

**Monika Namysłowska, *Czarna lista nieuczciwych praktyk handlowych a granice prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji w Unii Europejskiej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2014, s. 628**

Monografia M. Namysłowskiej jest kolejnym owocem zainteresowania tej Autorki dyrektywą 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 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 („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”)<sup>1</sup>, a w szczególności jej załącznikiem I zawierającym wykaz 31 praktyk handlowych zakazanych jako nieuczciwe w każdych okolicznościach w relacji między przedsiębiorcami i konsumentami. Dotychczas M. Namysłowska opublikowała kilka artykułów i glos na ten temat<sup>2</sup>. Omawiana monografia nie stanowi jednak prostego powtórzenia spostrzeżeń dokonanych w tych publikacjach, a jest ich rozwinięciem i pogłębieniem. Praca porusza ponadto wiele nowych wątków, które dotychczas nie zostały szerzej omówione w polskiej doktrynie. Wybór tematu dokonany przez M. Namysłowską uznać należy zatem za trafny.

Recenzowana monografia stanowi pełne i kompleksowe omówienie problematyki funkcjonowania tzw. czarnej listy z dyrektywy 2005/29/WE.

Monografia składa się z trzech rozdziałów. W rozdziale pierwszym Autorka przedstawia historyczny rozwój europejskiego prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji w relacjach między zarówno przedsiębiorcami, jak i w relacjach przedsiębiorcy–konsumentami. Następnie na tle tych rozważań ukazuje założenia dyrektywy i jej załącznika I. Dzięki takiemu zabiegowi Autorka ukazuje dyrektywę 2005/29/WE w szerszym kontekście, jako etap rozwoju europejskiego prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji. Kolejna część rozważań zawartych w pierwszym rozdziale dotyczy specyfiki czarnej listy – jej celów i zasad stosowania. Autorka omawia m.in. problematykę zamkniętego charakteru zakazów zawartych w załączniku I do dyrektywy oraz zakresu obowiązywania tego załącznika. M. Namysłowska wyjaśnia, jak brak możliwości wprowadzenia innych zakazów *per se* niż wymienione na czarnej liście oraz konieczność zakazu wszystkich praktyk tam wskazanych powoduje, że w każdym państwie członkowskim czarna lista to jedyne nieuczciwe praktyki handlowe, które mogą być zabronione bez potrzeby weryfikacji ich nieuczciwego charakteru. Rozwiązanie takie paradoksalnie może jednak prowadzić do obniżenia poziomu ochrony konsumentów. Autorka trafnie zauważa, że przyjęta jako założenie dyrektywy 2005/29/WE zasada jednolitego obowiązywania czarnej listy w każdym z państw członkowskich Unii Europejskiej ulega jednak zaburzeniu, którego przyczyną jest użycie w samym tekście dyrektywy nie dość

<sup>1</sup> Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 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 („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”), (Dz.U. L 149 z 11.06.2005 r., s. 22–39; dalej: dyrektywa 2005/29/WE).

<sup>2</sup> Tytułem przykładu można podać: Namysłowska (2007; 2007a; 2008 (współautor); 2010; 2011; 2013; 2014).

jednoznacznych pojęć oraz wielość jej wersji językowych. Należy zgodzić się z Autorką, że efektywności załącznika I dyrektywy nie sprzyja także brak harmonizacji zasad sankcjonowania naruszeń zawartych tam zakazów.

Kolejne dwa rozdziały Autorka opracowała używając metod, obok dogmatycznej, także – prawnoporównawczej. Do analizy wybrano prawo polskie i niemieckie. Wybór prawa niemieckiego zasługuje na aprobatę. Implementacja dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych w prawie niemieckim nastąpiła poprzez inkorporowanie zawartych w dyrektywie rozwiązań do istniejącej wcześniej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji<sup>3</sup>. Obecnie zatem niemiecka ustawa chroni interesy zarówno przedsiębiorców, jak i konsumentów. Inne rozwiązanie przyjęto w naszym kraju, ponieważ implementacja dyrektywy 2005/29/WE nastąpiła poprzez uchwalenie ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym<sup>4</sup> i dokonanie kilku zmian w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji<sup>5</sup>. Zatem w Polsce jedna ustawa (uznk) dotyczy relacji między przedsiębiorcami, druga (upnpr) – relacji przedsiębiorcy–konsument. Te różnice w sposobie implementacji dyrektywy 2005/29/WE w Niemczech i w Polsce powodują, że zawarte w recenzowanej monografii rozważania w pełniejszy sposób ukazują trudności wdrożenia czarnej listy do krajowych systemów prawa.

