwości i rzetelności informacji i oznakowania w zakresie reklamy takich towarów jak lekarstwa, farmaceutyki, środki żywności.

Odrębna grupa problemów etycznych, dotyczących odbiorców reklamy, wiąże się z oddziaływaniem reklamy na osoby o niewykształconym krytycyzmie, a więc niepełnoletnich (dzieci, młodzież) i ludzi chorych. Dotyczy to zarówno reklamy kierowanej do tych grup osób, jak i reklamy, na którą są one wystawione, stykając się na co dzień z większością nośników reklamy masowej (plakat, radio, telewizja, film).

Bardziej skomplikowany problem stanowi etyka reklamy tzw. nierzezczonej, charakteryzującej się argumentacją skierowaną do sfery psychicznej, bazującej na elementach emocjonalnych i na irracjonalnych, często nieświadomych motywach zakupu. Ten rodzaj reklamy staje się coraz powszechniejszy i wykorzystuje coraz to nowe, coraz bardziej niebezpieczne metody (np. próby zastosowania hipnozy w celach reklamy).

Reklama stała się w ostatnim czasie również jednym z najważniejszych środków walki konkurencyjnej, której istotą jest zdobywanie przewagi nad konkurentami, przyciąganie klientów i wkraczanie w owoidy krąg klienteli — w tym sensie każda działalność konkurencyjna, w szczególności działalność reklamowa, jako środek konkurowania, ma ujemny wpływ na interes konkurentów. Jednak nie każda reklama zasługuje — z tego punktu widzenia — na pojęcie „nieetycznej”; reklamą nieetyczną z punktu widzenia interesów konkurencji (nieuczciwą) będzie reklama, naruszająca zasady uczciwej konkurencji; sprzeczna z dobrymi obyczajami, ogólnie przyjętymi w tej dziedzinie.

Reklama narusza te zasady, gdy 1) stosuje niedozwolone metody, 2) prowadzona jest z wyraźnym zamiarem szkodenia konkurentowi (zniszczenie konkurenta — systematycznie, za wszelką cenę). W szczególności sprzeczna z zasadami uczciwej konkurencji jest reklama, zawierająca bezpośrednią lub pośrednią (np. przez porównanie) krytykę konkurenta, jego osoby, firmy lub towarów czy usług. W przypadku gdy krytyka taka jest bezpodstawna (nieprawdziwa) ma miejsce oczernienie — nieetyczność jest niewątpliwa. Bardziej skomplikowane sytuacje powstają wtedy, gdy krytyka taka jest słuszna i przyczynia się do zobiektywizowania informacji, co jest przecież korzystne dla konsumenta.

Prawdziwość, jako podstawowa zasada etyczna reklamy, rozumiana jest z punktu widzenia etyki kupieckiej inaczej, niż wymagałby tego rzeczywisty interes konsumenta: nie jako wymóg przekazania zgodnych z prawdą i w miarę wyczerpujących informacji o przedmiocie reklamy, ale jako warunek niepodawania informacji, które tworzyłyby dla reklamującego korzystniejsze wrażenie i podnosiłyby jego pozycję w stosunku do konkurentów bardziej, niż to jest uzasadnione rzeczywistymi warunkami konkurencyjnymi. Prawdziwość podawanych faktów stanowi więc tylko częściowo kryterium etyczne w rozumieniu uczciwej konkurencji.

Zasady ochrony konkurenta przed nieuczciwą reklamą zostały już w jakiś sposób sformalizowane w postaci „zasad uczciwej konkurencji”, reguł postępowania zgodnie z „dobrymi obyczajami”, a także częściowo przepisów prawnych (w ramach prawa o nieuczciwej konkurencji). Natomiast problemy etyczne, a co za tym idzie, również problemy ochrony przed nieuczciwą reklamą konsumentów, mimo tu i ówdzie występujących „głosów bijących na alarm” (Packard, Galbraith), nie doczekały się jeszcze odpowiedniego do swej wagi rozwiązania.

Próby i projekty całościowej regulacji zagadnień reklamy w drodze przepisów prawnych (liczne np. w NRF) znajdują się ciągle jeszcze w fazie dyskusji. K Programom opowiadającym się za wprowadzeniem ściślejszej kontroli prawnej w zakresie reklamy przeciwstawia się często teorie „samokontroli” i „samodyscypliny”, która polega na dobrowolnym ograniczaniu przez prowadzących działalność reklamową zakresu swobody ich działania, w drodze ustaleń dokonywanych przez związki określonych branż przemysłowych itp.² W tym zakresie rozwijają działalność liczne organizacje różnych grup zawodowych, reprezentujących przemysł i handel. Działalność ich, zmierzająca w kierunku podniesienia standardu reklamy, przejawia się często w formułowaniu wytycznych i „zasad reklamy uczciwej”, wiążących członków danej organizacji³.

Na uwagę również zasługuje interwencyjna rola państwa, która w zakresie działalności reklamowej przejawia się w tworzeniu różnego rodzaju organizacji i instytucji, mających za zadanie kontrolę tej działalności, czuwanie nad przestrzeganiem zasad określonych przepisami prawnymi i reprezentowanie, w mniejszym lub większym stopniu, interesów społeczności konsumentów⁴.

¹ Por. cykl artykułów *Bonner Gebote...* w: *Absatzwirtschaft* 1972 nr 4, 5, 6, i 7.

² Jako przykład pozytywnego rozwiązania niektórych problemów tą właśnie drogą podaje się dobrowolną rezygnację z reklamy telewizyjnej przez zachodnioniemiecki przemysł tytoniowy, samokontrolę reklamy prasowej — *Selbstkontrolle der Illustrierten* (1958); w Anglii — samokontrolę reklamy plakatowej Brytyjskiego Związku Przedsiębiorców Plakatowych. R. Seyffert, *Werbelehre, Theorie und Praxis der Werbung*, Stuttgart 1966, s. 64-65.

³ Liczne organizacje tego typu działają w Stanach Zjednoczonych, wśród nich największą aktywność w zakresie kontroli reklamy przejawia American Association of Advertising Agencies, działająca poprzez swój Komitet do spraw Poprawy Treści Reklamy (Committee on the Improvement of Advertising Content). W Anglii centralną organizacją przemysłu reklamowego jest Advertising Association. W NRF poza centralnymi organizacjami w dziedzinie reklamy, jak ZAW (Zentralaussschuss der Werbewirtschaft), Werbeagenturgesellschaften, na uwagę zasługuje działalność związków niektórych branż przemysłowych, mająca na celu samokontrolę reklamy w danej branży (przykładem może tu być związek Przemysłu Farmaceutycznego, który w 1956 r. opracował *Wytyczne odnośnie do reklamy*, wiążące członków Związku; podobnie Związek Przemysłu Dietetycznego ustalił w 1958 r. *Zasady reklamy uczciwej w przemyśle artykułów dietetyczno-spożywczych* — szerzej patrz, R. Seyffert, op. cit., s. 56 - 64).

