

NOWE TECHNOLOGIE W PRAWIE PRYWATNYM

DR MAREK ŚWIERCZYŃSKI¹

PRAWO WŁAŚCIWE A NIEUCZCIWA KONKURENCJA W INTERNECIE

Nowa regulacja ułatwiająca ustalenie prawa właściwego dla zobowiązań z czynów nieuczciwej konkurencji – również internetowych, które popełniono po 11 stycznia 2009 r. wynika z rozporządzenia WE nr 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczącego prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych („Rzym II”)². Rozporządzenie to określa prawo właściwe dla zobowiązań pozaumownych (tj. z czynów niedozwolonych, bezpodstawnego wzbogacenia, prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia oraz z tytułu *culpa in contrahendo*) i wyłącza, poza nielicznymi przypadkami (na przykład w zakresie znieśławień i naruszenia prywatności), zastosowanie art. 31 ustawy z dnia 12 listopada 1965 r. – Prawo prywatne międzynarodowe³. Zmiany wprowadzone rozporządzeniem są istotne. Warto w szczególności wskazać, że rozporządzenie przewidziało odrębne regulacje kolizyjne dla zobowiązań ze „szczególnych” rodzajów deliktów, w tym także z czynów nieuczciwej konkurencji. Regulacja w tym ostatnim zakresie jest zawarta w art. 6 (wraz z regulacją dotyczącą zobowiązań z ograniczeń konkurencji, tj. odnoszącą się do tzw. prawa antymonopolowego).

Przepisy kolizyjne zawarte w art. 6 przewidują, że dla zobowiązań z czynu nieuczciwej konkurencji właściwe jest prawo państwa, w którym występuje lub jest prawdopodobne wystąpienie naruszenia stosunków konkurencyjnych, lub zbiorowych interesów konsumentów (ust. 1). Jednakże gdy czyn nieuczciwej konkurencji narusza wyłącznie interesy oznaczonego konkurenta, stosuje się zasady ogólne określone w art. 4, włączając w to wybór prawa (ust. 2). Regulacja ta wyłącza zastosowanie reguł ogólnych rozporządzenia, w tym możliwości zastosowania wspólnego prawa personalnego stron przewidzianego w art. 4 ust. 2. Nie jest również dopuszczalne przez sąd uelastycznienie procesu wskazania prawa właściwego na podstawie klauzuli korekcyjnej (wymijającej) z art. 4 ust. 3⁴ ani wybór prawa właściwego przez strony na podstawie art. 14 rozporządzenia. Wyjątkiem

jest stosunkowo wąska kategoria czynów nieuczciwej konkurencji naruszających interes jedynie konkurencyjnego przedsiębiorcy, gdzie zastosowanie wspólnego prawa personalnego stron będzie możliwe w oparciu o art. 4 ust. 2 w zw. z art. 6 ust. 2.

W pkt 21 preambuły rozporządzenia wskazano, że art. 6 nie stanowi wyjątku od ogólnej zasady właściwości *legis loci damni* (prawa miejsca bezpośredniej szkody), wyrażonej w art. 4 ust. 1 rozporządzenia, ale stanowi jej doprecyzowanie, uwzględniające specyfikę naruszeń prawa konkurencji. Nie jest przy tym konieczne lokalizowanie szkody, co ma stanowić istotne ułatwienie dla sądu. Podkreślono też, że przyjęte rozwiązania chronią konkurentów, konsumentów i społeczeństwo oraz zapewniają prawidłowe funkcjonowanie gospodarki rynkowej. Założenia te skłaniają do wniosku, że nastąpiło odejście od tradycyjnego neutralnego charakteru regulacji kolizyjnej, natomiast uwzględniony został polityczny i ekonomiczny cel, który ma ona wypełniać⁵.

