

IV. SPRAWOZDANIA I INFORMACJE

PRAWO ZWALCZANIA NIEUCZCIWEJ KONKURENCJI A *ACQUIS COMMUNAUTAIRE*

SYMPOZJUM NAUKOWE

Berlin, 13-14 listopada 2008 r.

Regulacje prawne służące ochronie przed nieuczciwą konkurencją¹ obowiązujące w państwach Europy Zachodniej długo pozostawały dziedziną kryjącą się w gąszczu krajowych przepisów, obficie ozdobionych owocami judykatury krajowych sądów rozstrzygających liczne spory, które pojawiały się w obrocie handlowym w ramach rynkowego współzawodnictwa. Pierwsze, szeroko zakrojone studia nad tą dziedziną zainicjował jeszcze w latach 60. ubiegłego wieku prof. Eugen Ulmer z monachijskiego Instytutu Maxa Plancka. Zakończyły się one wprawdzie sformułowaniem wielu zaleceń wskazujących kierunki możliwej harmonizacji ustawodawstwa państw członkowskich ówczesnej EWG w zakresie zwalczania nieuczciwej konkurencji, ostatecznie jednak zalecenia te nie doczekały się realizacji.

Z biegiem czasu proces rozwoju *acquis communautaire* nabierał coraz większego tempa, a wraz z obejmowaniem przezeń coraz to nowych obszarów prawa gospodarczego pojawiały się rozwiązania istotne także dla sfery prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji. Z perspektywy historycznej warto tu wspomnieć choćby o dyrektywach dotyczących reklamy z lat 80. i 90., a także słynnych już orzeczeniach ETS w sprawach *Cassis de Dijon* oraz *Keck*, dotyczących traktatowej swobody przepływu towarów. Od niedawna temat europeizacji prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji ponownie nabiera aktualności. Powodów do tego dostarcza dyskusja towarzysząca procesowi implementacji do porządków krajowych przepisów dyrektywy 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach rynkowych² oraz dyrektywy 2006/114/WE³ dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej.

Coraz liczniejsze wspólnotowe regulacje dały asumpt do zorganizowania przez wspomniany już wyżej Instytut Maxa Plancka (specjalizujący się w badaniach na prawem konkurencji oraz własności intelektualnej), sympozjum naukowego pt. „Prawo zwalczania nieuczciwej konkurencji a *acquis communautaire*”, które odbyło się w Berlinie w dniach od 13 do 14 listopada 2008 r.; wzięło w nim udział kilkudziesięciu przedstawicieli środowisk naukowych oraz praktyków reprezentujących instytucje zainteresowane przeciwdziałaniem nieuczciwej konkurencji (w tym także Komisję Europejską), którzy przybyli z Niemiec, Belgii, Francji, Holandii, Szwecji, Włoch, Republiki Czeskiej oraz Polski.

Referaty wygłoszone w pierwszej części seminarium koncentrowały się na wskazaniu oraz ocenie warunków ramowych do kształtowania wspólnotowego (europejskiego) prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji. Obrady rozpoczął referat (autor F. Henning-Bodewig), w którym podjęto próbę określenia zakresu regulacji w tej dziedzinie prawa. Podkreślono przy tym, że znamieny jest brak jednolitej terminologii w językach poszczególnych państw członkowskich (niemieckie „prawo uczciwości” – *Lauterkeitsrecht*, angielskie prawo konkurencji – *competition law* i prawo konkurencji w wąskim znaczeniu). Natomiast w prawie wspólnotowym, choć przepisami kierunkowymi pozostają

¹ W polskim prawie to przede wszystkim ustawa z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn.: Dz. U. 2003, Nr 153, poz. 1503 ze zm.).

² Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz. Urz. UE L 149/22 z 11 czerwca 2005 r.). ETS odpowiedział już na pierwsze zapytania prejudycjalne dotyczące tej regulacji – zob. orzeczenie z 23 kwietnia 2009 r. w sprawach łączonych C-261/07 VTB-VAB NV oraz C-299/07.