⁴ W Stanach Zjednoczonych, gdzie formy instytucjonalne kontroli reklamy są bardzo rozwinięte, główną rządową organizacją jest Federal Trade Commission (FTC), założona w 1914 r. Jej kompetencje w dziedzinie regulowania reklamy wynikają z ogólnych uprawnień do zwalczania „nieuczciwych metod konkurencji” — ma ona prawo do zakazania każdej reklamy, którą uzna za nieuczciwą. Na szczególną uwagę zasługuje szwedzki system ochrony przed nieuczciwą reklamą, w którym Izba Handlowa (Marknadsrådet) i specjalny deputowany do spraw interesów konsumenta (tzw. Konsument Ombudsman), istniejący od 1 1 1971, mają szerokie

Formy instytucjonalne ochrony przed nieuczciwą reklamą świadczą o rosnącym zainteresowaniu stroną etyczno-prawną reklamy, tak że strony kół gospodarczych, jak i państwa, jak również o wadze tych problemów w skali społecznej. Nie stanowią one jednak wystarczającego rozwiązania kwestii nieuczciwej reklamy. Wbrew temu bowiem, co starają się sugerować teorie o samokontroli w zakresie działalności reklamowej, nie ulega wątpliwości, że problemy, jakie stwarza reklama muszą zostać rozwiązane drogą wprowadzenia odpowiednich unormowań prawnych. Stanowisko to podziela również wielu teoretyków zachodnich — np. zdaniem zachodnioniemieckiego socjologa H. Ortlieba: „Wyjście (z obecnej krytycznej sytuacji społeczeństwa ukierunkowanego całkowicie na konsumpcję — A.M.-O.) może polegać na tym, że przedsiębiorcy zaczną zważać na wartości etyczno-normatywne i uwzględniać je w swojej działalności. Tu jednak powinno w wielu przypadkach wkroczyć państwo, ustalając normy prawne i sankcje”⁵.

Aktualny stan podstaw i zasad ochrony prawnej przed nieuczciwą reklamą nie odpowiada społecznym potrzebom w tym zakresie. Głównym źródłem ochrony prawnej są ciągle przepisy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, chroniące głównie konkurenta. Przepisy te wykształciły się bądź poprzez rozwinięcie ogólnych zasad odpowiedzialności za czyny niedozwolone (odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami lub drogą nadużycia prawa), bądź poprzez rozwój przepisów specjalnych z zakresu ochrony własności przemysłowej (zwłaszcza prawa do firmy i znaku towarowego).

Mimo występujących w ostatnich latach w prawie o nieuczciwej konkurencji tendencji w kierunku „emancypacji konsumenta”, prawo to nie zabezpiecza wystarczająco jego interesów przed nieuczciwą reklamą. W związku z tym szereg problemów regulowanych jest na podstawie innych źródeł prawa. W tej grupie wymienić należy:

1) źródła o charakterze ogólnym, na podstawie których znajdują ochronę niektóre podstawowe interesy konsumentów — tu należą np. przepisy zawarte w konstytucji, gwarantujące ochronę przed naruszeniem takich podstawowych praw człowieka, jak wolność woli, swobodny rozwój osobowości, przepisy prawa karnego, chroniące sferę intymną człowieka itp. oraz

2) przepisy szczególne o reklamie, zapewniające szczególną ochronę niektórych grup społeczeństwa, np. młodocianych bądź regulujące kwestie reklamy niektórych rodzajów towarów o szczególnym znaczeniu dla zdrowia — żywności, lekarstw, środków farmaceutycznych albo ograni-

uprawnienia w zakresie kontroli reklamy (chodzi zwłaszcza o reklamę naruszającą interesy konsumenta).

⁵ H. Ortlieb, *Alle haben versagt*, Absatzwirtschaft 1972/11, s. 42.

czające reklamę ze względu na rodzaj publikatora — reklamę telewizyjną, radiową itp.

W skali międzynarodowej początków prób uregulowania ochrony przed nieuczciwą reklamą można dopatrzeć się już w Konwencji Paryskiej o ochronie własności przemysłowej z 1883 r. której artykuł 10 bis, poświęcony nieuczciwej konkurencji, stanowi m in.: „fałszywe twierdzenia w handlu mogące dyskredytować przedsiębiorstwo, towary lub działalność przemysłową albo handlową konkurenta — powinny być zabronione”⁶.

Problematyką tą zajmowała się w dalszym ciągu Międzynarodowa Liga Zwalczenia Nieuczciwej Konkurencji — m.in. w 1952 r., podejmując rezolucję, w której wymaga się prawdziwości reklamy, uczciwości i unikania aluzji w stosunku do konkurenta oraz na Kongresie w Nicei w 1967 r., ustalając zasady, jakim powinna odpowiadać reklama i normy ją regulujące⁷.

Najpełniejsze opracowanie zasad reklamy daje Międzynarodowa Izba Handlowa. Pierwsze propozycje międzynarodowego uregulowania problemu reklamy stanowią Wytyczne Międzynarodowej Izby Handlowej odnośnie do uczciwej reklamy, sformułowane w r. 1937, zrewidowane następnie w r. 1949 i 1955. W r. 1963 Izba opracowała Międzynarodowe Zasady Postępowania w Reklamie Telewizyjnej, a 11 XI 1966 wydany został w postaci Kodeksu (International Code of Advertising Practice) zbiór zasad, jakim powinna odpowiadać reklama. Kodeks odnosi się do całokształtu działalności reklamowej, niezależnie od stosowanych środków przekazu i nakreśla minimum norm etycznych, jakie powinny być w niej przestrzegane. Nie ma on jednak, podobnie jak i poprzednie zbiory zasad, charakteru prawnego. Znaczenie jego polega głównie na formowaniu opinii społecznej i wpływaniu na praktykę reklamy w takim zakresie, w jakim przyjmowany jest do stosowania przez izby handlowe i przemysłowe poszczególnych krajów.

Poniższy przegląd zasad ochrony prawnej przed nieuczciwą reklamą w krajach kapitalistycznych został dokonany na przykładzie prawa Anglii, Francji, NRF i USA. Prawa tych państw stanowią bowiem te porządki prawne, które decydowały i decydują o kierunkach rozwoju innych praw państw kapitalistycznych.

Z tego, co powiedziano powyżej w kwestii problemów etycznych reklamy, wynika celowość odrębnego rozpatrywania zagadnień ochrony przed nieuczciwą reklamą konkurentów i konsumentów. Stąd też i w niniejszym artykule przyjęto odpowiednio podział na dwie części.