W związku z odrębnym uregulowaniem prawa właściwego dla zobowiązań z czynów nieuczciwej konkurencji oraz praktyk ograniczających wolną konkurencję powstaje problem ich rozróżnienia. Nie wszędzie bowiem rozróżnienie deliktów nieuczciwej konkurencji od praktyk naruszających konkurencję jest tak wyraźne, jak w prawie polskim⁶. Regulacje prawa zapewniającego wolną konkurencję („prawo antymonopolowe”), sankcjonującego w szczególności zakazane porozumienia wertykalne ograniczające konkurencję oraz nadużycie pozycji dominującej, mają cele makroekonomiczne związane z zapewnieniem konkurencji na rynku. Przepisy dotyczące zwalczania nieuczciwej konkurencji mają cel skromniejszy, związany z ochroną uczciwości kupieckiej. Regulacja praktyk ograniczających swobodę konkurencji ma swoje źródło w regulacji wspólnotowej i znajduje nawet swoje miejsce w TFUE. W wielu państwach przewidziana jest właściwość organów administracyjnych, a nie sądów do rozstrzygania tego rodzaju spraw (np. w Polsce Urząd Ochrony Konkurencji, we Francji Rada Konkurencji – *Conseil de la concurrence*, a także Komisja Europejska), w konsekwencji przepisy w tym zakresie mają charakter publicznoprawny, nieuczciwa konkurencja podlega zaś przede wszystkim regulacji cywilnej⁷. Cywilnoprawny charakter nieuczciwej konkurencji uzupełniany jest co prawda o sankcje karne i administracyjne (np. we Francji

¹ dr Marek Świerczyński – autor oraz współautor kilkudziesięciu publikacji o tematyce prawa nowych technologii i prawa farmaceutycznego, w tym komentarza. adiunkt w Katedrze Prawa Cywilnego i Prawa Prywatnego Międzynarodowego WPIA UKSW, arbiter Sądu Polubownego ds. Domen Internetowych działającego przy PIIT.

² Dz.Urz. UE L 199 z 31 VII 2007 r., s. 40. Tekst rozporządzenia z krótkim omówieniem przedstawił J. Pisuliński, w: *Europejskie prawo cywilne, wybór i wprowadzenie Jerzy Pisuliński*, Warszawa 2009. Ogólny przegląd rozporządzenia przedstawiają publikacje: J. Pazdan, *Rozporządzenie Rzym II – nowe wspólnotowe unormowanie właściwości prawa dla zobowiązań pozaumownych*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego”, Katowice 2009, t. 4, s. 13–35; M. Świerczyński, *Ujednoczenie reguł kolizyjnych dotyczących odpowiedzialności deliktowej (rozporządzenie Rzym II)*, „Monitor Prawniczy” (dalej: MoP) 2008, z. 8, s. 399–406 oraz M. Świerczyński, *Prawo właściwe dla zobowiązań deliktowych według rozporządzenia Rzym II*, „Edukacja Prawnicza” 2009, z. 3, s. 17–22. Na temat projektu rozporządzenia zob.: M. Fabjańska, M. Świerczyński, *Ujednoczenie norm kolizyjnych dotyczących zobowiązań pozaumownych*, KPP, R. XIII: 2004, z. 3, s. 717–766. Omówienie wstępnego projektu przedstawił P. Mostowik, *Prawo właściwe dla zobowiązań pozaumownych*, KPP, R. XI: 2002, z. 3, s. 733–753.

³ Dz.U. nr 46, poz. 290 ze zm. (dalej: p.p.m.).

⁴ A. Junker, *Die Rom II – Verordnung*, NJW 2007/51, s. 3679.

⁵ M. Pazdan, M. Szpunar, *Cross-border litigation of unfair competition over the Internet*, w: *International litigation in intellectual property and information technology* (red. A. Nuyts), Austin 2008, s. 135.

⁶ Przykładem jest „bardziej rozproszona” regulacja francuska, na co zwraca uwagę V. Pironon, *Concurrence déloyale et acte restreignant la libre concurrence*, w: *Le règlement communautaire «Rome II» sur la loi applicable aux obligations non contractuelles* (red. S. Corneloup and N. Joubert), Paris 2008, s. 112 w komentarzu do art. 6 rozporządzenia Rzym II

⁷ Zob. szerzej M. Szpunar, *Promocja towarów w prawie wspólnotowym*, Kraków 2002.

nieuczciwe praktyki tego rodzaju są obłożone także sankcjami karnymi⁸), jednakże mają one charakter drugorzędny.

