

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

Wydział Prawa i Administracji

Maciej Krzysztof Pająk

ROZPRAWA DOKTORSKA

Zwalczanie nieuczciwej konkurencji

instrumentami prawa karnego

Praca doktorska napisana

pod kierunkiem naukowym

Prof. zw. dra hab. *Roberta*
Zawłockiego

w *Zakładzie Prawa Karnego*

Poznań – Białystok – Warszawa 2024

Tę pracę dedykuję: Kochającej Rodzinie, prawdziwym Przyjaciółom i najlepszemu Promotorowi. Gdyby nie wsparcie ww. osób, tego dzieła nigdy nie udało mi się ukończyć.

I za to Wam dziękuję.

Maciek

Spis treści

Wykaz skrótów	6
Wstęp	9
1. Przedmiot badań i uzasadnienie wyboru tematyki.....	9
2. Założenia badawcze	10
3. Cel pracy	11
4. Hipotezy badawcze	12
5. Metody badań.....	12
6. Struktura pracy.....	13
Rozdział I. Rys historycznoprawny zwalczania nieuczciwej konkurencji w Polsce	19
1. Historyczne regulacje państw obcych.....	19
2. Uwarunkowania międzynarodowe.....	21
3. Unifikacja porządków prawnych – uchwalenie z.n.k.u. z 1926.....	21
4. Porównanie zakresu kryminalizacji z.n.k.u. z 1926 r. z ustawą obowiązującą.....	23
5. Okres 1939-1969 r.	26
6. Uchwalenie ustawy z 1993 r. i zmiany w zakresie przepisów karnych	27
7. Wnioski	28
Rozdział II. Niepenalne instrumenty zwalczania nieuczciwej konkurencji.....	30
1. Cywilnoprawne środki zwalczania nieuczciwej konkurencji	30
1.1. Delikt cywilnoprawny i jego istota	31
1.2. Pojęcie czynu nieuczciwej konkurencji	32
1.2.1. Klauzula generalna z art. 3 ust.1 z.n.k.u.	33
1.2.3. Nazwane czyny nieuczciwej konkurencji	36
1.3. Sankcje cywilnoprawne przewidziane w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji	47
1.4. Funkcje roszczeń, charakter roszczeń, przesłanki dochodzenia roszczeń.....	48
1.5. Roszczenia wynikające z innych niż z.n.k.u. aktów prawnych. Kumulacja roszczeń	50
1.5.1. Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji a ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.....	51
1.6. Podsumowanie środków cywilnoprawnych.....	54
2. Administracyjnoprawne środki zwalczania nieuczciwej konkurencji	54
2.1. Pojęcie zbiorowych interesów konsumentów	55
2.2. Decyzje Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów	57
2.4. Ochrona zbiorowych interesów konsumentów a ochrona w świetle przepisów z.n.k.u.64	

2.5. Zasada ne bis in idem.....	65
2.6. Podsumowanie	67
Rozdział III. Podstawowe problemy interpretacyjne znamion czynów zabronionych	69
1. Wprowadzenie	69
2. Przepisy naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa	70
3. Przepisy kopiowania zewnętrznej postaci produktu (art. 24 z.n.k.u.)	75
4. Przepisy sprzedaży lawinowej (art. 24a z.n.k.u.).....	80
5. Wykroczenie fałszywego oznaczenia towarów lub usług (art. 25 ust. 1 z.n.k.u.).....	83
6. Wykroczenie nieuczciwej reklamy (art. 25 ust. 2 z.n.k.u.).....	85
7. Wykroczenie sprzedaży premiowanej (art. 25 ust. 2 z.n.k.u.).....	88
8. Wykroczenia nierzetelnego informowania o przedsiębiorcy (art. 26 z.n.k.u.).....	90
9. Podsumowanie	92
Rozdział IV. Zbieg deliktów	93
1. Wprowadzenie	93
2. Zbieg przepisów ustawy.....	93
3. Zbieg przepisów z przepisami art. 23 z.n.k.u.....	96
4. Zbieg przepisów z przepisem art. 24 z.n.k.u.....	100
5. Zbieg przepisów z przepisem art. 24a z.n.k.u.	103
6. Zbieg przepisów z przepisem art. 25 ust. 1 z.n.k.u.	104
7. Zbieg przepisów z przepisem art. 25 ust. 2 z.n.k.u.	106
8. Zbieg przepisów z przepisem art. 26 z.n.k.u.....	107
9. Podsumowanie	107
Rozdział V. Zakres ochrony cywilnoprawnej a prawnokarna ochrona konkurencji	110
1. Wprowadzenie	110
2. Relacja przepisów art. 10 ust. 1 z.n.k.u. i art. 25 ust. 1 z.n.k.u.	110
3. Relacja przepisów art. 11 z.n.k.u. i art. 23 z.n.k.u.	111
4. Relacja przepisów art. 13 z.n.k.u. i art. 24 z.n.k.u.	114
5. Relacja przepisów art. 14 z.n.k.u. i art. 26 z.n.k.u.	117
6. Relacja przepisów art. 16 z.n.k.u. i art. 25 ust. 2 z.n.k.u.....	118
7. Relacja przepisów art. 17a z.n.k.u. i art. 25 ust. 2 z.n.k.u.	120
8. Relacja przepisów art. 17c z.n.k.u. i art. 24a z.n.k.u.....	121
9. Relacja przepisów art. 15a z.n.k.u. i art. 226 k.k.	122
10. Podsumowanie	124
VI. Zasada proporcjonalności jako wyznacznik prawidłowej kryminalizacji	128
1. Wprowadzenie	128
2. Pojęcie i koncepcje kryminalizacji	128
2.1. Koncepcja kryminalizacji L. Gardockiego.....	130

2.2. Koncepcja kryminalizacji A. Błachnio-Parzych	131
2.3. Koncepcja kryminalizacji S. Żółtka	133
2.4. Koncepcja kryminalizacji R. Zawłockiego	134
2.5. Koncepcja kryminalizacji J. Kuleszy	135
3. Kryteria oceny decyzji kryminalizacyjnej	137
4. Zasada proporcjonalności	138
4.1. Społeczna szkodliwość czynu	139
4.2. Konieczność regulacji prawnokarnej	146
4.3. Przydatność regulacji prawnokarnej	150
4.4. Proporcjonalność <i>sensu stricto</i> regulacji prawnokarnej	153
4.5. Określoność treści normy karnoprawnej	158
5. Wnioski	164
VII. Ocena obowiązujących przepisów oraz wnioski	167
1. Analiza skuteczności obowiązujących norm	167
2. Spójność aksjologiczna	170
3. Postulaty de lege ferenda	172
3. Wnioski	176
Podsumowanie	179
Bibliografia	183
1. Literatura	183
2. Orzecznictwo	196
3. Akty prawne	199
4. Inne	202

Wykaz skrótów

Akty prawne

dyrektywa 2005/29/WE – dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”) (Dz. Urz. UE L 149, s. 22)

dyrektywa 2016/943 – dyrektywa 2016/943 Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem (Dz. Urz. UE L 157, s. 1)

k.c. – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 1610)

k.k. – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn. Dz. U. z 2022 r. poz. 1138 z późn. zm.)

k.k.s. – ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 654 z późn. zm.)

Konstytucja RP – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. nr 78, poz. 483 z późn. zm.)

k.p. – ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 1465)

k.p.a. – ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 775 z późn. zm.)

k.p.c. – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 1550 z późn. zm.)

k.p.k. – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn. Dz. U. 2022 r. poz. 1375 z późn. zm.)

k.p.s.w. – ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (tekst jedn. Dz. U. z 2022 r. poz. 1124)

k.w. – ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn. Dz. U. z 2022 r. poz. 2151 z późn. zm)

MPPOiP – Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167)

pr. aut. – ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn. Dz. U. z 2022 r. poz. 2509 z późn. zm.)

Prawo Przedsiębiorców – ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo Przedsiębiorców (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 221 z późn. zm.)

p.w.p. – ustawa z dnia 30 czerwca 2002 r. prawo własności przemysłowej (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 1170 z późn. zm.)

TFUE – Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE C 202 z 7 czerwca 2016 r., s. 47)

TRIPS – Porozumienie w sprawie hasłowych aspektów praw własności intelektualnej, załącznik do Porozumienia ustanawiającego Światową Organizację Handlu (Dz. U. z 1996 r. Nr 32, poz. 143)

u.o.k.i.k. – ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r. poz. 275 z późn. zm.)

u.o.p.z. – ustawa z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 659 z późn. zm.)

u.p.n.p.r. – ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 845)

UWG z 2004 r. – ustawa z dnia 3 lipca 2004 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb in der Fassung der Bekanntmachung vom 3.März 2010

UWG z 1909 r. – ustawa z dnia 7 lipca 1909 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Deutsches Reichsgesetzblatt Band 1909, Nr 31, s. 499-506

z.n.k.u. – ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz. U. z 2022 r. poz. 1233 z późn. zm.)

z.n.k.u. z 1926 r. – ustawa z dnia 2 sierpnia 1926 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 1930 r. Nr 56, poz. 467)

ZTP – rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 283)

Czasopisma, publikatory, zbiory orzecznictwa

Dz. U. – Dziennik Ustaw

Dz. Urz. UE – Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej

Dz. Urz. UOKiK - Dziennik Urzędowy Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

MoP – Monitor Prawniczy

OSNC – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna

OSNKW – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa

OSNP – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych

OSP – Orzecznictwo Sądów Polskich

OTK – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego

OTK-A – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, Seria A

RPEiS – Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny

ZNUJ PPWI – Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej

Inne

TK – Trybunał Konstytucyjny

SN – Sąd Najwyższy

UOKiK – Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Rozprawa uwzględnia stan prawny na dzień 31 grudnia 2023 roku.

Wstęp

1. Przedmiot badań i uzasadnienie wyboru tematyki

Praca poświęcona jest problematyce czynów zabronionych zakodowanych w przepisach karnych ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji¹ (dalej: „z.n.k.u.”). Celem pracy jest ustalenie, na ile zasadne jest utrzymywanie tych przepisów, mając na uwadze wartości i cele przypisywane ustawodawcy. Wybór tematyki uzasadniony jest wątpliwościami co do zgodności z powyższymi. Praca stanowi szersze spojrzenie na badane przepisy niż przez pryzmat wykładni znamion ustanowionych w ustawie typów przestępstw. Istotnym zagadnieniem badawczym jest nie tylko stosowanie prawa, lecz również jego stanowienie, które powinno uwzględniać zasady prawidłowej kryminalizacji. Najnowsze opracowania doktrynalne, nie licząc komentarzy, nie skupiały się na całej grupie przepisów karnych *sensu largo* określonych w art. 23-26, lecz na konkretnych typach przestępstw². Wymienić tu można takie pozycje jak: S. Pawelec, *Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa w prawie karnym materialnym i procesowym*, Warszawa 2015, D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna za przestępstwo kopiowania zewnętrznej postaci produktu*, Warszawa 2016, które pomimo ich monograficznego charakteru nie dają odpowiedzi na pytania postawione w rozprawie doktorskiej. Z uwagi na niewielką liczbę postępowań karnych z zakresu nieuczciwej konkurencji *sensu stricto*, ubogie są również wskazówki judykatury w zakresie podstawowych problemów interpretacji tych przepisów. Aktualna jest więc uwaga, że „karnoprawna ochrona konkurencji obejmuje zagadnienia, które w nauce i orzecznictwie prawa karnego nie doczekały się choćby jednego osobnego kompleksowego omówienia”³. Za takie omówienie nie mogą służyć także komentarze, które koncentrują się na wykładni przepisów, nie rozważając innych problemów związanych z ich funkcjonowaniem. Potencjalne źródło problemów związanych ze stosowaniem rozważanych przepisów tkwi w wadliwie przeprowadzonej kryminalizacji,

¹ Ustawa z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r. poz. 419).

² Należy jednak zaznaczyć, że równolegle z ukończeniem niniejszej pracy, ukazała się monografia A. Zientary *Ochrona przed nieuczciwą konkurencją w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Warszawa 2023. Prace te powstawały niezależnie, zaś z uwagi na zbieżność czasową, niniejsza rozprawa nie zawiera odwołań do ww. dzieła, jak również nie była nim inspirowana. Mimo krzyżującego się spektrum badanych zagadnień, prace zawierają również odmienne wnioski i sposób argumentacji. Ewentualne rozbieżności doktrynalne uargumentuję po uważnej lekturze monografii A. Zientary i będę gotów się do nich odnieść w toku obrony mojej pracy doktorskiej.

³ R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona konkurencji*, w: *System Prawa Prywatnego*, t. 15, M. Kępiński (red.), *Prawo konkurencji*, s. 1457.

a aktualnie braku refleksji nad kształtem ustanowionych przepisów, a nawet sensem ich bytu. Niezbędnym przedmiotem badań będą zatem także inne regulacje mające znaczenie dla ochrony przed nieuczciwą konkurencją (niepenalne i penalne), ich związki z przepisami prawnokarnymi ustawy oraz ocena obowiązujących przepisów karnych z.n.k.u. w świetle zasad prawa, co zostało odzwierciedlone w poszczególnych rozdziałach pracy.

2. Założenia badawcze

W niniejszej pracy przeprowadzono wykładnię przepisów ustawy w paradygmacie derywacyjnej koncepcji wykładni prawa. Wobec zachodzących procesów geopolitycznych, a co za tym idzie ekonomicznych spowodowanych m.in. zwiększonym wpływem kapitału zagranicznego, zmianą struktury przedsiębiorstw, konieczne jest w opinii autora dokonanie wykładni językowej, systemowej i funkcjonalnej, aby odtworzyć intencje przypisywane prawodawcy (oceny, preferencje, cele). Przepis karny jest bowiem instrumentem oddziaływania społecznego⁴.

Z uwagi na to, że praca nie ma stanowić komentarza do przepisów, a być próbą oceny przepisów z punktu widzenia systemowego i zasad prawidłowej kryminalizacji, wymaga to nakreślenia podstawowych założeń. Autor przyjmuje więc następujące założenia aksjologiczne:

- a) prawo karne powinno chronić dobra społeczne uwzględniając społeczne poczucie sprawiedliwości (art. 1 i 2 Konstytucji RP)
- b) kryminalizacja obrotu gospodarczego powinna mieć miejsce jedynie w przypadkach uzasadnionych i mieć za cel zwalczanie rzeczywistych patologii życia gospodarczego (art. 20 oraz 31 ust. 3 Konstytucji RP)
- c) uzasadnienie kryminalizacji powinno opierać się na rzetelnej ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu (*in abstracto*), zbadania czy dane zjawisko rzeczywiście stanowi patologię danej dziedziny życia społecznego (gospodarczego)
- d) przepisy powinny chronić w szczególności słabszą stronę, w tym konsumentów (art. 76 Konstytucji RP)

oraz następujące założenia normatywne i prakseologiczne:

⁴ R. Zawłocki, *O metodzie interpretacji przepisów prawa karnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 4/2004, s. 95.