⁶ *Tekst haski Konwencji Paryskiej*, w: *Ochrona wynalazków, wzorów i znaków towarowych. Przepisy wykonawcze i związkowe*. Konwencja Związkowa Paryska. Warszawa 1947, s. 102.

⁷ *Ligue Internationale Contre la Concurrence Deloyale — Congres de Nice* 30 Avril — 4 Mai 1967, *Compte Rendu*, Paris 1967, s. 392 - 393.

II. OCHRONA PRAWNA INTERESÓW KONKURENTÓW PRZED NIEUCZCIWĄ REKLAMĄ

Większość unormowań prawnych dotyczących reklamy, jakie istnieją obecnie w prawach poszczególnych państw kapitalistycznych, występuje w ramach prawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i ma głównie na celu ochronę interesów konkurentów.

Głównymi przejawami nieuczciwej reklamy, zwalczanymi w ramach prawa o nieuczciwej konkurencji są: reklama nieprawdziwa i wprowadzająca w błąd, reklama wykorzystująca dobrą sławę firmy lub znaku towarowego konkurenta oraz reklama porównawcza, krytyczna i superlatywna.

a) Reklama nieprawdziwa i wprowadzająca w błąd uznawana jest za nieuczciwą i jako taka jest zwalczana przez prawa wszystkich głównych państw kapitalistycznych⁸. W prawie NRF ochrona przed nieprawdziwą (*sensu stricto*) reklamą udzielana jest przez prawo karne — na podstawie § 263 kodeksu karnego oraz § 4 UWG⁹, natomiast cywilnoprawne skutki reklamy zarówno nieprawdziwej, jak i wprowadzającej w błąd reguluje § 3 UWG w połączeniu z § 13, ustęp II UWG. Według § 3 UWG sąd może nakazać zaprzestanie prowadzenia nieprawdziwej lub wprowadzającej w błąd reklamy, natomiast § 13 (II) UWG zobowiązuje do odszkodowania w przypadku świadomego naruszenia postanowień § 3 UWG. Stosunkowo wiele miejsca w orzecznictwie zajmują kwestie związane ze stosowaniem nieprawdziwych oznaczeń pochodzenia. Podstawą są tu §§ 3 i 14 UWG, przy czym orzecznictwo szczegółowo określa, jakie nazwy uważa się za nazwy pochodzenia, w odróżnieniu od nazw, oznaczających gatunek¹⁰.

⁸ Reklama nieprawdziwa i wprowadzająca w błąd obejmuje zarówno reklamę fałszywą w sensie materialnym (dane obiektywnie niezgodne z rzeczywistością) jak i reklamę zdolną do wprowadzenia w błąd ze względu na sposób jej zrozumienia przez odbiorców. Kryterium uznania reklamy za wprowadzającą w błąd stanowi wrażenie, jakie wywiera ona na przeciętnym i ufnie nastawionym odbiorcy, do którego jest kierowana. Za nieprawdziwą reklamę uważa się nie tylko podawanie nieprawdziwych danych, ale również przemilczenie pewnych faktów, istotnych z punktu widzenia prawdziwości. Pojęcie reklamy wprowadzającej w błąd obejmuje również reklamę, stwarzającą możliwość wieloznacznego rozumienia, gdy jedno z takich możliwych znaczeń jest fałszywe. Por. Morton J. Simon, *The law for advertising and marketing*, New York 1956, s. 257 - 260 oraz P. Schmitt, *Die Grenze der erlaubten Reklame*, Würzburg 1939 s. 30.

⁹ Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb — UWG) z 7 VI 1909 r.; RGLB 1909, s. 499 - 506; tekst ustawy uwzględniający zmiany i uzupełnienia zamieszczony w: *Ergänzbare Lexikon des Rechts, Gesetztexte*, Neuwied/Rhein 1969, s. 1/C/8.

¹⁰ Patrz R. Callmann, *Der unlautere Wettbewerb*, Mannheim 1932, s. 259 - 262; Z. Dąbrowski, *Nieuczciwe współzawodnictwo*, Warszawa 1929, s. 93.

W prawie angielskim, gdzie prawo o nieuczciwej konkurencji nie jest ściśle wyodrębnione, główną zasadą prawną, stanowiącą podstawę orzeczeń sądowych w tym zakresie jest ogólna odpowiedzialność za szkody wynikłe z czynów niedozwolonych. Ponadto podstawą ochrony przed nieuczciwą* reklamą są ustawy Merchandise Marks Acts 1887 - 1968, z których ostatnia — Trade Descriptions Act 1968 stworzyła nowe środki prawa karnego i administracyjnego do zwalczania wprowadzającej w błąd reklamy. Ustawy te zabraniają m.in. stosowania fałszywych oznaczeń handlowych, przy czym pojęcie „oznaczenia handlowego” rozumiane jest tu bardzo szeroko¹¹.

W Stanach Zjednoczonych reklama nieprawdziwa i wprowadzająca w błąd zwalczana jest przez sądy na podstawie różnych aktów federalnych i stanowych (wśród aktów federalnych można rozróżnić ogólne — np. Fair Packing and Labelling Act z 1 VII 1967 bądź wyspecjalizowane, odnoszące się do poszczególnych rodzajów towarów czy usług).

Źródłem ochrony przed „nieprawdziwą, zwodniczą lub wprowadzającą w błąd reklamą” (*false, deceptive or misleading*) jest Printers' Ink Model Statute z 1911 r., która to ustawa na przestrzeni lat została przyjęta przez szereg stanów, przy czym wykształciły się dwa różne stanowiska: pierwsze dość ściśle postępujące za istotą i treścią modelu oryginalnego, drugie — ograniczające odpowiedzialność reklamową tylko do przypadku świadomego działania¹².

W ramach reklamy nieprawdziwej wyjątek, jaki dopuszcza praktyka sądowa wielu państw, stanowi reklama wyraźnie przesadna (*Übertreibung, puffing*). Granicą jest tu oczywistość tej przesady dla odbiorcy¹³.

Na forum międzynarodowym zasada prawdziwości reklamy została wyrażona w Międzynarodowym (Kodeksie Reklamy wydanym w 1966 r. przez Międzynarodową Izbę Handlową. Interes konkurentów znajduje tu ochronę, gdy wymaga się od reklamy niewprowadzania w błąd odnośnie do właściwości, ceny, wartości lub innych warunków zakupu wyrobów konkurenta (i dodatkowych świadczeń z nabyciem tych wyrobów związanych oraz co do wiarygodności oświadczeń innych reklamujących się¹⁴.

b) Reklama naruszająca cudze oznaczenia handlowe. Kolejne ograniczenie reklamy w ramach prawa o nieuczciwej konkurencji wynika z ochrony oznaczeń działalności przemysłowej czy han-

¹¹ Por. sect. 2 i 3 Trade Descriptions Act 1968, z 30 V 1968 r., zamieszczony w: *The Public General Acts 1968*, cz. I, London 1969, s. 659.