Nieuczciwą konkurencją (*unfair competition, concurrence déloyale*) są działania konkurencyjne sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami. Stosowanie norm prawa materialnego z zakresu zapobiegania i zwalczania nieuczciwej konkurencji zapewnia przestrzeganie zasad uczciwej konkurencji przez uczestników rynku (zagwarantowanie „wolnej gry” konkurencji). Celem tych norm jest nie tylko ochrona poszkodowanych przedsiębiorców, ale również innych uczestników gry rynkowej (wśród nich konsumentów) oraz interesu publicznego. W konsekwencji prawo prywatne międzynarodowe powinno uwzględniać skutki czynów nieuczciwej konkurencji polegające na powstawaniu zakłóceń w prawidłowym funkcjonowaniu rynku danego państwa⁹.

Jak już wyżej wskazano, w prawie polskim rozróżnienie obu rodzajów regulacji (nieuczciwej konkurencji oraz praktyk przeciwdziałających konkurencji) jest wyraźne. Praktyki ograniczające wolną konkurencję są objęte regulacją ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów¹⁰ (u.o.k.k.) oraz aktami wykonawczymi do tej ustawy, natomiast deliktem nieuczciwej konkurencji poświęcona jest ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (u.z.n.k.)¹¹ (a także odrębne przepisy zawarte w innych ustawach, np. w ustawie o świadczeniu usług drogą elektroniczną). Oba te akty różnią się tym, iż pierwszy zakłada administracyjnoprawny sposób ochrony konkurencji, poprzez działanie Prezesa UOKiK oraz organów sądowych kolejnych instancji rozpatrujących odwołania od decyzji Prezesa UOKiK. Natomiast druga ustawa przewiduje dochodzenie roszczeń związanych z naruszeniem uczciwej konkurencji w drodze pozwów cywilnych przed sądami powszechnymi. To wyraźne rozróżnienie stopniowo jednak zacierają się (także w prawie polskim), co związane jest z procesem transpozycji prawa unijnego¹². Powstają wątpliwości co do charakteru regulacji ustawy o zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych¹³. To wyraźne rozróżnienie przyjęte w prawie polskim (oraz brak takiego rozróżnienia w niektórych innych systemach prawnych) ma o tyle mniejsze znaczenie w świetle art. 6 rozporządzenia „Rzym II”, że pojęcia w nim zawarte należy poddać wykładni autonomicznej, nie wiążąc się kwalifikacjami przyjmowanymi na gruncie prawa krajowego. Pozwala to również na rozwiązanie problemu terminologii z zakresu prawa konkurencji, gdzie używa się często zamiennych zwrotów, takich jak prawo: kartelowe, antymonopolowe, antytrustowe itp.¹⁴

W przypadku czynów nieuczciwej konkurencji nie jest dopuszczalny – z pewnymi wyjątkami, o czym poniżej – przewi-

dziany w art. 14 rozporządzenia „Rzym II” wybór prawa przez strony zobowiązania, zarówno następczy, jak i uprzedni. Regulacje z zakresu nieuczciwej konkurencji chronią bowiem interes publiczny (w tym interesy osób trzecich, w szczególności konsumentów)¹⁵, tak więc ze względu na potrzebę zapewnienia tej ochrony zadecydowano o wyłączeniu dopuszczalności wyboru prawa przez strony. Jeśli bowiem strony dokonałyby wyboru prawa mniej albo bardziej restrykcyjnego aniżeli obowiązujące na danym rynku, spowodowałoby to, że stosunki konkurencyjne istniejące na tym rynku mogłyby doznać uszczerbku¹⁶. W tej sytuacji wybór innego prawa niż prawo wskazane łącznikiem rynku (miejsca gospodarczych skutków czynu) powodowałby tworzenie na obcych rynkach „enklaw prawnych”. Wyłączenie wyboru prawa – jak się powszechnie przyjmuje¹⁷ – nie dotyczy czynów nieuczciwej konkurencji naruszających wyłącznie interesy określonego konkurenta, tj. określonych w art. 6 ust. 2).