Rozdział drugi Autorka poświęciła problematyce wpływu załącznika I dyrektywy 2005/29/WE na prawo Polski i Niemiec. Autorka podjęła słuszną decyzję, aby rozdział ten rozpocząć od przekazania Czytelnikom podstawowych informacji o polskim i niemieckim prawie nieuczciwej konkurencji – jego historycznym rozwoju aż do rozwiązań prawnych obecnie obowiązujących. W dalszej części rozdziału Autorka przedstawia problematykę implementacji czarnej listy z załącznika I dyrektywy do prawa polskiego i niemieckiego, wskazując jakie rozwiązania przyjęto w obu tych państwach. M. Namysłowska szczegółowo omawia także przyjęte w obu tych państwach rozwiązania ustawowe wdrażające podstawowe pojęcia występujące w dyrektywie, np. „praktyka handlowa” oraz implementujące pojęcie „agresywnej praktyki handlowej” i „wprowadzającej w błąd praktyki handlowej”. Omówione zostały również sankcje cywilne, karne i administracyjne grożące za naruszenie zakazów z czarnej listy nieuczciwych praktyk handlowych.

Najobszerniejszy jest trzeci, ostatni rozdział omawianej monografii. Poświęcony jest on analizie wszystkich 31 zakazów zawartych w załączniku I dyrektywy. Autorka omówienie każdego z zakazów rozpoczyna od przedstawienia problematyki przepisu zawartego na czarnej liście z załącznika I dyrektywy, następnie przedstawia rozwiązanie zawarte w prawie polskim i niemieckim, które miało implementować ten przepis dyrektywy. M. Namysłowska ukazuje różnice między przepisami unijnymi a odpowiednimi przepisami krajowymi. Autorka nie poprzestaje na podaniu brzmienia przepisów, ale dokonuje wykładni przepisów unijnych (korzystając z czterech wersji językowych dyrektywy: angielskiej, francuskiej, niemieckiej i polskiej) oraz rozwiązań krajowych polskich i niemieckich. Po omówieniu każdego poszczególnego zakazu z czarnej listy i przepisów krajowych, które miały go implementować, zawarła krótkie podsumowanie, co sprzyja przejrzystości rozważań. W rozdziale III Autorka zawarła także ciekawe rozważania dotyczące zasadności wyboru poszczególnych praktyk jako zakazanych *per se* przez prawodawcę unijnego, oceny stopnia

<sup>3</sup> Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 3 lipca 2004 roku w wersji opublikowanej w dniu 3 marca 2010 roku, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (BGBl. część I, s. 254).

<sup>4</sup> Ustawa z 23.08.2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. Nr 171, poz. 1206; dalej: upnpr).

<sup>5</sup> Ustawa z 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, (t.j. Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 z późn. zm., dalej: uznk).

ich nieuczciwości i wpływu danej praktyki na decyzję konsumenta. W pracy nie pominięto także problematyki umyślności działania przedsiębiorcy. W rozdziale III wskazano, jakie środki mogą zostać podjęte na szczeblu unijnym i krajowym, aby zwiększyć efektywność dyrektywy 2005/29/WE.

W monografii Autorka wykazała, że pomimo przyjętego na etapie tworzenia dyrektywy założenia, iż załącznik I zawiera praktyki zakazane w każdych okolicznościach, przy badaniu, czy dane zachowanie przedsiębiorcy było sprzeczne z załącznikiem I, w wielu przypadkach konieczne jest dokonanie oceny przez pryzmat modelu przeciętego konsumenta. Jak słusznie zauważono w pracy, zabieg ten w zakresie praktyk z czarnej listy prowadzi do stosowania zasady proporcjonalności.

M. Namysłowska w swoim dziele dokonała szczegółowej i wielopłaszczyznowej analizy zakazów zawartych w załączniku I do dyrektywy 2005/29/WE, zarówno co do zakresu ich obowiązywania oraz wykładni, jak i problemów implementacji do krajowych porządków prawnych państw członkowskich. Autorka wskazała pozytywne skutki wykorzystania instrumentu czarnej listy, czyli określenia w prawie unijnym zasad ochrony konsumentów, które mają w założeniu obowiązywać jednolicie we wszystkich państwach członkowskich (z uwagi na bezwzględny i zamknięty charakter czarnej listy), jak również negatywne następstwa takiego rozwiązania, wynikające z samej dyrektywy oraz techniki jej wdrożenia do prawa krajowego. M. Namysłowska ukazała, jak przyjęte założenia i zakreślone cele dyrektywy nie są i obecnie nie mogą zostać w pełni zrealizowane, a jednocześnie jak bardzo istotnym instrumentem dla zwalczania nieuczciwej konkurencji jest załącznik I do dyrektywy.

W rezultacie należy zgodzić się z Autorką, że „granice czarnej listy wyznaczają jej zasady, przepisy, technika legislacyjna, system prawa, doktryna, rozumowanie sądów, ale i języki, zwyczaje, różne tradycje prawa” (s. 59). Te liczne problemy, szczegółowo omówione w monografii, występują ponadto na dwóch płaszczyznach: unijnej i krajowej. Zmiana czarnej listy może być jednak dokonana tylko poprzez zmianę samej dyrektywy, a nie w drodze modyfikacji prawa krajowego. Autorka słusznie wskazuje, że także na poziomie prawa krajowego można udoskonalić czarną listę poprzez poprawienie efektywności dochodzenia roszczeń opartych na dyrektywie i stosowanie odpowiedniej wykładni zawartych w niej zakazów.