³ Dyrektywa 2006/114/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12 grudnia 2006 r. dotycząca reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej (Dz. Urz. UE L 376/21 z 27 grudnia 2006 r.).

jedynie art. 3 ust. 1 lit. g TEWG mówiący o „niezakłóconej konkurencji” oraz art. 4 ust. 1 TEWG wzywający do poszanowania „zasady otwartej gospodarki rynkowej z wolną konkurencją”, to przepisy te wydają się stanowić podstawę europeizacji prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji. Z kolei w wtórnym prawie wspólnotowym (zob. wymienione wyżej przykładowe regulacje), gdzie mówić można jedynie o żmudnej fragmentarycznej harmonizacji przepisów, obserwuje się odejście od metody negatywnej na rzecz pozytywnej integracji (referent: A. Peukert). Tendencja ta jest szczególnie widoczna w obszarze ochrony konsumentów, blisko powiązanych z problematyką zwalczania nieuczciwej konkurencji. Wreszcie analiza porządków poszczególnych państw członkowskich prowadzi do konfrontacji z mozaiką rodzajów i form rozwiązań prawnych ukształtowaną w efekcie odmiennych warunków, w których formowały się kryteria oceny zjawisk wiązanych z nieuczciwą konkurencją. Utrudnia to bądź wręcz uniemożliwia wskazanie wspólnego mianownika, określenie typowego przedmiotu i metody (np. klauzula generalna) regulacji. Pierwotne ujęcie, ograniczone do perspektywy „uczciwego kupca”, dzisiaj coraz silniej zderza się z koniecznością uwzględniania interesów konsumentów. Z kolei technika regulacji poświęconych tym ostatnim – pomimo silnych impulsów harmonizacyjnych ze strony prawa wspólnotowego (zob. ostatni projekt dyrektywy w sprawie praw konsumentów) – oznacza dalsze różnicowanie się modeli stosowanych w państwach członkowskich ze szkodą dla przejrzystości prawa europejskiego. Brak koherencji na tej płaszczyźnie odzwierciedla także stan dotychczasowych osiągnięć na poziomie prawa międzynarodowego (referent: M. Pflüger). Widać to szczególnie wyraźnie na przykładzie konwencji paryskiej (1883 r.), Porozumienia TRIPS (1994 r.) oraz WIPO Model Provisions (1996 r.). Proponowana metoda odejścia od prób pozytywnej definicji koncentruje swoje wysiłki na właściwym rozgraniczeniu interesujących nas przepisów od dziedzin z nimi sąsiadujących (prawo deliktowe, prawo własności przemysłowej, prawo antymonopolowe oraz ogólne prawo konsumentów) oraz wskazaniu kryteriów odgrywających istotną rolę przy określaniu właściwego zakresu regulacji (współzawodnictwo rynkowe, akt konkurencji, reguły postępowania przedsiębiorców, interesy – również kolektywne – uczestników rynku, sankcje). Warto podkreślić, że do właściwego „odkodowania” normatywnej treści owych kryteriów, oprócz tradycyjnych narzędzi nauki prawa, konieczne jest jednocześnie stosowanie instrumentów znanych naukom ekonomicznym (referent: W. Schünemann).