- a) w procesie kryminalizacji danych zachowań w obrocie gospodarczym, należy mieć na uwadze zasadę *ultima ratio* prawa karnego, albowiem każdy kolejny typ czynu zabronionego zwiększa ryzyko przedsiębiorcy, stanowiąc dodatkowy koszt prowadzonej działalności
- b) w obrocie gospodarczym pierwszeństwo mają instrumenty prawa cywilnego. Obrót gospodarczy jest uregulowany w głównej mierze normami pozakarnymi.
- c) wobec najbardziej szkodliwych zachowań, istnieją już instrumenty zawarte w Kodeksie karnym
- d) przepisy powinny być sformułowane w sposób językowo jasny, by adresat (przedsiębiorca) mógł łatwo odkodować zawarte w nich normy
- e) konstruując dany typ czynu zabronionego, ustawodawca powinien możliwie unikać dyspozycji blankietowych, a jeśli już taką czyni, to powinien odsyłać do konkretnego przepisu aktu prawnego
- f) zakres zastosowania przepisów karnych z.n.k.u. nie powinien pokrywać się z zakresem zastosowania przepisów k.k.⁵.

3. Cel pracy

Jak wskazano na wstępie, celem głównym pracy jest rozstrzygnięcie, czy zasadnym jest utrzymywanie w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przepisów prawnokarnych. Realizacja celu głównego pracy wymaga ustalenia, czy przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji są spójne z normami prawa gospodarczego oraz innymi przepisami prawa karnego oraz czy ich byt jest uzasadniony aksjologicznie. Autor przeprowadza kompleksową, krytyczną analizę przepisów z punktu zgodności z zasadami prawa, w szczególności w aspekcie prawidłowej kryminalizacji. Ma ona służyć odpowiedzi na pytanie, czy obowiązujące przepisy są zgodne ze wskazanymi wzorcami, ewentualnie ma umożliwić identyfikację niezgodności. Jeżeli bowiem okażą się sprzeczne z fundamentalnymi zasadami, konieczna będzie ich modyfikacja, czy nawet uchylenie i pozostawienie wyłącznie systemu ochrony cywilnoprawnej. Praca ma stanowić opracowanie autorskie, odważne i uwzględniające systemowe spojrzenie na ochronę uczciwości konkurencji w polskim prawie.

⁵ Podobne założenia jako argumenty na rzecz reformy pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego wymienił R. Zawłocki w: R. Zawłocki, *O potrzebie reformy pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego*, „Forum Prawnicze” 2012, s. 18-19.

4. Hipotezy badawcze

Główna hipoteza badawcza postawiona w rozważaniach niniejszej pracy brzmi: przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie znajdują dostatecznego uzasadnienia aksjologicznego, prakseologicznego i systemowego, w związku z czym powinny zostać derogowane z polskiego systemu prawnego. Wymaga ona uzupełnienia o następujące hipotezy szczegółowe:

- przepisy prawnokarne z.n.k.u. są niezgodne z zasadami konstytucyjnymi - przede wszystkim szeroko rozumianą zasadą proporcjonalności oraz zasadą dostatecznej określoności;
- przepisy prawnokarne z.n.k.u. są dysfunkcjonalne – nie chronią należycie dóbr prawnych;
- przepisy karnoprawne z.n.k.u. w świetle innych regulacji są zbędne.

Weryfikacja postawionych hipotez wymaga, aby celem prowadzonych analiz była odpowiedź na pytanie, czy przestępstwa stypizowane w z.n.k.u. słusznie zostały poddane zabiegowi kryminalizacji oraz czy przebiegła ona prawidłowo. Służyć temu będzie porównanie zakresu normowania i konsekwencji zastosowania przepisów karnych z.n.k.u. z realizującymi ten sam cel nadrzędny (eliminacja określonych nieuczciwych zachowań) prawa cywilnego, administracyjnego oraz przepisami karnymi ustanowionymi w innych aktach prawnych niż z.n.k.u. Biorąc pod uwagę normy prawa cywilnego, należy wskazać, że już od czasu uchwalenia ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1926 r., obowiązuje w Polsce dualistyczny model walki z czynami nieuczciwej konkurencji. Skłania to do refleksji nad koniecznością kryminalizacji określonych zachowań, które są już przedmiotem regulacji cywilnoprawnych.

Zrealizowanie postawionego celu pracy będzie wymagało również odpowiedzi na pytania: Czy rzeczywiście spenalizowane zostały zachowania najbardziej patologiczne w prowadzonej między przedsiębiorcami konkurencji? Czy prawo karne i jego podstawowy instrument – kara kryminalna to właściwy środek ingerencji w sferę konkurencji? Czy cel, którym jest uczciwe współzawodnictwo w obrocie profesjonalnym może zostać osiągnięty innymi, mniej dolegliwymi metodami?

5. Metody badań

Główną metodą badawczą pracy jest metoda dogmatycznoprawna. Nie sposób bowiem pominąć licznych wątpliwości interpretacyjnych dotyczących przepisów ustawy

o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Rozdział pracy poświęcony wykładni przepisów oparty jest zatem na dorobku doktryny i judykatury. Prowadzi on do głównej części pracy związanej z zagadnieniem stanowienia prawa, w której zostały wykorzystane narzędzia wypracowane w ramach normatywnej oraz opisowej nauki o kryminalizacji⁶.

Użyteczna dla realizacji nakreślonych wyżej celów pracy jest również metoda historycznoprawna. Wywody *de lege lata* autor poprzedził wstępem historycznym, albowiem aktualne przepisy z.n.k.u. stanowią w istotnej mierze powtórzenie regulacji międzywojennych. Orzecznictwo i komentarze do ustawy z 1926 r.⁷, ze względu na podobieństwo obydwu aktów prawnych oraz wyraźne inspiracje w orzecznictwie, przedstawiają istotną wartość również przy ocenie przepisów obowiązujących. Zaznaczyć przy tym trzeba, że kształt przepisów międzywojennych był w dużej mierze odwzorowaniem ustawodawstwa zaborców. Istotne dla realizacji celu głównego pracy jest również zastosowanie metody aksjologicznej poprzez zidentyfikowanie wartości, które mają być chronione przez analizowane przepisy.

W pracy nie wyodrębniono rozdziału poświęconego zagadnieniom prawnoporównawczym z uwagi na specyfikę pracy. Słusznie L. Gardocki wskazał, że ocena zakresu kryminalizacji w całym systemie prawnokarnym w porównaniu do systemu innego państwa jest bardzo trudna do przeprowadzenia z uwagi na różny stopień ogólności przepisów⁸. Po wtóre, porównanie może okazać się nieadekwatne z uwagi na zawilgość i niejasność językową przepisów, a także ich ocenny charakter⁹. Rezygnacja z wyraźnie wyodrębnionej części prawnoporównawczej jest zabiegiem celowym z uwagi na przeprowadzenie analizy norm wysłowionych w z.n.k.u. osadzonej w silnym kontekście konstytucyjnym i badania ich zgodności z innymi normami w ramach systemu prawa polskiego. Stąd odwołania do obcych systemów zostaną zarysowane w poszczególnych częściach pracy jedynie w niezbędnym zakresie.

6. Struktura pracy

W pierwszym rozdziale zaprezentowano rys historyczny zwalczania nieuczciwej konkurencji w Polsce. Rozpoczyna go opis czynników, które wywarły wpływ na pierwszą, historyczną ustawę o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1926 r.

⁶ Szerz. L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 14-15.

⁷ W szczególności A. Kraus, F. Zoll, *Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Poznań 1929.

⁸ L. Gardocki, *Zagadnienia...*, s. 18-19.

⁹ Tamże.

Szczególnie doniosły jest fakt, że na terytorium II RP obowiązywały do czasu uchwalenia z.n.k.u. z 1926 r. różne porządki prawne, a co za tym idzie odmienne modele zwalczania nieuczciwej konkurencji. Różnice te występowały (i nadal występują) zwłaszcza przy porównaniu modelu francuskiego opartego na deliktach prawa cywilnego z modelem niemieckim, który zakładał typizację pewnych czynów nieuczciwej konkurencji jako zachowań zabronionych pod groźbą kary kryminalnej. Wobec braku jednolitych przepisów chroniących uczciwość konkurencji, a wręcz ich niezgodności (czyny niedozwolone i zabronione pod groźbą kary w jednej dzielnicy, były dozwolone w innej), zaistniała potrzeba uchwalenia aktu obowiązującego na terytorium całego Państwa Polskiego¹⁰. Na gruncie obowiązującej ustawy podobnie jak w z.n.k.u. z 1926 r. funkcjonuje dualistyczny model ochrony przedsiębiorców¹¹. Przejawia się on możliwością wszczęcia postępowania karnego o czyny określone w ustawie niezależnie od dochodzenia roszczeń cywilnoprawnych przez pokrzywdzonego. W dalszej części zostały wskazane także dzieje ustawy z 1993 r. Autor w tym rozdziale wskazuje także na podobieństwa i różnice między historycznym a współczesnym zakresem ochrony.

Drugi rozdział związany jest z problematyką zwalczania nieuczciwej konkurencji instrumentami niepenalnymi. Również z perspektywy dalszych części pracy stanowi on obszerny wstęp do zagadnień dla badacza najistotniejszych. Jest wyrazem przekonania, że z uwagi na wtórność prawa karnego gospodarczego konieczna jest gruntowna znajomość istniejących już rozwiązań, w szczególności cywilistycznych. Wymaga to opisanie modelu odpowiedzialności deliktowej oraz wyjaśnienia pojęcia „czyn nieuczciwej konkurencji”. Już na wstępie należy zaznaczyć, że w tej części problematyczne może okazać się badanie przydatności użytych w przepisie art. 3 z.n.k.u. klauzul generalnych do zdekodowania norm sankcjonujących przepisów karnych. Art. 3 stanowi, że „czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta”. Wskazuje się, że użyte w art. 3 klauzule odsyłające pełnią zasadniczo trzy funkcje: definicyjną, uzupełniającą i korygującą¹². O ile pierwsza i trzecia z wymienionych już intuicyjnie może zostać skojarzona z normami prawnokarnymi, problem pojawia się przy drugiej – funkcji uzupełniającej. Rozważając argumenty za

¹⁰ A. Kraus, F. Zoll, dz. cyt., s. 18.

¹¹ J. Raglewski, *Rozdział 4. Przepisy karne*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1097.

¹² E. Nowińska, *Komentarz do art. 3*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), LEX/el. 2018.

i przeciw nadaniu doniosłego prawnie znaczenia uzupełniania przez klauzulę generalną przepisów z.n.k.u. na poziomie ich wykładni (czyli dekodowania z przepisów prawnych obowiązujących norm prawnych), należy pamiętać o hierarchiczności aktów prawnych. Normy niższego rzędu muszą być bowiem zgodne z normami najbardziej doniosłymi w systemie prawnym – zasadami prawa. Już chociażby przez wzgląd na zasadę *nullum crimen sine lege*, niedopuszczalne systemowo jest poszerzanie zakresu kryminalizacji na zachowania wprost niezabronione przez ustawę w drodze wykładni rozszerzającej (*nullum crimen sine lege stricta*). Owa zasada zostanie kilkakrotnie przywołana w pracy w kontekście ustanowienia jak i stosowania przepisów ustawy.

Druga z uwag wprowadzających opisywanych w tym rozdziale dotyczy systemu sankcji jakim operuje prawo cywilne. W odniesieniu do nieuczciwej konkurencji, poszkodowanemu przysługuje cały katalog roszczeń wymienionych w art. 18, wśród których należy podkreślić możliwość żądania:

- a) zaniechania niedozwolonych działań;
- b) usunięcia skutków niedozwolonych działań;
- c) złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie;
- d) naprawienia wyrządzonej szkody, na zasadach ogólnych;
- e) wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, na zasadach ogólnych;
- f) zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochroną dziedzictwa narodowego – jeżeli czyn nieuczciwej konkurencji był zawiniony¹³.

Nietrudno zauważyć odmienność wyżej wymienionych środków od kary kryminalnej. W tym miejscu rodzi się pytanie o funkcje prawa karnego, które realizują przepisy karne ustawy. Czy w odniesieniu do badanych przepisów jest spełniana funkcja kompensacyjna czy jedynie represyjna i regulacyjna?

W tym rozdziale przedstawiono także zarys regulacji administracyjnoprawnych związanych z ochroną uczciwości konkurencji. Jedynie bowiem kompleksowy obraz instrumentów niepenalnych pozwoli ocenić w dalszej kolejności konieczność, przydatność i proporcjonalność regulacji prawnokarnych badanych w niniejszej rozprawie.

¹³ Art. 18 z.n.k.u.

Rozdział trzeci dotyczy węzłowych problemów interpretacyjnych znamion przestępstw i wykroczeń ustawy. Przestępstwa i wykroczenia określone w przepisach art. 23-26 z.n.k.u. rozumiane są bowiem niejednolicie. Posłużenie się przy ujęciu ich w formie przepisów prawnych znamionami ocennymi oraz zwrotami niedookreślonymi sprzyja odmiennym rezultatom wykładni. Ponadto, przepisy karne ustawy zostały ujęte na ogół w sposób syntetyczny zawierając odesłania blankietowe. Są one treściowo i funkcjonalnie powiązane z nazwanymi czynami nieuczciwej konkurencji. Wzajemnym relacjom norm poświęcony został osobny rozdział, tym niemniej w tym miejscu zidentyfikowano najistotniejsze rozbieżności treściowe, które wpływają na rezultat wykładni. Zarysowana została tu również kwestia zależności (niesamodzielnosci) wykładni przepisów karnych od sposobu interpretowania przepisów cywilnych z.n.k.u., co znalazło odbicie w dalszych rozdziałach związanych z zasadami prawa.

Celem podjętych w tej części rozważań nie jest kompleksowe omówienie wszystkich znamion każdego z czynów zabronionych stypizowanych w ustawie, lecz zwrócenie uwagi na kwestie sporne i budzące słuszne wątpliwości interpretatorów. Pojawiają się one bowiem przy każdym z określonych w ustawie przestępstw i wykroczeń. Wobec tego w szczególności omówiono ich znamiona przedmiotowe i różne formuły interpretacyjne prezentowane w literaturze. Zidentyfikowane w rozdziale niedoskonałości przepisów i ich przyczyny posłużyły do weryfikacji postawionych pytań badawczych i oceny czy przepisy te w obecnym kształcie mogą funkcjonować prawidłowo, chroniąc należycie dobra prawne.

