

Prawne aspekty reklamy w sieci

Paweł Frankowski

*„U nas kupi pan/i wszystko,
czyli prawne aspekty e-reklamy”*

Pojęcie reklamy

Reklama towarzyszy ludzkości od momentu, kiedy powstał rynek i narodziła się konkurencja. Konieczna stała się wtedy walka o klienta, której to podstawowym narzędziem została właśnie reklama. Również obecnie podstawową cechą wolnego rynku jest stałe konkurowanie producentów i dystrybutorów oraz wytwarzanych przez nich towarów i oferowanych usług, zmierzające przede wszystkim do zdobywania rynków oraz utrzymania klientów.

Samo słowo „reklama” pochodzi od łacińskiego „clamo, reclamo”, co oznacza wołanie, krzyk, wielokrotne powtarzanie, zwracanie uwagi. W chwili obecnej, powszechnie rozumiane pojęcie „reklama” utożsamiane jest z jego słownikowym znaczeniem, oznaczającym rozpowszechnianie informacji o towarach, ich zaletach, wartości, miejscach i możliwości ich nabycia, chwalenie czegoś, zalecanie czegoś przez środki służące temu celowi (prasa, radio, telewizja, plakaty, napisy, ogłoszenia)¹.

Według definicji Amerykańskiego Stowarzyszenia Marketingu jest ona wszelką płatną formą bezosobowego przedstawiania i popierania towarów, usług i idei. Pierwotnie przedstawiała i popierała za pomocą krzyku, ręcznie pisanych ogłoszeń i plakatów. Na znaczeniu zyskała jednak dopiero w czasach nowożytnych, za sprawą z jednej strony masowej produkcji, z drugiej - powstania i rozwoju mediów masowych - prasy, radia i telewizji. Dzięki nim zaczęła wywierać coraz większy wpływ na życie społeczeństw, w którym stała się z czasem praktycznie wszechobecna².

¹ Słownik Języka Polskiego, PWN, Warszawa 1989 r.

² Zbigniew Bajka: Krótka historia reklamy na świecie i w Polsce. —Zeszyty prasoznawcze“ 1993, nr 3-4, s. 17-18.

Z punktu widzenia oddziaływania na nabywcę reklamę definiuje się jako „środek oddziaływania na emocje i zachowanie ludzi w masowej sprzedaży”³.

Próby definiowania pojęcia reklamy podejmowane były przez uznane światowe autorytety prawa – praktyków, ale tym niemniej również polski ustawodawca pokusił się o zdefiniowanie pojęcia reklamy oraz określenie jej zakresu znaczeniowego w kilku ustawach przedstawionych poniżej. Wartym przytoczenia jest także art. 71 Kodeksu cywilnego, który reklamę traktuje się jako zaproszenie do rokowań, nie zaś jako ofertę.

W ciągu ostatnich kilkunastu lat reklama otrzymała na swoje potrzeby nowe medium – Internet.

Historia reklamy w Internecie

Wykorzystanie Internetu jako medium reklamowego początkowo nie znajdowało chętnych. Pierwszą większą próbę podjęła firma z branży ISP, Prodigy. W 1984 powstaje usługa on-line „Prodigy”, pozwalająca na zakupy, dostęp do informacji i rozrywki⁴.

Jednak początek historii reklamy w sieci miał miejsce dopiero w 1990 roku w jednej z komercyjnych sieci komputerowych. Prodigy zaoferowała bowiem wtedy wszystkim zainteresowanym możliwość reklamy w swoim serwisie, która miała się sprowadzać do sponsorowania grup dyskusyjnych, kanałów IRC, lub innych usług w nim dostępnych. Oferta nie wywołała jednak większego zainteresowania ze strony reklamodawców, co zniechęciło potencjalnych naśladowców. W swoich pionierskich czynaniach Prodigy trwało zatem całkowicie samotnie aż do czasów WWW i Mosaica, które wspólnie przyciągnęły reklamę do Internetu⁵. Początkowo niechętnie i z obawami przyjmowano tą formę reklamy, dosyć szybko się miała o tym dowiedzieć amerykańska firma prawnicza Canter&Siegel, która to mimo początkowego sukcesu kampanii reklamowej - musiała z niej zrezygnować pod naporem nie zawierających żadnej sensownej treści, ale wiele pamięci, elektronicznej korespondencji rozwścieczonych użytkowników. Firma nie miała wyjścia - musiała zamknąć konto e-mailowe Canter&Siegel⁶.

³ R.E.Glos, R.D.Steade, J.R.Lovry, Business: Its Nature and Environment, 8th ed., Cincinnati 1976, s.196.

⁴ http://pl.wikipedia.org/wiki/Historia_informatyki

⁵ Robbin Zeff, Brad Aronson: Advertising on the Internet. John Wiley & Sons, Inc. 1997, s. 16.

⁶ Ibidem, s.17.

Z kolei promocyjne firmowe strony WWW nie łamały żadnych zasad nowo powstającej netetykiety i przez to łatwiej zostały zaakceptowane. Ich obecność w sieci użytkownikom nie przeszkadzała, tylko od nich zależało, czy chcieli je oglądać, ale co najważniejsze już nie musieli tego robić.

Większych protestów nie wywołały także banery reklamowe. "*Have you ever clicked your mouse right HERE? You will!*" - to zdanie umieszczone na statycznym, prostokątnym elemencie graficznym w 24 października 1994 roku na stronie sieciowy magazynu www.hotwired.com, rozpoczęło na dobre „epokę reklamy internetowej”.

Jest to pierwszy udokumentowany i wyemitowany baner należący do firmy AT&T (będącej koncernem telekomunikacyjnym). Jako ciekawostkę trzeba dodać iż, był koloru czarnego. Nie byłoby to godne większej uwagi, gdyby nie fakt, że wiodąca wówczas przeglądarka Netscape dopiero rok później umożliwiła użycie czarnego tła stron WWW. Od tego czasu ma miejsce technologiczny wyścig w reklamie internetowej⁷. A banery bardzo szybko stały się najbardziej widoczną formą reklamy w Internecie.

Reklama internetowa w zasadniczy sposób różni się od reklamy tradycyjnej. Wynika to przede wszystkim z odmienności samego Internetu jako medium. Stanowi on odrębną płaszczyznę i formę komunikacji – umiejscowioną pomiędzy komunikacją masową a indywidualną⁸.

Rozpatrując problematykę reklamy w Internecie trudno nie zauważyć, iż Internet jest niezwykle atrakcyjnym medium reklamowym. Istotnie pod wieloma względami jest atrakcyjniejszy od tradycyjnych form odbioru, komunikacji. Internet charakteryzuje się zestawem cech niedostępnym w istniejących dotychczas kanałach marketingowych (prasa, radio, telewizja, narzędzia marketingu bezpośredniego). Wynika to z kilku czynników:

- ogólnoświatowy zasięg reklamy (teoretycznie każda osoba na świecie mająca dostęp do sieci może zobaczyć naszą reklamę),
- jest znacznie lepiej sprofilowana jeśli chodzi o odbiorców przekazu (możliwe jest dotarcie do ściśle określonej grupy ludzi, zawodowej itp.),
- niskie koszty (reklama w sieci, jest stosunkowo tania)⁹,
- trwałość (m.in. reklama może być wyświetlana notorycznie),
- szybkość jej umieszczenia (stworzenie prostej reklamy to co najwyżej 30 minut pracy, następnie kilka minut na umieszczenie jej na stronie WWW),

⁷ W. Bartosik, G. Kurkowski, D. Szuszkiewicz, Nie tylko bannery, czyli reklama i promocja w sieci, Komunikacja marketingowa w sieci nr 3, "Brief", 12/2003.

⁸ J. Barta, R. Markiewicz, Internet a prawo, Universitas, Kraków 1998.

⁹ Wszystko zależy od rodzaju reklamy, miejsca jej publikowania (np. małe lub duże portale) itp.

- wiesz za co płacisz (reklamodawca może płacić jedynie za kliknięcia w baner reklamowy lub nawet za same skutecznie zakupy¹⁰).

