

Gdańsk, 31 stycznia 2023 r.

## STRESZCZENIE ROZPRAWY DOKTORSKIEJ

pt. *Ograniczenia reklamy ukrytej w prawie polskim na tle porównawczym*

Autorka rozprawy: mgr Joanna Radziszewska

Rozprawa napisana pod kierunkiem: dr hab. Pawła Suta

Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego

Reklama jest jednym z ważniejszych instrumentów marketingowych, o znaczącej sile oddziaływania, służącym przyciąganiu jak największej liczby klientów i jednocześnie, wspomagającym finansowanie działalności mediów<sup>1</sup>. Dynamiczny rozwój i wykreowanie różnych, nowych form reklamy w ostatnich dwóch dziesięcioleciach przyczyniły się, paradoksalnie, do zmniejszenia jej skuteczności jako narzędzia marketingowego. Dlatego też przedsiębiorcy intensywnie poszukują środków, pomocnych w dotarciu do jak najszerszego grona potencjalnych nabywców<sup>2</sup>. Jednym z tych środków jest właśnie reklama ukryta (kryptoreklama)<sup>3</sup>.

Rozważania zawarte w dysertacji, odnoszą się do prawnych ograniczeń reklamy ukrytej w prawie polskim, konfrontowanych z odpowiednimi regulacjami europejskimi, międzynarodowymi i wybranymi regulacjami obcymi. Nie sprowadzają się one jednak do prostych opisów, wskazanego zagadnienia oraz przyjętych co do niego rozwiązań legislacyjnych. Zwłaszcza analiza normatywna (prowadzona w oparciu o obowiązujące przepisy, wypowiedzi doktryny i rozstrzygnięcia orzecznictwa) wykracza poza obszar przepisów, wprost odnoszących się do prawnych ograniczeń reklamy ukrytej.

Pracę rozpoczyna krótkie wprowadzenie do tematyki, której ją poświęcono. Następnie rozdział 1 zarysowuje kluczowe dla jej konstrukcji zagadnienia. Pierwszy podrozdział (1.1.) zawiera uzasadnienie wyboru tematyki badań oraz krótkie wyjaśnienie, dlaczego reklama ukryta zyskała na znaczeniu w ostatnich dwóch dziesięcioleciach. Wskazano tu również na

---

<sup>1</sup> E. Nowińska, *Zwalczanie nieuczciwej reklamy. Zagadnienia cywilno – prawne*, Kraków 2002, s. 11; J. Masiota, *Wolna reklama i jej normatywne ograniczenia*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2000, z. 2, s. 65; M. Sieradzka, *Reklama ukryta* [w:] M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz.*, Warszawa 2016, s. 881-882.

<sup>2</sup> E. Nowińska, *Ukryta reklama. Lokowanie produktów* [w:] M. Kępiński (red.) *System Prawa Prywatnego. Prawo konkurencji*, t. 15, Warszawa 2014, s. 479 i n.; M. Namysłowska, K. Sztobryn, *Zwalczanie nieuczciwej reklamy ukrytej w prawie polskim i niemieckim* [w:] M. Namysłowska (red.), *Reklama. Aspekty prawne*, Warszawa 2012, s. 217.

<sup>3</sup> W niniejszej pracy w odniesieniu do reklamy ukrytej używać będę zamiennie terminów „reklama ukryta” oraz „kryptoreklama”. „ukryty przekaz reklamowy”, „ukryty przekaz komercyjny”, „ukryty przekaz o charakterze komercyjnym”.