¹² Morton J. Simon, op. cit., s. 266.

¹³ P. Schmitt, op. cit., s. 31-32; G. Joetze: *Die sg. „Superlativreklame” in der Dogmatik des Werberechts*, Berlin 1962, s. 31 - 35.

¹⁴ Punkt 4 Kodeksu..., *International Code of Advertising Practices* (1966) — Międzynarodowy Kodeks Reklamy 1966, Warszawa 1968, s. 12-14.

dłowej, wchodzących w zakres działalności przemysłowej, a w szczególności oznaczenia firmy i znaku towarowego.

Podstawową funkcją (istotą) zarówno firmy, jak i znaku towarowego jest funkcja indywidualizująca (wyróżniająca). W przypadku firmy polega ona na indywidualizacji działalności określonego przedsiębiorstwa, w przypadku znaku towarowego na indywidualizacji towarów lub usług w stosunku do towarów czy usług pochodzących z innych przedsiębiorstw. Funkcja indywidualizująca wiąże się z funkcją reklamową (zwłaszcza gdy chodzi o znak towarowy) i ma istotne znaczenie w obrocie gospodarczym, w walce konkurencyjnej między przedsiębiorstwami. Dlatego też posługiwanie się określoną firmą czy znakiem towarowym przedstawia dla ich właściciela pewną wartość ekonomiczną, mierzoną m.in. wielkością nakładów, wyłożonych na ich reklamę, a firmę i znak wlicza się do grupy tzw. dóbr niematerialnych, traktowanych jako jeden z aktywów przedsiębiorstwa.

Prawo do firmy i do znaku towarowego są prawami wyłącznymi, tzn. że właścicielowi firmy lub znaku towarowego zgodnych z prawem, przysługuje uprawnienie domagania się zakazania innym osobom posługiwania się w ich działalności przemysłowej czy handlowej takim samym oznaczeniem (firmą, znakiem) bądź oznaczeniem niedostatecznie odróżniającym się, które może wywołać pomieszanie.

Reklama naruszająca prawo wyłączne do firmy lub znaku towarowego jest zwalczana na podstawie zasad ogólnych o nieuczciwej konkurencji lub zasad odpowiedzialności za czyny niedozwolone (częściowo również wynika z ochrony praw osobistych, w przypadku firmy i nazwiska handlowego) bądź opierając na przepisach szczególnych o firmie lub znaku towarowym. Ochrona szczególna dotyczy wyłącznie firm lub znaków zarejestrowanych.

Ochrona przed naruszeniem firmy i znaku towarowego dotyczy nie tylko przypadków stosowania firm lub znaków identycznych, ale również na tyle podobnych, że zachodzi niebezpieczeństwo wprowadzenia w błąd lub pomylenia. W prawie państw Europy kontynentalnej chodzi w tym przypadku o tzw. „niebezpieczeństwo pomieszania”; w prawie Anglii i USA (sytuacji tej odpowiada 'koncepcja tzw. *passing-off*. Istotą *passing-off* jest wywoływanie fałszywego wrażenia, że towary lub usługi są towarami lub usługami innego kupca lub że są z nim w jakiś sposób związane¹⁵.

¹⁵ „Osoba odpowiada z tytułu *passing-off*, gdy prowadzi swój interes lub wykonuje zawód w sposób możliwy do wywołania fałszywego wrażenia, że jej towary lub usługi są związane z konkurentem lub jeśli faktycznie są związane, że stanowią one jego towary lub usługi, przez co konkurent narażony jest na szkodę w swoim interesie lub zawodzie”. Norman S. Marsh, *Unfair Competition and English Law*. International and Comparative Law Quarterly 1962, nr 4, s. 74.

Obecnie w dobie panowania dużych firm monopolistycznych, obok których istnieje szereg firm mniejszych, przejawy nieuczciwej reklamy dotyczące używania identycznych lub podobnych nazw firmowych czy znaków towarowych spotyka się głównie wśród firm mniejszych. Wielkie firmy monopolistyczne dążą przede wszystkim do zdobycia własnej pozycji i uznania, gdyż to jest konieczne z punktu widzenia korzyści długookresowych. Starają się więc raczej zdobyć własną oryginalną odrębność poprzez reklamę własnej firmy (znaku) niż naśladować inne oznaczenia firmowe.

W nowym orzecznictwie (zwłaszcza niemieckim) występuje problem ochrony przed deprecjacją (tzw. „rozwodnieniem” niem. *Verwässerung*, ang. *dillution*) powszechnie znanych, sławnych firm lub znaków towarowych. Punktem wyjścia szczególnej ochrony takich firm czy znaków jest założenie, że właściciel ich ma szczególny interes w tym, aby utrzymać uzyskaną dużym nakładem czasu i wydatków pozycję wyłączności i wszystko co powoduje „rozwodnienie” właściwości i wyróżniającego charakteru tych oznaczeń, przez co naruszone może być ich oddziaływanie reklamowe, powinno być zwalczane. Sądy uznały potrzebę ochrony sławnych firm i znaków przed deprecjacją ich wartości wyróżniającej i reklamowej również w przypadku zastosowania ich przez osoby nieuprawnione dla oznaczenia firm, prowadzących działalność w innej dziedzinie gospodarczej bądź towarów innego rodzaju niż te, którym znak prawnie przysługuje.

Reklama porównawcza, krytyczna i superlatywna. Pojęcie reklamy porównawczej, krytycznej i superlatywnej, wykształcone przez orzecznictwo niemieckie, przyjęło się na trwałe w prawie o nieuczciwej konkurencji i znane jest obecnie prawom innych państw kapitalistycznych¹⁶.

Orzecznictwo niemieckie wprowadza koncepcję reklamy porównawczej jako reklamy „sprzecznej z dobrymi obyczajami”, a tym samym nieuczciwej według klauzuli generalnej (§ 1 UWG).

Zagadnienia reklamy porównawczej i krytycznej podlegają w prawie

¹⁶ Reklama porównawcza oznacza taką reklamę, za pomocą której jej nadawca powołuje się na inne przedsiębiorstwa lub towary w celu wykorzystania dla siebie osiągnięć swych konkurentów albo podważenia ich osiągnięć. Rodzaj reklamy porównawczej stanowi reklama krytyczna: jest to taka reklama porównawcza, która zawiera element dyskredytujący konkurenta. Reklama superlatywna oznacza taką reklamę, której nadawca stwierdza o sobie, że przewyższa on wszystkich swoich konkurentów w sensie ogólnym lub pod określonym względem. Por. R. Jagberger, *Die Grenzen der wirtschaftlichen Werbung*, Stuttgart 1967, s. 46; H. L. Pinnér, *World unfair competition law*, Brussels 1965, s. 206; H. D. Bock, *Die Grenzen der Superlativreklame im deutschen, schweizerischen u. angloamerikanischen Recht*, 1961 s. 3 - 4.

niemieckim częściowo § 14 UWG, zgodnie z którym zabronione są twierdzenia lub rozpowszechnianie faktów odnoszących się do innego przedsiębiorstwa, jego dyrektora lub prowadzącego je, do produktów lub usług świadczonych przez to przedsiębiorstwo, jeśli mogą one przynieść mu szkodę lub reputacji (sile kredytowej) właściciela i jeżeli fakty te nie mogą być udowodnione.