Rozdział czwarty związany jest z badaniem oddania bezprawia kryminalnego zachowań określonych w z.n.k.u. przez inne przepisy karne. Chodzi tu o sytuacje, gdy jeden czyn sprawcy wyczerpuje znamiona określone przynajmniej w dwóch przepisach. Z uwagi na treść § 28 zasad techniki prawodawczej¹⁴, zgodnie z którym przepisy karne powinno umieszczać się w ustawach pozakodeksowych jedynie w wypadku, gdy nie zawiera ich Kodeks karny, Kodeks wykroczeń lub Kodeks karny skarbowy, w pierwszej kolejności rozważono zbiegi przepisów ustawy z przepisami kodeksowymi. Wynika to z przyjętego założenia, że skutek dokonanych rozważań może okazać się nie tylko zbędna wielość ocen prawnokarnych, ale także byt któregoś z przepisów. W dalszej kolejności rozważone zostaną możliwości zbiegu przepisów z.n.k.u. z przepisami innych

¹⁴ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 283).

ustaw takich jak ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. - o prawie autorskim i prawach pokrewnych¹⁵ czy ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. - prawo własności przemysłowej¹⁶.

W tym rozdziale autor zastanowi się więc nad tym, czy najbardziej szkodliwe zachowania godzące w uczciwe współzawodnictwo gospodarcze mogą być *de lege lata* ścigane na podstawie innych przepisów karnych niż zawarte w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Efektem tej części pracy będzie więc ocena systemowej spójności przepisów.

Rozdział piąty dotyczyć będzie relacji między zakresem ochrony cywilnoprawnej i ochrony prawnokarnej konkurencji, nawiązując ściśle do wyżej wymienionych rozdziałów. Zachowania poddane kryminalizacji w z.n.k.u., w założeniu ustawodawcy, stanowią zarazem przekroczenie norm cywilnoprawnych (regulacyjnych). Każdemu opisowi czynu zabronionego z z.n.k.u. można przyporządkować odpowiedni niepenalny przepis ustawy:

Art. 23 – art. 11 (dot. naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa)

Art. 24 – art. 13 (dot. kopiowania zewnętrznej postaci produktu)

Art. 24 a- art. 17 c (dot. zakazanej sprzedaży lawinowej)

Art. 25 ust. 1 – art. 10 (dot. wprowadzającego w błąd oznaczenia produktu)

Art. 25 ust. 2 – art. 16 i 17, 17a (dot. nieuczciwej reklamy)

Art. 26 – art. 14 (dot. pomawiania przedsiębiorcy).

Nie jest to jednak prosta relacja zawierania się. Przepisy cywilne pozornie roztaczają tę ochronę szerzej niż karne. Zdarzają się jednak sytuacje odwrotne¹⁷. Przykładowo w art. 24 – zakres penalizacji jest szerszy niż delikt polegający na kopiowaniu zewnętrznej postaci produktu (tu dodatkowo penalizowane jest samo wprowadzenie go do obrotu). Podobnie art. 24a z.n.k.u. wyznacza szerszy zakres kryminalizacji niż delikt nieuczciwej konkurencji, gdyż odnosi się do sytuacji organizowania jakiegokolwiek systemu sprzedaży lawinowej, także takiego, który nie jest czynem nieuczciwej konkurencji (tj. spełnia przesłanki z art. 17 c ust. 2 z.n.k.u.). Powstaje zatem pytanie, czy przepisy prawnokarne wymagają uzgodnienia ich

¹⁵ Tekst jedn. Dz. U. z 2018 r. poz. 1191 z późn. zm.

¹⁶ Tekst jedn. Dz. U. z 2017 r. poz. 776 z późn. zm.

¹⁷ Skomplikowane relacje między tymi przepisami zostały zasygnalizowane przez J. Raglewskiego w artykule *Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej” 2010, z. 109.

z odpowiednikami cywilnoprawnymi. W końcowej części zostanie zasygnalizowane zagadnienie racjonalności utrzymywania dualistycznego modelu ochrony konkurencji.

Rozdział szósty dotyczy zagadnienia prawidłowej kryminalizacji. Przedstawiono w nim koncepcje kryminalizacji, które pozwoliły na wyodrębnienie podstawowych kryteriów służących za wzorzec oceny decyzji o wprowadzeniu i utrzymywaniu przepisów karnych ustawy. W szczególności za wyznacznik prawidłowej kryminalizacji przyjęto zasady konstytucyjne. Z uwagi na zasadę nadrzędności konstytucji, akty niższego rzędu muszą być zgodne z zasadami weń wyrażonymi. Analiza przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z zasadami subsydiarności, przydatności i proporcjonalności prawa karnego oraz zasadą *nullum crimen sine lege* ma prowadzić do oceny typów czynów zabronionych ujętych w z.n.k.u. z szerszego spektrum. W szczególności zawiera rozważania: Czy zaistniały przesłanki do kryminalizacji określonych zachowań w obrocie gospodarczym? Czy zachowania te stanowią rzeczywiste patologie życia gospodarczego? Czy niewystarczająca jest ochrona cywilnoprawna poszkodowanego nimi przedsiębiorcy? Czy znamiona czynów zabronionych zostały ujęte w sposób prawidłowy? Przede wszystkim w tej części pracy została zweryfikowana przyjęta hipoteza badawcza, że przepisy karne z.n.k.u. naruszają zasadę subsydiarności prawa karnego oraz nie spełniają wymogu dostatecznej określoności przepisu prawnokarnego.

Rozdział siódmy stanowi kompleksową ocenę przepisów karnych oraz zawiera postulaty *de lege ferenda*. Podjąłem tamże próbę udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy utrzymywanie typów przestępstw i wykroczeń z.n.k.u. nie przynosi niewspółmiernie małych efektów w stosunku do kosztów społecznych, a wspomniane regulacje nie stanowią nieuczciwej walki z uczciwą konkurencją.

Efekty prowadzonych badań zawarłem również w **podsumowaniu** niniejszego opracowania. Wskazałem tam również na konieczność prowadzenia dalszych, pogłębionych badań w pewnych obszarach, wskazując jako potencjalne rozwiązanie zmianę modelu i instrumentarium służącemu ochronie uczciwości konkurencji. Zarazem żywię nadzieję, że w mojej pracy w sposób przekonujący wskazałem **co** należy zmienić w zakresie penalnej ochrony uczciwości konkurencji, otwierając tym samym dyskusję nad tym **jak** (w którym kierunku) powinny dokonywać się pożądane i konieczne zmiany legislacyjne.

Rozdział I. Rys historycznoprawny zwalczania nieuczciwej konkurencji w Polsce

1. Historyczne regulacje państw obcych

Aby lepiej zrozumieć współczesny model zwalczania nieuczciwej konkurencji w Polsce, warto wskazać na historyczne znaczenie ustawodawstw państw obcych, które wywarły wpływ na kształtowanie się ochrony konkurencji w Polsce. Ich szczególna rola wynika z faktu, że na terenach II RP, po odzyskaniu niepodległości funkcjonowały cztery porządki prawne: niemiecki, austriacki, rosyjski i francuski¹.

W Niemczech w 1896 r. wydano pierwszą odrębną ustawę przeciwko nieuczciwej konkurencji². Zwierała jednak ona jedynie pojedyncze typy, które można określić czynami nieuczciwej konkurencji. Tuż po odzyskaniu przez Polskę niepodległości, w byłym zaborze pruskim nadal obowiązywała ustawa z 7 czerwca 1909 r. – Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb³. Już w pierwszym paragrafie ustawy wprowadzono klauzulę generalną zakazującą wszelkich czynów nieuczciwej konkurencji: „może być pociągnięty do zaniechania i do naprawienia wyrządzonej szkody ten, który w obrocie gospodarczym w celach współzawodnictwa przedsięwzięcie czynności wykraczające przeciw dobrym obyczajom”. Niemiecka ustawa zawierała 3 delikty: nieprawdziwa reklama (§ 3), oczernianie przedsiębiorstwa (§ 14) oraz wprowadzające w błąd oznaczenie przedsiębiorstwa (§ 16), zaś pozostałe czyny nieuczciwej konkurencji stanowiły zachowania zabronione pod groźbą kary kryminalnej⁴. Wśród penalizowanych zachowań pod rządami ww. ustawy znalazły się następujące zachowania: *oszukańcza reklama (§ 4)*, *niezgodna z przepisami sprzedaż towarów pochodzących z upadłości (§ 6)*, *nieuczciwe organizowanie wyprzedaży (§ 8 i 10)*, *maskowanie ilości towarów i jego pochodzenia (§ 11)*, *łapownictwo (§ 12)*, *karalne uszkodzenie ruchu (§ 15)*, *zdrada i nieuczciwe wykorzystanie cudzych tajemnic (§ 17)*, *nieuczciwe użycie cudzych wzorów lub przepisów technicznych (§ 18)* oraz *usiłowanie nakłonienia do popełnienia czynów*

¹¹ K. Głębocki, *Uwagi z powodu ustawy „O zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”*, Gazeta Sądowa Warszawska 1926, nr 43, s. 585 i nast.; R. Kuratow-Kuratowski, *La nouvelle legislation polonaise sur la repression de la concurrence deloyale*, «Bulletin Mensuel de la Societe de Legislation Comparee» 1927, nr 7–9, s. 341–342; cyt. za: T. Dolata, *Wpływ niemieckich i francuskich rozwiązań jurydycznych na zwalczanie nieuczciwej konkurencji w II Rzeczypospolitej*, „Folia Iuridica Wratislaviensis”, vol. 3(2)/ 2014, s. 94.

² A. Kubiak-Cyruł, J. Szwaja, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2016, s. 10-11.

³ T. Dolata, *Wpływ...*, s. 95.

⁴ Tamże.

z § 17 *ust. 1* i § 18 (§ 20)⁵. Co istotne, w większości wypadków pokrzywdzony mógł dochodzić roszczeń na drodze cywilnej niezależnie od postępowania karnego⁶.

Na terenach dawnego Królestwa Kongresowego obowiązywał Kodeks Napoleona z 1804 r., który zawierał także regulacje odnoszące się do czynów niedozwolonych, tj. art. 1382 i 1383. Francja była pionierem wprowadzenia prawnych reguł zwalczania nieuczciwej konkurencji. Zaczęły się one kształtować w XIX w. poprzez orzecznictwo, którego podstawą były przepisy *Code civil* (Kodeksu Napoleona z 1804 r.) o odpowiedzialności deliktowej⁷. Regulacje cywilnoprawne dotyczące odpowiedzialności deliktowej (art. 1382 Kodeksu Napoleona) oraz odpowiedzialności odszkodowawczej za czyny popełnione na skutek lekkomyślności czy niedbalstwa (art. 1383 Kodeksu Napoleona) były uznane przez francuskiego ustawodawcę za wystarczający instrument do zwalczania nieuczciwej konkurencji⁸, bez potrzeby wprowadzania sankcji o charakterze prawnokarnym. Francja jako pierwsze państwo ogłosiła zasadę wolnej konkurencji, a co za tym idzie jako pierwsza zwalczała jej nieuczciwe przejawy, przy czym nie uchwaliła w tym celu odrębnej ustawy⁹.

W zaborze rosyjskim i austriackim nie funkcjonowały odrębne ustawy regulujące zwalczanie nieuczciwej konkurencji¹⁰. Istniały jedynie pojedyncze przepisy skierowane przeciw pewnym objawom nieuczciwej konkurencji¹¹. Owe przejawy nieuczciwej konkurencji zwalczane były w zaborze rosyjskim przez sankcje karne określone w kodeksie Tagancewa z 1903 r. (art. 356, art. 621)¹². Podstawę ochrony na Kresach Wschodnich stanowiła konstrukcja czynów niedozwolonych (art. 574 i 684 *Swodu Zakonow* z 1832 r., t. 10, cz.1)¹³. W zaborze austriackim oprócz odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie art. 1295 austriackiego Kodeksu cywilnego z 1811 r. (*Allgemeines Burgerliches Gezetzbuch*) przepisy związane z ochroną konkurencji rozsiane były w licznych aktach¹⁴. Chroniły one marki ochronne, wzory, patenty, ustanawiały zakaz konkurencji i zapobiegały nieuczciwej konkurencji przy wyprzedaży¹⁵.

⁵ T. Dolata, *Wpływ...*, s. 96.

⁶ Tamże.

⁷ A. Kubiak-Cyrul, J. Szwaja, w: *Ustawa...*, J. Szwaja (red.), s. 10.

⁸ M. Sobiecka, *Zwalczanie nieuczciwej konkurencji w II Rzeczypospolitej*, w: *Prawo gospodarcze II Rzeczypospolitej. Zagadnienia wybrane*, M. Sobiecka, M. Ślęzak (red.), Warszawa 2017, s. 106.

⁹ T. Dolata, *Wpływ...*, s. 96; Uzasadnienie ogólne projektu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmu Ustawodawczego nr 2448 z 1926 r.

¹⁰ A. Kraus, F. Zoll, *Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z objaśnieniami*, Poznań 1929, s. 18.

¹¹ Tamże.

¹² L. Górnicki, *Nieuczciwa konkurencja, w szczególności przez wprowadzające w błąd oznaczenie towarów lub usług i środki ochrony w prawie polskim*, Wrocław 1997, s. 14-15.

¹³ L. Górnicki, *Nieuczciwa...*, s. 14.

¹⁴ L. Górnicki, *Nieuczciwa...*, s. 15.

¹⁵ Tamże.

2. Uwarunkowania międzynarodowe

Na płaszczyźnie międzynarodowej w zwalczaniu nieuczciwej konkurencji największe znaczenie miała Konwencja paryska o ochronie własności przemysłowej z 20 marca 1883 r. oraz porozumienia szczególne w jej rozumieniu¹⁶. Warto zważyć, że akt ten, choć po licznych zmianach, pozostaje aktem obowiązującym¹⁷. Polska została zobowiązana do przystąpienia do konwencji wskutek postanowień art. 19 Traktatu wersalskiego¹⁸. Zgodnie z art. 10 bis Konwencji paryskiej¹⁹, kraje zawierające umowę zobowiązane są zapewnić skuteczną ochronę przeciw nieuczciwej konkurencji. W rozumieniu Konwencji paryskiej aktem konkurencji nieuczciwej był każdy akt konkurencji „sprzeczny z uczciwymi zwyczajami przemysłowymi lub handlowymi” (art. 10 bis). W szczególności zabronione przez sygnatariuszy powinny być „wszelkie działania mogące spowodować wzięcie wytworów za wytwory konkurenta” oraz „fałszywe dane w wykonywaniu handlu, mogące zdyskredytować wytwory konkurenta”. Przy czym konwencja nie precyzowała, jaka gałąź prawa ma zabraniać wskazanych zachowań rynkowych.

3. Unifikacja porządków prawnych – uchwalenie z.n.k.u. z 1926

Na terytorium II RP obowiązywały do czasu uchwalenia z.n.k.u. z 1926 r. różne porządki prawne, a co za tym idzie różne modele zwalczania nieuczciwej konkurencji. W szczególności rozbieżne były: francuski – oparty na deliktach prawa cywilnego oraz niemiecki, który zakładał typizację pewnych czynów nieuczciwej konkurencji jako zachowań zabronionych pod groźbą kary. Wobec braku jednolitych przepisów, a wręcz ich niezgodności (czyny niedozwolone i zabronione pod groźbą kary w jednej dzielnicy, były dozwolone w innej), zaistniała pilna potrzeba uchwalenia aktu obowiązującego na terytorium całego niepodległego Państwa Polskiego²⁰. Polski rząd zwrócił się w 1926 r. do prof. Fryderyka Zolla, aby opracował projekt jednolitej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji²¹. Oparta była na oryginalnej

¹⁶ A. Kubiak-Cyrul, J. Szwaja, w: *Ustawa...*, J. Szwaja (red.), s. 27.