przyczyny, które spowodowały zainteresowanie legislatora, co do objęcia prawną kontrolą, takiego przekazu. Drugą, niezwykle istotną kwestią, przedstawioną w rozdziale 1, jest określenie zakresu i przedmiotu badań. Koncentrują się one na prawnych ograniczeniach reklamy ukrytej w prawie polskim, zestawionych z odpowiednimi regulacjami europejskimi, międzynarodowymi i wybranymi regulacjami obcymi. Podrozdział 1.2. pokrótce przedstawia też zawartość pracy, akcentując, jakie kwestie zostały poddane analizie w poszczególnych jej częściach. W trzecim podrozdziale (1.3.) określono cele badań, poprzez wskazanie problemów, uwzględnionych w pracy. Wśród nich znajdują się następujące zagadnienia: (I) reklama ukryta jako pojęcie prawne, (II) nienadążanie prawa, w tym prawnej regulacji kryptoreklamy, za rozwojem nowych technologii i mediów cyfrowych, (III) określenie czy i jakie trudności istnieją w normatywnej kwalifikacji reklamy ukrytej w prawie polskim, (IV) identyfikacja i opis społecznych wartości, uzasadniających prawny zakaz reklamy ukrytej oraz (V) potrzeba sformułowania ewentualnych postulatów *de lege ferenda* w odniesieniu do tegoż zjawiska. W kolejnym, czwartym podrozdziale rozdziału 1 (1.4.) przedstawiono główne oraz szczegółowe problemy i hipotezy badawcze, które zredagowano na bazie, wskazanych w podrozdziale 1.3., celów badawczych. Punktem wyjścia dla prowadzonych tu rozważań jest przekonanie o konieczności istnienia prawnej reglamentacji (ograniczenia) reklamy ukrytej. Na tej podstawie sformułowano główny problem badawczy, który ma na celu ustalenie optymalnego kształtu zakazu kryptoreklamy, jaki powinien zostać przyjęty w obowiązujących przepisach prawa polskiego. Natomiast problemy szczegółowe odnoszą się zarówno do celowości, jak i możliwości przyjęcia jednej, uniwersalnej definicji legalnej reklamy ukrytej, procesu identyfikacji tego zjawiska pośród różnych rodzajów przekazów i środków promocyjnych, a także towarzyszących mu trudności, wreszcie, aktualnego zakresu prawnego zakazu stosowania kryptoreklamy na gruncie polskim, a także wartości leżących u podstaw tego zakazu, jak i uregulowania statusu takich treści w nowoczesnych mediach cyfrowych, w szczególności w Internecie. Ostatni z podrozdziałów, składających się na rozdział 1 niniejszej dysertacji, prezentuje metody badawcze w niej wykorzystane. Są to metody: dogmatyczna, komparatystyczna i historyczna. Zaznaczyć tu trzeba, że rozważania komparatystyczne będą miały charakter ograniczony, sprowadzający się do konfrontowania regulacji polskich z wybranymi, przykładowymi unormowaniami europejskimi, międzynarodowymi i obcymi. W pracy przeprowadzono również porównanie regulacji prawnych różnych instytucji pokrewnych, istotnych dla przedmiotu rozważań niniejszej pracy, z kryptoreklamą. Podobnie ograniczony zakres będą miały analizy historyczne, w ramach których nakreślono krótką genezę reklamy oraz reklamy ukrytej i jej prawnych regulacji, zwłaszcza polskich.

W rozdziale 2 przedstawiono aspekt przedmiotowy reklamy i reklamy ukrytej (jako pojęcia, dotyczącego oferowania towarów i usług – funkcjonującego w języku polskim oraz jako pojęcia prawnego – funkcjonującego w języku prawnym i prawniczym), a także krótką genezę tych zjawisk. Zostały one poddane dodatkowym rozważaniom, jako zjawiska społeczne i rynkowe oraz jako pojęcia prawne, na tle przyjętych rozwiązań legislacyjnych, doktryny i orzecznictwa. Nadto, w rozdziale tym, przedmiotem rozważań stały się definicje legalne reklamy ukrytej, zawarte w aktach prawa polskiego, unijnego i międzynarodowego oraz te, wypracowane przez orzecznictwo sądów polskich i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W celu uzupełnienia refleksji, kryptoreklamę ukazano na tle zjawisk pokrewnych, w szczególności takich jak lokowanie, reklama natywna czy przekaz podprogowy. Ukryty przekaz komercyjny został tu ukazany w różnych ujęciach, tak, aby wyraźniej zaznaczyć jego odrębność od pozostałych środków marketingowych. Dodatkowo prawna materia reklamy ukrytej została w rozdziale 2 zaprezentowana jako zjawisko, które występuje w różnych mediach, zarówno tych, określanych jako „tradycyjne”, to jest radio, telewizja i prasa, jak i w tych, określanych jako „nowe”<sup>4</sup> takich jak np. portale społecznościowe, komunikatory multimedialne czy aplikacje mobilne. Naświetlone zostało tam również zagadnienie niejednolitej nomenklatury, pojawiającej się w polskich, unijnych i międzynarodowych aktach prawnych, a odnoszącej się do reklamy ukrytej. Nadto zreferowano przyczyny tych różnic oraz to, czy stanowią one utrudnienie w interpretacji przepisów normujących zagadnienie.