Przed rozpoczęciem obowiązywania rozporządzenia „Rzym II” delikty nieuczciwej konkurencji w polskim prawie kolizyjnym podlegały ogólnej regulacji art. 31 ustawy p.p.m. z 1965 r. (wątpliwości mogły natomiast dotyczyć praktyk ograniczających wolną konkurencję, ze względu na ich publicznoprawny charakter; jednak kwestia ta miała marginalne znaczenie ze względu na brak wyspecjalizowanych instrumentów prywatnoprawnych dochodzenia roszczeń). Zastrzeżenia budziła możliwość zastosowania wspólnego prawa personalnego na podstawie art. 31 § 2 ustawy o p.p.m. Wraz z wejściem w życie rozporządzenia „Rzym II” naruszenia prawa konkurencji podlegają po raz pierwszy odrębnej regulacji, która uwzględnia ich specyfikę. Wyłącza ona zastosowanie reguł ogólnych, zarówno polskiej ustawy (art. 31), jak i rozporządzenia (art. 4).

Jak już wyżej wskazano, zgodnie z art. 6 ust. 1 rozporządzenia, prawem właściwym dla zobowiązania pozaumownego wynikającego z czynu nieuczciwej konkurencji jest prawo państwa, w którym występuje lub jest prawdopodobne wystąpienie naruszenia stosunków konkurencyjnych lub zbiorowych interesów konsumentów. Treść art. 6 ust. 1 – 2 rozporządzenia została jedynie nieznacznie zmieniona w stosunku do jego odpowiednika – art. 5 projektu rozporządzenia z 2003 r. Przepis ten spotkał się z bowiem z generalną aprobatą w piśmiennictwie¹⁸. Rozwiązanie przyjęte w rozporządzeniu „Rzym II” wydaje się być zgodne z zasadą, że podstawowym kryterium dla celu wskazania prawa właściwego w przypadku deliktów nieuczciwej konkurencji powinien być rynek państwa, w którym powstają gospodarcze skutki czynu (w skrócie łącznik rynku, „*règle du marché affecté*”, „*Auswirkungsprinzip*” „*lieu du marché*”). Wskazuje się przy tym, że pojęcie „rynku” jest po prostu ekonomicznym odpowiednikiem pojęcia skutku czynu niedozwolonego. Uważa się, że łącznik rynku gwarantuje równe traktowanie konkurentów, zapewnia właściwość prawa regulującego „środowisko ekonomiczne” consu-

⁸ J. Zwajka, I. B. Miła, *Darmowe publikowanie ogłoszeń i reklamy a prawo konkurencji*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 1999, z. 3, s. 559.

⁹ Zob. C. Honorati, *The Law applicable to unfair competition*, w: A. Malatesta: *The Unification of Choice of Law Rules on Torts and Other Non-Contractual Obligations in Europe. The “Rome II” Proposal*, Padwa 2006, s. 127; W Explanatory Memorandum na s. 15 wskazuje się wprost: „This three-dimensional function of competition law must be reflected in a modern Conflict-of-laws instrument”.

¹⁰ Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 16 lutego 2007 r. (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.).

¹¹ Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z dnia 16 kwietnia 1993 r. (tekst jednolity z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.).

¹² Przykładowo Dyrektywa 2006/114/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej, która zastąpiła Dyrektywę 84/45/EWG.

¹³ Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym z dnia 23 sierpnia 2007 r. (Dz. U. Nr 171, poz. 1206)

¹⁴ E. Figura, *Nieuczciwa konkurencja w świetle rozporządzenia „Rzym II”*, *EPS* lipiec 2009, s. 30.