¹⁷ Konwencja paryska o ochronie własności przemysłowej z dnia 20 marca 1883 r. zmieniona w Brukseli 14 grudnia 1900 r., w Waszyngtonie dnia 2 czerwca 1911 r., w Hadze dnia 6 listopada 1925 r., w Londynie dnia 2 czerwca 1934 r., w Lizbonie dnia 31 października 1958 r. i w Sztokholmie dnia 14 lipca 1967 r. - Akt sztokholmski z dnia 14 lipca 1967 r. (Dz. U. z 1975 r. nr 9, poz. 51).

¹⁸ Traktat między Głównymi Mocarstwami sprzymierzonymi i stowarzyszonymi a Polską, podpisany w Wersalu z dnia 28 czerwca 1919 r. (Dz. U. z 1920 r. nr 110, poz. 728).

¹⁹ Konwencja Związkowa Paryska z dnia 20 marca 1883 r. o ochronie własności przemysłowej, przejrzana w Brukseli dnia 14 grudnia 1900 r., w Waszyngtonie dnia 2 czerwca 1911 r. i w Hadze dnia 6 listopada 1925 r. (ratyfikowana zgodnie z ustawą z dnia 17 marca 1931 r.), Dz. U. z 1932 r. nr 2, poz. 8.

²⁰ A. Kraus, F. Zoll, *Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z objaśnieniami*, Poznań 1929, s. 18.

²¹ M. Sobiecka, *Zwalczanie...*, s. 104.

koncepcji „siły atrakcyjnej”, jaką „przedsiębiorstwo wywiera w stosunku do publiczności”²². Owa siła przedsiębiorstwa przyciągająca klientelę miała być podstawą wartości przedsiębiorstwa, stanowiąc dobro niematerialne będące wyłącznym prawem przedsiębiorcy²³.

Historyczna polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji uchwalona została przez parlament dnia 2 sierpnia 1926 r. i weszła w życie 10 października 1926 r.²⁴. Wzorowana na ówczesnym modelu niemieckim, została wyłączona z regulacji prawnych dotyczących własności przemysłowej²⁵.

Zdaniem L. Górnickiego uchwalona przez parlament z.n.k.u. z 1926 r., która uchylila bardzo „niejednolite i na ogół tylko pośrednie i fragmentaryczne regulacje pozaborowe, zbliżała się bardziej do systemu francuskiego niż niemieckiego”²⁶. Wniosek ten wypływa z przesłanki, że represję wobec nieuczciwej konkurencji w obrocie gospodarczym uzasadniała konieczność ochrony prawa podmiotowego przedsiębiorcy, co było charakterystyczne dla systemu francuskiego. Polska ustawa była jednak oryginalna, gdyż jak zaznaczył jej twórca „nie mógł iść wyłącznie drogą przez Niemców ani przez Francuzów wskazaną”²⁷. Jednak już na pierwszy rzut oka można dostrzec, że uregulowanie nieuczciwej konkurencji w odrębnym akcie prawnym i wprowadzenie do niego przepisów karnych to rozwiązania niemieckie. Miały one w opinii twórcy ustawy jedynie dopełniać ochronę cywilnoprawną i być skierowane przeciw „rażącym czynom bezprawnym”²⁸.

Jeśli chodzi o regulacje prawnokarne, to wspomniana ustawa przewidywała następujące występki i wykroczenia, które stanowiły odpowiednik zawartych w ustawie niemieckiej z 1909 r.: Art. 7 – niezgodne z przepisami sprzedawanie towarów (odpowiednik § 11); Art. 9 – oczernianie przedsiębiorstwa lub przedsiębiorcy (odpowiednik § 14, § 15); Art. 10 ust. 1 – zabronione korzystanie z tajemnic cudzego przedsiębiorstwa lub udzielanie ich innym osobom (odpowiednik § 17); Art. 10 ust. 2 – zdrada tajemnicy przedsiębiorstwa przez pracowników (odpowiednik § 17)²⁹.

²² A. Kraus, F. Zoll, dz. cyt., s. 58.

²³ Tamże.

²⁴ Dz. U. RP, nr 96, poz. 559.

²⁵ L. Górnicki, *Pogranicza systemów prawnych, w szczególności pozaborowych, w pracach nad kodyfikacjami prawa cywilnego i handlowego w II RP*, Acta Universitatis Vratislaviensis, no 3799, Wrocław 2017, s. 152.

²⁶ Tamże.

²⁷ A. Kraus, F. Zoll, dz. cyt., s. 23.

²⁸ A. Kraus, F. Zoll, dz. cyt., s. 28.

²⁹ T. Dolata, *Wpływ...*, s. 98.

4. Porównanie zakresu kryminalizacji z.n.k.u. z 1926 r. z ustawą obowiązującą

Porównując zakres kryminalizacji pod rządami z.n.k.u. z 1926 r.³⁰ i obecnie obowiązującej ustawy, należy wskazać, że:

- 1) przepis art. 23 statuujący odpowiedzialność za naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa wyraźnie nawiązuje do karalnego zachowania określonego w przepisie art. 10 z.n.k.u. z 1926 r.³¹. Postępowanie karne było wszczynane na skutek skargi pokrzywdzonego. Skargę w przypadku przepisu art. 10 ust. 1 z.n.k.u. z 1926 r. wnieść mogły osoby uprawnione do wniesienia powództwa cywilnego (art. 4 ust. 1), a w przypadku czynu zabronionego z art. 10 ust.2 z.n.k.u. z 1926 r. – przedsiębiorca, z którym pracownik jest lub był związany stosunkiem służbowym (art. 10 ust.4)³². Słusznie zauważył J. Raglewski, że pod rządami poprzednio obowiązującej ustawy, ochrona prawnokarna tajemnicy przedsiębiorstwa była węższa niż na gruncie z.n.k.u., ograniczając się jedynie do informacji technicznych i handlowych³³. W z.n.k.u. z 1993 r. po raz pierwszy w polskim porządku prawnym znalazła się definicja legalna „tajemnicy przedsiębiorstwa”³⁴;
- 2) przepis art. 24 z.n.k.u. penalizujący naśladownictwo gotowego produktu nie miał swojego bezpośredniego odpowiednika w z.n.k.u. z 1926 r. Ochrony przed kopiowaniem zewnętrznej postaci produktu można było upatrywać w art. 1 z.n.k.u. z 1926 r.³⁵. Celem przepisu według ówczesnych komentatorów była „represja konkurentów, którzy starają się wdrzeć w klientelę przedsiębiorcy pod fałszywą maską”³⁶. Uwypuklenia wymaga jednak fakt, że była to ochrona cywilnoprawna³⁷;
- 3) przepis art. 24a z.n.k.u. penalizujący organizowanie i kierowanie systemem sprzedaży lawinowej czerpie swój rodowód z regulacji zawartej w art. 8 ust. 2 z.n.k.u. z 1926 r. Co istotne, aktualny przepis art. 24a z.n.k.u. zakazujący sprzedaży lawinowej nie występował w pierwotnym brzmieniu komentowanego aktu prawnego. Został dodany

³⁰ Szerz. T. Dolata, *Przestępstwa i wykroczenia w polskiej ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1926 r.*, Acta Universitatis Vratislaviensis, no 3270, Wrocław 2010, s. 301-315.

³¹ J. Raglewski, *Odpowiedzialność za naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1112.

³² M. Mozgawa, *Objaśnienia do art. 23*, w: *Ustawa...*, J. Szwejca (red.), s. 900-901.

³³ J. Raglewski, *Odpowiedzialność za naruszenie...*, s. 1112.

³⁴ E. Traple, *Ochrona informacji stanowiących tajemnice przedsiębiorstwa w ZNKU a ochrona tajemnic ujawnionych w trakcie negocjacji*, dodatek do: „Monitor Prawniczy” nr 21/2003, s. 6.

³⁵ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna za przestępstwo kopiowania zewnętrznej postaci produktu*, Warszawa 2016, s. 7.

³⁶ A. Kraus, F. Zoll, *Polska ustawa...*, dz. cyt., s. 49.

³⁷ Szerz. D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna za przestępstwo kopiowania zewnętrznej postaci produktu*, Warszawa 2016, s. 7-14.

do ustawy nowelizacją z dnia 5 lipca 2002 r.³⁸. Zmiana związana była z wprowadzeniem do ustawy deliktu w postaci organizowania systemu sprzedaży lawinowej w przepisie art. 17c z.n.k.u.³⁹. Prawo karne na pozór udzieliło w tym względzie szerszej ochrony niż regulacja cywilnoprawna, albowiem zakresem kryminalizacji objęto także czynność „kierowania” systemem sprzedaży lawinowej. Na podstawie ustawy historycznej ochrona ta mogła zostać roztoczona jeszcze szerzej, w dodatku na mocy aktu rangi podstawowej, albowiem na podstawie art. 8 ust 1. z.n.k.u. z 1926 r. Rada Ministrów korzystając z delegacji ustawowej wydała rozporządzenie o zakazie umów lawinowych⁴⁰. W rozporządzeniu jednak zdefiniowano umowę lawinową w sposób tożsamy z definicją z art. 8 ust.2 z.n.k.u z 1926 r. i przewidując sankcje wskazane w art. 8 ust.3 z.n.k.u. z 1926 r.⁴¹. Współcześnie definicja znajduje się w samej ustawie – art. 17 c z.n.k.u.;

- 4) przepisy z art. 25 z.n.k.u. zawierają 2 typy czynów zabronionych stanowiące wykroczenia. Pierwszy z nich polega na wprowadzeniu w błąd co do istotnych cech towarów lub usług przez ich oznaczenie lub zaniechanie oznaczenia. Przepis art. 25 ust.2 penalizuje z kolei nieuczciwą reklamę i nieuczciwe formy sprzedaży premiowanej (bonusowej). Art. 7 ust.2 z.n.k.u. z 1926 r. stanowił odpowiednik art. 25 z.n.k.u. w zakresie naruszenia nakazu uwidocznienia ilości (wagi, miary, liczby), jakości i miejsca pochodzenia towaru⁴². W odniesieniu do drugiego z wyżej wymienionych występów, brak jest analogii w z.n.k.u. z 1926 r. Znamiona przedmiotowe i podmiotowe zawarte w normie z art. 10 ust .3 z.n.k.u. z 1926 r. przypominają z kolei przestępstwo korupcji menedżerskiej z art. 296a k.k.;
- 5) w stosunku do przepisów art. 26 z.n.k.u., określających dwa typy czynów zabronionych jako wykroczenia (pomawianie oraz nieuczciwe zachwalanie), również można wskazać na odpowiedniki w z.n.k.u. z 1926 r. Były to przepisy art. 6 ust.1 i 9 ust. 1 z.n.k.u. z 1926 r., w których stypizowano przestępstwa⁴³. Zakres znamienia „podawania do wiadomości publicznej lub większego koła osób” z z.n.k.u. z 1926 r. był węższy niż

³⁸ Art. 24a został dodany przez art. 1 pkt. 7 ustawy z 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2002 r. nr 126, poz. 1071).

³⁹ J. Raglewski, *Odpowiedzialność za organizowanie i kierowanie systemem sprzedaży*, w: *Ustawa...*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1174.

⁴⁰ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 27 października 1927 r. o zakazie umów lawinowych (Dz. U. z 1927 r. nr 101, poz. 880).

⁴¹ M. Mozgawa, *Objaśnienia do art. 24a*, w: *Ustawa...*, J. Szwaja (red.), s. 926.

⁴² J. Raglewski, *Odpowiedzialność za wprowadzające w błąd oznaczenia towarów lub usług za delikt w zakresie reklamy oraz sprzedaży premiowanej*, w: *Ustawa...*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1184.

⁴³ J. Raglewski, *Odpowiedzialność za rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości o przedsiębiorstwie*, w: *Ustawa...*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1203.

czynności sprawczej „rozgłaszania informacji” z art. 26 z.n.k.u. Podanie wiadomości oznaczonemu z góry gronu osób nie wypełniało zatem znamienia czynu zabronionego⁴⁴. Nadto między znamionami nieprawdziwości informacji i wprowadzania w błąd na gruncie ustawy z 1926 r. zachodził stosunek koniunkcji, podczas gdy współcześnie występuje alternatywa łączna ze spójnikiem „lub”⁴⁵. Czynność sprawczą „rozpowszechniania” na gruncie obecnie obowiązującej z.n.k.u. należy rozumieć podobnie jak na gruncie k.k. z 1932 r. L. Peiper podnosił, że „sprawca musi mieć świadomość, że obrany przezeń sposób rozpowszechniania jest taki, że dana wiadomość dostanie się lub dostać się może do szerokich kół ludności. Pod pojęcie to podpadnie więc rozszerzanie wiadomości drukiem, pismami, wizerunkami, na zebraniach publicznych itp., a także podawanie wiadomości ustnie większej ilości osób ze świadomością, że one tę wiadomość dalej będą rozszerzać”⁴⁶;

- 6) Na mocy przepisu art. 27 z.n.k.u. ściganie stypizowanych w ustawie przestępstw następuje na wniosek pokrzywdzonego, a wykroczeń - na żądanie pokrzywdzonego. Zatem wszczęcie postępowania w sprawie występków stypizowanych w przepisach art. 23 (ust.1 i 2) z.n.k.u. oraz art. 24 i 24 a z.n.k.u. następuje na wniosek pokrzywdzonego. Przestępstwa z art. 23, 24 i 24a są więc przestępstwami bezwzględnie wnioskowymi⁴⁷. W przypadku wykroczeń z art. 25 i art. 26 ust.1 z.n.k.u. – na żądanie pokrzywdzonego⁴⁸. Postępowania w sprawach o występki z art. 9 i 10 z.n.k.u. z 1926 r. toczyły się na wniosek pokrzywdzonego. Jednocześnie art. 11 ust. 3 historycznej ustawy zezwalał na umorzenie postępowania z oskarżenia prywatnego za zgodą stron. Na niekonsekwencje ustawowe w zakresie trybu ściganie zwrócono uwagę już w pierwszym roku obowiązywania z.n.k.u. z 1926 r., wskazując, że pomiędzy ściganie z oskarżenia prywatnego a ściganie na wniosek „zachodzą tak zasadnicze różnice, że pomieszczenie obu tych pojęć w ustawie jest wręcz niedopuszczalne”⁴⁹;
- 7) w obowiązującej z.n.k.u. redakcyjnie wyodrębniono delikty cywilnoprawne od występków i wykroczeń, zaś ich zakres nie jest identyczny, a jedynie znacznie zbliżony. Wskazując na wzajemne relacje ochrony cywilnoprawnej i karnoprawnej ustawy

⁴⁴ E. Czarny-Drożdziejko, *Karna ochrona uczciwości konkurencji*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 1999, nr 2, s. 29.