Regulacje prawne odnoszące się do reklamy w sieci

Rosnący z każdym dniem udział tej formy reklamy w rynku skłania do refleksji w jaki sposób przepisy prawa ją traktują. Można śmiało powiedzieć, że reklama jest jednym z nielicznych przypadków zalegalizowanej manipulacji. Nie powinna niesłusznie i nieuczciwie coś normalnego, zwykłego podnosić do rangi czegoś nadzwyczajnego, oraz nadużywać superlatywów stawiając w określonym świetle rewelacje rynkowe na równi z towarami, które na to zasługują¹¹. Poprzez takie działanie reklama sugeruje, że za pomocą nabycia towaru można szybko i bezboleśnie rozwiązać jakiś problem¹². Z tego względu przedmiotem zainteresowania państwa i organizacji obrony praw konsumentów jest tworzenie przepisów prawnych i norm etycznych oraz sprawowanie nadzoru, ich przestrzegania w celu przeciwdziałania naruszeniu tych interesów przez przedsiębiorstwa, agencje i media rozpowszechniające reklamę¹³.

W polskim prawie istnieje wiele ograniczeń dotyczących reklamy określonych produktów i usług. Niektórych z nich nie można reklamować wcale, a reklama innych jest dozwolona wyłącznie po spełnieniu ściśle określonych warunków. Najwięcej ograniczeń obowiązujące przepisy stwarzają w przypadku reklamy i promocji wszelkiego rodzaju używek, a przede wszystkim alkoholu i papierosów¹⁴. Niestety w gąszczu przepisów nie znajdziemy odrębnej ustawy, która regulowałaby całościowo kwestie reklamy internetowej.

Ograniczenia asortymentowe mają na celu wyeliminowanie reklamowania produktów i usług szkodliwych dla zdrowia i naruszających ogólnie przyjęte normy etyczne. Z reklamy wyłączone są mocne i słabe napoje alkoholowe (liczne ograniczenia przy piwie), wyroby tytoniowe, lekarstwa wydawane na recepty, natomiast przy reklamie paramedykamentów obowiązuje wyjątkowo wyraźne informowanie o zastosowaniu i sposobach używania.

Pierwszą nasuwająca się regułą jest stwierdzenie, iż generalne ograniczenia reklamy adresowane do reklamy znajdują w pełni zastosowanie w przypadku reklamy internetowej. Dla swoistego ułatwienia poruszania się w gąszczu zakazów i ograniczeń ustawodawca, nowelizując ustawę o radiofonii i telewizji w 2000 r., wprowadził przepisy powtarzające

¹⁰ Właściciel strony z reklama może np. otrzymać wynagrodzenie w wysokości X% wartości każdego zrealizowanego zakupu w reklamowanym sklepie, będącego wynikiem odwołania z twojej strony.

¹¹ Boguszewicz - Kreft M. „Reklama a prawo”, *Businessman Magazine* 1992 nr 12.

¹² Grajlewicz M: „Reklama a manipulacja”, *Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego* nr 10.

¹³ Lewandowski K: „Reklama w zgodzie z prawem” *Rzeczpospolita* 1993 nr 48

¹⁴ Arkadiusz Koper, Trzeba się reklamować zgodnie z prawem, *Gazeta Prawna* 175/2004.

ograniczenia zawarte w innych ustawach, wskazując je w art. 16b u.r.t.v. Cytując za wskazanym przepisem, zakazana jest bowiem reklama:

- 1) wyrobów tytoniowych, rekwizytów tytoniowych, produktów imitujących wyroby tytoniowe lub rekwizyty tytoniowe oraz symboli związanych z używaniem tytoniu, w zakresie regulowanym przez ustawę z dnia 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych (Dz. U. z 1996 r. Nr 10, poz. 55, z późn. zm.);
- 2) napojów alkoholowych, w zakresie regulowanym przez ustawę z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. z 2002 r. Nr 147, poz. 1231, z późn. zm.);
- 3) usług medycznych, w rozumieniu ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr 91, poz. 408, z późn. zm.), świadczonych wyłącznie na podstawie skierowania lekarza;
- 4) produktów leczniczych, w zakresie regulowanym przez ustawę z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2004 r. Nr 53, poz. 533, z późn. zm.);
- 5) wideoloterii, gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości, zakładów wzajemnych, gier na automatach, w zakresie regulowanym ustawą z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych (Dz. U. z 2004 r. Nr 4, poz. 27).

Ograniczenia sięgają nie tylko to w/w kategorii, ale rozciągają się dalej tak jak to ma miejsce w przypadku wolnych zawodów, związanych z ich etyką. Z tego wynika, że nie zawsze ograniczenia wynikają z obowiązujących przepisów prawnych. Na Zachodzie obowiązuje kilka tysięcy dobrowolnych kodeksów, z czego tylko w USA istnieje ok. 700. Dotyczą one różnych branż, najczęściej tytoniarskiej, wyrobów spirytusowych, piwa i chemii gospodarczej. W Polsce producenci papierosów uchwalili dobrowolny kodeks postępowania marketingowego – pierwszy w Europie Wschodniej, który ma za zadanie chronić przed nieuczciwą oraz agresywną reklamą¹⁵. Poza tym w dniu 8 czerwca 2005 roku ogłoszony został Kodeks Reklamowy Browarów Polskich. Kodeks podpisali dobrowolnie producenci piwa reprezentujący ponad 90% rynku piwa w Polsce. Dokument określa standardy, według których prowadzona powinna być reklama piwa, jak również sankcje, które za naruszenie tych zasad grożą. W dalszej części pracy omówię odpowiednie zakazy i ograniczenia stąd płynące.

¹⁵ Tomaszek A., „Kiedy reklama jest nieuczciwa Rzeczpospolita 1992 nr 198 i 199

Reklama w aspekcie nieuczciwej konkurencji

Aktem prawnym regulującym nieuczciwą konkurencję jest ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji¹⁶. W myśl Art. 16. 1. ustawy czynem nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy jest w szczególności:

- 1) reklama sprzeczna z przepisami prawa, dobrymi obyczajami lub uchybiająca godności człowieka,
- 2) reklama wprowadzająca klienta w błąd i mogąca przez to wpłynąć na jego decyzję co do nabycia towaru lub usługi¹⁷,
- 3) reklama odwołująca się do uczuć klientów przez wywoływanie lęku, wykorzystywanie przesądów lub łatwowierności dzieci,
- 4) wypowiedź, która, zachęcając do nabywania towarów lub usług, sprawia wrażenie neutralnej informacji,
- 5) reklama, która stanowi istotną ingerencję w sferę prywatności, w szczególności przez uciążliwe dla klientów nagabywanie w miejscach publicznych, przesyłanie na koszt klienta nie zamówionych towarów lub nadużywanie technicznych środków przekazu informacji.

W kolejnym artykule mowa jest o adresacie odpowiedzialności prawnej, bowiem czynu nieuczciwej konkurencji, w rozumieniu art. 16, dopuszcza się również agencja reklamowa albo inny przedsiębiorca, który reklamę opracował.

Zgodnie z orzecznictwem sądowym za nieuczciwą reklamę, a tym samym - reklamę sprzeczną z dobrymi obyczajami uznaje się reklamę, która wykorzystując usprawiedliwioną okolicznościami łatwowierność odbiorcy oraz przeciętną nieumiejętność skomplikowanego kojarzenia i wnioskowania na podstawie tekstu eksponującego treści požądane przez reklamującego, wywołuje u przeciętnego odbiorcy przeświadczenie o istnieniu faktów, które w rzeczywistości nie mają miejsca, przez to wywołuje odczucie zawodu, zlekceważenia czy wręcz oszukania (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 06.11.1996)

Reklama porównawcza

Porównywanie swoich towarów i usług z produktami konkurenta jest atrakcyjnym sposobem reklamowania dla przedsiębiorców. W ten prosty sposób można uzyskać przewagę nad

¹⁶ Dz. U. Nr 47, poz. 221 ze zm.

¹⁷ Wprowadzać klienta w błąd można na wiele sposobów, wiedzą o tym nie tylko klienci sklepów rzeczywistych. Wszystkie one mają wywołać pomyłkę u nabywcy co do rzeczywistego stanu rzeczy i przez to wpłynąć na jego proces decyzyjny.

bezpośrednim konkurentem i zyskać klientów lubiących gotowe porównania (produktów/usług). Poza tym reklama porównawcza to bodaj najskuteczniejszy „legalny” sposób zaatakowania silnego konkurenta, niestety tylko na krótką metę - jak uczy branżowe doświadczenie.

