

Sprawozdanie z sympozjum naukowego pn. „25 lat ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”, Łódź, 16 marca 2018 r.

Dwadzieścia pięć lat obowiązywania w Polsce ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji skłania do dokonania przeglądu oraz oceny przyjętych w niej rozwiązań. Osiągnięcie tego celu wymaga przeprowadzenia analizy zarówno podstawowych założeń, na których opiera się ta regulacja, jak i zastosowanych szczegółowych rozwiązań. Takie założenia przyświecały pomysłodawcom i uczestnikom sympozjum naukowego, które odbyło się w dniu 16 marca 2018 r. na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego z okazji 25-tej rocznicy uchwalenia ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: uznk lub ustawą). Wydarzenie zostało zorganizowane przez dr hab. Beatę Giesen, prof. UŁ (Zakład Prawa Cywilnego) oraz dr hab. Monikę Namysłowską, prof. UŁ (Zakład Europejskiego Prawa Prywatnego). Spotkanie zgromadziło liczne grono słuchaczy oraz prelegentów. Warto podkreślić, że uczestnikami sympozjum byli również sami współtwórcy ustawy – prof. zw. dr hab. Ewa Nowińska, prof. zw. dr hab. Tadeusz Skoczny, prof. zw. dr hab. Ryszard Skubisz, prof. zw. dr hab. Janusz Szwaja oraz prof. dr hab. Anna Fornalczyk, co niewątpliwie nadało wydarzeniu doniosłego charakteru i zapewniło wysoki poziom merytoryczny obrad.

Na szczególną uwagę zasługuje oryginalna formuła sympozjum przyjęta przez organizatorów. Poprzedzony wykładami inauguracyjnymi, program spotkania został podzielony na trzy części. Każda z części sympozjum rozpoczynała się sprawozdaniem o charakterze wprowadzającym. Następnie głos przejmowali wybrani przedstawiciele doktryny, którzy prezentowali uzupełniające się lub odmienne, a czasem wręcz przeciwstawne poglądy, tworząc w ten sposób przyczynek do szerszej dyskusji.

Po zarysowaniu formuły obrad, prof. M. Namysłowska zaproponowała, żeby myślą przewodnią spotkania była próba udzielenia odpowiedzi na kontrowersyjne pytanie – czy nadszedł czas, aby uchylić uznk, czy może w dalszym ciągu spełnia ona swoje cele i założenia?

Część merytoryczną rozpoczęły wykłady prof. zw. dr hab. Ewy Nowińskiej (UJ) oraz prof. zw. dr hab. Krystyny Szczepanowskiej-Kozłowskiej (UW).

Profesor E. Nowińska w wykładzie pt. „Nieuczciwość czy spryt. Rys historyczny problematyki prawnej” przedstawiła interpretację zjawiska nieuczciwości kupieckiej na przestrzeni wieków, ukazując ewolucję, jaka dokonała się zarówno w stosunkach gospodarczych, jak i w samej idei ochrony przed nieuczciwą konkurencją. Prelegentka zauważyła, że już Arystoteles uznawał niektóre zachowania kupieckie, np. lichwę, za sprzeczne z naturą uczciwości kupieckiej i postulował konieczność ich eliminowania. Następnie, przez starożytny Rzym aż po współczesność, zwalczanie przejawów nielojalności stanowiło element rozwijającego się prawa.

Profesor K. Szczepanowska-Kozłowska wygłosiła referat pt. „Czy uczciwość ma przyszłość?”. Wskazała, że w założeniu ustawy relacje pomiędzy przedsiębiorcami powinny być oparte na zasadzie uczciwości, przy czym za uczciwe uznaje się to, co jest zgodne z powszechnie obowiązującymi normami społecznymi. W dzisiejszych czasach jednak, obok uznk, powstają inne

regulacje, które dokonują kwalifikacji zachowań przedsiębiorców jako nieuczciwych, mimo że przesłanki nieuczciwości określanej w nowych aktach prawnych są już odmienne niż te w uznk. Tytułem przykładu – za nieuczciwe uznaje się niespełnienie przez przedsiębiorcę nałożonych na niego obowiązków informacyjnych, choć popełnienie tego typu czynu „nieuczciwej konkurencji” jest niezależne od jego oceny z punktu widzenia zasad uczciwości, do których odnosi się uznk. Profesor K. Szczepanowska-Kozłowska wysunęła wniosek, że w nowych aktach prawnych to nakaz ochrony konsumentów zaczyna powoli zastępować właściwe kryterium uczciwości, nawet w stosunkach między samymi przedsiębiorcami.