⁴⁵ Tamże.

⁴⁶ L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego*, Kraków 1936, s. 241.

⁴⁷ M. Mozgawa, *Objaśnienia do art. 27, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwejca (red.), Warszawa 2016, s. 939.

⁴⁸ M. Mozgawa, *Objaśnienia do art. 27...*, s. 938.

⁴⁹ Nieuczciwa konkurencja, *Palestra* nr 9/1926, s. 436.

historycznej, zgodnie z przepisem art. 11 ust. 2 z.n.k.u z 1926 r. roszczenia w wypadkach przewidzianych w art. 9 i 10, mogły być dochodzone wprost na drodze cywilnej, bez wytoczenia sprawy karnej, lecz zakres deliktów był tożsamy, co nie występuje we współczesnej ustawie;

- 8) aktualnie na mocy przepisu art. 116 Kodeksu karnego przepisy części ogólnej kodeksu stosuje się do ustaw pozakodeksowych⁵⁰, co prowadzi do wniosku, że także możliwe jest usiłowanie przestępstw stypizowanych w z.n.k.u. Usiłowanie przestępstw określonych w z.n.k.u. z 1926 r. było również karalne⁵¹, o czym stanowił wprost nowelizowany art. 11 ust. 2 z.n.k. z 1926 r.⁵².

5. Okres 1939-1969 r.

Po II wojnie światowej z.n.k.u. z 1926 r. nie była stosowana przez sądy ani Państwowy Arbitraż Gospodarczy⁵³, nie powoływano się na nią w orzeczeniach⁵⁴. Brak warunków do jej stosowania wynikał z przeobrażeń ustrojowych i gospodarczych⁵⁵, w szczególności gospodarki centralnie planowanej.

Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1926 r. od ogłoszenia jej tekstu jednolitego w 1930 r.⁵⁶ nie była nowelizowana aż do 1993 r. Przepisy karne ustawy jednak przestały obowiązywać na mocy klauzuli derogacyjnej z art. V §1 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. Przepisy wprowadzające kodeks karny⁵⁷. Potwierdziło to orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 23 stycznia 1991 r.⁵⁸, w którym zawarto tezę, że nie przestała obowiązywać sama ustawa, a zostały uchylone jedynie jej przepisy przewidujące odpowiedzialność karną (art. 6-12). Wskazuje się, że negatywną konsekwencją był brak karalności za czyny nieuczciwej konkurencji popełnione po dniu 1 stycznia 1970 r., a przed dniem wejścia w życie z.n.k.u. z 1993 r., o ile nie wyczerpywały znamion innego przestępstwa⁵⁹. Nowa ustawa z 1993 r.

⁵⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r., nr 88 poz. 553 z późn. zm.).

⁵¹ M. Mozgawa, *Objaśnienia do art. 23*, w: *Ustawa...*, J. Szwaja (red.), s. 901.

⁵² Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 17 września 1927 r. w sprawie zmiany ustawy z dnia 2 sierpnia 1926 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 1927 r. nr. 84, poz. 749).

⁵³ M. Sobiecka, *Zwalczanie...*, s. 115.

⁵⁴ A. Kubiak-Cyrul, J. Szwaja, w: *Ustawa...*, J. Szwaja (red.), s. 31.

⁵⁵ M. Szydło, *Wprowadzenie*, w: *Ustawa...*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 31.

⁵⁶ Dz. U. z 1930 r. nr 56, poz. 467.

⁵⁷ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz. U. z 1969 r. nr 13, poz. 95).

⁵⁸ Uchwała Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 stycznia 1991 r., sygn. W 4/90 (Dz. U. nr 11, poz. 45).

⁵⁹ E. Czarny-Drożdżejko, dz. cyt., s. 5.

wymagała w zakresie przepisów karnych dostosowania do uchwalonego Kodeksu karnego z 1997 r.⁶⁰

6. Uchwalenie ustawy z 1993 r. i zmiany w zakresie przepisów karnych

Przeobrażenia polityczne i ekonomiczne w 1989 r. w Polsce stworzyły warunki do ochrony przed nieuczciwą konkurencją – dynamicznie rozwijała się bowiem konkurencja rynkowa. Projektodawcy nowej ustawy wskazywali przy tym, że przepisy z.n.k.u. z 1926 r. są przestarzałe i nie stanowią adekwatnego instrumentu do zwalczania nieuczciwej konkurencji⁶¹. Głównym ich zarzutem był brak ochrony konsumentów, niedostosowanie do deliktów występujących w praktyce, jak również brak sankcji karnych „w razie dokonania czynów szczególnie nagannych społecznie”⁶². Opracowanie projektu nowej ustawy zostało powierzone w 1991 r. Urzędowi Antymonopolowemu⁶³. Ustawa została uchwalona w dniu 16 kwietnia 1993 r. i zaczęła być stosowana od dnia 9 grudnia 1993 r. W akcie ogłoszonym uregulowano odpowiedzialność karną zaledwie w 4 artykułach (art. 23-26). Jednak już w okresie pierwszej dekady obowiązywania ustawy odpowiedzialność tę rozszerzono.

W nowym rozdziale 3a ustawy⁶⁴ uregulowano ponadto karanie za korupcję przedsiębiorców nie będących osobami fizycznymi (art. 22a-22g z.n.k.u.). Przepisy te zostały jednak uchylone mocą art. 44 ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary⁶⁵. Uwypuklenia wymaga również, że na mocy tej ustawy podmioty zbiorowe ponoszą odpowiedzialność za przestępstwa nieuczciwej konkurencji stypizowane w art. 23 i 24 z.n.k.u.

Nowelizacją z dnia 5 lipca 2002 r. wprowadzony został do ustawy zakaz sprzedaży lawinowej⁶⁶. Delikt ten stypizowany został już w z.n.k.u. z 1926 r. Choć projekt roboczy ustawy z 1991 r. przywidywał karalność zawierania umów lawinowych, propozycja ta została

⁶⁰ Zob. art. 5 §1 pkt. 30 i §2 pkt. 32 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz. U. nr 88, poz. 554); wskazano za: J. Szwejca, *10 lat ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. I co dalej?*, dodatek do: „Monitor Prawniczy”, nr 21/2003, s. 2.

⁶¹ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 1.

⁶² Tamże.

⁶³ M. Szydło, *Wprowadzenie*, w: *Ustawa...*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 32.

⁶⁴ Ustawa z dnia 9 września 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, Kodeks postępowania karnego, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy o zamówieniach publicznych oraz ustawy – Prawo bankowe (Dz. U. nr 93, poz. 1027).

⁶⁵ Ustawa z dnia 28 października 2002 r. (Dz. U. z 2002 r. nr 79, poz. 1661).

⁶⁶ Ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. nr 126, poz. 1071).

skreślona w trakcie prac legislacyjnych⁶⁷. Z uwagi na rosnącą liczbę zawieranych umów lawinowych stanowiących pułapkę dla konsumentów, zdecydowano się ostatecznie na wprowadzenie tego typu czynu zabronionego we wspomnianej nowelizacji⁶⁸.

Zwraca się uwagę, że zakres penalizacji czynów nieuczciwej konkurencji uległ rozszerzeniu na przestrzeni 10 lat obowiązywania ustawy z 1993 r., tym samym wzmacniając ochronę publicznoprawną⁶⁹. Nowe typy przestępstw i wykroczeń nie pozostały jednak bez echa krytyki⁷⁰.

7. Wnioski

W obowiązującej ustawie widoczny jest prymat sankcji cywilnoprawnych, zaś penalizacja czynów nieuczciwej konkurencji ma charakter wybiórczy i uzupełniający⁷¹. Model dominacji regulacji cywilnoprawnych nad karnoprawnymi w zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przyjęto już w z.n.k.u. z 1926 r.⁷². Na gruncie obowiązującej z.n.k.u. podobnie jak w z.n.k.u. z 1926 r. funkcjonuje dualistyczny model ochrony przedsiębiorców⁷³. Na gruncie obu ustaw możliwość wszczęcia postępowania karnego o czyny określone w ustawie nie była uzależniona od dochodzenia roszczeń cywilnoprawnych przez pokrzywdzonego. Nie występowała też zależność odwrotna⁷⁴. Obowiązująca ustawa wyróżnia delikty cywilnoprawne od karnoprawnych w odrębnych jednostkach redakcyjnych. Przepisy z.n.k.u. z 1926 r. przewidujące sankcję karną (art. 6-12) stanowiły zarazem podstawę odpowiedzialności cywilnoprawnej⁷⁵. Bez wszczęcia postępowania karnego można było w szczególności wytoczyć powództwo cywilne (art. 11) w sprawach mylącej lub nieprawdziwej reklamy (art. 6 i 9) oraz naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa (art. 10), które nie były uregulowane innymi przepisami ustawy⁷⁶. Zarówno ustawa z okresu międzywojennego jak współczesna czerpała z

⁶⁷ J. Szwaia, *10 lat ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. I co dalej?*, dodatek do: „Monitor Prawniczy”, nr 21/2003, s. 3.

⁶⁸ Tamże.

⁶⁹ J. Szwaia, A. Tischner, *Odpowiedzialność cywilnoprawna za czyny nieuczciwej konkurencji*, „Studia Prawa Prywatnego”, zeszyt 2(23)/2009, s. 42.

⁷⁰ M. Błaszczuk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, cz. II*, „Monitor Prawniczy” nr 24/2003, s. 1131.

⁷¹ J. Szwaia, A. Tischner, dz. cyt., s. 73.

⁷² J. Szwaia, A. Tischner, dz. cyt., s. 42.

⁷³ J. Raglewski, *Rozdział 4. Przepisy karne*, w: *Ustawa...*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1097.

⁷⁴ J. Raglewski, *Rozdział 4. Przepisy karne*, w: *Ustawa...*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1101-1102; L. Górnicki, *Nieuczciwa konkurencja, w szczególności przez wprowadzające w błąd oznaczenie towarów lub usług i środki ochrony w prawie karnym*, Wrocław 1997, s. 120.

⁷⁵ M. Kępiński, *Problemy ogólne nowej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny”, z. 2, 1994, s. 1.

⁷⁶ Tamże.

modelu germańskiego (stanowiąc odrębny akt prawny, zawierający klauzulę generalną oraz przepisy karne) jak i francuskiego – nadając prymat ochronie cywilnoprawnej.

Nie brakuje opinii, że zwalczanie nieuczciwej konkurencji na gruncie z.n.k.u. z 1993 r. zostało unowocześnione w porównaniu z ustawą z 1926 r. i dostosowane do standardów europejskich i zobowiązań międzynarodowych⁷⁷. Warto jednak oddać, że ustawa z 1926 r. dostarczyła wzorców do ustanowienia i stosowania przepisów obowiązujących. Rozwiązania samej ustawy historycznej jak i orzecznictwo na jej gruncie do dziś wyznaczają kierunek ocen zachowań przedsiębiorców⁷⁸.

Należy jednak zwrócić także uwagę na odmienności obu ustaw w zakresie znamion przedmiotowych czynów zabronionych, a co za tym idzie zakresu kryminalizacji⁷⁹.

Reasumując, o ile można zgodzić się, że z.n.k.u. z 1926 r. była nowoczesnym aktem prawnym, którego naczelnym celem była ochrona interesów przedsiębiorcy⁸⁰, o tyle obowiązująca z.n.k.u. jawi się jako akt anachroniczny, którym ustawodawca próbuje chronić zarówno przedsiębiorcę jak i konsumenta. Próba ta wydaje się być nietrafiona, a ingerencja prawa karnego w sferę gospodarczą – zbyt daleko idąca, o czym mowa w dalszej części pracy.

⁷⁷ J. Szwaja, *10 lat...*, s. 4.

⁷⁸ Por. E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 27.

⁷⁹Przykładowo z.n.k.u. z 1926 r. przewidywało, że działanie sprawcy musi mieć cel konkurencyjny, zaś na gruncie obowiązującej ustawy brak jest takiego znamienia; por. E. Czarny-Drożdziejko, *Karna ochrona uczciwości konkurencji*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 1999, nr 2, s. 14.

⁸⁰ M. Sobiecka, *Zwalczanie...*, s. 115.

Rozdział II. Niepenalne instrumenty zwalczania nieuczciwej konkurencji

Aby dokonać rzetelnej analizy obowiązujących przepisów karnych w zakresie zwalczania nieuczciwej konkurencji pod kątem zasadności ich obowiązywania należy uważnie zinterpretować pozakarne przepisy odnoszące się do tej materii. Stąd niniejszy rozdział zawiera podsumowanie środków cywilnoprawnych i administracyjnoprawnych. Wskazano w nim również, które z nich zasługują na szczególną uwagę poszkodowanych przedsiębiorców oraz organów zwalczających czyny nieuczciwej konkurencji i powinny stanowić *prima ratio*.

1. Cywilnoprawne środki zwalczania nieuczciwej konkurencji

Należy zwrócić uwagę, że przepisy z.n.k.u. będą stanowiły najczęstszą podstawę ochrony przedsiębiorcy przed szkodzącymi lub zagrażającymi jego interesom czynami¹. Zdarza się jednak, że uzasadnione będzie także żądanie udzielenia ochrony bezpośrednio na podstawie odpowiedniego przepisu Kodeksu cywilnego. Dotyczy to zwłaszcza czynów popełnionych poza obrotem gospodarczym². Również klient przedsiębiorcy nie będzie mógł występować z roszczeniami na podstawie z.n.k.u.³. Zasadna jest bowiem teza Sądu Apelacyjnego w Białymstoku, iż nie można mówić o nieuczciwej konkurencji bez stosunku konkurencyjności gospodarczej⁴.

Należy też podkreślić, iż większość przepisów z.n.k.u. ma charakter cywilnoprawny. Cała ustawa nie może być jednak traktowana jako *lex specialis* wobec Kodeksu cywilnego. Taki charakter mają jedynie niektóre przepisy, zaś wypracowane na gruncie k.c. koncepcje teoretyczne mają istotne znaczenie dla interpretacji poszczególnych przepisów z.n.k.u.⁵. Ponadto, odpowiedzialność cywilnoprawna nie została uregulowana w z.n.k.u. w sposób wyczerpujący⁶. Sama ustawa odsyła do zasad ogólnych – chociażby przy roszczeniu o naprawienie szkody z art. 18 ust.1 pkt 4 z.n.k.u. oraz roszczeniu o

¹ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, *Wprowadzenie*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. J. Szwaja, Warszawa 2019, s. 47.

² J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, dz. cyt., s. 47-48.

³ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, dz. cyt., s. 48.

⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 13 listopada 2014 r., sygn. I ACa 478/14, Legalis nr 1163521.

⁵ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, *Wprowadzenie*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. J. Szwaja, Warszawa 2019, s. 47.