¹⁵ A. Dyer, *Unfair Competition in Private International Law*, *RCADI* 1988, t. 211 (IV), s. 443; B. Dutoit, *Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, Bâle et Francfort-sur-le-Main* 1997, s. 372 i 393; T. K. Graziano 2003, s. 91 – 92; A-C. Imhoff-Scheier, P. M. Patocchi, *L’acte illicite et l’enrichissement illicite dans le nouveau droit international privé suisse*, Zürich 1990, s. 82.

¹⁶ M. Szpunar, *Promocja towarów...*, s. 204.

¹⁷ Y. Nishitani, *La loi applicable à la responsabilité délictuelle — Le règlement « Rome II » du point de vue japonais*, w: *Revue internationale de droit comparé* 2008, s. 656; S. Leible, M. Lehmann, *Die neue EG-Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht («Rom II»)*, *RIW* 2007, s. 730; G. Wagner, *Die neue Rom II-Verordnung*, *IPRax – Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts* 2008/1-2, s. 8; V. Pironon, *Concurrence...*, s. 124.

¹⁸ Zaznacza to Komisja Europejska w dokumencie: *Podsumowanie komentarzy do wstępnego projektu Rzym II*.

mentów i umożliwia państwu ochronę instytucji konkurencji, stanowiącej integralną część ich polityki gospodarczej¹⁹. Przepisy art. 6 ust. 1 realizują zatem również postulat ochrony słabszej strony²⁰. W art. 6 ust. 1 rozporządzenia, mimo oczywistej inspiracji, nie posłużono się wprost pojęciem rynku, co tłumaczy się zamiarem precyzyjnego wskazania prawa właściwego, bez odwołania do pojęć nieostrych²¹. Obszar rynku zmienia się bowiem w zależności od produktu i nie jest tożsamy z terytorium danego państwa. Mógłby również nasuwać wątpliwości w odniesieniu do naruszeń internetowych. Miejsce naruszenia stosunków konkurencyjnych lub zbiorowych interesów konsumentów jest natomiast rozumiane jako obszar (niekoniecznie terytorium), na którym działa dwóch lub więcej konkurentów, z których jeden zachowuje się nieuczciwie, naruszając dotychczasowe stosunki oraz interesy innych uczestników gry rynkowej²².

Odrębne zasady ustalania prawa właściwego dotyczą sytuacji, gdy czyn nieuczciwej konkurencji narusza wyłącznie interesy oznaczonego konkurenta. Rozróżnia się bowiem „delikty nieuczciwej konkurencji dotyczących rynku” od „deliktów nieuczciwej konkurencji dotyczących wyłącznie konkurentów”²³. W drugim przypadku zastosowanie znajdują zasady ogólne (wraz z możliwością zastosowania wspólnego prawa personalnego, reguły korekcyjnej albo wyboru prawa właściwego przez strony zobowiązania, zarówno uprzedniego, jak i następczego). Nie powstaje bowiem potrzeba szczególnej ochrony interesu publicznego (zbiorowych interesów konsumentów), ponieważ wpływ takich deliktów na istniejące na rynku relacje konkurencji jest znikomy. Do tej grupy deliktów zalicza się m.in. szpiegostwo przemysłowe, namawianie do naruszenia lub wypowiedzenia umów (pracownika lub kontrahenta), namawianie do strajku, przekupstwo, naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa²⁴. Z kolei deliktami niepodlegającymi powyższemu wyłączeniu będą działania oddziałujące na funkcjonowanie całego rynku, np. stosowanie wprowadzających w błąd oznaczeń handlowych bądź prowadzenie niedozwolonych promocji wśród konsumentów, jak i przesyłanie niezamawianych informacji handlowych drogą elektroniczną (*spamu*). Zastrzeżenia może budzić użycie słowa „wyłącznie”, które może sprzyjać zawężającej interpretacji ust. 2. Dlatego też każdorazowo należy badać wpływ naruszenia na stosunki konkurencyjne, nie wiążąc się „nazwą” deliktu przyjętą w danym prawie krajowym.