Drugi blok tematyczny seminarium poświęcono wybranym, szczegółowym zagadnieniom. Pierwsze z nich dotyczyło jednego z centralnych pytań sformułowanych w dyskusji nad prawnymi przesłankami ścigania nieuczciwych praktyk rynkowych, tzn. alternatywy: ochrona wartości etycznych albo ochrona interesów *stricto* gospodarczych (referent: K.-N. Peifer). Obowiązujące klauzule generalne w prawie zwalczania nieuczciwej konkurencji⁴ zdają się nie wprowadzać rozróżnienia między zwyczajami (*mores*) a etyką (*moralitas*), tym samym otwierając się na bardzo zróżnicowane wartościowania natury etycznej. W prawie niemieckim wraz z uchwaleniem nowej ustawy przeciwko nieuczciwej konkurencji (2004 r.) doszło do zmiany paradygmatów w tym zakresie. Wyrazem tego jest zastąpienie uznawanej za anachroniczną klauzuli sprzecznosci z dobrymi obyczajami (*Sittenwidrigkeit*) nowoczesną kategorią nieuczciwości (*Unlauterkeit*), jako lepiej wpasowaną w uznane międzynarodowo atrybuty (*unfair, déloyale*). Owa niewątpliwa funkcjonalizacja prawnych reguł uczciwego współzawodnictwa nie oznacza bynajmniej zamknięcia się przed ocenami etycznymi, które niewątpliwie kształtują proces konkurencji. Ich źródłem pozostaje system wartości zaaprobowany w krajowym porządku konstytucyjnym. Odesłania do poza- lub ponad-prawnych wartości dostrzec można również w szczegółowych deliktach nieuczciwej konkurencji. Przejawiają się one wreszcie we współczesnych nurtach etyki gospodarczej (np. *Corporate Social Responsibility*).

Perspektywa europejskiego prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji powinna uwzględniać doświadczenia stosowania wspólnotowych reguł konkurencji, gdyż – mimo szeregu oczywistych odrębności – obie dziedziny wiąże wspólny cel, jakim jest promowanie konkurencji (referent: R. Podszun). Nowe tendencje obecne na gruncie wspólnotowego oraz krajowego prawa antymonopolowego (*more economic approach*, ochrona interesów konsumentów) mogą znacząco oddziaływać na proces europeizacji prawnych reguł zwalczania nieuczciwej konkurencji.

⁴ Ta metoda regulacji znana jest z konwencji paryskiej („uczciwe zwyczaje w dziedzinie przemysłu lub handlu”), szczególnie popularna stała w krajach niemieckojęzycznych, w tym w Szwajcarii (*Sittenwidrigkeit*); do tego modelu sięgały także obowiązująca w Polsce ustawa z 1993 r. („dobre obyczaje”) oraz jej poprzedniczka z 1926 r. („uczciwość kupiecka”). Wreszcie nie sposób pominąć odwołania do „staranności zawodowej”, zadekretowanego we wspomnianej dyrektywie 2005/29/WE.

Problemem niezwyklej wagi dla określenia zakresu omawianych przepisów jest kwestia ochrony dokonań przedsiębiorcy (*Leistungsschutz*) jako przedmiotu regulacji w prawie zwalczania nieuczciwej konkurencji (referent: A. Ohly). W dogmatyce niemieckiej stanowiska w tym zakresie urastają do poziomu aksjomatów dyskutowanych w dwóch zasadniczych kontekstach: prawo zwalczania nieuczciwej konkurencji a prawa własności intelektualnej oraz dylemat właściwych proporcji między ochroną dokonań a wolnością naśladownictwa. W obowiązujących w Europie regulacjach zagadnienia te normowane są w bardzo zróżnicowany sposób⁵ i pojawiają się zarówno przy okazji ochrony przed wprowadzeniem w błąd, ochrony renomy przedsiębiorcy oraz jego innowacyjnych, twórczych i gospodarczych osiągnięć. Pojawiające się tu liczne problemy mogłyby zostać rozwiązane w prawie wspólnotowym właśnie na gruncie sugerowanych *de lege ferenda* rozwiązań normatywnych opartych na doświadczeniach z krajowymi przepisami skierowanymi przeciwko nieuczciwej konkurencji.