§ 15 tej ustawy przewiduje karalność za „oszczerstwa handlowe”. W szeregu jednak przypadków to uregulowanie okazuje się zbyt wąskie aby objąć całe zagadnienie reklamy porównawczej — po pierwsze — dotyczy ono faktów, a nie subiektywnych opinii, a rozróżnienie tych kategorii ciągle sprawia wiele trudności w praktyce, po drugie uregulowanie to nie obejmuje reklamy porównawczej prawdziwej (twierdzeń zgodnych z prawdą). Dlatego też sądy często powołują się pomocniczo na art. 1 UWG, który zabrania aktów konkurencji, sprzecznych z dobrymi obyczajami. Prawo niemieckie nie uwzględnia przy tym, czy reklama krytyczna była czyniona świadomie czy nieświadomie. Nie bierze się pod uwagę intencji nadawcy reklamy, lecz skutek, jaki jego reklama wywołała w określonym środowisku.

Porównanie dwóch własnych towarów dla wykazania przewagi nowego produktu nad starym jest dozwolone, ale jeśli łącznie z własnym towarem o pośledniej jakości wymienia się towary jednego lub kilku konkurentów, może to podpadać pod zasady zwalczania nieuczciwej konkurencji, jako reklama porównawcza. Jednakże we wszystkich tych przypadkach, gdy porównanie ze swoim własnym, technicznie bardziej rozwiniętym produktem jest niezbędne dla wykazania postępu w danej dziedzinie, takie porównanie jest dopuszczalne, nawet jeśli trzecie osoby w dalszym ciągu produkują produkt stary i klienci o tym wiedzą¹⁷.

Jest kwestią dyskusyjną, czy i na ile zagadnienie reklamy superlatywnej wchodzi w zakres reklamy porównawczej. Istnieje pogląd, że reklama superlatywna tylko w pewnych warunkach może być uznawana za porównawczą i odnoszona do poszczególnych konkurentów, mianowicie, gdy jej forma i treść jest agresywna i gdy istnieje jeden lub kilka poważnych konkurentów. Praktyka sądowa NRF, ogólnie biorąc, dopuszcza reklamę superlatywną, w której przedstawione fakty są sprawdzalne (np. „najtrwalsze obuwie”) pod warunkiem, że w razie potrzeby reklamujący dowiedzie jej prawdziwości. Natomiast niesprawdzalne hasła reklamowe, np. dotyczące gustów („najśmieszniejszy film”, „najpiękniejsze kolory”) uznane są za sprzeczne z prawem.

Zachwalanie w formie dowcipnej lub ironicznej może być dopuszczalne, chociaż zawiera w sobie reklamę porównawczą. Dlatego np. sądy niemieckie dopuściły rymowany slogan: „kawa bez kofeiny jest podobna samochodowi bez benzyny”, wymierzony przeciwko tzw. Kaffee Hag; za-

¹⁷ Por. G. Joetze, op. cit., s. 159 - 160.

mieszczenie jednak tegoż sloganu na produktach firmy Kaffee Hag zostało uznane za niedopuszczalne¹⁸.

Sądy francuskie na podstawie art. 1382 kodeksu cywilnego karzą dyskredytowanie konkurenta w celu osiągnięcia korzyści osobistych — niezależnie od tego, czy podawane fakty są kierowane przeciw osobie konkurenta czy przeciw jego firmie lub towarom. Odpowiedzialność cywilnoprawna za zdyskredytowanie różni się od odpowiedzialności za zniesławienie (oczernienie). Oczernienie jest zwalczane prawem karnym na podstawie art. 35 ustawy z 1881 r. oraz dekretu z 6 V 1944 r.

Reklama porównawcza stanowi — według sędziów i teoretyków francuskich — pośrednie dyskredytowanie, prezentowane bardziej subtelnie, poprzez porównanie. Porównanie to może dotyczyć cen lub wybranych cech towaru i wykazywać, że towary konkurenta o tej samej jakości są droższe lub że są gorszej jakości, mniej praktyczne itp. od towarów reklamującego. Sądy francuskie stoją na stanowisku, że nie jest rzeczą konkurenta krytykować działalność drugiego; może on przekonać konsumenta o przewadze swoich towarów poprzez fakty, doświadczenie, a nie drogą dyskredytowania przeciwnika. Dlatego zarówno fałszywe, jak i prawdziwe/twierdzenia dyskredytujące partnera są niedozwolone. Sąd bierze pod uwagę fakt prawdziwości lub fałszywości twierdzeń jedynie dla ustalenia wysokości odszkodowania¹⁹.

W prawie francuskim za nieuczciwą konkurencję uważa się nie tylko taką reklamę porównawczą czy krytyczną, która odnosi się bezpośrednio do określonej osoby konkurenta, ale również takie przypadki, gdy ze sposobu sformułowania porównania można się tej osoby domyślić.

Zagadnienie reklamy superlatywnej rozwiązywane jest przez orzecznictwo francuskie podobnie jak w prawie niemieckim. Uznano np. za winnego dyskredytowania ogółu konkurentów aptekarza, który przedstawiał się jako jedyny zdolny do prawidłowego zrealizowania recepty na ophthalmic; z drugiej strony zaś stwierdzono zgodność z prawem zamieszczonego w prasie ogłoszenia: „W końcu znalazłeś prawdziwe wrzeciono .. ." popartego całkowitą gwarancją ze strony tak reklamującego się producenta. Z orzecznictwa wynika również, że nie stanowi nieuczciwej konkurencji porównanie, krytykujące jakąś ogólną zasadę, a nie jej konkretną realizację — np. szkodliwość kawy naturalnej (w odróżnieniu od kawy po wyekstraktowaniu kofeiny) lub jednokierunkowy sposób wirowania w pralkach mechanicznych jako niszczący bieliznę w odróżnieniu od zmiennokierunkowego²⁰.

Prawo angielskie reprezentuje zupełnie odmienny stosunek do zagadnień reklamy porównawczej. Sądy angielskie z zasady odmawiają bada-

¹⁸ R. G., *Markenschutz u. Wettbewerb*, XXVII, 374, w: G. Joetze, op. cit., s. 103 - 104.