Prawem właściwym dla zobowiązania pozaumownego wynikającego z czynu nieuczciwej konkurencji, naruszającego wyłącznie interesy oznaczonego konkurenta (art. 6 ust. 2), jest zatem prawo państwa, w którym powstaje szkoda, niezależnie od tego, w jakim państwie miało miejsce zdarzenie powodujące szkodę, oraz niezależnie od tego, w jakim państwie lub państwach występują skutki pośrednie tego zdarzenia (art. 4 ust. 1). Jednakże w przypadku,

gdy osoba, której przypisuje się odpowiedzialność i poszkodowany mają, w chwili powstania szkody miejsce zwykłego pobytu w tym samym państwie, stosuje się prawo tego państwa (art. 4 ust. 2). Ponadto, jeżeli ze wszystkich okoliczności sprawy wyraźnie wynika, że czyn niedozwolony pozostaje w znacznie ściślejszym związku z państwem innym niż państwo wskazane na powyższych zasadach, stosuje się prawo tego innego państwa. Znacznie ściślejszy związek z innym państwem może polegać, w szczególności, na istnieniu wcześniejszego stosunku pomiędzy stronami, takiego jak umowa, ściśle związanego z danym czynem niedozwolonym. Ponadto, jak już wyżej wskazano, dla zobowiązania pozaumownego wynikającego z czynu nieuczciwej konkurencji, naruszającego wyłącznie interesy oznaczonego konkurenta, strony mogą dokonać wyboru prawa właściwego w drodze porozumienia zawartego po wystąpieniu zdarzenia powodującego szkodę (art. 14 ust. 1 pkt a)²⁵. Powyższa kaskada łączników uelastycznia proces wskazania prawa właściwego, ale sprzyja niepewności prawa. Zastrzeżenia co do możliwości wyboru prawa właściwego w przypadku deliktów wskazanych w art. 6 ust. 2 rozporządzenia podnosi J. Von zart. 4, a nie do art. 14, natomiast art. 6 ust. 4 (wyłączający wybór prawa) odnosi się do wyłączenia dopuszczalności wyboru prawa we wszystkich przypadkach regulowanych w artykule („under this article”), a nie tylko ust. 1 i 3 (nie został zatem pominięty ust. 2, która dotyczy naruszeń wyłącznie interesów konkurenta)²⁶.

W przypadku zobowiązań z czynów nieuczciwej konkurencji popełnionych w Internecie, dla prawidłowego stosowania łącznika użytego w art. 6 ust. 1 wymagane jest uwzględnienie specyficznego dla obrotu elektronicznego charakteru stosunków konkurencyjnych i zbiorowych interesów konsumentów²⁷. Należy przyjąć, że istotne znaczenie ma ochrona interesów użytkowników sieci. Mniejsze znaczenie może mieć istnienie stosunku konkurencyjnego między powodem a pozwanym, jeśli roszczenie będzie zmierzać do ochrony zbiorowych interesów konsumentów²⁸. Z uwagi na niematerialny charakter obrotu prowadzonego przez Internet wskazanie rynku, na którym dochodzi do kolizji interesów konkurujących przedsiębiorców, może okazać się bardzo trudne²⁹. Z kolei niektóre praktyki z zakresu nieuczciwej konkurencji mogą negatywnie wpływać na stosunki konkurencyjne na rynkach wielu państw³⁰. Podobne trudności w lokalizacji właściwego rynku powstają jednak już wcześniej w odniesieniu do bardziej tradycyjnych środków masowego przekazu (radio, prasa, telewizja). Dlatego też rozwiązanie zawarte w art. 6 ust. 1 rozporządzenia, które odchodzi od nieostrego pojęcia rynku, należy ocenić pozytywnie również w kontekście „naruszeń elektronicznych”. Pozwala ono na podjęcie próby odszukania jednego prawa właściwego w ramach elastycznej wykładni łącznika. W mojej ocenie, omawiane prze-

¹⁹ Explanatory Memorandum, s. 16; Por. F.-J. Danthe, Le droit international privé suisse de la concurrence déloyale, Genève 1998, s. 85–89 i 280; A.-C. Imhoff-Scheier, P.M. Patocchi, L'acte illicite..., s. 53.