Po wykładach wprowadzających rozpoczął się pierwszy panel dyskusyjny sympozjum, którego celem była analiza klauzuli generalnej zawartej w art. 3 uznk. Sprawozdanie na ten temat przygotowali prof. zw. dr hab. Ryszard Skubisz oraz dr Jarosław Dudzik (UMCS).

Profesor R. Skubisz podkreślił, że w założeniu twórców ustawy miała ona chronić w takim samym zakresie interes publiczny, interes przedsiębiorców oraz interes konsumentów (triada podmiotów chronionych). Odrzucono przy tym tradycyjne, wąskie rozumienie konkurencji jako tzw. rywalizacji gospodarczej, w której konkurują ze sobą dwaj przedsiębiorcy oferujący analogiczne produkty bądź usługi, rozszerzając zastosowanie uznk również na zjawisko konkurencji w rozumieniu każdej potencjalnej możliwości wzajemnego wpływania różnych podmiotów na ich pozycję rynkową. Profesor Skubisz przypomniał, że ustawa została zbudowana w oparciu o model germański, opierający się na wiodącej roli klauzuli generalnej oraz uzupełniających ją regulacjach szczegółowych, obejmujących najczęściej spotykane praktyki nieuczciwego współzawodnictwa. Dzięki temu możliwe stało się objęcie omawianą regulacją jak najszerszego zakresu praktyk przedsiębiorców. Chociaż ustawa była kilkakrotnie modyfikowana od momentu jej uchwalenia w 1993 r., nadal odpowiada powyższemu modelowi.

Wątpliwości interpretacyjne, jakie wiążą się z oceną poszczególnych przesłanek czynu nieuczciwej konkurencji, opisał dr J. Dudzik. Samo pojęcie „dobrych obyczajów” było na przestrzeni lat przedmiotem dogłębnych analiz. Współcześnie orzecznictwo i doktryna zgodnie podkreślają jego charakter ekonomiczno-funkcjonalny, wskazując, że jedynie pomocniczo można odwoływać się do jego znaczenia etyczno-moralnego.

Następnie prof. R. Skubisz nawiązał do sposobu implementacji klauzuli generalnej dyrektywy 2005/29/WE dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów do polskiego porządku prawnego. Wyjaśnił, że polski ustawodawca miał w tym zakresie dwie możliwości: albo uchwalenie nowej ustawy, albo przeprowadzenie odpowiedniej nowelizacji obecnie obowiązującej regulacji. Jak wiadomo, zdecydował się na dokonanie transpozycji dyrektywy w formie uchwalenia ustawy z 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom handlowym. W konsekwencji, polskie prawo zwalczania nieuczciwej konkurencji jest uregulowane dwoma ustawami. Pojawia się zatem pytanie – jak je ze sobą pogodzić? W praktyce często okazuje się to trudne. Rzadko bowiem działanie przedsiębiorcy narusza wyłącznie interes innego przedsiębiorcy albo wyłącznie interes konsumenta. W zdecydowanej większości przypadków jedna i ta sama praktyka przedsiębiorcy godzi zarówno w pozycję konsumentów, jak i w innych przedsiębiorców. W związku z tym, prof. R. Skubisz poddał pod rozwagę uczestników sympozjum zasadność uchylecia ustawy o nieuczciwych praktykach rynkowych oraz wprowadzenia jej założeń do uznk, przy jednoczesnym ujednoczeniu obowiązującego stanu prawnego.

Po części sprawozdawczej dr Igor Nestoruk (UAM) wygłosił referat przygotowany wspólnie z nieobecną dr hab. Małgorzatą Sieradzką, prof. UŁa, pt. „Przesłanki klauzuli generalnej oraz jej relacja do przepisów szczególnych”. W wystąpieniu zwrócił uwagę przede wszystkim na przyjęcie przez ustawodawcę dynamicznego modelu klauzuli generalnej. Rozpoznając sprawę z zakresu nieuczciwej konkurencji, sąd w pierwszej kolejności powinien rozważyć czy oceniany czyn wypełnia znamiona jednego ze stypizowanych czynów nieuczciwej konkurencji, a dopiero później – możliwość zastosowania klauzuli generalnej. Według dr. I. Nestoruka, nie ma potrzeby uchylania obowiązującej uznk. Prelegent poparł jednak przedstawiony przez prof. R. Skubisza pomysł ujednoczenia obowiązujących przepisów i zintegrowania w ramach tej ustawy reguł dotyczących wzajemnych stosunków pomiędzy przedsiębiorcami oraz stosunków przedsiębiorców do konsumentów.