W Polsce do 2000 roku stosowanie reklamy porównawczej było zakazane. Teoretycznie, gdyż praktycznie zakaz ten można było obejść wykorzystując zapis mówiący, że jeśli reklama taka wносиła istotne i pożyteczne dla konsumenta informacje – mogła być stosowana¹⁸.

Obecna regulacja reklamy porównawczej znajdująca się w art. 16 ust. 2 i 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji¹⁹ została wprowadzona nowelizacją z 1999 roku, implementującą przepisy dyrektywy 97/55/WE o reklamie porównawczej i zmianie dyrektywy dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd. Za tą formę reklamy polski ustawodawca uznał przekaz reklamowy umożliwiający bezpośrednio lub pośrednio rozpoznanie konkurenta albo towarów lub usług oferowanych przez konkurenta. Stanowi on czyn nieuczciwej konkurencji, jeżeli jest sprzeczny z dobrymi obyczajami.

Tym samym przepisy nie zakazują korzystania w reklamie z renomy wypracowanej przez konkurencję. Wystarczy, że reklama (przekaz reklamowy) tego typu będzie spełniał łącznie następujące przesłanki:

- nie będzie reklamą wprowadzającą w błąd, o której mowa w art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy,
- w sposób rzetelny i dający się zweryfikować na podstawie obiektywnych kryteriów porównuje towary lub usługi zaspokajające te same potrzeby lub przeznaczone do tego samego celu,
- w sposób obiektywny porównuje jedną lub kilka istotnych, charakterystycznych, sprawdzalnych i typowych cech tych towarów i usług, do których może należeć także cena,
- nie powoduje na rynku pomyłek w rozróżnieniu między reklamującym a jego konkurentem, ani między ich towarami albo usługami, znakami towarowymi, oznaczeniami przedsiębiorstwa lub innymi oznaczeniami odróżniającymi,
- nie dyskredytuje towarów, usług, działalności, znaków towarowych, oznaczeń przedsiębiorstwa lub innych oznaczeń odróżniających, a także okoliczności dotyczących konkurenta (tak więc nie może oczerniać konkurenta),

¹⁸ Jolanta Tkaczyk, Reklama porównawcza - skuteczna czy też podejrzana?, http://marketing.rynkologia.home.pl/flush.php/l_id/72/

¹⁹ Dz. U. 2003 Nr 153 poz. 1503

- w odniesieniu do towarów z chronionym oznaczeniem geograficznym lub chronioną nazwą pochodzenia odnosi się zawsze do towarów z takim samym oznaczeniem;
- nie wykorzystuje w nieuczciwy sposób renomy znaku towarowego, oznaczenia przedsiębiorstwa lub innego oznaczenia odróżniającego konkurenta ani też chronionego oznaczenia geograficznego lub chronionej nazwy pochodzenia produktów konkurencyjnych;
- nie przedstawia towaru lub usługi jako imitacji czy naśladownictwa towaru lub usługi opatrzonych chronionym znakiem towarowym, chronionym oznaczeniem geograficznym lub chronioną nazwą pochodzenia albo innym oznaczeniem odróżniającym.

Reklama porównawcza uznaje się za "zgodną z dobrymi obyczajami" wyłącznie pod warunkiem spełnienia 8 wymogów formalnych, inna nie spełniająca łącznie wymienionych przesłanek jest niedopuszczalna.

Z kolei reklama porównawcza związana z ofertą specjalną (np. akcje typu „promocja dnia, tygodnia, miesiąca”²⁰) powinna, w zależności od jej warunków, jasno i jednoznacznie wskazywać datę wygaśnięcia tej oferty lub zawierać informację, że oferta jest ważna do czasu wyczerpania zapasu towarów bądź zaprzestania wykonywania usług. Jeżeli zaś oferta specjalna jeszcze nie obowiązuje, powinna wskazywać również datę, od której specjalna cena lub inne szczególne warunki oferty będą obowiązywały.

W myśl ustawy dozwolone jest również porównywanie produktów substytucyjnych, o ile będzie to miało charakter obiektywny. Porównania będą dozwolone w zakresie tych samych rodzajowo produktów i usług. Reklama porównawcza ma na podstawie obiektywnych kryteriów porównywać (co najmniej) jedną charakterystyczną, sprawdzalną i użyteczną dla odbiorcy reklamy cechę towarów i usług, do których może należeć także cena²¹.

Uważam, że serwisy internetowe porównujące ceny w polskich sklepach internetowych (np. Skapiec.pl, Ceneo.pl) nie naruszają ustawy w kwestii reklamy porównawczej. Bowiem nie mamy tu do czynienia, z porównywaniem różnych produktów obok siebie, a jednie cen tego samego produktu (i producenta) w kilku/kilkunastu sklepach.

Spam i reklama – czyli niechciana korespondencja

²⁰ Promocje tego typu odnoszą się np. do księgarń online.

²¹ Robert Konik, Co jest fascynującego w prawie reklamy?, <http://www.prawo.event.pl>.

Spam, określany również jako „UCE” — unsolicited commercial email (w tłum. niezamawiany komercyjny email) lub „UBE” — unsolicited bulk email (w tłum. niezamawiany wielokrotny email) — to takie informacje lub przesyłki, których odbiorca sobie nie zażyczył ani wcześniej na nie się nie zgodził. Definicja spamu w/g Mail Abuse Prevention System:

Elektroniczna wiadomość jest spamem, jeżeli

(1) treść i kontekst wiadomości są niezależne od tożsamości odbiorcy, ponieważ ta sama treść może być skierowana do wielu innych potencjalnych odbiorców,

oraz

(2) jej odbiorca nie wyraził uprzedniej, możliwej do weryfikacji, zamierzonej, wyraźnej i zawsze odwoływalnej zgody na otrzymanie tej wiadomości,

oraz

(3) treść wiadomości daje odbiorcy podstawę do przypuszczeń, iż nadawca wskutek jej wysłania może odnieść korzyści nieproporcjonalne w stosunku do korzyści odbiorcy wynikających z jej odebrania²².

Wymogi przeciwdziałania spamowi, wynikające z dyrektywy 2000/31 oraz częściowo dyrektywy 2002/58 Komisji Europejskiej, zostały już wdrożone do polskiego prawa. Ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną²³ która weszła w życie 10 marca 2003 roku w dość istotny sposób reguluje sferę przepływu informacji handlowych. Problematykę użycia poczty elektronicznej w handlu reguluje jej art. 10 - zakazuje bowiem przesyłania niezamówionej informacji handlowej skierowanej do oznaczonego odbiorcy. W ustawie posłużono się bowiem – zamiast obiegowym i obcojęzycznym terminem „spam” – pojęciem „informacji handlowej”. Zdefiniowano ją jako każda informacja przeznaczona pośrednio lub bezpośrednio do promowania towarów, usług lub wizerunku przedsiębiorcy lub osoby prowadzącej działalność zawodową. Tym samym została wprowadzona generalna reguła w postaci, iż zgoda odbiorcy powinna być udzielona w sposób wyraźny i dotyczyć określonej informacji handlowej. O udzieleniu zgody świadczy udostępnienie przez odbiorcę jego adresu elektronicznego. Udzielenie zgody, o której mowa, powinno być wyraźne, ponieważ, w myśl art. 4 ust. 1 pkt 1 nie może być domniemana lub dorozumiana z oświadczenia woli o innej treści (np. wysłanie dokumentów aplikacyjnych, czy zapytanie o godziny otwarcia). W Polsce, inaczej niż w Unii Europejskiej, zgodę na komunikację trzeba mieć zarówno dla adresów osób fizycznych, jak i prawnych, czyli zarówno dla adresów w formie imie.nazwisko@firma.pl, jak i firma@firma.pl²⁴. Ustawa wprowadziła także

²² Tekst został zaczerpnięty z serwisu Nospam-pl.net Autorem tłumaczenia jest Łukasz Kozicki.

²³ Dz. U. 2002 r. Nr 144 poz. 1204.