²⁰ E. Lein, The New Rome I/Rome II/Brussels I Synergy, Yearbook of Private International Law 2008, nr 10, s. 187–188.

²¹ Zob. raport D. Wallis z 28.06.2007 r. w sprawie połączonych projektów rozporządzenia, dostępny na stronie internetowej pod adresem <http://www.dianawallismep.org.uk/pages/rome2.html>.

²² E. Figura, Nieuczciwa..., s. 32; M. Leistner, Unfair Competition Law Protection Against Imitations: A Hybrid under the Future Art. 5 Rome II Regulation?, w: Intellectual Property ... (red. J. Basedow, A. Kur, A. Metzger), s. 137 i n.

²³ Po raz pierwszy rozróżnienia tego dokonał K. Troller – cyt za M. Szpunar, Kolizyjnoprawne..., s. 180; rozróżnienie to występuje np. w ustawie szwajcarskiej o p.p.m.

²⁴ T. K. Graziano, Le nouveau droit international privé communautaire en matière de responsabilité extracontractuelle (règlement Rome II), RCDIP 2009, no 1, s. 492.

²⁵ Y. Nishitani, La loi applicable... s. 656; S. Leible, M. Lehmann, Die neue EG-Verordnung..., RIW 2007, s. 730, G. Wagner, Die neue..., s. 8; V. Pironon, Concurrence..., s. 124.

²⁶ J. Von Heim, Of Older Siblings and Distant Cousins: The Contribution of the Rome II Regulation to the Communitarisation of Private International Law, *Rechts Zeitschrift: Special Issue on the Communitarisation of Private International Law 2009*, Vol. 73, No. 3, s. 500.

²⁷ M. Pertegas Sender, Internet-based unfair competition: where to litigate? (w:) A decade of research at the crossroads of Law and ICT, Ghent 2000, s. 205 i n.; F. Leclerc, Concurrence déloyale et droit international privé (w:) La concurrence déloyale (red. Y. Serra), Paris 2001, s. 79 i n., 89 i n.

²⁸ P. Mankowski, Particular Kinds of Unfair Competition on the Internet and Conflict of Laws, *International Review of Industrial Property and Copyright Law* 2001, vol. 32, nr 4, s. 390 i n.

²⁹ A. Thünken, Multi-State Advertising Over The Internet And The Private International Law Of Unfair Competition, *ICLQ* October 2002, s. 921.

³⁰ M. Szpunar, Kolizyjnoprawne..., s. 169.

pisy rozporządzenia należy stosować przy uwzględnieniu koncepcji „nakierowania” przekazu. Oznacza to, że nie wystarczy więc, przykładowo, sama dostępność strony internetowej na terytorium danego państwa, ale trzeba dokonać analizy całego stanu faktycznego dla stwierdzenia powiązania między działaniem przedsiębiorcy a terytorium danego państwa³¹. Jednym z istotniejszych kryteriów będzie skala przyjmowania zamówień za pomocą danej strony internetowej z terytorium tego państwa. Jeżeli działanie prowadzone za pomocą Internetu wpływa na rynki wielu państw, konieczne może okazać się zastosowanie prawa tych kilku państw. Zgodnie z postulatem M. Szpunara³², roszczenia niemające charakteru odszkodowawczego (np. roszczenie o zaprzestanie, o usunięcie skutków naruszenia, o ustalenie, o złożenie oświadczenia) powinny być przy tym ograniczone terytorialnie.