Dyskusję podsumowującą pierwszy panel sympozjum rozpoczęła prof. A. Fornalczyk, stwierdzając, że jest przeciwna połączeniu uznk oraz ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, postulując jednocześnie, tak jak prof. R. Skubisz, rozważenie powołania odrębnych wydziałów sądowych dla spraw z zakresu nieuczciwej konkurencji oraz praw tzw. własności intelektualnej. Następnie głos zabrała prof. B. Giesen, która również nie jest zwolenniczką połączenia obu ustaw. Organizatorka wyjaśniła, że w efekcie zmian dokonywanych w uznk oraz powstania nowych aktów prawnych nie jest do końca jasne, co jest przedmiotem ochrony uznk. Tymczasem bez określenia dokładnych zadań stawianych przed ustawami, nie sposób podejmować prac nad nową regulacją. W dalszej kolejności, prof. Artur Żurawik (UJ) podkreślił konieczność zapewnienia przedsiębiorcom jasnych reguł prawa i jak najrozważniejszego stosowania klauzul generalnych. Dr hab. Edyta Rutkowska-Tomaszewska (UWr) zauważyła, że pomocne przy wykorzystywaniu klauzul generalnych mogą być kodeksy dobrych praktyk – *soft law*. W jej ocenie należy zastanowić się, czy takie kodeksy są w stanie wypełnić treścią ustawowe klauzule generalne, a nawet stanowić swego rodzaju wytyczne dla sędziów. Natomiast zdaniem prof. dr hab. Aleksandra Kappesa (UŁ) utworzenie odrębnego sądownictwa dla spraw z zakresu nieuczciwej konkurencji jest pomysłem chybionym. Sędziowie bowiem, rozpoznając sprawy w każdej dziedzinie prawa, muszą zajmować się szczegółowymi kwestiami i nierzadko opierają rozstrzygnięcie na normie prawnej, przyjmującej postać klauzuli generalnej. Jeśli istnieje taka potrzeba, mogą oni np. powoływać biegłych z dziedzin, które wymagają wiedzy specjalistycznej. W opinii prof. A. Kappesa większą ufność trzeba pokładać w sędziach i ich umiejętnościach oraz wiedzy, zamiast tworzyć odrębne sądownictwo, gdyż takie podejście mogłoby spowodować powstawanie oddzielnych sądów w ramach każdej innej wyodrębnionej dziedziny prawa. Stanowisko to wzbudziło duże zainteresowanie wśród prelegentów, spośród których prof. R. Skubisz wskazał, że zdecydowanie popiera wyspecjalizowane, odrębne sądownictwo, natomiast prof. K. Szczepanowska-Kozłowska oraz prof. E. Nowińska takiego poglądu nie podzieliły.

Po zakończeniu dyskusji, rozpoczęły się obrady drugiego panelu sympozjum, dotyczącego szczególnych postaci czynów nieuczciwej konkurencji.

Sprawozdawczyni, prof. B. Giesen, wypowiedź rozpoczęła od konstatacji, że przedsiębiorcy posługują się różnorodnymi metodami handlowymi. Różnorodne jest również wyobrażenie o tym, jak na tle konkretnej sprawy powinien być realizowany postulat uczciwej konkurencji. Sytuacja taka niesie ze sobą niepewność prawa. Jej usunięciu służą przepisy obejmujące szczególne