Nie mniej ważne dla uchwycenia aktualnych tendencji w prawie zwalczania nieuczciwej konkurencji jest jego postrzeganie przez pryzmat zderzających się w ramach walki rynkowej interesów poszczególnych podmiotów. W kwestii potrzeby ochrony interesów bezpośrednich uczestników tego współzawodnictwa, czyli konkurentów, prawo europejskie pozostaje powściągliwe (referent: A. Beater). Obecne przepisy ograniczają się do ochrony możliwie otwartego dostępu do rynku, czy to przez forsowanie traktatowych swobód, czy też ustanawianie szczególnych reguł chroniących przed wprowadzaniem w błąd lub wykorzystaniem cudzej renomy. Jednocześnie regulacje wspólnotowe są wyrazem potrzeby odmiennego traktowania konkurentów oraz przedsiębiorców niebędących konkurentami. Silne akcentowanie potrzeby ochrony interesów konsumentów w prawie unijnym można oceniać na dwóch płaszczyznach (referent: J. Drexl). Z perspektywy prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji konieczna jest analiza nowych przepisów wtórnego prawa wspólnotowego (wspominane powyżej dyrektywy, a także przepisy kolizyjnoprawne z rozporządzeń Rzym I⁶ i Rzym II⁷). Ocena aktualnego stanu prawa na tym polu pozwala na formułowanie postulatów wyczerpującej harmonizacji albo wręcz ustanowienia wspólnotowego prawa przeciwko nieuczciwej konkurencji, które zastąpiłyby przepisy prawa krajowego. Rozwój *acquis consummateur* prowadzi z kolei do rozmywania się granic między obszarem nieuczciwych praktyk a prawem umów, co utrudnia budowanie jednolitej koncepcji omawianych regulacji. W zakresie prac nad europejskim prawem umów powinno się dążyć do większej spójności w tym zakresie.

Na zakończenie sympozjum dokonano przeglądu bogatej historii prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji w Europie (referent: J. Glöckner). Wskazując na jego korzenie, wspomniano o regulacji czynów niedozwolonych (deliktów) oraz ukształtowaniu się typowych interesów przedsiębiorcy zasługujących na ochronę przed nieuczciwą konkurencją. Zakres regulacji właściwej tej dziedzinie pozostawał pod silnym wpływem rozwoju w sferze praw wyłącznych (w szczególności własności przemysłowej), które zawężyły pole zastosowania omawianych przepisów. Później, w szczególności wskutek uwzględnienia interesów konsumentów oraz interesu publicznego, doszło częściowo do poszerzenia jego zakresu, niemniej jednak ze szkodą dla przejrzystości granic dzielących tę dziedzinę prawa od innych, bardziej lub mniej z nią powiązanych. Najsilniejsza obecnie tendencja europeizacji prawa pozostawia coraz trwalsze ślady w krajowych porządkach prawnych.

Niewątpliwą zasługą sympozjum zorganizowanego przez monachijski Instytut Maxa Plancka jest przede wszystkim określenie *status quo* w dziedzinie prawnych instrumentów walki z nieuczciwą konkurencją. Dyskusje towarzyszące omówionym referatom wskazują, że formułowane obecnie stanowiska kształtują się odmiennie w różnych państwach członkowskich. Niemniej odmienności te nie utrudniają poszukiwań elementów wspólnych i łączących poszczególne rozwiązania funkcjonujące w obrębie UE. Warto pamiętać, że proces „uwspólnotowienia” prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji jest obecnie w toku. Wszyscy zainteresowani mogą w nim wziąć aktywny udział. Uczestnictwa w tym procesie – szczególnie w wypadku „nowych” państw członkowskich – nie powinno się traktować jedynie jako okazji i możliwości wymiany poglądów, ale jako realną szansę ich propagowania, a tym samym wywierania faktycznego wpływu na kształtowanie się określonych rozwiązań uwzględniających specyfikę i potrzeby prawa krajowego.

Igor B. Nestoruk
nestoruk@amu.edu.pl

⁵ Zob. art. 13 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r. (przyp. 1).

⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Dz. Urz. UE L 177/6 z 4 lipca 2008 r.).

⁷ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 864/2007 z 11 lipca 2007 r. dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (Dz. Urz. UE L 199/40 z 31 lipca 2007 r.).