W przypadku zbiegu roszczeń z tytułu nieuczciwej konkurencji oraz praw na dobrach niematerialnych (naruszenie prawa z rejestracji znaku towarowego, patentu lub praw autorskich) należy dokonać odpowiednich zabiegów rozgraniczających. Zgodnie z podziałem przyjętym na gruncie prawa materialnego przez E. Traple³³, możliwe są trzy płaszczyzny relacji przepisów: 1) uzupełniająca lub kumulatywna ochrona dóbr niematerialnych chronionych prawami wyłącznymi na podstawie przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji; 2) ochrona dóbr niematerialnych, które nie są chronione prawami wyłącznymi; 3) kolizja przepisów ustaw. W pierwszym wypadku prawo właściwe będzie ustalane odrębnie na podstawie art. 6 w zakresie roszczeń związanych z nieuczciwą konkurencją oraz art. 8 lub 13 w zakresie roszczeń związanych z ochroną praw na dobrach niematerialnych. Konieczne może okazać się zastosowanie odpowiednich zabiegów dostosowawczych³⁴. Przykładowo wspólnotowy znak towarowy może podlegać ochronie zarówno w świetle prawa wskazanego na podstawie art. 8 ust. 2 (miejsce naruszenia), jak i prawa wskazanego na podstawie art. 6 ust. 1 rozporządzenia „Rzym II”. Zbieg roszczeń jest różnie regulowany w systemach prawnych, z reguły jednak łatwiej jest powodowi dochodzić roszczeń ze względu na naruszenie jego praw wyłącznych – w tym praw własności intelektualnej. W praktyce może się więc okazać, że roszczenie z tytułu popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji zostanie wykorzystywane jedynie pomocniczo, w ostatniej kolejności³⁵. Niemniej jednak w dalszym ciągu konieczne będzie odrębne ustalenie prawa właściwego dla roszczeń powoda z tego zakresu.

Na koniec warto jeszcze wskazać na jedno zagadnienie – zasadę państwa pochodzenia, wynikającą z przepisów krajowych, dokonujących transpozycji niektórych dyrektyw – może ona na

podstawie art. 27 wykluczyć zastosowanie art. 6 ust. 1 – 2 rozporządzenia. Normy takie wynikają m.in. z Dyrektywy 2001/31 oraz – jak się wydaje – z Dyrektywy 2005/29.

³¹ Por. sprawa Yahoo! Inc. i Yahoo France – Trib.gde inst. Paris (réf) 20 listopada 2000 r. U.E.J.F. et L.I.C.R.A. c. Yahoo! Inc et Yahoo France! (TGI de Paris, référé, 22 mai 2000, UEJF et Licra c/ Yahoo! Inc. et Yahoo France, Rev. Lamy dr. aff. 2000, no 29, no 1844, obs. L. Costes; TGI de Paris, référé, 20 novembre 2000, UEJF et Licra c/ Yahoo! Inc, Journal des tribunaux no 6011 z 12 maja 2001 r. z glosą G. Stuer, Y. Deketelaere; Treść orzeczeń jest też dostępna na stronie www.droit-technologie.org w dziale „Jurisprudence”. Orzeczenia trybunału było szeroko dyskutowane w literaturze, zob. m.in.: J. P. Hugot, *The Universal Jurisdiction of the French Courts in Civil and Criminal Cases: The Road to Digital Purgatory?*, Ent.L.R. 2002, nr 3, s. 49 – 55; L. Determann, S. M. Ang-Olson, *Recognition and Enforcement of Foreign Injunctions in the U.S. Yahoo!, Inc. v. La Ligne Contre Le Racisme et L’Antisemitisme – influential pretendent for Freedom of speech on the Internet or routin confirmation of long established principles regarding equitable relief?*, CRI 2002, nr 5, s. 129-134; U. Kohl, *Eggs, Jurisdiction, and the Internet*, ICLQ 2003, s. 559, 577; J. Czekalska, *Jurysdykcja w cyberprzestrzeni a teoria przestrzeni międzynarodowych*, PiP 2004, z. 11, s. 75-76).

³² M. Szpunar, *Kolizyjnoprawne...*, s. 192.

³³ E. Traple, *Stosunek czynu nieuczciwej konkurencji do praw własności intelektualnej*, ZNUJ PWOWI 2001, nr 77, s. 9.

³⁴ Zob. M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Warszawa 2008, s. 82-83.

³⁵ Por. M. Szpunar, *Kolizyjnoprawne...*, s. 170.