postacie czynów nieuczciwej konkurencji. Regulacje te najlepiej odzwierciedlają zmiany funkcji prawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, które odbiega już w swym charakterze od klasycznych reguł odpowiedzialności deliktowej, a staje się typową ustawą ochronną, nakierowaną na ochronę nadrzędnej wartości – uczciwej konkurencji. Coraz bardziej widoczna staje się również konwergencja celów prywatnoprawnych oraz tych właściwych dla prawa publicznego. Zdaniem prof. B. Giesen, typizując poszczególne postaci nieuczciwego współzawodnictwa, sam ustawodawca wyręcza nas z trudu dokonania oceny konkretnych zachowań, co ma istotne znaczenie dla pewności prawa. Mimo to, nie brakuje licznych wątpliwości w procesie stosowania omawianej regulacji. W poszukiwaniu sposobu ich rozwiązania należy sięgnąć do zasad ogólnych, do art. 1 uznk, który określa cel ustawy, ale również do art. 3 uznk, tj. do klauzuli generalnej. Następnie prof. B. Giesen zaprezentowała przyjmowane w doktrynie poglądy dotyczące relacji art. 3 uznk do przepisów szczególnych. Według B. Giesen należy odrzucić skrajne zapatrywania. Przeprowadzenie dodatkowego badania wypełnienia przesłanek klauzuli generalnej powinno być uzależnione od istoty ocenianego czynu. Proponowaną przez siebie metodę prelegentka zobrazowała bliżej na przykładach przepisów – art. 12 oraz 14 uznk. Profesor B. Giesen jest też przeciwniczką uchylecia uznk, ponieważ ustawa ta doczekała się już olbrzymiego dorobku doktryny i orzecznictwa, które niejednokrotnie odpowiada na powstające w momencie stosowania przepisów wątpliwości.

W dalszej kolejności dr hab. Anna Tischner (UJ) i dr Jakub Kępiński (UAM), zaprezentowali referaty omawiające kwestie nieuczciwego naśladownictwa (art. 13 uznk).

Dr hab. A. Tischner podkreśliła, że w XX w. nastąpiła tak silna ekspansja ochrony praw własności intelektualnej, iż system ich ochrony można przyrównać do swoistego ekosystemu, w którym wszystkie podmioty mające wpływ na jego funkcjonowanie powinny dbać o zachowanie równowagi pomiędzy instytucjami i samymi uczestnikami. Obecnie istnieje wiele roszczeń służących ochronie własności intelektualnej, przy czym najczęściej ich ramy są zakreślone w sposób sztywny. Z kolei art. 13 uznk odnoszący się do niezarejestrowanego wzoru przemysłowego pozwala na pewną elastyczność. Zgodnie z omawianym przepisem, jeśli naśladowanie cech funkcjonalnych gotowego produktu wymaga uwzględnienia jego charakterystycznej formy, co może wprowadzić klientów w błąd co do tożsamości producenta lub produktu, naśladowca jest zobowiązany odpowiednio oznaczyć produkt. Jednakże w doktrynie i w orzecznictwie istnieją rozbieżne poglądy na temat tego, kiedy możemy mówić o konfuzji po stronie klienta. Nie zawsze bowiem oznakowanie zgodne z przepisami wyłącza możliwość konfuzji. W żadnym przypadku stosowanie art. 13 uznk nie powinno prowadzić do nadużywania ochrony przez podmiot uprawniony, stąd prelegentka poddała pod rozagę możliwość uchylecia omawianego przepisu, który budzi wiele kontrowersji. Dr J. Kępiński nie zgodził się z tym pomysłem, przedstawiając przykłady trafnych jego zdaniem wyroków opartych na art. 13 uznk. W swoim przemówieniu stwierdził on, że naśladownictwo to wzorowanie się na kimś lub na czymś i może skutkować twórczym wykorzystaniem pewnych wzorców oraz innowacyjnością. Przywołał przy tym przykład *appropriation art*. Wolność naśladownictwa powinna być zatem zasadą, z pewnymi ograniczeniami.

Następnie przemówienia dotyczące ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa (art. 11 uznk) wygłosili prof. M. Namysłowska oraz dr Tomasz Targosz (UJ). Prelegenci zaznaczyli, że planowana modyfikacja uznk, związana z koniecznością implementacji przepisów prawa UE, będzie najbardziej

gruntowną z dotychczasowych zmian tego aktu. Profesor M. Namysłowska wskazała, że wdrożenie Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem może być dokonane w ramach modyfikacji istniejących przepisów. Nie jest zatem konieczne tworzenie nowych aktów prawnych. Takie wprowadzenie przepisów unijnych do polskiego porządku prawnego pozostaje zgodne z dotychczas przyjętą systematyką polskiego prawa, jak również z umowami międzynarodowymi, w szczególności z TRIPS – gdzie ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa także stanowi część prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji. Prelegentka zaznaczyła jednak, że implementacja w formie zaproponowanej w projekcie może wzbudzić wątpliwości Komisji Europejskiej. Zastrzeżenia odnosić się mogą m.in. do przyjętej w projekcie definicji tajemnicy przedsiębiorstwa. Dr T. Targosz zaprezentował alternatywne sposoby przeprowadzenia implementacji, np. przez wprowadzenie nowych norm do ustawy – Prawo własności przemysłowej. Zaznaczył także, że kluczowe dla powodzenia implementacji będzie właściwe skonstruowanie przepisów proceduralnych, gwarantujących ochronę tajemnicy przedsiębiorstwa.