²⁴ Spam szkodzi wszystkim, "MpK-T", nr 90, 9-06-2005,

sankcje karną (w postaci grzywny) dla osób, które przesyłają za pomocą środków komunikacji elektronicznej (sieć) niezamówione informacje handlowe (spam).

Kwestie spamu częściowo regłowe również ustawa o ochronie danych osobowych²⁵, a dokładniej art. 32 wskazujący, że:

1. Każdej osobie przysługuje prawo do kontroli przetwarzania danych, które jej dotyczą, zawartych w zbiorach danych, a zwłaszcza prawo do: (...)

2. wniesienia sprzeciwu wobec przetwarzania jej danych w przypadkach, wymienionych w art. 23 ust. 1 pkt 4 i 5, gdy administrator danych zamierza je przetwarzać w celach marketingowych lub wobec przekazywania jej danych osobowych innemu administratorowi danych.

Co ciekawe koszty marketingu z wykorzystaniem poczty elektronicznej nie są ponoszone przez sprawcę, lecz przez dostawców usług internetowych i odbiorców korespondencji. Dostawcy Internetu muszą poradzić sobie z nadspodziewaną korespondencją poprzez rozbudowę infrastruktury technicznej oraz tracą na wykorzystaniu ich zasobów (*bandwidth*), użytkownik zaś traci na opłacie za połączenie do Internetu, która często jest uzależniona od czasu połączenia²⁶.

Ograniczenia asortymentowe

Mają one na celu wyeliminowanie reklamowania produktów i usług szkodliwych dla zdrowia i naruszających ogólnie przyjęte normy etyczne. Wyłączone są z reklamy napoje alkoholowe mocne i słabe, wyroby tytoniowe, lekarstwa wydawane na recepty, a przy reklamie paramedykamentów obowiązuje szczególnie wyraźne informowanie o zastosowaniu i sposobach używania.

Reklama wyrobów tytoniowych

Do roku 1993 nie było żadnych regulacji ograniczających reklamę wyrobów tytoniowych. Dopiero ustawa o nieuczciwej konkurencji z 1993 r. w art. 28 wprowadziła zmiany do dekretu z dnia 24 czerwca 1953 r. o uprawie tytoniu i wytwarzaniu wyrobów tytoniowych, polegające na ustanowieniu częściowego zakazu reklamy wyrobów tytoniowych. Zgodnie z tymi zmianami zakazane jest (było) prowadzenie reklamy wyrobów tytoniowych w radiu, telewizji, prasie dziecięcej i młodzieżowej.

<http://www.marketing-news.pl/theme.php?art=283>

²⁵ Dz.U. Nr 133, poz. 883, z 2000 r. Nr 12, poz. 136, Nr 50, poz. 580 i Nr 116, poz. 1216 oraz z 2001 r. Nr 42, poz. 474), tekst ujednolicony na podst. ustawy z dnia 25 sierpnia 2001 r. o zmianie ustawy o ochronie danych osobowych Dz.U. z 2001 r. Nr 100, poz. 1087.

²⁶ Dariusz Kasprzycki, Jak reklamować się zgodnie z prawem używając poczty elektronicznej?, LexPolonica.

Jednakże całkowity zakaz reklamy i promocji wprowadziła dopiero ustawa z dnia 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych²⁷. Zgodnie regulacją art. 8 ust. 1 ustawy zabrania się reklamowania i promocji wyrobów tytoniowych, rekwizytów tytoniowych i produktów imitujących wyroby lub rekwizyty tytoniowe oraz symboli związanych z używaniem tytoniu, w szczególności w telewizji, radiu, kinach, w prasie drukowanej oraz w środkach usług informatycznych (Internet)²⁸.

Ustawa definiuje także samo pojęcie reklamy, jednakże jest ono szersze od ogólnie przyjętego. Bowiem, zgodnie z art. 2 pkt 5 ustawy, za taką uważa się publiczne rozpowszechnianie wizerunków marek wyrobów tytoniowych lub symboli graficznych z nimi związanych, a także nazw i symboli graficznych firm produkujących wyroby tytoniowe, nieróżniących się od nazw i symboli graficznych wyrobów tytoniowych, służących popularyzowaniu marek wyrobów tytoniowych.

Jednakże ani ustawa o radiofonii ani powyższa nie zabraniają wprost reklamy nazw i symboli graficznych producentów takich wyrobów nawet w sytuacji, gdy nie różnią się od one odpowiedników związanych z wyrobem tytoniowym²⁹.

Istotą zakazu jest reklama i promocja publiczna, w konsekwencji należy więc uznać, iż dopuszczalna jest komunikacja indywidualna z możliwością interakcji z jednostkowym odbiorcą. Niepubliczny charakter polega na przekazie kierowanym do określonej osoby. Zwykle przekaz ten nie dociera do innych osób, zaś środkami tymi będą komunikacja e-mailowa³⁰, spersonalizowane serwisy internetowych (rejestracja³¹ – logowanie³²).

Dla firm związanych z reklamą wyrobów tytoniowych istotne znaczenie ma fakt, że producenci papierosów uchwalili Dobrowolny kodeks etyki marketingowej. Jest on zgodny z ustawą o nieuczciwej konkurencji, rozszerza i doprecyzowuje przepisy dotyczące reklamy wyrobów tytoniowych. Sygnatariuszami kodeksu są najwięksi krajowi i zagraniczni producenci papierosów. Dobrowolny kodeks etyki marketingowej dotyczy reklamy i promocji wyrobów tytoniowych. Zgodnie z postanowieniami w nim zawartymi, sygnatariusze kodeksu nie będą:

- a) zamieszcza reklam papierosów w prasie dziecięcej i m odzieżowej, w pobliżu szkół i placów zabaw, w kinach przed godziną dziewiętnastą lub przed filmami dla dzieci,

²⁷ Dz. U. 1996 Nr 10 poz. 55.

²⁸ Dodany ustawą z dnia 28 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych.

²⁹ Ewa Nowińska, Zakazy i ograniczenia dotyczące reklamy, Prawo mediów, Warszawa 2002-2004 Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis.

³⁰ Usługą świadczoną za pośrednictwem poczty elektronicznej jest wysyłanie zamówionych biuletynów oraz wiadomości e-mail na podany przez usługobiorcę adres skrzynki poczty elektronicznej.

³¹ Rejestracja to wprowadzenie do systemu teleinformatycznego usługodawcy danych niezbędnych do realizacji usługi internetowej.

³² Uprawniony odbiorca uzyskuje dostęp do zasobów po wpisaniu identyfikatora i hasła w okna logowania umieszczone na witrynie WWW.

- b) pokazywać w reklamach papierosów ludzi wyglądających na mniej niż 25 lat, ani sławnych postaci, których wypowiedzi mogłyby zachęcić młodzież do palenia,
- c) płacić za umieszczanie w filmach produkowanych w Polsce osób palących, papierosów lub reklam wyrobów tytoniowych,
- d) dawać próbki papierosów dzieciom lub młodzieży,
- e) sponsorować imprez dziecięcych, młodzieżowych, politycznych i religijnych,
- f) wykorzystywać nazw marek papierosów na jakichkolwiek produktach sprzedawanych dzieciom.

Z przytoczonych wyżej postanowień kodeksu wynika, że jego sygnatariusze szczególną ochronę starali się zapewnić dzieciom i młodzieży i stworzyć warunki do tego, aby taka reklama docierała do nich w jak najmniejszym stopniu³³.

Reklama napojów alkoholowych

W Internecie powstaje coraz więcej minigier oraz serwisów rozrywkowych, sponsorowanych przez branżę alkoholową. Nie wszystkie takie działania dowodzą przemyślanego stosowania się do zasad prawa lub etyki. Nie musi to być celowe działanie, wystarczy bowiem nieumiejętne przygotowanie serwisu internetowego, umożliwiające bardziej zaawansowanym internautom wydobyć interesujących plików ze struktury strony. Poza tym, pomimo tak zaawansowanych technik śledzenia użytkowników, prosta weryfikacja ich wieku nastęrcza trudności nie do przewyciężenia. Wydaje się jednak, że reklamodawcom ten aspekt wirtualnej rzeczywistości w ogóle nie przeszkadza.