⁶ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, dz. cyt., s. 48.

wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści z art. 18 ust. 1 pkt 5 z.n.k.u. Zastosowanie znajdą więc przepisy art. 361-363 k.c., 405 i n. k.c. oraz 415 i n. k.c. Normy kodeksowe będą stosowane także w kwestiach odpowiedzialności odszkodowawczej, które nie zostały uregulowane w z.n.k.u. (dotyczące odpowiedzialności osoby prawnej – 416 k.c., odpowiedzialności osób współdziałających i korzystającego z wyrządzonej szkody – art. 422 k.c., wyłączenia odpowiedzialności – art. 425-426 k.c., miarkowania odszkodowania – art. 440 k.c. i odpowiedzialności solidarnej – art. 441 k.c.)⁷. Popełniony czyn nieuczciwej konkurencji może zarazem godzić w dobra osobiste przedsiębiorcy. Wskazuje się, że w takim przypadku należy dokonać oceny tego zachowania i rozmiarów roszczenia (o zadośćuczynienie) na podstawie art. 23-34 k.c. oraz art. 448-449 k.c.⁸.

1.1. Delikt cywilnoprawny i jego istota

Czyn nieuczciwej konkurencji to szczególna postać czynu niedozwolonego⁹. Odpowiedzialność z tytułu popełnienia czynu niedozwolonego, z uwagi na zaszłości historyczne, określa się również mianem odpowiedzialności deliktowej¹⁰. Odpowiedzialność deliktowa przeciwstawiana jest odpowiedzialności kontraktowej, która wynika z istniejącego pomiędzy stronami zobowiązania¹¹. Wyrządzenie czynu niedozwolonego dopiero kreuje stosunek obligacyjny między osobą odpowiedzialną a poszkodowanym. Istotą tego typu odpowiedzialności jest zatem obowiązek naprawienia szkody po stronie sprawcy oraz roszczenie odszkodowawcze pokrzywdzonego¹².

Podstawowymi przesłankami odpowiedzialności *ex delicto* są: czyn niedozwolony, szkoda i związek przyczynowy między czynem niedozwolonym a zdarzeniem wywołującym szkodę¹³. Istotna w kontekście dalszych rozważań jest uwaga, iż czyny zmierzające do wyrządzenia szkody (np. w formie usiłowania) nie będą powodować odpowiedzialności deliktowej cywilnoprawnej z uwagi na niewystąpienie szkody¹⁴.

Niekiedy przesłanką odpowiedzialności deliktowej za popełnienie czynu nieuczciwej konkurencji, tak jak w przypadku wynikającej z art. 415 k.c. („kto z winy swej wyrządził

⁷ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, *Wprowadzenie*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. J. Szwaja, Warszawa 2019, s. 48.

⁸ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, dz. cyt., s. 48.

⁹ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, dz. cyt., s. 48.

¹⁰ M. Zelek, *Komentarz do art. 415*, w: *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353-626*, M. Gutowski (red.), Legalis/el. 2019, nb. 1.

¹¹ M. Zelek, *Komentarz...*, nb. 5.

¹² I. Długoszewska-Kruk, *Komentarz do art. 415*, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, M. Załucki (red.), Legalis/el. 2020, nb. 1.

¹³ M. Zelek, *Komentarz...*, nb. 8.

¹⁴ M. Zelek, *Komentarz...*, nb. 9.

drugiemu szkodę...”) jest również wina. Wówczas może dochodzić do zbiegu norm wynikających z przepisów u.z.n.k. oraz ogólnych przepisów o odpowiedzialności deliktowej (art. 415 k.c. i n.)¹⁵. Mając na uwadze związanie sądu cywilnego ustaleniami sądu karnego racjonalny jest prezentowany w literaturze postulat, by wina była rozumiana tożsamo w prawie karnym i cywilnym¹⁶. Wskazać należy przy tym na najczęściej przyjmowaną koncepcję normatywną, zgodnie z którą wina to możliwość uczynienia sprawcy zarzutu, że naruszył daną normę, gdy miał możliwość zachowania się z nią zgodnego¹⁷.

Zaznaczenia wymaga, iż niekiedy podnosi się, że zakres terminu „czyn niedozwolony” jest szerszy niż desygnat deliktu, gdyż obejmuje wszystkie przypadki wyrządzenia szkody, w tym niezawinione działaniami ludzkimi¹⁸. Tym niemniej, należy podzielić pogląd, że przepisy z.n.k.u. stanowią pełne odbicie zadań prawa deliktowego¹⁹, stąd wskazane wyżej nazwy będą dalej stosowane zamiennie.

1.2. Pojęcie czynu nieuczciwej konkurencji

Czyn nieuczciwej definicji został zdefiniowany w art. 3 z.n.k.u. w dwójnasób. Ustęp pierwszy przepisu zawiera klauzulę generalną, określając go jako: „działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta”. Drugi z ustępów zawiera z kolei katalog czynów nieuczciwej konkurencji, wymieniając: „wprowadzające w błąd oznaczenie przedsiębiorstwa, fałszywe lub oszukańcze oznaczenie pochodzenia geograficznego towarów albo usług, wprowadzające w błąd oznaczenie towarów lub usług, naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa, nakłanianie do rozwiązania lub niewykonania umowy, naśladownictwo produktów, pomawianie lub nieuczciwe zachwalanie, utrudnianie dostępu do rynku, przekupstwo osoby pełniącej funkcję publiczną, a także nieuczciwa lub zakazana reklama, organizowanie systemu sprzedaży lawinowej oraz prowadzenie lub organizowanie działalności w systemie konsorcyjnym”. Nie jest to jednak katalog

¹⁵ M. Kępiński, J. Kępiński, *Czyny nieuczciwej konkurencji*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaia (red.), Warszawa 2019, s. 267.

¹⁶ W. Dubis, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), Legalis/el. 2019, nb 7.

¹⁷ M. Zelek, *Komentarz...*, nb. 33; P. Machnikowski, A. Śmieja, w: *Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 6, A. Olejniczak (red.), Legalis/el. 2019, nb. 162-163.

¹⁸ I. Długoszewska-Kruk, *Komentarz do art. 415*, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, M. Załucki (red.), Legalis/el. 2020, nb. 3.

¹⁹ B. Giesen, *Pojęcie czynu nieuczciwej konkurencji – koncepcje uzasadniające odpowiedzialność*, w: *System Prawa Prywatnego*, t. 15, M. Kępiński (red.), Warszawa 2014, s. 87.

zamknięty, albowiem ustawodawca posłużył się wyrażeniem „w szczególności”. Istnieją zatem nienazwane czyny nieuczciwej konkurencji, które wypełniając dyspozycję z art. 3 ust.1 będą stanowiły delikt z z.n.k.u.

1.2.1. Klauzula generalna z art. 3 ust.1 z.n.k.u.

Klauzulami generalnymi są zwroty niedookreślone zawarte w przepisach prawnych oznaczające pewne oceny, które przepisy te przywołują, nakazując uwzględnić je przy stosowaniu danej normy²⁰. Dzięki klauzulom generalnym organ uzyskuje kompetencje, by przy podejmowaniu decyzji kierować się ocenami indywidualnymi konkretnej sytuacji lub zasadami o charakterze aksjologicznym, nie sformułowanymi w postaci przepisów prawnych²¹. Klauzule generalne pozwalają więc łagodzić rygoryzm procesu stosowania prawa, prowadząc do jego uelastycznienia²².

Przepis art. 3 ust. 1 z.n.k.u. zawiera normę powszechnie zwaną „klauzulą generalną”, albowiem odsyła ona do systemu ocen i norm pozaprawnych²³. Wskazany przepis brzmi następująco: „Czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta”. Doprecyzowania wymaga, że w przepisie art. 3 ust.1 z.n.k.u. zawarto dwa odesłania – do sprzeczności z prawem i do sprzeczności z dobrymi obyczajami. Klauzulą generalną, w ścisłym znaczeniu tego terminu, będzie jedynie odesłanie do sprzeczności z dobrymi obyczajami, gdyż sprzeczność z prawem oznacza naruszenie konkretnej normy zawartej w określonym przepisie²⁴. M. Zdyb wskazuje²⁵, że pojęcia niedookreślone i odesłania pozasystemowe użyte w art. 3 ust.1 mają wymiar uniwersalny:

- a) aksjologiczny – wskazanie na fundamentalne wartości dla ładu gospodarczego, ukierunkowanie na wartości związane z pojmowaniem dobrych obyczajów i uczciwości;

²⁰ Z. Radwański, Z. Zieliński, w: *System Prawa Prywatnego*, t. 1: *Prawo cywilne. Część Ogólna*, M. Safjan (red.), Warszawa 2012, s. 393.

²¹ S. Wronkowska, M. Zieliński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 223.

²² Z. Radwański, Z. Zieliński, w: *System Prawa Prywatnego*, t. 1: *Prawo cywilne. Część Ogólna*, M. Safjan (red.), Warszawa 2012, s. 393.

²³ J. Szwaja, K. Jasińska, *Komentarz do art. 3*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 138.

²⁴ R. Skubisz, *Klauzule generalne w prawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, „*Annales Universitatis Marie Curie-Skłodowska, sectio G (Ius)*”, vol. LXIII, 2/2016, s. 83.

²⁵ M. Zdyb w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 115-116.

- b) historyczno-egzystencjalny – użyte pojęcie i ich rozumienie kształtowało się na przestrzeni dziejów;
- c) moralny – uwzględniają hierarchię wartości
- d) tetyczno – powinnościowy – tworzą obowiązki określonego zachowania
- e) etyczny – państwo kształtuje wymiar etyczny prawa.

W literaturze wskazuje się na trzy funkcje klauzuli generalnej z art. 3 ust. 1 z.n.k.u.: definiującą, korygującą i uzupełniającą²⁶.

Użyte terminy prawne (sprzeczność z prawem, sprzeczność z dobrymi obyczajami) definiują czyn nieuczciwej konkurencji. Wyinterpretowana z treści art. 3 ust.1. norma prawna rozgranicza dozwolone zachowania rynkowe od niedozwolonych²⁷. Dzięki temu wyznacza ona granice wolności gospodarczej i służy celom określonym w art. 20, 22 i 76 Konstytucji RP²⁸.

Funkcja korygująca oznacza brak wypełnienia znamion deliktu przez zachowanie, które choć odpowiada opisowi nazwanego czynu nieuczciwej konkurencji, nie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Klauzula generalna koryguje zakres zastosowania innych przepisów ustawy. Należy przy tym zaznaczyć, że pojęcie dobrych obyczajów nie zostało zdefiniowane w ustawie. Co więcej, próżno szukać ich definicji w całym systemie prawnym. Tym niemniej za R. Skubiszem można przyjąć, że to kryterium na gruncie z.n.k.u. powinno wyznaczać prowadzenie konkurencji jakością, ceną i innymi cechami towarów i usług²⁹.

Fundamentalne znaczenie przypisuje się funkcji uzupełniającej, która umożliwia tworzenie w orzecznictwie sądowym nowych typów czynów nieuczciwej konkurencji, które nie zostały stypizowane w ustawie³⁰. Z jednej strony pozwala ona na sankcjonowanie niepożądanych rynkowo zachowań, z drugiej zaś tworzy stan niepewności co do treści obowiązującego prawa. Ma to szczególne znaczenie z punktu widzenia fundamentalnej dla prawa karnego zasady *nullum crimen sine lege*, albowiem

²⁶ M. Zdyb w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zbyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 117; J. Szwaja, K. Jasińska, *Komentarz do art. 3*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 138.

²⁷ J. Szwaja, K. Jasińska, *Komentarz do art. 3*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 139.

²⁸ J. Szwaja, K. Jasińska, dz. cyt., s. 139.

²⁹ R. Skubisz, *Klauzule generalne w prawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, „Annales Universitatis Marie Curie-Skłodowska, sectio G (Ius)”, vol. LXIII, 2/2016, s. 83.

³⁰ R. Skubisz, dz. cyt., s. 83.

rodzi pytanie o możliwość zastosowania tej funkcji do czynów zabronionych pod groźbą kary, w szczególności przestępstw.

Klauzule generalne użyte w z.n.k.u. umożliwiają zwalczanie działań rynkowych przedsiębiorców, które mają nieuczciwy charakter³¹. Ustanowienie klauzuli generalnej wynika z braku możliwości precyzyjnego wyznaczenia wszelkich nieuczciwych zachowań przedsiębiorcy w obrocie rynkowym³². Należy nadmienić, iż pojęcie dobrych obyczajów zostało użyte także w art. 4 u.p.n.p.r., co uprawnia do twierdzenia, że systemy ochrony ukonstytuowane w z.n.k.u. i u.p.n.p.r. są ze sobą powiązane i możliwe jest odwoływanie się w procesie wykładni także do przepisów drugiej z ustaw³³. Klauzule generalne niosą za sobą także takie zagrożenia jak: możliwość obchodzenia i nadużycia prawa, faktyczne tworzenie prawa przez organy je stosujące, niepewność co do treści prawa, poczucie braku bezpieczeństwa prawnego, pojawienie się zjawisk patologicznych poprzez nadużycia władzy organów stosujących prawo³⁴.

Zastosowana technika legislacyjna przesądza o tym, że katalog czynów nieuczciwej konkurencji jest otwarty. Nie można zatem wykluczyć, że normy prawne ujęte w przepisach z.n.k.u. znajdują zastosowanie również w przypadku powstania nowych nieuczciwych form konkurencji, które dotąd nie zostały ujęte w ustawie, a mogą się wiązać chociażby z rozwojem gospodarczym³⁵. Sąd Najwyższy słusznie jednak wskazał, że ocena zachowania jedynie przez pryzmat klauzuli generalnej z art. 3 ust.1 z.n.k.u. istniałaby w przypadku braku możliwości zakwalifikowania zachowania jako nazwanego czynu nieuczciwej konkurencji³⁶.

Ponadto, wart dostrzeżenia jest pogląd, iż aby uwzględnić przysługujące przedsiębiorcy roszczenia nie jest wystarczające spełnienie jedynie przesłanek określonych w części szczegółowej ustawy, ale również dane zachowanie powinno wypełniać przesłanki z art. 3 ust.1 z.n.k.u., tj. być sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami i zagrażać interesowi innego przedsiębiorcy lub klienta lub go naruszać³⁷.

³¹ R. Skubisz, dz. cyt., s. 72.

³² R. Skubisz, dz. cyt., s. 88.

³³ R. Skubisz, *Klauzule generalne w prawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, „Annales Universitatis Marie Curie-Skłodowska, sectio G (Ius)”, vol. LXIII, 2/ 2016, s. 89.

³⁴ Szerz. M. Sieradzka, M. Zdyb, *Interpretacja treści klauzuli generalnej pojęcia czynu nieuczciwej konkurencji*, „Przegląd Prawa Handlowego”, nr 12/2011, s. 19-28.

³⁵ M. Zdyb w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 171.

³⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2006 r., sygn. I CSK 85/06, Legalis nr 99906.

³⁷ M. Zdyb w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 175.