¹⁹ Szerzej patrz: H. L. Pinner, op. cit., s. 203 - 204.

²⁰ Ibidem, s. 206.

nia wartości towarów kupca w porównaniu z towarami konkurenta. Stwierdzenie przez kupca o przewadze jego towarów w odniesieniu do towarów konkurenta, nawet jeśli nie jest prawdziwe i jeśli wyrządza szkodę, nie jest zaskarżalne. Nie ma też różnicy, czy zła wola reklamującego jest dowiedziona czy nie. Zwalczenie reklamy porównawczej znajduje zastosowanie jedynie w przypadkach powoływania się na cudze znaki, gdy stanowi *passing-off*²¹.

Prawo Stanów Zjednoczonych również nie uważa reklamy porównawczej (*comparative advertising*) za niedopuszczalną. Obiektywne i zgodne z rzeczywistością porównanie jest dozwolone z wyjątkiem oczernienia (*disparagement*) lub kalumnii (*trade libel*), która ma miejsce w przypadku, kiedy powątpiewa się w uczciwość lub lojalność konkurenta. Twierdzenia, że dany produkt jest lepszy od produktu konkurenta traktowane są tutaj jako przesadna propaganda swoich towarów (tzw. *puffing*) i nie są zabronione przez prawo²².

Jak wynika z powyższego przeglądu głównych systemów prawnych, reklama porównawcza i krytyczna, a także reklama superlatywna nie przez wszystkie prawa są uważane za rodzaj nieuczciwej konkurencji, w szczególności nie uważają jej za nieuczciwą konkurencję prawa Anglii i USA. W większości jednak praw państw Europy kontynentalnej istnieje mniej lub bardziej rozwinięta ochrona przed tego rodzaju reklamą, udzielana na podstawie zasad zwalczania nieuczciwej konkurencji²³.

Na uwagę zasługują próby uregulowania tej problematyki na płaszczyźnie międzynarodowej, sięgające Konwencji Paryskiej z 1883 r. Międzynarodowa Liga Zwalczania Nieuczciwej Konkurencji zajmowała się m. in. problemem reklamy porównawczej, co znalazło wyraz w rezolucji z 1925 r. oraz w zasadach ustalonych dla reklamy na sesji w Nicei w 1967 r.²⁴ Postanowienia Ligi zmierzają w kierunku uznania za niedopuszczalną reklamy dyskredytującej inne przedsiębiorstwa, ich produkty czy usługi. Również zalecenia Międzynarodowej Izby Handlowej dotyczą reklamy porównawczej. W punkcie 6 Kodeksu 1966 czytamy: „Ogłoszenia nie powinny powoływać się na jakiegokolwiek firmy lub towary w sposób, który mógłby je zniesławić lub narazić na śmieszność”.

²¹ Ibidem, s. 222.

²² F. Bugzel, *Nieuczciwa konkurencja*, Warszawa 1969, s. 17.

²³ Charakterystyczna jest tendencja w kierunku uznawania za dopuszczalną reklamy porównawczej prawdziwej. Np. w Szwecji, gdzie z samych przepisów prawnych nie wynika bezpośrednio zakaz reklamy porównawczej i choć praktyka sądowa tradycyjnie nie dopuszczała jej jako sprzecznej z zasadami uczciwego handlu, w latach sześćdziesiątych Rada dla Praktyki Handlowej opowiedziała się za dopuszczalnością porównań prawdziwych i zrozumiałych dla odbiorcy. Por. W. Matysiak, *Reklama porównawcza w Szwecji w świetle norm o prawnym i pozaprawnym charakterze*, *Prawo w Handlu Zagranicznym*, 1972, 23/24, s. 129.

²⁴ Patrz *Ligue Internationale...*, op. cit., s. 392 i 393.

III. OCHRONA PRAWNA INTERESÓW KONSUMENTÓW PRZED NIEUCZCIWĄ REKLAMĄ

Pośród problemów dotyczących ochrony konsumenta przed nieuczciwą reklamą wyodrębnić można takie, które dotyczą reklamy w sposób ogólny — wiążąc się z jej treścią, formą czy techniką oraz zagadnienia związane z reklamą określonego rodzaju, tzn. reklamą określonych grup towarów, czy też reklamą pochodzącą z określonych publikatorów, czy wreszcie reklamą kierowaną do określonych grup odbiorców.

Ochrona przed nieprawdziwą i wprowadzającą w błąd treścią reklamy ma istotne znaczenie z punktu widzenia interesów konsumenta. Ten aspekt zwalczania tego rodzaju reklamy podkreślany jest szczególnie w prawie angloamerykańskim (zwłaszcza w prawie Stanów Zjednoczonych) i w prawach krajów skandynawskich, ale występuje wyraźnie również w prawie NRF, gdzie przejawia się m.in. w rozszerzonej interpretacji § 13 UWG, dającej prawo stowarzyszeniom do wszczynania postępowania o zaprzestanie działania w każdym przypadku zagrożenia istotnych interesów konsumenta poprzez wprowadzającą w błąd reklamę lub inne nieuczciwe praktyki konkurencyjne²⁵.

Z punktu widzenia ochrony przede wszystkim konsumentów przed błędną informacją formułuje też zasady uczciwości i wiarygodności reklamy „Międzynarodowy Kodeks Reklamy 1966”. Według tych zasad (punkt 4 i 5) reklama nie powinna zawierać nic w swym tekście ani w obrazie, co może wprowadzić w błąd konsumenta — bezpośrednio lub przez przemilczenia, dwuznaczność bądź aluzję. Nie może zawierać przesadnych twierdzeń, które czynią wrażenie prawdziwych i są w stanie wprowadzić w błąd. W szczególności reklama nie może wprowadzać w błąd odnośnie do właściwości oferowanych wyrobów, ich składu, konstrukcji, wartości użytkowej lub zastosowania, pochodzenia handlowego czy geograficznego, ceny, wartości, warunków zakupu, związanych z zakupem udogodnień, łącznie z wysyłką, zamianą, zwrotem, obsługą techniczną; treści i wartości udzielanych gwarancji, istnienia patentów i innych praw z zakresu własności przemysłowej lub medali, odznaczeń itp., udzielonych oferowanemu wyrobowi. Zaleca się szczególną ostrożność przy podawaniu statystyk, używaniu określeń naukowych, cytatów z li-

²⁵ Ustawa z 21 VII 1965 (BGBL I, 625), łącznie z oficjalnym wyjaśnieniem, zamieszczonym w Bundestag-Drucks IV92217, daje prawo skargi tym stowarzyszeniom, których cele statutowe obejmują ochronę interesów konsumenta przez informację i poradnictwo, o ile stowarzyszenia te są uprawnione do wnoszenia skarg w sprawach cywilnych. Po ostatnich zmianach, wprowadzonych ustawą z dnia 26 VI 1969 r. prawo do skargi przysługuje wg § 3, 6, 6a, 6b, 7 (1), 11 jak również § 1 UWG „pod warunkiem, że skarga dotyczy skutków wprowadzenia w błąd co do towarów lub usług czy innych transakcji w celach konkurencyjnych, które naruszają istotne interesy konsumenta”.

teratury fachowej itp. (powinno się przy tym uwzględnić średni poziom odbiorcy).