W rozdziale 3 dysertacji osobne miejsce poświęcono każdemu z podmiotów, uczestniczących w procesie tworzenia i rozpowszechniania kryptoreklamy, a także jej odbiorcom. Ich status przeanalizowano w świetle obowiązujących przepisów (analiza prawna aspektu podmiotowego zagadnienia). Osobne miejsce poświęcono adresatom takiego przekazu, ich sytuacji prawnej oraz temu, w jaki sposób kryptoreklama może na nich oddziaływać. Ponadto przeanalizowano tu naturę relacji, łączących uczestników procesu powstania i rozpowszechniania reklamy ukrytej, a także omówiono zagadnienie, czyje interesy i w jaki sposób, taki przekaz narusza. Rozważania, umieszczone w rozdziale 3,

---

<sup>4</sup> Wielu autorów sformułowało definicje tego, co rozumiemy pod pojęciem „nowych mediów”, gdyż jest to bardzo aktualne zagadnienie m.in. M. Szpunar, *Czym są nowe media – próba konceptualizacji*, „Studia medioznawcze” 2008, nr 4, s. 32, R. Sajna, *Nowe media – perspektywy badawcze*, „Świat Idei i Polityki” 2010, Tom X, s. 133-134 oraz O. Witczak, *Nowe media w budowaniu marki i wizerunku przedsiębiorstwa*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach” 2013, nr 10, s. 90. W definicji z Internetowej Encyklopedii Zarządzania uchwycono dynamikę tego czym są nowe media. Wskazano tam, że „jest to pojęcie, którego postrzeganie zmienia się wraz z upływem czasu. Postęp technologiczny przebiega tak gwałtownie, że dla wielu osób zmiany zachodzące dzięki rozwojowi technologii są wręcz zaskoczeniem. Zakres znaczeniowy terminu „nowe media” szybko się zmienia, pięćdziesiąt lat temu w ten sposób określane były radio i telewizja, teraz to już nieaktualne. Kolejne lata rozszerzały zakres użycia tego pojęcia na wiele innych mediów masowych, które dzięki cyfrowej technologii zapewniają bardzo wysoką jakość przekazu, dostępność, a przy tym są niezwykle funkcjonalne.”, [https://mfiles.pl/pl/index.php/Nowe\\_media](https://mfiles.pl/pl/index.php/Nowe_media); dostęp: 07-06-2021.

stanowią jednocześnie wprowadzenie do (zawartej w rozdziale 4) refleksji o związanym z nią systemie wartości.

Rozdział 4 obejmuje próbę rekonstrukcji aksjologii, leżącej u podstaw ograniczeń stosowania kryptoreklamy, uzasadniającej wprowadzenie zakazu jej stosowania. Sformułowano tu katalog najważniejszych wartości, zasługujących na ochronę przed takim nieuczciwym działaniem, a także wyjaśniono, w jaki sposób kryptoreklama pozostaje z nimi w sprzeczności. W przedmiotowym rozdziale, w celu ich uporządkowania i usystematyzowania, dokonano podziału tych wartości według dwóch różnych kryteriów. W pierwszym z nich, jako klucz jego przeprowadzenia przyjęto rodzaj podmiotu (przedsiębiorca lub konsument), którego interes będzie chroniony zakazem kryptoreklamy, a w jego obrębie wyróżniono dwie grupy wartości (wartości chroniące interesy w relacjach B2B i B2C). Natomiast drugi, oparty jest o kryterium rodzaju aktu normatywnego, mocą którego dana wartość jest chroniona. W ten sposób wyróżnić można wartości chronione ustawą zasadniczą, ustawą zwykłą, unijnymi aktami prawnymi czy też aktami prawa międzynarodowego publicznego.

Rozdział 5 natomiast zawiera szerokie rozważania na temat rozwiązań legislacyjnych, przyjętych dla reklamy ukrytej, zarówno w prawie polskim, jak też unijnym i międzynarodowym. Ich uzupełnieniem jest przedstawienie przykładowych regulacji tej problematyki w wybranych krajach. Przy czym w pierwszej części rozdziału skoncentrowano się na analizie zagadnienia prawnego zakazu reklamy ukrytej (5.1.), natomiast w drugiej – na rozważaniach, odnoszących się do problematyki prawnej odpowiedzialności za złamanie tego zakazu (5.2.). Dodatkowo w rozdziale tym przeprowadzono wszechstronną ocenę tych rozwiązań, w kontekście realizacji katalogu wartości, zrekonstruowanych w rozdziale 4.

Pracę kończy część zatytułowana „Wnioski”, stanowiąca rekapitulację rozważań, prowadzonych w dysertacji, zawierająca konkluzję wyników weryfikacji postawionych hipotez oraz postulaty *de lege ferenda*.