Trzeci panel obrad dotyczył środków ochrony prawnej przewidzianych przez uznk. Sprawozdawcą tej części sympozjum była prof. zw. dr hab. Urszula Promińska (UŁ), która wystąpienie rozpoczęła od krótkiego przypomnienia założeń ustawy z 1926 r. Wyjaśniła, że ustawa ta była oparta na koncepcji, u podstaw której leżało prawo podmiotowe wyłączne na przedsiębiorstwie, wzorowane na prawie rzeczowym. Środki ochrony prawnej przyznane na gruncie dawnej regulacji nie były podzielone na majątkowe i niemajątkowe, ale na środki o proweniencji negatoryjnej oraz środki charakterystyczne dla ochrony deliktowej. Instrumentem stanowiącym korelat prawa władczego było roszczenie o zaniechanie oraz powiązane z nimi roszczenie o usunięcie skutków. Z kolei roszczeniem deliktowym było klasyczne roszczenie odszkodowawcze uzależnione od wykazania winy, szkody i związku przyczynowo-skutkowego. Przedstawiając unormowanie z 1926 r. sprawozdawczyni odwołała się do poglądów prof. F. Zolla, pojmującego szkodę jako utratę klientów, której wartości nie da się precyzyjnie obliczyć. Brak możliwości obliczenia rozmiaru szkody usprawiedliwiał dopuszczalność dochodzenia roszczenia o odszkodowanie zryczałtowane w maksymalnej wysokości 10.000 zł, co miało zniwelować trudności związane z dowodzeniem wysokości szkody. Przechodząc do omówienia uznk z 1993 r. prof. U. Promińska wskazała, że u podłoża tej regulacji nie leży prawo na przedsiębiorstwie ani żadne inne prawo podmiotowe. Zaznaczyła, że nie ma wątpliwości co do tego, że w aktualnym stanie prawnym ustawa nie jest podstawą do tworzenia podmiotowych praw bezwzględnych. Przedmiotem ochrony są interesy – nie tylko przedsiębiorcy, lecz także konsumentów. Ochrona tych interesów jest jednak zabezpieczona środkami ochrony, będącymi powtórzeniem katalogu przewidzianego przez ustawę z 1926 r. Są to: roszczenie o zaniechanie, o usunięcie skutków naruszenia, o zwrot bezpodstawnie uzyskanych korzyści oraz roszczenie odszkodowawcze, przy czym ostatnie dwa mogą być dochodzone na zasadach ogólnych. Według sprawozdawczyni podstawowym pytaniem jest, jakie przesłanki dochodzenia roszczeń z art. 405 i art. 415 k.c. powinny zostać spełnione na gruncie uznk. Mogą wystąpić trudności przede wszystkim w ustaleniu wysokości szkody przy dochodzeniu roszczenia odszkodowawczego, a także wątpliwości związane z brakiem związku przyczynowo-skutkowego między wzbogaceniem a pokrzywdzeniem czynem nieuczciwej konkurencji przy

roszczeniu o zwrot bezpodstawnie uzyskanych korzyści. W objętych ustawą stanach faktycznych może dojść do pewnego odwrócenia ról – podczas gdy na zasadach ogólnych kluczowe znaczenie dla udzielenia odpowiedzi, czy, a jeśli tak, to w jakim zakresie doszło do wyrządzenia szkody w majątku poszkodowanego, tak przy czynach nieuczciwej konkurencji na plan pierwszy wysuwa się analiza majątku sprawcy.

W nawiązaniu do przedstawionego sprawozdania, koreferaty nt. roszczenia odszkodowawczego oraz roszczenia o wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści wygłosili dr Magdalena Rytwińska-Rasz (UŁ) i prof. dr hab. Piotr Machnikowski (UWr).