Ochrona przed nieuczciwą reklamą, naruszającą firmę lub znak towarowy, ma na względzie głównie interes zagrożonych takim działaniem w ich prawach konkurentów. Firma i znak towarowy pełnią jednak obok funkcji indywidualizującej równocześnie ważną dla odbiorców rolę informacyjną, ich nadużycie narusza więc interes obu tych stron. Interes konsumenta zostaje zagrożony szczególnie wtedy, gdy np. jakość towaru oznaczonego nieprawnie znakiem lub znakiem łudząco mu podobnym jest gorsza od jakości towaru, któremu znak ten prawnie przysługuje. Aspekt ochrony konsumenta jest coraz częściej uwzględniany w praktyce sądowej.

Patrząc od strony odbiorcy (konsumenta), reklama może stwarzać pewne problemy związane z jej formą. Chodzi tu o potrzebę zachowania ogólnie przyjętych zasad przyzwoitości i dobrego smaku, poziomu estetycznego itp. Kwestie te są regulowane stosunkowo dokładnie przez związki branżowe w ramach samokontroli. Oprócz tego sprawom tym poświęca uwagę Międzynarodowy Kodeks Reklamy 1966, który w punkcie 1 stwierdza, że „reklama nie powinna swoją treścią słowną ani formą wizualną obrażać moralności publicznej”.

Innego rodzaju problemy wiążą się z techniką reklamy. Chodzi tu zwłaszcza o zastosowanie w reklamie najnowszych metod psychoanalizy, łącznie z hipnozą, badań motywacyjnych itp. Zagrożona tą drogą psychika i sfera intymna konsumenta nie znalazła jak dotąd ochrony prawnej, która postawiłaby wyraźne granice tego typu reklamie. Zagadnień tych nie poruszają również „zasady uczciwej reklamy” (wymogi pod kątem reklamy), formułowane w ramach samokontroli działalności reklamowej ani wytyczne Międzynarodowej Izby Handlowej. Punkt 2 i 3 Międzynarodowego Kodeksu Reklamy 1966 zakazuje wykorzystywania przez reklamę braku doświadczenia, wiedzy, jak również przesądów oraz bazowania na uczuciach strachu, nie wyczerpuje to jednak wszystkich kwestii związanych z niedopuszczalną ingerencją reklamy w sferę psychiki ludzkiej i nadmiernym ograniczeniem swobody podejmowania decyzji. Należy podkreślić, że uregulowanie tej dziedziny reklamy nieuczciwej jest szczególnie trudne ze względu na brak jasnych kryteriów różniczenia uczciwych metod od nieuczciwych w tym zakresie.

Ochrona konsumenta nabiera szczególnego znaczenia w przypadku reklamy niektórych grup towarów, jak lekarstwa, środki żywności, używki itp.

Reklama środków ochrony zdrowia podlega ograniczeniom ze względu na niebezpieczeństwo nadużywania medykamentów oraz ze względu na niebezpieczeństwo niekontrolowanego (przez lekarzy) ich stosowania. Specyfika reklamy tych atrykułów wyraża się w wyodrębnieniu zasad reklamy kierowanej do kręgów fachowych (lekarzy, aptekarzy)

i reklamy do szerokiej publiczności (laików). Wyłącza się w ogóle reklamę dla szerokiego kręgu odbiorców niektórych środków, jak np. lekarstw wydawanych wyłącznie na recepty, środków zapobiegania i przerywania ciąży, środków zawierających brom, jod lub związki boru²⁶. Generalnie od reklamy środków ochrony zdrowia wymaga się szczególnie dokładnej informacji i przestrzegania zasady prawdziwości.

Przykładem unormowania reklamy tego typu jest w NRF zarządzenie o reklamie w zakresie zdrowia (HWVO)²⁷. Równoległe i w podobny sposób regulują te kwestie Wytoczne Związku Przemysłu Farmaceutycznego odnośnie do Reklamy z 1956 r.

Również pod kątem ochrony zdrowia formułowane są zasady odnośnie do reklamy środków spożywczych. W tym zakresie wymaga się ścisłego rozgraniczenia między środkami spożywczymi a lekarstwami w tym sensie, że zabrania się wskazywania na lecznicze działanie środków spożywczych powoływania się na zalecenia lekarskie, historie chorób itp.²⁸ Kładzie się nacisk na «pełność i dokładność informacji o właściwościach i składzie reklamowanych produktów.

W reklamie wyrobów tytoniowych wymaga się ścisłego odgraniczenia ich od środków spożywczych. Zasady reklamy tej grupy wyrobów zabraniają ponadto stosowania takich określeń, które sprawiłyby wrażenie, że używanie wyrobów tytoniowych wpływa korzystnie na samopoczucie i sprawność człowieka, stosowania reklamy nakłaniającej młodzież do palenia, stosowania określeń „naturalny” (w stosunku do składu wyrobów) itp.²⁹ Telewizyjna reklama wyrobów tytoniowych w wielu krajach kapitalistycznych jest zakazana.

Specjalnym ograniczeniem podlega również reklama pochodząca z określonych środków przekazu. Szczególne ograniczenia reklamy telewizyjnej czy radiowej wynikają z masowego charakteru tych środków przekazu i braku selektywności w stosunku do odbiorców. Przykładem jest zakaz reklamy telewizyjnej w niektórych krajach, np. we Francji, Holandii, Szwecji, Szwajcarii oraz ograniczenie reklamy radiowej (w niektórych krajach związkowych NRF reklama radiowa jest zakazana). Ze względu jednak na dużą atrakcyjność reklamy telewizyjnej dla nadawców (masowość oddziaływania) częste są przypadki obchodzenia tych zakazów — np. umieszczanie stacji nadawczych na okrętach. W związku z tym 7 krajów Rady Europy podpisało konwencję o zakazie

²⁶ R. Jagberger, op. cit., s. 61.

²⁷ Z 29 IX 1941, RGLB I, s. 587.

²⁸ Por. *Bonner Gebote für Konsumgütermarketing*, Absatzwirtschaft 1972/4, s. 16 - 24, § 17 i 18 proponowanej ustawy o środkach spożywczych; Zasady Reklamy Uczciwej w Przemysle Dietetyczno-Spożywczym z 1958 r. — R. Seyffert, op. cit., s. 61 - 63.