1.2.3. Nazwane czyny nieuczciwej konkurencji

W art. 5- 17f z.n.k.u. stypizowano czyny nieuczciwej konkurencji. Stanowią one opis czynów wymienionych w art. 3 ust. 2 z.n.k.u. Można je podzielić na kategorie związane z ochroną oznaczeń odróżniających, ochroną oznaczeń geograficznych, ochroną przez nieuczciwym wykorzystaniem osiągnięć rynkowych przedsiębiorcy, ochroną funkcjonowania rynku, reklamą i rozpowszechnianiem innych informacji oraz regulacją sprzedaży. Z uwagi na znacznie szerszy zakres ochrony cywilnoprawnej niż prawnokarnej, w tym miejscu zostaną poczynione jedynie niezbędne uwagi dotyczące podobnych zachowań sankcjonowanych przez oba systemy ochrony.

1.2.3.1. Wprowadzające w błąd oznaczanie towarów lub usług (art. 10 z.n.k.u.)

Art. 10 ust. 1 z.n.k.u. typizuje czyn nieuczciwej konkurencji polegający na nieoznaczeniu towarów lub usług lub prowadzącym w błąd oznaczeniu, które może wprowadzić klientów w błąd. W przepisie wymieniono przy tym, co może być przedmiotem konfuzji klienta: pochodzenie, ilość, jakość, składniki, sposób wykonania, przydatność, możliwości zastosowania, naprawy, konserwacji, zatajenie ryzyka związanego z korzystaniem. Ponadto przepis wskazuje, że błąd klienta odnosić się może do „innych istotnych cech towarów lub usług”, co wskazuje na to, że katalog wymieniony w przepisie ma charakter otwarty. W art.10 ust. 2 z.n.k.u. dotyczy z kolei wprowadzenia do obrotu towaru w opakowaniu, które może wywołać wyżej określone skutki.

Należy zgodzić się z trafnym spostrzeżeniem M. Kępińskiego i J. Kępińskiego, że wprowadzenie w błąd istotne dla bytu wskazanych deliktów występuje, gdy zamieszczone informacje mogą wpływać na decyzję klienta co do nabycia towaru lub usługi³⁸. Oceniając, czy dane oznaczenie towaru lub usługi (a także opakowanie) może wprowadzać w błąd, przyjmuje się model przeciętnego konsumenta. Zaznaczyć przy tym należy, że obecnie zakłada się, że jest to konsument uważny, ostrożny i poinformowany³⁹.

1.2.3.2. Naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa (art. 11 z.n.k.u.)

Art. 11 ust. 2 zawiera definicję legalną tajemnicy przedsiębiorstwa, do której odwołanie będzie konieczne, by przesądzić, że został popełniony czyn nieuczciwej konkurencji lub czyn zabroniony z art. 23 z.n.k.u. Zgodnie z nią tajemnica

³⁸ M. Kępiński, J. Kępiński, *Komentarz do art. 10*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 356.

³⁹ M. Kępiński, J. Kępiński, dz. cyt., s. 361.

przedsiębiorstwa to „informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności”. Słusznie wskazuje się, że aby dana informacja przedsiębiorcy była chroniona powinna spełniać trzy przesłanki⁴⁰:

- a) poufności (dostęp do niej powinien być utrudniony nawet w ramach danej branży);
- b) posiadać wartość gospodarczą;
- c) powinny być wobec niej podjęte rozsądne działania ochronne.

W art. 11 ust. 1 z.n.k.u. został opisany delikt polegający na ujawnieniu, wykorzystaniu lub pozyskaniu cudzych informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Należy przy tym pamiętać o spełnieniu warunków określonych w klauzuli generalnej z art. 3 ust.1. z.n.k.u., aby takie zachowanie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji. W zakresie bezprawności takiego zachowania, należy wskazać na jej konkretną postać (określoną w art. 11 ust.3-6 lub art. 23 ust. 3 z.n.k.u.)⁴¹. Zatem pozyskanie tajemnicy przedsiębiorstwa będzie deliktem, gdy nastąpi bez zgody uprawnionego i będzie wynikać w szczególności z „nieuprawnionego dostępu, przywłaszczenia, kopiowania dokumentów, przedmiotów, materiałów, substancji, plików elektronicznych obejmujących te informacje lub umożliwiających wnioskowanie o ich treści”⁴².

Z kolei bezprawne będzie wykorzystanie lub ujawnienie tajemnicy przedsiębiorstwa, które zwłaszcza narusza obowiązek ograniczenia jej „wykorzystywania lub ujawniania wynikający z ustawy, czynności prawnej lub z innego aktu albo gdy zostało dokonane przez osobę, która pozyskała te informacje, dokonując czynu nieuczciwej konkurencji”⁴³. Wykorzystanie lub ujawnienie tajemnicy przedsiębiorstwa będzie bezprawne także, gdy „w chwili ich ujawnienia, wykorzystania lub pozyskania osoba wiedziała lub przy zachowaniu należytej staranności mogła wiedzieć, że informacje zostały pozyskane bezpośrednio lub pośrednio” od osoby, która weszła w ich posiadanie w opisany wyżej

⁴⁰ S. Sołtysiński, S. Gogulski, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 440.

⁴¹ S. Sołtysiński, S. Gogulski, dz. cyt., s. 466.

⁴² Art. 11 ust. 3 z.n.k.u.

⁴³ Art. 11 ust. 4 z.n.k.u.

sposób⁴⁴. Wykorzystanie tak uzyskanej tajemnicy przedsiębiorstwa będzie również czynem nieuczciwej konkurencji, gdy polegać będzie na „produkowaniu, oferowaniu, wprowadzaniu do obrotu, a także przywozie, wywozie i przechowywaniu w tych celach towarów”⁴⁵ jeżeli sprawca wiedział lub zachowując należyłą staranność mógł wiedzieć, że właściwości towarów, proces ich wytwarzania lub zbywania zostały w znacznej mierze ukształtowane wskutek wykorzystania, ujawnienia lub pozyskania informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa.

W tym miejscu należy zawrócić uwagę na szczególne okoliczności wyłączające ochronę tajemnicy przedsiębiorstwa. Przede wszystkim pozyskanie tajemnicy przedsiębiorstwa nie będzie czynem nieuczciwej konkurencji, jeżeli będzie stanowiło wynik „niezależnego odkrycia lub wytworzenia albo obserwacji, badania, rozłożenia na części, testowania przedmiotu dostępnego publicznie lub posiadanego zgodnie z prawem przez osobę, która pozyskała informacje i której uprawnienie do pozyskania informacji nie było ograniczone w chwili ich pozyskania⁴⁶”.

Przesłanki legalizujące zawarte zostały także w art. 11 ust.8 z.n.k.u. Przepis stanowiący implementację unijnej dyrektywy nr 2016/943⁴⁷ wymienia: ochronę uzasadnionego prawem interesu, zapewnienie wolności wypowiedzi, ujawnienie nieprawidłowości, ochronę interesu publicznego oraz niezbędną dla wykonywania funkcji przez przedstawicieli pracowników.

1.2.3.2. Naśladownictwo produktów (art. 13 z.n.k.u.)

Nazwanym czynem nieuczciwej konkurencji jest kopiowanie zewnętrznej postaci produktu, które może wprowadzać w błąd klientów co do tożsamości producenta lub produktu. Podkreślenia przy tym wymaga, że nie każde naśladownictwo produktów będzie deliktem, a jedynie takie, które można określić jako „niewolnicze”, czyli powodujące, że przeciętny odbiorca nie jest w stanie odróżnić kopii od oryginału⁴⁸. W praktyce orzeczniczej zdarza się jednak, że zakres ochrony jest dalej idący i odnoszony jest do oceny stopnia konfuzji przez pryzmat klienteli najsłabiej zorientowanej⁴⁹.

⁴⁴ Art. 11 ust. 5 z.n.k.u.

⁴⁵ Art. 11 ust. 6 z.n.k.u.

⁴⁶ Art. 11 ust. 7 z.n.k.u.

⁴⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem (Dz. Urz. UE z 2016 r. L 157/1).

⁴⁸ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 września 2013 r., sygn. V Acz 849/13, Legalis nr 10250060.

⁴⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 7 lutego 2012 r., sygn. I AcA 1558/11, Legalis nr 746841.

D. Milewicz-Bednarska przekonuje, że czynem nieuczciwej konkurencji, o której mowa w art. 13 ust. 1 z.n.k.u. będzie również wprowadzanie niewolniczo skopiowanych produktów do obrotu. Taką interpretację przepisu wywodzi z brzmienia art. 24 z.n.k.u., w którym ustanowiona została norma prawnokarna obejmującego swoim zakresem także taką czynność sprawczą⁵⁰. Uwzględniając, że czyn nieuczciwej konkurencji to zachowanie sprzeczne z prawem (art. 3 z.n.k.u.), pogląd, że wprowadzanie kopii do obrotu stanowi naruszenie ustawy znajduje uzasadnienie, choć nie będzie to już czyn nazwany określony w art. 13 ustawy.

Z kolei Sąd Najwyższy wskazał, że możliwość wprowadzenia w błąd, o której mowa w art. 13 z.n.k.u. zostaje wyłączona poprzez „wyraźne i wyczerpujące oznaczenie producenta na opakowaniu oraz umieszczenie znaku towarowego bezpośrednio na produkcie⁵¹”. *A contrario* należy uznać, że umieszczenie informacji o producencie w miejscu niedostępnym bądź niewidocznym może wypełniać przesłankę wprowadzenia w błąd⁵².

Zgodnie z brzmieniem przepisu czynem nieuczciwej konkurencji jest naśladowanie gotowego produktu. Wyrażenie „gotowy” nie jest tożsame z wyrażeniem „finalny”, na co słusznie zwrócił uwagę Sąd Najwyższy, wskazując, że produkt gotowy to nadający się zarówno do bezpośredniego użycia jak i do wytworzenia innego produktu jako jego część składowa. Podkreślono, że pod pojęciem „gotowy” należy rozumieć produkt wprowadzony do obrotu, a nie jego projekt⁵³.

Ustawodawca w art. 13 ust. 2 z.n.k.u. ustanowił normę, która zezwala na naśladowanie cech funkcjonalnych produktu. Wymieniono konstrukcję, budowę i formę zapewniającą jego użyteczność, pozostawiając jednak katalog otwarty. W przypadku charakterystycznej formy produktu, która może konfundować co do produktu lub producenta zgodnie z treścią przepisu wymagane jest jego odpowiednie oznaczenie.

1.2.3.3. Rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd informacji (art. 14 z.n.k.u.)

Rozpowszechnianie nieprawdziwych lub mylących wiadomości dotyczyć może zarówno własnego jak i cudzego przedsiębiorstwa (lub przedsiębiorcy). Zgodnie z art. 14

⁵⁰ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność za przestępstwo kopiowania zewnętrznej postaci produktu*, Warszawa 2016, s. 66.

⁵¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2002 r., sygn. I CKN 1319/00, Legalis nr 54592.

⁵² D. Milewicz Bednarska, *Odpowiedzialność...*, s. 67.

⁵³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 2004 r., sygn. II CK 487/03, Legalis nr 277045.

ust. 1 z.n.k.u. takie działanie podejmowane w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub wyrządzenia szkody będzie czynem nieuczciwej konkurencji. Ustawodawca w sposób niewyczerpujący wskazał, że wiadomości, o których mowa w przepisie dotyczyć mogą: osób kierujących przedsiębiorstwem, wytwarzanych towarów lub świadczonych usług, stosowanych cen, sytuacji gospodarczej lub prawnej. Z kolei czynność „rozpowszechniania” należy rozumieć także jako posługiwanie się „nieprzysługującymi lub nieściśłymi tytułami, stopniami albo innymi informacjami o kwalifikacjach pracowników”; „nieprawdziwymi atestami”; „nierzetelnymi wynikami badań, nierzetelnymi informacjami o wyróżnieniach lub oznaczeniach produktów lub usług”⁵⁴.

Wskazuje się, że sprawcą deliktu może być nie tylko przedsiębiorca – konkurent, ale również pracownik przedsiębiorcy, na co wskazuje stylistyka przepisu: „swojego przedsiębiorstwa”, „swojego przedsiębiorcy”⁵⁵. W oparciu o wykładnię funkcjonalną i systemową, rozważając czyn w związku z klauzulą generalną, należy jednak wykluczyć możliwość dochodzenia roszczeń na podstawie z.n.k.u. przez przedsiębiorcę przeciwko konsumentowi.

W tym miejscu należy zasygnalizować, że przedstawiony wyżej zakres normowania będzie miał znaczenie przy wykładni przepisu karnego – art. 26 ust. 1 i 2 z.n.k.u.

1.2.3.4. Nieuczciwa reklama (art. 16 z.n.k.u.)

Art. 3 ust. 2 z.n.k.u. wskazuje jako czyn nieuczciwej konkurencji w sposób ogólny nieuczciwą lub zakazaną reklamę, natomiast doprecyzowanie tych warunków zawarte zostało w art. 16 z.n.k.u. Podobnie jak w przypadku wielu innych przepisów ustawy, pozostawiono katalog otwarty, wskazując, że deliktem jest:

- 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 usługi;*
- 3) *reklama odwołująca się do uczuć klientów przez wywoływanie lęku, wykorzystywanie przesądów lub łatwowierności dzieci;*

⁵⁴ Art. 14 ust. 2 z.n.k.u.

⁵⁵ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 24 lipca 2014 r., sygn. I ACa 575/14, Legalis nr 1163579.

- 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 niezamówionych towarów lub nadużywanie technicznych środków przekazu informacji⁵⁶.

Analizując pierwszy z punktów należy rozważyć cały szereg ustaw, w których została uregulowana kwestia dopuszczalności i warunków reklamy danych usług lub towarów. W szczególności wymienić należy materię związaną z napojami alkoholowymi, wyrobami tytoniowymi, gramami hazardowymi, produktami leczniczymi. Z kolei przesłankę sprzeczności z dobrymi obyczajami należy odnosić do wszelkich form słownych i graficznych, które uznawane są za nieprzyzwoite lub obraźliwe. W zakresie uchyciania godności człowieka wskazuje się, że chodzić może o eksponowanie nędzy, cierpienia, poniżania czy obrazę uczuć religijnych⁵⁷.

Reklamą wprowadzającą w błąd, zgodnie z definicją zawartą w art. 2b dyrektywy 2006/114⁵⁸, jest każda reklama „która w jakikolwiek sposób, w tym przez swoją formę, wprowadza lub może wprowadzić w błąd osoby, do których jest skierowana lub dociera, i która, z powodu swojej zwodniczej natury, może wpłynąć na ich postępowanie gospodarcze lub która, z tych powodów, szkodzi lub może szkodzić konkurentowi”. Choć definicja zawarta w implementowanej ustawie dyrektywie daje wskazówkę interpretacyjną, to z uwagi na obarczenie błędem *idem per idem* wyrażanie wymaga dalszej analizy. Słusznie wskazał Sąd Najwyższy, iż: „błąd wywołany reklamą powinien być istotny, tj. powinien wywołać co najmniej potencjalną zdolność wpływu na decyzje klientów co do wyboru reklamowanego produktu. Innymi słowy, nawet przekazy nieprawdziwe nie są czynami nieuczciwej konkurencji objętej hipotezą unormowania zawartego w art. 16 ust. 1 pkt 2 ZNKU, jeżeli nie miały zdolności wywarcia wpływu na decyzje klientów co do wyboru reklamowanego produktu”⁵⁹.