Doktor M. Rytwińska-Rasz opisała instytucję roszczenia o zwrot bezpodstawnie uzyskanych korzyści. W zakresie tego roszczenia stosować należy kodeksowe przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, jednak jego przesłanki, wynikające z art. 405 k.c., w świetle ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zyskują inny kontekst. Oczywistym jest, że powinien zaistnieć faktyczny związek pomiędzy wzbogaceniem a zubożeniem, przy czym nie jest to koniecznie związek przyczynowo-skutkowy. Na gruncie uznk nie trzeba wykazywać braku konkretnej podstawy prawnej przysporzenia, a wystarczy wykazanie czynu nieuczciwej konkurencji. Z kolei kwestia samego wzbogacenia i zubożenia jest różnie rozstrzygana w orzecznictwie i doktrynie. Prelegentka wskazała, że badanie zakresu wzbogacenia może i powinno być oceniane w oparciu o trzy kryteria. Pierwszym jest przychód, czyli wszystko, co sprawca czynu nieuczciwej konkurencji uzyskał, przy czym pojmuje się go jako tzw. czysty przychód. Drugie to kryterium marżowe, czyli uwzględnienie przychodu pomniejszonego o koszty, m.in. koszt zakupionych materiałów lub bezpośrednie koszty sprzedaży. Trzecie kryterium to osiągnięty zysk, tzw. normalny zarobek, czyli marża handlowa pomniejszona o wszelkie koszty. Zdaniem dr M. Rytwińskiej-Rasz, nie można także abstrahować od kryterium zubożenia. Należy zawsze rozważyć czy uzasadnione byłoby przyznanie zubożonemu prawa do żądania korzyści bezpodstawnie uzyskanych przez sprawcę, w szczególności w sytuacji, w której jest jasne, że gdyby czynu nie popełniono, zubożony i tak by ich nie osiągnął lub osiągnąłby je w zdecydowanie mniejszym stopniu.

Drugi referat wygłosił prof. P. Machnikowski, który zwrócił uwagę, że zarówno roszczenie odszkodowawcze, jak i roszczenie o zwrot bezpodstawnie uzyskanych korzyści, powstają po dokonaniu naruszenia, a więc mają charakter naprawczy. Nie można jednak zapominać, że pełnią one również funkcję prewencyjną, ze swej natury mają one bowiem skłonić naruszydca do rozważenia czy dokonanie czynu nieuczciwej konkurencji będzie dla niego opłacalne. Referent poddał pod rozwagę czy w zakresie omawianych roszczeń, po 25-ciu latach obowiązywania ustawy, są potrzebne i możliwe jakiegokolwiek zmiany. W jego ocenie, w zakresie odpowiedzialności odszkodowawczej, z uwagi na ogromną różnorodność czynów nieuczciwej konkurencji, brakuje pola do zmian ustawowych. Swoje stanowisko argumentował tym, że delikty mogą mieć postać naruszenia konkretnego prawa podmiotowego, mogą jednak nie być wymierzone w żadne skonkretyzowane interesy, a jedynie godzić w interes ogólny. Ta różnorodność chronionych dóbr i interesów przekłada się na różne postaci szkód spowodowanych ich naruszeniem. Cechą większości z nich jest to, że mają one charakter czysto majątkowy. Ponadto, co charakterystyczne, szkoda wyrządzona czynem nieuczciwej konkurencji ujawnia się zwykle w stanie majątku ujmowanego jako całość, nie zaś w konkretnych dobrach prawnych. Tytułem przykładu, szkoda może przybrać postać obniżenia renomy przedsiębiorstwa, pomniejszenia klienteli, utraty wiarygodności, a tym samym możliwości