Mniej więcej od połowy lat 80 w wielu krajach kładzie się coraz większy nacisk na kontrolę reklamy napojów alkoholowych. Głównym przedmiotem dyskusji jest kwestia, czy reklama - w sposób pośredni lub bezpośredni - wpływa na utrzymywanie się wysokiego poziomu spożycia alkoholu. Teoria sugeruje, że reklama napojów alkoholowych prawdopodobnie oddziałuje na postawy i zachowania związane z alkoholem. Jednak wyniki badań empirycznych nie są tak jednoznaczne. Przyczyną jest fakt, że trudno oddzielić wpływ reklamy od oddziaływania pozostałych czynników kulturowych, socjalnych i ekonomicznych³⁴.

Podstawowym aktem ograniczającym reklamę napojów alkoholowych jest obecnie ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi³⁵.

³³ Waldemar Kamiński, Przepisy regulujące rynek reklam w Polsce, Biuletyn 4(14)/94, Ekspertyzy i opinie prawne.

³⁴ Alkoholu nie wolno reklamować, www.jezuici.pl/~reclaw/reklama/alkohol.html.

³⁵ Dz. U. Nr 35 poz. 230 z późn. zm.

W myśl art. 13¹ zakazana jest reklama napojów alkoholowych, z wyjątkiem piwa, którego reklama jest dozwolona we wskazanym ustawowo zakresie. Reklama i promocja piwa jest dozwolona, pod warunkiem iż nie jest kierowana do małoletnich lub prowadzona poprzez budowanie skojarzeń z:

- atrakcyjnością seksualną,
- relaksem lub wypoczynkiem,
- sprawnością fizyczną,
- nauką, pracą lub sukcesem zawodowym,
- zdrowiem lub sukcesem życiowym.

Ustawodawca wyraźnie zdefiniował pojęcie reklamy oraz promocji, w przypadku pierwszego znaczenia można dopatrzeć się podobieństw z ustawy „tytoniowej”. Jest to bowiem bardzo szeroka definicja pojęcia reklama napojów alkoholowych, za co ustawodawca w art. 2¹ pkt 2 - publiczne rozpowszechnianie znaków towarowych napojów alkoholowych lub symboli graficznych z nimi związanych, a także nazw i symboli graficznych przedsiębiorców produkujących napoje alkoholowe, nieróżniących się od nazw i symboli graficznych napojów alkoholowych, służące popularyzowaniu znaków towarowych napojów alkoholowych, za reklamę nie uważa się informacji używanych do celów handlowych pomiędzy przedsiębiorcami zajmującymi się produkcją, obrotem hurtowym i handlem napojami alkoholowymi.

Wymieniając enumeratywnie potencjalne miejsca rozpowszechniania reklamy ustawodawca pominął Internet. Jednak do oceny reklamy internetowej odnoszą się podstawowe przepisy prawa reklamy zawarte w m.in. art. 16 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji³⁶. Zakres stosowania pozostałych przepisów prawa reklamy, będzie uzależniony od odpowiedzi na pytanie czy Internet może zostać uznany za prasę lub inny środek masowego przekazu. Wtedy odpowiednie zastosowanie miałyby przepisy prawa prasowego. Ponieważ prasą mogą być nie tylko publikacje drukowane możliwa jest kwalifikacja części przekazów obecnych w Internecie jako prasy. Powszechnie przyjmuje się, że te publikacje internetowe, które spełniają przesłanki wynikające z art. 7 ust. 2 prawa prasowego. Chodzi tutaj przede wszystkim o upowszechnianie publikacji periodycznych. Charakter prasy będą posiadać elektroniczne odpowiedniki czasopism i dzienników oraz także inne przekazy periodyczne istniejące tylko w Internecie a opatrzone stałym tytułem, numerem i datą. Za środek masowego przekazu należałoby też uznać ogólnie dostępne serwisy internetowe, takie jak portale³⁷. Z tego co można zaobserwować w sieci, browary

³⁶ Dz. U. 2003 Nr 153 poz. 1503.

³⁷ Dariusz Kasprzycki, Reklama w Internecie, Piśmiennictwo: Porady i wyjaśnienia oraz wzory umów i pism, LexPolonica, 2001-2004 Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis.

w większości stosują się do zakazów, stosując proste metody, mające na celu wybór grupy wiekowej i tym samym spełnienie wymogów ustawowych. Przed wejściem na internetową stronę browaru, pojawia się strona wejściowa (tzw. informująco – pytająca). Fakt domyślnego zaznaczenia stwierdzenia „Mam ukończone 18 lat.....” nie powinien być brany raczej pod uwagę w ocenie prawnie-etycznej. Związane jest to raczej z faktem, iż język formularzy – albo sam domyślnie zaznacza pierwszą pozycję z listy, aby wymaga od twórcy jej zaznaczenia.

Rysunek 1.1. Strona wejściowa browarów Tyskie³⁸.

Ustawa alkoh. zezwala natomiast na prowadzenie niepublicznych form marketingu alkoholi, który tym samym jest możliwy do przeprowadzenia za pomocą komunikacji indywidualnej np. e-maile z materiałami reklamowymi do odbiorców „znanych” reklamodawcy. Taki właśnie sposób rozsyłania reklamy wykorzystuje portal Onet.pl, gdyż w momencie zakładania darmowej skrzynki pocztowej, po wypełnieniu danych osobowych i preferencji - na samym dole odnajdziemy następujące pytanie „Zgadzam się na otrzymywanie informacji o produktach alkoholowych o zawartości alkoholu powyżej 18%”. Pozostaje jednak problem ogólnej (praktycznej) weryfikacji potencjalnych odbiorców reklamy, bowiem nadawca reklamy nie jest w stanie sprawdzić np. wieku internauty. W większości przypadków reklamodawca internetowy może bazować jedynie na udzielonej wcześniej odpowiedzi w sprawie zapytania o wiek. Nie sądzę jednak, aby ktoś weryfikował wiek internauty z kwestią zgody na otrzymywanie reklam

³⁸ <http://www.tyskie.pl>

dotyczących alkoholu. Co prawda w Onet.pl wbudowany jest mechanizm, który uniemożliwia otrzymanie reklam alkoholu jeśli podamy wiek poniżej 18 lat, niestety każdy ciekawski nastolatek może się nieco „wirtualnie postarzyć” i naci z ograniczenia.

W czerwcu 2005 r. producenci piwa uchwalili kodeks reklamowy browarów polskich, który określa standardy oraz procedury samokontroli działań marketingowych branży piwowarskiej. Sygnatariuszami kodeksu są producenci dysponujący ponad 94 proc. rynku piwa w Polsce i zarazem główni reklamodawcy³⁹. Podmiotom (browarom) łamiącym zasady zawarte w kodeksie mogą grozić konsekwencje ze strony pozostałych sygnatariuszy dokumentu, według mojej oceny nie są to jednak kary, które mogą odstraszyć. Na plus należy zaliczyć szeroką definicję reklamy-bowiem według artykułu 2 w/w kodeksu jest to jakikolwiek przekaz marketingowy, którego bezpośrednim lub pośrednim celem jest wspieranie sprzedaży piwa. Tym samym odnosi się on także do reklamy w Internecie. Z kolei z artykułu 11 wynika jednoznacznie, iż reklama piwa nie może być w jakikolwiek sposób, ani poprzez jej treść, ani poprzez sposób przekazu, skierowana do osób poniżej 18 roku życia.

Łącząc choćby owe dwa artykuły powinniśmy dojść do wniosku, iż w zasadzie zakazane są wszelkiego typu mini gry komputerowe i animacje bezpośrednio kojarzące się z piwem (i jego producentem), bowiem genezą powstania tego typu produktu jest promocja marki, a tym samym działania mające na celu zwiększenie sprzedaży. Jak jednak do zakazów ma się browar odpowiedzialny za markę EB. Otóż jakby „nie zauważył”, że jego gry żyją swoim życiem i nie trzeba koniecznie wchodzić na stronę <http://www.czasnaeb.com.pl>, aby je pobrać i zagrać. Nie było by pewnie w tym nic „straszego”, tylko że poza samym logiem EB, podczas całej gry widzimy napełnioną butelkę piwa – czyż nie jest to jaskrawy przejaw reklamy? A gra „Barman” z tego też samego serwisu – mająca nas „przyuczyć” do zawodu barmana, też ma na celu promocję piwa, dopiero na drugim miejscu rozrywkę. Tym samym gry tego typu może znaleźć w sieci niemalże każdy, nawet a może przede wszystkim niepełnoletni. Oczywiście w grze napisu o ograniczeniu wiekowym reklamy z pewnością grający nie znajdzie.