Podkreślić należy znakomity warsztat naukowy Autorki, która przy pisaniu recenzowanej monografii wykorzystwała wiele publikacji, z których znaczna część to publikacje zagraniczne: angielsko- i niemieckojęzyczne. Autorka wykazała się również bardzo dobrą znajomością orzecznictwa. Problematyczne kwestie zostały przedstawione w monografii w sposób przejrzysty, są należycie uargumentowane i znajdują oparcie w literaturze i judykaturze.

Lekturą książki M. Namysłowskiej powinny zainteresować się nie tylko osoby zajmujące się ochroną konsumentów czy polskim prawem zwalczania nieuczciwej konkurencji. Może być ona przydatna także osobom zajmującym się prawem unijnym, ponieważ monografia dostarcza czytelnikom wiedzy z zakresu europejskiego prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji. Będzie to interesująca lektura zarówno dla prawników od lat zajmujących się tą problematyką, jak i tych, którzy dopiero zaczynają pracę z tą dziedziną prawa, monografia zawiera bowiem podstawowe informacje o rozwoju unijnego, polskiego i niemieckiego prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji.

Recenzowana monografia pojawiła się na rynku w czasie, gdy w Komisji trwają prace nad kolejnymi aktami prawnymi dotyczącymi zwalczania nieuczciwej konkurencji. W przeciwieństwie do dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych, mają one mieć zastosowanie w relacjach

przedsiębiorca–przedsiębiorca<sup>6</sup>. Planowana dyrektywa dotycząca reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej będzie zawierać analogiczne rozwiązania do dyrektywy 2005/29/WE – ogólną klauzulę oraz czarną listę zakazanych wprowadzających w błąd praktyk marketingowych<sup>7</sup>. Zatem polski ustawodawca być może ponownie stanie przed problemem implementacji do naszego systemu prawa aktu unijnego zawierającego wykaz bezwzględnie zakazanych praktyk. Pożądane zatem byłoby, aby w trakcie prac nad wdrożeniem nowej dyrektywy wzięto pod uwagę dorobek polskiej doktryny w zakresie analizy implementacji dyrektywy 2005/29/WE, w tym recenzowaną monografię.

## Bibliografia

- Namysłowska, M. (2007). Nowa ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. *Monitor Prawniczy*, 23.
- Namysłowska, M. (2007a). Zwalczenie nieuczciwych praktyk handlowych na podstawie dyrektywy 2005/29/WE. *PPH*, 2/3.
- Namysłowska, M. i Sztobryn, K. (2008). Ukryta reklama po implementacji dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych. *Państwo i Prawo*, 11.
- Namysłowska, M. (2010). Znaczenie czarnej listy nieuczciwych praktyk handlowych – uwagi na tle orzecznictwa TS. *Europejski Przegląd Sądowy*, 8.
- Namysłowska, M. (2011). Granice krajowych regulacji prawnych dotyczących zwalczania nieuczciwych praktyk handlowych – glosa do wyroku TS z 9.11.2010 r. w sprawie C-540/08 Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag i do postanowienia TS z 30.06.2011 r. w sprawie C-288/10 Wamo. *Europejski Przegląd Sądowy*, 11.
- Namysłowska, M. (2013). Kiedy przyznanie nagrody jest nieuczciwą praktyką handlową? Glosa do wyroku TS z 18.10.2002 r. w sprawie C-428/11 Purely Creative i in. *Europejski Przegląd Sądowy*, 1.
- Namysłowska, M. (2014). Stosowanie dyrektywy 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych w świetle pierwszego sprawozdania Komisji. *Europejski Przegląd Sądowy*, 2.
- Namysłowska, M. (2016). Nieuczciwe praktyki handlowe między przedsiębiorcami w prawie Unii Europejskiej. W: T. Skoczny (red.), *Prawo konkurencji. 25 lat*. Warszawa: Wolters Kluwer.

### Anna Zientara

Doktor; adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego;

e-mail: a.zientara@wpia.uw.edu.pl

<sup>6</sup> Zielona księga w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych w łańcuchu dostaw produktów spożywczych i niespożywczych między przedsiębiorstwami – COM (2013) 37 final, oraz Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Ochrona przedsiębiorstw przed wprowadzającymi w błąd praktykami marketingowymi i zapewnienie skutecznego wykonania – Przegląd dyrektywy 2006/114/WE dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej”, COM (2012) 702. Więcej na ten temat zob. Namysłowska (2016, s. 604 i n.).

<sup>7</sup> Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Ochrona przedsiębiorstw przed wprowadzającymi w błąd praktykami marketingowymi i zapewnienie skutecznego wykonania – Przegląd dyrektywy 2006/114/WE dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej”, COM (2012) 702, s. 15.