²⁹ Por. *Bonner Gebote für Tabak-Marketing*, Absatzwirtschaft 1972/18, s. 16 - 21, § 22 proponowanej ustawy o wyrobach tytoniowych.

urządzenia nielegalnych telewizyjnych stacji nadawczych i ich finansowania przez nadawców reklamy³⁰. Problemem, reklamy telewizyjnej zajęła się również Międzynarodowa Izba Handlowa, wydając w 1963 r. Międzynarodowe Zasady Reklamy Telewizyjnej³¹. Zgodnie z tymi zasadami reklama telewizyjna powinna być prawdziwa, uczciwa i czysta, świadczyć o dobrym smaku i odpowiadać wymaganiom przepisów prawnych danego kraju. Ponadto oczekuje się od reklamy telewizyjnej, by nie oddziaływała w sposób przeszkadzający, szkodliwy lub rażący ucho. Programy przewidziane dla dzieci nie powinny zawierać żadnej reklamy, a występująca w innych programach nie może wykorzystywać lekko-myślności czy łatwowierności dzieci. Oprócz tego nie może ona zawierać żadnych apeli skierowanych do dzieci i nie może przekonywać, że ich zdrowie, rozwój czy przyszłość są zagrożone, jeśli nie kupują określonego artykułu lub że ośmieszają się, nie posiadając określonego produktu. Reklama telewizyjna nie może również przyczyniać się do tego, aby dzieci zwracały osobom trzecim uwagę na towary czy usługi w sposób uciążliwy.

Biorąc pod uwagę odbiorców reklamy należy wyróżnić zwłaszcza dwie grupy: dzieci i młodzież oraz osoby chore. Problemu ochrony nieletnich przed reklamą nie przeznaczoną dla nich nie rozwiązuje selekcja nośników reklamy (np. ograniczenia reklamy telewizyjnej), gdyż wchodzą oni w kontakt w życiu codziennym z większością środków reklamowych. Dlatego też wszelka reklama powinna uwzględniać ewentualną możliwość wpływu na dzieci (odpowiedni dobór obrazów, argumentów, motywów). Specjalne zasady reklamy przeznaczonej dla dzieci i młodzieży formułuje między innymi Międzynarodowy Kodeks Reklamy, który w punkcie 11 stwierdza: „Reklama kierowana do dzieci i młodzieży nie powinna w treści słownej ani formie wizualnej zawierać nic, co może przynieść ich duchową, moralną albo fizyczną szkodę. Nie powinna ona wykorzystywać naturalnej łatwowierności dzieci lub braku doświadczenia młodzieży oraz korzystać z ich uczuć przywiązania”.

Do dzieci i młodzieży nie mogą docierać również pewne pisma i publikacje. Odnośnie do ich reklamy istnieją np. w NRF następujące zasady: nie mogą być wystawiane w witrynach sklepowych oraz w sklepach w miejscach ogólnie dostępnych dla publiczności, nie mogą być sprzedawane w kioskach i w sprzedaży wysyłkowej ani reklamowane poprzez ogłoszenia prasowe, plakaty i przesyłki pocztowe³². Do młodzieży do lat 16 nie może być kierowana reklama lekarstw³³. Wszelkie zasady

³⁰ R. Jagberger, op. cit., s. 68 - 69.

³¹ IIC — International Rules of Conduct for Television Advertising, Paris 1964.

³² Ustawa o rozpowszechnianiu niebezpiecznych dla młodzieży pism z 26 IV 1961, BGBL I, s. 497. Podaję za R. Jagberger, op. cit., s. 64.

³³ Według Wytycznych Związku Przemysłu Farmaceutycznego z 1956 r. w NRF — S. Seyffert, op. cit., s. 60.

dotyczące prawdziwości i przyzwoitości reklamy muszą być przy tej grupie odbiorców szczególnie dokładnie przestrzegane.

Osoby chore stanowią szczególną grupę odbiorców reklamy z tego względu, iż są uwrażliwione na każdą zasugerowaną im możliwość poprawy zdrowia i podchodząc mało krytycznie do reklamy, mogą łatwo być wprowadzone w błąd. Dotyczy to zwłaszcza reklamy środków żywności i lekarstw. Tę grupę odbiorców bierze pod ochronę Międzynarodowy Kodeks Reklamy 1966 stwierdzając w punkcie 12, że: „ogłoszenia nie powinny wzbudzać u inwalidów i chorych fałszywych nadziei ani też wykorzystywać ich ewentualnego braku krytycyzmu w stosunku do obietnic skutecznego leczenia lub powrotu do zdrowia”.

LA PROTECTION JURIDIQUE CONTRE PUBLICITÉ DÉLOYALE DANS LES PAYS CAPITALISTES

R e s u m é

Parallèlement au développement expansif de la publicité dans les pays capitalistes \$1 apparaît, un problème de la protection contre la publicité déloyale. La publicité déloyale possède deux aspects: d'une part, il s'agit d'une violation des intérêts des concurrents, d'autre part — d'une menace des intérêts des destinataires' de la publicité — des consommateurs.

Les droits des pays capitalistes ne garantissent pas d'une façon suffisante de la protection contre la publicité déloyale: c'est surtout la protection de droit du consommateur qui est insuffisante. Les formes de réglementation de la publicité qui sont adoptées dans ce domaine (dans le cadre de „l'autocontrôle”) ont un caractère hors de droit et elles ne constituent pas de la solution convenable de cette question quoiqu'elles soient la preuve de la nécessité sociale de telle solution et quoiqu'elles expriment l'intérêt poussé à ces problèmes.

Dans cet article on a présenté l'état actuel de la protection de droit contre la publicité déloyale dans les pays capitalistes en citant comme exemple les plus importants systèmes de droit du monde capitaliste; c'est-à-dire: ceux de la RFA, de la France, de l'Angleterre et des Etats-Unis, tout en ayant traité séparément la protection des intérêts des concurrents et celle des intérêts des consommateurs. En ce qui concerne la protection des concurrents on a attiré l'attention sur la question de la publicité fausse et de celle introduisant en erreur, ainsi que sur la publicité violant des désignations commerciales et sur la publicité comparative critique et superlative. Quant aux problèmes de la protection du consommateur contre la publicité déloyale on y a distingué ceux qui la concernent d'une façon générale en se rapportant à son contenu, sa forme et sa technique; on y a aussi distingué les questions liées à la publicité d'un type concret, c'est-à-dire — la publicité des groupes déterminés de marchandises (en citant comme exemple la publicité des pharmaceutiques, des denrées alimentaires et des produits de tabac); celles de la publicité provenant des mass-media concrets (la publicité de télévision et de radio), ainsi que celles de la publicité orientée vers les groupes déterminés de destinataires (les enfants, la jeunesse, les malades).