Ustawa o wychowaniu w trzeźwości zakazuje reklamy prowadzonej poprzez budowanie skojarzeń m.in. relaksem lub wypoczynkiem, a jak się ma do tego wygaszasz ekranu pt.: „Parasol - Oto najlepszy wypoczynek. Parasol EB przyniesie Ci ulgę w największym upale”⁴⁰. Jakby na dodatek na wszystkich stronach browarów, graniczy z niemożliwością znalezienie choćby wzmianki o szkodliwości alkoholu.

³⁹ Zbigniew Żukowski, Piwo w doborowym towarzystwie, Gazeta Prawna 118/2005.

⁴⁰ <http://www.czasnaeb.com.pl/prezenty/index.xml/lang=PL;/505389-707963-17312>

W przypadku browaru Tyskie, sprawa została nieco inaczej potraktowana – na stronie oficjalnej, w dziale Rozrywka - istotnie jest jedna gra. Zagrać w nią można tylko na tej stronie, co łączy się ze stwierdzeniem, że grać w nią mogą osoby które oświadczyły wcześniej, iż mają ukończone lat 18. Celowo pomijam fakt, iż osoba mająca odpowiedni program, jest w stanie wyciąć ją ze struktury strony i rozpowszechnić poza nią. Na w/w stronie znajdziemy także tapety na pulpit, mające w swym przekazie fotografie piwa lub o zgrozo piękne samochody wraz z logiem browaru.

Wszystkie przytoczone wyżej przykłady i obserwacje nasuwają jedną ogólną refleksję: zasady etyki reklamy są nagminnie łamane również w Internecie. O ile uchwalanie różnego rodzaju kodeksów etyki jest mocno nagłaśniane, o tyle praktyka ich przestrzegania daleka jest od założeń. Widać wyraźnie, że „nie opłaca się być legalnym” wobec siły konkurencji i każda metoda jest dobra, aby pozyskać klienta, szczególnie zaś klienta-internautę.

Reklama produktów leczniczych i usług medycznych

Nowe przepisy wprowadzające ograniczenia w reklamie leków w dużym stopniu wynikają z regulacji Unii Europejskiej. Od 1 października 2002 r. obowiązuje ustawa – Prawo farmaceutyczne, która ustanowiła nowe zasady reklamowania leków, uszczegółowione następnie w rozporządzeniu wykonawczym w sprawie reklamy produktów leczniczych. Jednym z obszarów, w których przepisy ustawy w zasadniczej części pochodzą z Dyrektywy 2001/83/WE, jest reklama leków. Przepisy unijne mają bardzo restrykcyjny charakter i stanowi pewne minimum wymagań. Polski ustawodawca przyjął to minimum, rozszerzając je jednak w kilku obszarach⁴¹.

Zarówno unijna dyrektywa, jak nasze prawo farmaceutyczne przyjmują bardzo szeroką definicję reklamy produktów leczniczych. Definicja reklamy zawarta jest w art. 52 ust. 1, zgodnie z którym reklamą produktu leczniczego jest działalność polegająca na informowaniu i zachęcaniu do stosowania produktu leczniczego mająca na celu zwiększenie liczby przepisywanych recept, dostarczania, sprzedaży lub konsumpcji produktów leczniczych. W art. 52 ust. 2 uszczegółowiono, iż reklama o której mowa w ust. 1 tego artykułu obejmuje w szczególności: reklamę produktu leczniczego kierowaną do publicznej wiadomości, reklamę takiego produktu kierowaną do osób uprawnionych do wystawiania recept oraz osób prowadzących zaopatrzenie w takie produkty, odwiedzanie osób uprawnionych do wystawiania recept i osób prowadzących zaopatrzenie w produkty lecznicze przez przedstawicieli handlowych i medycznych, dostarczanie próbek

⁴¹ Mariusz Kondrat, *Gazeta Prawna - Biznes i Prawo*: Nr 71 (927) czwartek 10 kwietnia 2003 r.

produktów, sponsorowanie spotkań promocyjnych dla osób upoważnionych do wystawiania recept i osób zaopatrujących w produkty lecznicze, sponsorowanie zjazdów i kongresów naukowych dla osób upoważnionych do wystawiania recept i osób zaopatrujących w produkty lecznicze, a zwłaszcza kosztów podróży i pobytu.

Jak zatem można dostrzec, znacznie rozszerzono klasyczne pojęcie reklamy, obejmując nim m.in. działania promocyjne i sponsorskie.

Powyższa definicja jest zbliżona do tej, jaką możemy odczytać z art. 1 ust. 3 dyrektywy nr 92/28/EWG w sprawie reklamy produktów medycznych przeznaczonych dla ludzi.

Zgodnie z art. 57 prawa farmaceutycznego nie jest dozwolone prowadzenie reklamy kierowanej do publicznej wiadomości produktów leczniczych:

- 1) wydawanych z przepisu lekarza,
- 2) zawierających środki odurzające i substancje psychotropowe,
- 3) umieszczonych na wykazach leków refundowanych oraz dopuszczonych do wydawania bez recept o nazwie identycznej z umieszczonymi na tych wykazach (ust. 1).

Wskazany zakaz nie obejmuje szczepień ochronnych określonych w odrębnych przepisach (ust. 2).

Porównując rozwiązanie zawarte w prawie farmaceutycznym z przepisem art. 16b ust.1 pkt 3 u.r.t.v. widać różnice w zakresie. Zakaz przewidziany w art. 57 prawa farmaceutycznego jest szerszy.

Bliższe określenie w jakich przypadkach można reklamować leki zawiera rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie reklamy produktów leczniczych. Określa ono bowiem warunki i formy reklamy produktów leczniczych, kierowanej do publicznej wiadomości, do osób uprawnionych do wystawiania recept i do farmaceutów.

Pragnę zwrócić jeszcze uwagę, na fakt, iż w/w rozporządzenie w § 2 ust. 2 zobowiązuje do podania ostrzeżenia: przed użyciem zapoznaj się z treści ulotki dołączonej do opakowania bądź skontaktuj się z lekarzem lub farmaceutą. Nie precyzuje jednak kiedy i gdzie to ostrzeżenia ma się pojawić, może się bowiem zdarzyć, iż „sprytny reklamodawca” użyje najmniejszej dostępnej czcionki.

Poza kategorią reklamy kierowanej publicznie znajduje się reklama kierowana do specjalistów z branży medycznej (lekarze, farmaceuci, kierownicy hurtowni), a także formy komunikacji indywidualnej, np. emaile. Te działania są dopuszczalne także w odniesieniu do leków na receptę⁴².

⁴² M. Chudzik, A. Grzywacz, M. Kłaczyński, Reklama w Internecie, s.51.

Drugą kategorię leków, tzn. wydawanych bez recepty, można reklamować bez ograniczeń, także w Internecie.

Na stronach większości firm farmaceutycznych można znaleźć następujące informacje:

Zasady korzystania z serwisu przeznaczonego dla osób z wykształceniem medycznym:

1. Na stronach internetowych XXXX znajdują się informacje przeznaczone wyłącznie dla lekarzy, gdzie zostały umieszczone treści tylko i wyłącznie dla osób z wykształceniem medycznym, w szczególności lekarzy.

2. Użytkując strony przeznaczone dla osób wykonujących zawód medyczny użytkownik potwierdza, że ma do tego prawo.

Logowanie do sekcji: Lekarze i farmaceuci

Ta część serwisu przeznaczona jest dla lekarzy i farmaceutów. W związku z ustawą z dnia 6 września 2001r. "Prawo farmaceutyczne" oraz ustawą z dnia 18 lipca 2002r. "O świadczeniu usług drogą elektroniczną" możliwość przeglądania tych stron mają osoby posiadające wykształcenie medyczne, a dostęp do nich jest możliwy po uprzednim zalogowaniu się.