zaciągania i wykonywania zobowiązań. Dlatego też, zdaniem prof. P. Machnikowskiego, w sprawach z zakresu nieuczciwej konkurencji należy uwzględnić specyfikę szkód i pamiętać o trudnościach związanych z ustaleniem jej rozmiaru. Na tle deliktów nieuczciwej konkurencji sądy nie powinny wprost stosować koncepcji szkody i metod jej naprawienia, wypracowanych na gruncie kodeksu cywilnego. Przy czynach nieuczciwej konkurencji szkoda polega bowiem najczęściej nie tyle na utracie korzyści, ile na utracie szansy na ich uzyskanie. W związku z tym, na gruncie omawianej ustawy potrzebne jest elastyczne podejście, a majątek poszkodowanego powinien być oceniany globalnie. Kolejnym rozważanym przez referenta zagadnieniem była szkoda przyszła. Doktryna jednomyślnie przyjmuje, że szkoda przyszła, czyli taka, która jeszcze nie powstała w chwili orzekania, nie podlega naprawieniu. Według prof. P. Machnikowskiego można się zastanawiać czy zasada ta nie powinna doznać wyjątków, zwłaszcza w przypadkach, gdy jest niemal pewne, że uszczerbek się pojawi. Należy pamiętać, że czyn nieuczciwej konkurencji wywołujący szkodę przez obniżenie renomy będzie zawierać w sobie także szkody przyszłe. Podstawowym problemem w takiej sytuacji jest udowodnienie wysokości wyrządzonej szkody, którego ciężar spoczywa na poszkodowanym. Niewątpliwie przeprowadzenie takiego dowodu jest trudne, stąd doktryna poszukuje prostszych metod. Jednym z postulatów jest całkowite wyłączenie obowiązku dowodzenia wysokości szkody przez określenie zryczałtowanej kwoty odszkodowania należnego z tytułu jej naprawienia. Drugim z proponowanych sposobów jest zrównanie wartości odszkodowania z zyskiem osiągniętym przez podmiot dopuszczający się takiego czynu. Prelegent podkreślił jednak, że zastosowanie tej metody jest niemożliwe na gruncie art. 361 k.c., gdyż zysk naruszcyciela nie jest co do zasady tożsamy ze szkodą. Zysk może jednak stanowić przedmiot roszczenia o zwrot bezpodstawnie uzyskanych korzyści. W związku z tym pojawia się pytanie, czy roszczenie odszkodowawcze oraz roszczenie o zwrot bezpodstawnie uzyskanych korzyści nie mają jednakowego przedmiotu. W literaturze dominuje pogląd, zgodnie z którym roszczenia te podlegają kumulacji, choć granicą ich dochodzenia powinna być wysokość szkody. Profesor P. Machnikowski sceptycznie podchodzi do wprowadzania różnego rodzaju ułatwień dowodowych, wskazując na kluczową rolę sędziego w dokonywaniu oceny danego przypadku. Podsumowując mówca podkreślił, że w jego ocenie ustawa nie wymaga zmian. Należy jedynie rozsądnie interpretować i stosować obowiązujące przepisy.

Po otwarciu dyskusji, głos zabrała prof. M. Czajkowska-Dąbrowska, kładąc nacisk na różnice normatywne pomiędzy roszczeniem o wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści oraz roszczeniem odszkodowawczym. Zaznaczyła, że pierwsze jest niezależne od winy naruszcyciela, podczas gdy drugie wymaga zawinonego działania podmiotu dopuszczającego się czynu nieuczciwej konkurencji. Profesor B. Giesen zwróciła uwagę na rozumienie pojęcia „fikcyjnej opłaty licencyjnej” oraz kryterium zysku osiąganego przez naruszcyciela. Wyjaśniła, że chodzi nie tyle o fikcyjną, ile o hipotetyczną opłatę licencyjną, która nie ma stanowić formy odszkodowania, a jedynie metodę obliczenia *lucrum cessans*. Podobnie, jej zdaniem, należy traktować kryterium zysku podmiotu dopuszczającego się czynu nieuczciwej konkurencji, ponieważ jego istotą jest nie to, aby sprawca był zobowiązany do zwrotu tego, co osiągnął, ale by suma jego korzyści stanowiła wskazówkę dla sądu dla oceny wysokości szkody w postaci *lucrum cessans*.

Uroczystego zamknięcia konferencji dokonał prof. zw. dr hab. Janusz Szwaja – przewodniczący zespołu, który opracował projekt obowiązującej ustawy. Profesor J. Szwaja podsumował

główne wątki prowadzonych rozważań oraz zgłoszone postulaty zmiany przepisów. Zakończył on obrady pytaniem, czy obecna sytuacja sprzyja przeprowadzaniu jakichkolwiek zmian legislacyjnych.

Agata Sobusiak, LL.M. (Tilburg)

Doktorantka w Zakładzie Europejskiego Prawa Prywatnego Katedry Europejskiego Prawa Gospodarczego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego

e-mail: asobusiak@wpia.uni.lodz.pl

Alicja Tarkowska

Doktorantka w Katedrze Prawa Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego

aplikantka adwokacka

e-mail: alicjaetarkowska@gmail.com