Zgodnie z obowiązującymi na terenie RP przepisami, reklama produktów leczniczych wydawanych wyłącznie na podstawie recepty może być kierowana jedynie do osób uprawnionych do wystawiania recept oraz osób prowadzących zaopatrzenie w te produkty.

W dalszej części serwisu mogą znajdować się informacje o charakterze promocyjnym dotyczące produktów leczniczych wydawanych wyłącznie na podstawie recepty.

Jeżeli zatem jest Pan(i) osobą uprawnioną do wystawiania recept lub osobą prowadzącą zaopatrzenie w produkty lecznicze wydawane wyłącznie na podstawie recepty, prosimy kliknąć na "TAK".

Jeżeli nie należy Pan(i) do żadnej z grup wskazanych powyżej zapraszamy do oglądania stron informacyjnych, których wykaz zostanie pokazany po kliknięciu na "NIE".

Ta część serwisu przeznaczona jest dla osób uprawnionych na mocy obowiązujących przepisów do otrzymywania specjalistycznych informacji medycznych oraz reklamy produktów leczniczych.

Login	<input type="text"/>
Hasło	<input type="password"/>
<input type="button" value="Zaloguj się"/>	

Jeżeli jesteś lekarzem, farmaceutą, osobą uprawnioną do wystawiania recept lub osobą prowadzącą obrót produktami leczniczymi albo inną osobą uprawnioną do otrzymywania specjalistycznych informacji medycznych, ale

nie jesteś zarejestrowany możesz to zrobić teraz, korzystając z naszego formularza.

Zgodnie z art. 56 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty (Dz. U. z 1997 r. Nr 28, poz. 152 z późn. zm.) lekarz wykonujący indywidualną praktykę lekarską lub indywidualną specjalistyczną praktykę lekarską oraz grupowa praktyka lekarska mogą podawać do publicznej wiadomości informacje o udzielanych świadczeniach zdrowotnych (o których mowa w art. 2).

Warto także wymienić art. 63 Kodeksu Etyki Lekarskiej, zgodnie z którym lekarz tworzy swoją zawodową opinię jedynie w oparciu o wyniki swojej pracy, dlatego wszelkie reklamowanie się jest zabronione (pkt 1). Lekarz nie powinien wyrażać zgody na używanie swego nazwiska dla celów komercyjnych (pkt 2).

Tak więc lekarz nie może prowadzić reklamy swoich usług, gdyż jest to sprzeczne zarówno z przepisami prawa, jak i zasadami etyki zawodowej.

Reklama gier losowych

Zagadnienia związane z reklamą gier losowych i zakładów wzajemnych oraz gier na automatach reguluje ustawa z dnia 29 lipca 1992 r., a konkretnie art. 8 ustawy o grach losowych, zakładach wzajemnych i grach na automatach (Dz.U.98.102.650), który brzmi:

„Art. 8. 1. Zabrania się reklamowania na terytorium kraju gier losowych, zakładów wzajemnych i gier na automatach, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 4 i 5 oraz w ust. 2 i 2a, przez co rozumie się zachęcanie do udziału w grach i zakładach, przekonywanie o ich zaletach, informowanie o miejscach, w których są urządzone, i możliwościach uczestnictwa.”

Powoduje to sytuacje, kiedy całkowicie zabrania na terytorium kraju reklamowania hazardu pod wszystkimi postaciami, poza reklamą i informacją w ośrodkach gier i punktach przyjmowania zakładów, o czym mówi ust.2 cyt. ustawy”.

Specyfika Internetu m.in. transgraniczność sieci - powodują to, iż Państwo mimo nawet najszczerszych chęci nie jest w stanie kontrolować tego procederu. Oczywiście, mowa tu o Państwie demokratycznym jakim jest Polska, bowiem w Chinach cenzura prewencyjna Internetu jest obecna i jest bardzo widoczna⁴³.

10 października pod hasłem „TYSKIE, Wszystko o piwie” rozpoczęła się wielka akcja promocyjna piwa TYSKIE. Mechanizm promocji dla TYSKIEGO po raz pierwszy oparty został na loterii. Zgodę na wykorzystanie mechanizmu loteryjnego w promocji alkoholu wydało

⁴³ "Państwo będzie blokowało dostęp do jakichkolwiek informacji naruszających bezpieczeństwo narodowe i publiczny interes" - brzmiał komunikat rządowej agencji Xinhua, ogłaszający wprowadzenie nowych regulacji. Wprowadzenie nowych zapisów zwiększa kontrolę państwa nad dostępnymi informacyjnymi witrynami WWW, a także np. grupami dyskusyjnymi i forami. Źródło: 4Press, 27.09.2005 r.

Ministerstwo Finansów. Jest to podobno pierwsza i jak dotychczas jedyna zgoda MF w tej branży. Przymuszczalnie, niedługo w ślady Tyskiego z pewnością pójną inne marki piwa. Sama promocja ma uczyć kultury piwnej i poszerzać horyzonty piwoszy⁴⁴.

Reklama wolnych zawodów

Pojęcie wolnych zawodów jest pojęciem bardzo szerokim i pojawia się w różnych aktach prawnych. W rozumieniu ustawy z 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (art.

3 pkt 9)⁶ działalnością gospodarczą jest każda działalność zarobkowa w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej w tym wykonywanie wolnego zawodu, a także każda inna działalność zarobkowa wykonywana we własnym imieniu i na własny lub cudzy rachunek, nawet gdy inne ustawy nie zaliczają tej działalności do działalności gospodarczej lub osoby wykonującej taką działalność - do przedsiębiorców. Z kolei w art. 88 (w związku z art. 87) Kodeksu spółek handlowych wymienione zawody, takie jak: adwokat, aptekarz, architekt, biegły rewident, broker ubezpieczeniowy, doradca podatkowy, księgowy, lekarz, lekarz weterynarii, notariusz, pielęgniarka, położna, radca prawny, rzecznik patentowy, rzeczoznawca majątkowy i tłumacz przysięgły, które uznawane są za wolne zawody w odniesieniu do spółki partnerskiej.

Zakaz i ograniczenia reklamy w przypadku wolnych zawodów wynika z etyki zawodowej, a dokładnie spisanych reguł.

Adwokaci

Kwestię reklamy w środowisku adwokatów do grudnia ubiegłego roku regulował: Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką w dniu 10 października 1998 r. (uchwała nr 2/XVIII/98). Wykładnia językowa § 23, a także brzmienie ust. 2 lit. a, skłaniały do wniosku, że adwokat nie tylko nie może samemu podejmować żadnych działań mających na celu reklamowanie swoich usług, lecz nadto nie mógł korzystać z reklamy, której na jego rzecz dokonuje inna osoba, niezwiązana przepisami Zbioru. Regulacje Zbioru zasad, były szeroko krytykowane w środowisku adwokatów, szczególnie tych młodszych stażem, którzy chcieli w ten sposób nie tylko pozyskać nowych klientów, ale także mieć równe szanse na rynku usług prawnych.

Na rynku bardzo łatwo jest dostrzec, iż reklama biur prawnych staje się coraz powszechniejsza. Nie są one ograniczone takimi obostrzeniami etycznymi jak adwokaci, stąd też na tą sytuację zareagowała również Naczelna Rada Adwokacka, która przygotowała projekt uchwały liberalizującej niektóre zasady dotyczące reklamy usług prawnych. We wrześniu 2005r. projekt

⁴⁴ Wielka Loteria TYSKIEGO z TEQUILA\Polska, <http://www.marketing-news.pl/message.php?art=2764>.

zmian w zbiorze zasad etyki i godności zawodu został przekazany dziekanom poszczególnych okręgowych izb w celu konsultacji. W połowie listopada 2005r. odbyło się kolejne posiedzenie NRA, w trakcie którego została podjęta uchwała o zmianie zasad etyki (część IV uchwały nr 32/2005 NRA).

Tym samym z momentem opublikowania Palestry 11-12/2005 zaczął obowiązywać jednolity tekst Kodeksu Etyki Adwokackiej. Pozostawiony dawny zapis, iż adwokata obowiązuje zakaz korzystania z reklamy, jak również zakaz pozyskiwania sobie klientów w sposób sprzeczny z godnością zawodu. Jednakże kolejne paragrafy dają już nieco więcej swobody, niż poprzednie zapisy.

Adwokat może więc informować o świadczonej pomocy prawnej poprzez:

a) umieszczanie informacji na dokumentach firmowych;

b) oferty w postępowaniu o charakterze przetargu lub konkursu oraz oferty złożone na wyraźne życzenie potencjalnego klienta. W ofertach tych dozwolone jest podawanie informacji o działalności zawodowej adwokata, które mogą mieć znaczenie przy ocenie tej oferty;

c) zamieszczanie informacji prasowych bezpośrednio związanych z pomocą prawną według zasad opracowanych przez Naczelną Radę Adwokacką (*tym samym wydaje się zasadny pogląd, iż publikacje internetowe – też będą wchodziły w zakres tego punktu*);

d) zamieszczanie wpisów w książkach adresowych i telefonicznych (*tym samym katalogi firm zamieszczane w Internecie, też są dozwolone – patrz punkty kolejne*);

e) przesyłanie informacji za pomocą elektronicznych środków komunikacji na wyraźne życzenie potencjalnego klienta;

f) umieszczanie informacji na stronach internetowych oraz umieszczanie danych o tej stronie w katalogach i wyszukiwarkach (*obecnie strony internetowe nie tylko dużych firm prawniczych, lecz również średnich i małych spółek adwokackich to już standard*);

g) stosowne oznaczanie siedziby kancelarii;

h) wydawanie broszur lub informatorów.

Informacje mogą zawierać m.in. znak towarowy lub graficzny kancelarii lub spółki, nazwę i adres kancelarii oraz imię i nazwisko adwokata, numery środków łączności, adres e-mailowy oraz nazwę strony internetowej.

Nowy kodeks utrzymuje zakaz klasycznej reklamy, rozumianej jako działania zmierzające do "pozyskania konkretnego klienta w sposób wartościujący". Niedopuszczalna będzie więc

natarczywość, atakowanie informacją klientów, rozsyłanie ofert bez zaproszenia oraz publikowanie cenników usług⁴⁵.

Radcy prawni

Zbliżony zakaz reklamy obowiązuje radców prawnych (na podstawie Zasad Etyki Radcy Prawnego, które zostały uchwalone przez VI Krajowy Zjazd Radców Prawnych w dniu 6 listopada 1999 r.). Zasady Etyki Radcy Prawnego (jak również Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu) w Tytule 7 ustanawiają w bezwzględny zakaz reklamy[13]. Toteż zgodnie z art. 33 Zasad - niedopuszczalne jest w szczególności:

- umieszczanie reklam w prasie i innych środkach masowego przekazu,
- umieszczanie szyldu, którego forma, wielkość i treść byłyby sprzeczne z uchwałą właściwego samorządu radców prawnych,
- reklamowanie swej działalności zawodowej w czasie występowania w środkach masowego przekazu,
- redagowanie relacji prasowej, radiowej i telewizyjnej ze sprawy w której radca prawny udzielał pomocy prawnej,
- inspirowanie przez radcę prawnego relacji dziennikarskich w środkach masowego przekazu oraz komentowanie w nich prowadzonej przez siebie sprawy.

Artykuł następnym definiuje działania które nie są uważane za reklamę (..) informacja w książce telefonicznej, teleadresowej lub skorowidzach, jak i w Internecie; nie może ona odbiegać od formy zwyczajowo przyjętej przez radców prawnych. Należy zauważyć jednak, iż w przypadku radców prawnych zakres informacji, jakich zgodnie z korporacyjnymi zasadami etyki mogą publicznie (również w prasie i Internecie) udzielać, jest znacznie szerszy niż w przypadku adwokatów. M.in. dopuszczalne jest podawanie zasady ustalania wynagrodzeń za świadczone usługi, co w pewnym stopniu umożliwia konkurencję ceną⁴⁶.

Notariusze

Zakaz reklamy obowiązuje również notariuszy na podstawie Uchwały Nr 19 Krajowej Rady Notarialnej z dnia 12 grudnia 1997 r. Kodeks Etyki Zawodowej Notariusza. Jednakże ograniczenie to w/w kodeksie brzmi nieco inaczej: „Do działań nieuczciwej konkurencji zalicza się również uprawianie reklamy osobistej, w jakiegokolwiek postaci.” Poza tym Zarządzenie Nr 4 Prezesa Krajowej Rady Notarialnej z dnia 8 listopada 2002 roku dotyczące „Regulaminu

⁴⁵ Rzeczpospolita (http://www.rzeczpospolita.pl/gazeta/wydanie_051125/prawo/prawo_a_7.html) za PAP

⁴⁶ Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Analiza ograniczeń konkurencji w sektorze wolnych zawodów, Warszawa 2004.

wewnętrznego urzędowania kancelarii notarialnej” – jednoznacznie w paragrafie 7 zabrania uznaje za niedopuszczalną indywidualną reklamę kancelarii notarialnej.

Jeszcze inny problem to kryptoreklama usług prawnych. Jeśli jakaś portal, publikuje porady, biogram lub wywiad z praktykującym prawnikiem jako specjalistą od danej dziedziny prawa, to zwykle znaczy, iż jego kancelaria za to zapłaciła. Jeśli towarzyszy temu jeszcze zdjęcie, możemy być pewni stosownej opłaty za taką reklamę, reklamę ukrytą pod pozorem neutralnej informacji. Mechanizm jest prosty: kto nie zapłaci, tego w działach czytanych przez biznes nie będzie; kogo nie ma w prasie, tego nie ma rynku. Abstrahując od prawnej oceny tego zjawiska, trzeba zwrócić uwagę na trzy kwestie. Po pierwsze, czytelnik inaczej odbiera neutralną informację niż reklamę i zakłada, że gazeta publikuje wypowiedzi określonych prawników z uwagi na ich profesjonalizm, a nie za pieniądze. Po drugie, dla czytelnika zaciera się granica pomiędzy adwokatami (radcami prawnymi) i pozostałymi praktykującymi prawnikami, bo wszyscy to eksperci. Po trzecie, niezależnie od treści wypowiedzi, skierowanie ich do potencjalnych klientów zależy od ekonomicznego potencjału reklamodawcy czyli bogaci mają większe szanse (i będą bogatsi), a biedniejsi mniejsze (cóż, będą jeszcze biedniejsi). Sprzeczność tej praktyki z zasadami etyki adwokackiej jest oczywista, ale zasady te zwykle nie obowiązują ani reklamodawców, ani gazet⁴⁷.

Z niniejszego opracowania wyraźnie wynika, że normy prawne i inne regulacje, które ograniczają lub nawet zakazują reklamy, są niezwykle skomplikowane i nie wskazują na to, żeby przestały być takie w przyszłości. Nawet najbardziej ostrożny i moralny reklamodawca (przedsiębiorca) ryzykuje złamaniem wielu zasad regulujących działalność reklamową. Tym bardziej razi brak wciąż czytelnych i jednoznacznych odniesień do reklamy w Internecie, jako nowego medium, które już na stałe zagościło na rynku. Tym bardziej, że brak jest wciąż jasnego zakwalifikowania Internetu jako środka masowego przekazu, bądź też wyłączenie go z tej listy środków. A Internet ze swoją siłą oddziaływania jest doskonałym miejscem dla wszelkiego typu kampanii (mniej lub bardziej zgodnych z prawem), a w dodatku pozwala bardzo precyzyjnie kierować określony przekaz do odpowiedniej kategorii odbiorców (np. osób z wyższym wykształceniem, w wieku powyżej 30 lat, pracowników biurowych itp.). Szkoda tylko, że wysiłki np. producentów alkoholi zdają się wyłącznie skupiać na obchodzeniu prawnych ograniczeń reklamy, których sens sprowadza się przecież do propagowania nie tylko zmniejszonego, ale i bardziej kulturalnego i odpowiedzialnego spożycia napojów wysokoprocentowych.

⁴⁷ Andrzej Tomaszek, Czy to koniec adwokatury?, http://www.adwokatura.pl/aktualne___12092004_P9102004_6adwdzis_czy.htm