⁵⁶ Art. 16 ust. 1 z.n.k.u.

⁵⁷ J. Dudzik, R. Skubisz, *Komentarz do art. 16, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 670.; Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 30 stycznia 2018 r., Sekmadienis LTD p. Litwa, skarga nr 69317/14, Legalis nr 1713226.

⁵⁸ Dyrektywa 2006/114/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej (Dz. Urz. UE L 2006 nr 376, s. 21).

⁵⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2012 r., sygn. I CSK 498/11, Legalis nr 511970.

Ocena, czy reklama wprowadza w błąd powinna uwzględniać takie jej elementy jak: ilość, jakość, składniki, sposób wykonania, przydatność, możliwości zastosowania oraz konserwacji lub naprawy reklamowanych towarów lub usług⁶⁰. Ponadto przy ocenie należy mieć na uwadze zachowania klienta. Chodzi tu o reakcje potencjalnego nabywcy, czyli w jaki sposób wprowadzenie w błąd (co do istotnych cech) wpływa na podjęcie decyzji w kwestii nabycia przez klienta towaru lub usługi⁶¹. Sąd oceniając te reakcje przyjmuje określony model przeciętnego odbiorcy⁶².

Czynem nieuczciwej konkurencji jest także reklama porównawcza, która jest sprzeczna z dobrymi obyczajami. Reklama porównawcza to, zgodnie z definicją zawartą w art. 16 ust.3 z.n.k.u., reklama umożliwiająca rozpoznanie konkurenta albo towarów lub usług przez niego oferowanych. Zarazem ustawodawca przewidział szereg wyjątków od niedozwolonej reklamy porównawczej. Zatem nie będzie czynem nieuczciwej konkurencji reklama porównawcza, która:

- 1) *nie jest reklamą wprowadzającą w błąd, o której mowa w ust. 1 pkt 2;*
- 2) *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;*
- 3) *w sposób obiektywny porównuje jedną lub kilka istotnych, charakterystycznych, sprawdzalnych i typowych cech tych towarów i usług, do których może należeć także cena;*
- 4) *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;*
- 5) *nie dyskredytuje towarów, usług, działalności, znaków towarowych, oznaczeń przedsiębiorstwa lub innych oznaczeń odróżniających, a także okoliczności dotyczących konkurenta;*
- 6) *w odniesieniu do towarów z chronionym oznaczeniem geograficznym lub chronioną nazwą pochodzenia odnosi się zawsze do towarów z takim samym oznaczeniem;*

⁶⁰ Art. 16 ust. 2 z.n.k.u.

⁶¹ J. Dudzik, R. Skubisz, *Komentarz do art. 16*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 697.

⁶² Szerz. J. Dudzik, R. Skubisz, *Komentarz do art. 16*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 699-704.

- 7) *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;*
- 8) *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*⁶³.

W ustawie została zakodowana także norma postępowania związana z ofertą specjalną występującą w reklamie porównawczej. Taka reklama zgodnie z art. 16 ust. 4 z.n.k.u. powinna zawierać informacje kiedy obowiązuje oferta specjalna.

Wymaga zaznaczenia, że zostało w ustawie wyraźnie przewidziane, że czynu dopuścić się może także agencja reklamowa lub inny przedsiębiorca opracowujący reklamę (art. 17 z.n.k.u.).

1.2.3.5. Sprzedaż premiowana (art. 17a z.n.k.u.)

Sprzedaż premiowana polega na przyznaniu konsumentom nieodpłatnej premii, którą są dodatkowe towary lub usługi odmienne od sprzedawanych. Takie zachowanie nie będzie jednak naruszało normy wyinterpretowanej z art. 17a z.n.k.u., jeżeli premia w postaci towaru lub usługi będzie niewielkiej wartości lub dołączony towar będzie jedynie próbką⁶⁴. Dozwolona jest także premia stanowiąca wygraną w loteriach promocyjnych, jeżeli loteria została przeprowadzona zgodnie z przepisami ustawy o grach hazardowych lub w konkursie, w którym wynik nie zależy od przypadku⁶⁵. Dostrzec przy tym należy, że konkurs już ze swojej istoty nie jest zależny od przypadku⁶⁶. Zgodnie z art. 921 k.c. zakłada on wykonanie najlepszej czynności lub dzieła. Kryterium odróżniającym loterię od konkursu powinien być pewien stopień trudności związany z uczestnictwem oraz ocena wykonanej czynności lub dzieła.

Wskazuje się, że nie należy kwalifikować sprzedaży premiowanej jedynie na podstawie art. 17a z.n.k.u., ale również rozważyć przesłanki płynące z klauzuli generalnej

⁶³ Art. 16 ust. 3 z.n.k.u.

⁶⁴ Art. 17a ust. 2 z.n.k.u.

⁶⁵ Tamże.

⁶⁶ M. Sieradzka, *Komentarz do art. 17a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 971.

z art. 3 ust. 2 z.n.k.u. Nie każdy bowiem przypadek sprzedaży premiowanej będzie oddziaływał negatywnie na konkurencję⁶⁷. Dodatkowym argumentem jest brak wyrażonego *explicite* zakazu sprzedaży premiowanej w obrocie konsumenckim w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym⁶⁸. Takie zachowanie może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w obrocie B2C, jeżeli spełni warunki przewidziane w klauzuli z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i zniekształcenia (lub możliwości zniekształcenia) zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta.

Od sprzedaży premiowanej odróżnić należy także sprzedaż wiązaną. Polega ona bowiem na sprzedaży dwóch różnych świadczeń za zapłatą jednej ceny⁶⁹. Taki rodzaj sprzedaży w konkretnych warunkach mógłby naruszać z kolei przepisy innej ustawy – art. 9 ust. 1 i 2 pkt. 4. u.o.k.i.k. jako nadużycie pozycji dominującej.

Wskazuje się, że *ratio legis* regulacji jest ochrona interesu przedsiębiorców, których nie stać na przyznanie konsumentom drogich premii do sprzedawanych towarów lub usług⁷⁰. W uzasadnieniu rządowego projektu wskazano przede wszystkim, że atrakcyjne nagrody dla konsumentów stosują „wielkie sieci handlowe lub silni ekonomicznie producenci”, wskutek czego pozycja rynkowa małych i średnich przedsiębiorców ulega pogorszeniu⁷¹. W założeniu projektodawców zakazanie stosowania niektórych premii (znacznej wartości, odmiennych od przedmiotu sprzedaży) miało przeciwdziałać dysproporcjom ekonomicznym i wyrównać szanse przedsiębiorców⁷². Warto jednak odnotować, że sprzedaż taka bardziej dezorientuje konsumentów, którzy są wabieni poprzez atrakcyjny bonus, a jedynie pośrednio wpływa na sytuację mniejszego przedsiębiorcy.

Sprzedaż premiowana stanowi również wykroczenie z art. 25 ust. 2 z.n.k.u. Z uwagi na występujące w art. 25 ust. 2 z.n.k.u. odesłanie blankietowe dynamiczne, interpretacja

⁶⁷ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, *Komentarz do art. 17a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 769.; P. Podrecki, *Regulacja sprzedaży w ZNKU*, w: *System Prawa Prywatnego*, t. 15, M. Kępiński (red.), Warszawa 2014, s. 551.

⁶⁸ Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r. poz. 2070); dalej: „u.p.n.p.r.”.

⁶⁹ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, *Komentarz do art. 17a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 780.

⁷⁰ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, *Komentarz do art. 17a*, w: *Ustawa...*, s. 769.

⁷¹ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Sejm IV kadencji, druk nr 375; s. 3, źródło: [https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/375/\\$file/375.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/375/$file/375.pdf) [dostęp: 26.04.2022 r.].

⁷² Uzasadnienie rządowego projektu..., s. 4 [dostęp: 26.04.2022 r.].

znamion czynu zabronionego następować będzie na podstawie wskazanego art. 17a z.n.k.u.⁷³.

1.2.3.6. Sprzedaż lawinowa (art. 17 c. z.n.k.u.)

Czynem nieuczciwej konkurencji jest organizowanie systemu sprzedaży lawinowej. Polega on na „proponowaniu nabycia towarów lub usług poprzez składanie ich nabywcom obietnicy uzyskania korzyści materialnych w zamian za nakłonienie innych osób do zawarcia takich samych transakcji, które to osoby uzyskałyby podobne korzyści wskutek nakłonienie kolejnych osób do udziału w systemie⁷⁴”. Użycie w przepisie liczby mnogiej „osób” wskazuje, że nakłonienie do udziału w systemie sprzedaży jednej osoby nie jest organizowaniem systemu sprzedaży lawinowej⁷⁵.

W literaturze istnieją rozbieżności w zakresie wskazania uczestników systemu sprzedaży lawinowej. O ile nie ulega wątpliwości, że organizatorem będzie przedsiębiorca, to rodzi się pytanie, czy uczestnikiem będzie również przedsiębiorca czy może być nim konsument. M. Sieradzka wskazała, że mając na uwadze, iż z.n.k.u. ma zastosowanie w obrocie między przedsiębiorcami, sprawcą czynu może być podmiot, który proponuje uczestnictwo w systemie sprzedaży lawinowej przedsiębiorcom⁷⁶. E. Nowińska zauważa z kolei, że uczestnikiem będzie przede wszystkim konsument⁷⁷. Zauważyć należy przy tym, że organizowanie systemu sprzedaży lawinowej zarówno skierowanego wyłącznie do przedsiębiorców, jak i do przedsiębiorców i konsumentów bądź wyłącznie do konsumentów może godzić w konkurencję. Tym niemniej w zależności od osoby pokrzywdzonego będzie zależało, czy zastosowanie znajdują przepisy z.n.k.u. czy u.p.n.p.r.

W tym miejscu należy wskazać za uzasadnieniem projektu ustawy wprowadzającej omawiany przepis do z.n.k.u., że system sprzedaży lawinowej stanowi pewną odmianę piramidy finansowej⁷⁸. Zgodnie z art. 7 pkt 14 u.p.n.p.r., za nieuczciwą praktykę rynkową

⁷³ D. Świerdza, *Sprzedaż premiowana w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej w świetle orzecznictwa ETS*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego”, vol. 10, 2012, s. 126.

⁷⁴ Art. 17c ust. 1 z.n.k.u.

⁷⁵ M. Kępiński, J. Kępiński, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 787.

⁷⁶ M. Sieradzka, *Komentarz do art. 17c*, w: *Ustawa...*, s. 976.

⁷⁷ E. Nowińska, *Komentarz do art. 17c*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz*, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Legalis/el. 2018, teza 2.

⁷⁸ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy IV kadencji nr 375, s. 4, źródło: [https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/375/\\$file/375.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/375/$file/375.pdf) [dostęp: 22.04.2022 r.].

wprowadzającą w błąd uznaje się „zakładanie, prowadzenie lub propagowanie systemów promocyjnych typu piramida, w ramach których konsument wykonuje świadczenie w zamian za możliwość otrzymania korzyści materialnych, które są uzależnione przede wszystkim od wprowadzenia innych konsumentów do systemu, a nie od sprzedaży lub konsumpcji produktów”.

Istnieje jednak możliwość uznania, że sprzedaż lawinowa godzi w zbiorowe interesy konsumentów (wówczas istnieje możliwość wskazania art. 17c jako podstawy wszczęcia postępowania o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów na podstawie u.o.k.i.k.).

Cechą systemów sprzedaży lawinowej jest uzależnienie zysku uczestnika od pozyskania nowych uczestników. Wpłata określonej kwoty jako warunek uczestnictwa w systemie nie jest jego cechą konieczną, a jedyne odmianą systemu sprzedaży lawinowej⁷⁹.

Należy zwrócić uwagę, że nawet sama ustawa wymienia wyjątki od uznania organizowania takiego systemu za czyn nieuczciwej konkurencji. W świetle art. 17 ust. 2 jest ono dopuszczalne, gdy:

„1)korzyści materialne uzyskiwane z uczestnictwa w systemie sprzedaży pochodzą ze środków uzyskiwanych z zakupu lub ze sprzedaży dóbr i usług po cenie, której wartość nie może rażąco przekraczać rzeczywistej wartości rynkowej tych dóbr i usług;

2)osoba rezygnująca z udziału w systemie sprzedaży ma prawo do odprzedaży organizatorowi systemu za co najmniej 90% ceny zakupu wszystkich nabytych od organizatora nadających się do sprzedaży towarów, materiałów informacyjno-instruktażowych, próbek towarów lub zestawów prezentacyjnych zakupionych w przeciągu 6 miesięcy poprzedzających datę złożenia rezygnacji organizatorowi systemu sprzedaży”.

Możliwą interpretacją powyższego wyłączenia było dopuszczenie tzw. marketingu wielopoziomowego (ang. multilevel marketing), który jest formą sprzedaży, która nie prowadzi do pokrzywdzenia – uczestnik płaci bowiem za produkt lub usługę, a nie uczestnictwo w systemie⁸⁰. Nie każda forma sprzedaży lawinowej, czyli nakłaniania kolejnych osób do podobnych transakcji będzie zatem niedozwolona cywilnoprawnie.

⁷⁹ M. Kępiński, J. Kępiński, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 786.

⁸⁰ Pismo z dnia 4 lutego 2003 r., Interpretacja przepisów nowelizacji ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dziennik Urzędowy Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nr 1/2003, s. 240.

Tym niemniej, organizowanie lub kierowanie systemem sprzedaży lawinowej jest przestępstwem określonym w art. 24a z.n.k.u. Już w tym miejscu warto zwrócić uwagę, że przy przestępstwie występują dwa znamiona czasownikowe, zatem zakres prawnokarnej ochrony wydaje się być szerszy od cywilnoprawnego.

1.3. Sankcje cywilnoprawne przewidziane w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji

Podstawowe zastosowanie w praktyce zwalczania przejawów nieuczciwej konkurencji mają środki cywilnoprawne. Istotne wobec tego jest prawidłowe określenie systemu sankcji i jego zastosowanie⁸¹. Art. 18 z.n.k.u. zawiera sześć podstawowych typów roszczeń, które przysługują poszkodowanemu przez czyn nieuczciwej konkurencji przedsiębiorcy. Może on żądać:

- 1) *zaniechania niedozwolonych działań;*
- 2) *usunięcia skutków niedozwolonych działań;*
- 3) *złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie;*
- 4) *naprawienia wyrządzonej szkody, na zasadach ogólnych;*
- 5) *wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, na zasadach ogólnych;*
- 6) *zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochroną dziedzictwa narodowego - jeżeli czyn nieuczciwej konkurencji był zawiniony*⁸².

Sąd może orzec na wniosek uprawnionego również zniszczenie albo zaliczenie na poczet odszkodowania przedmiotów bezpośrednio związanych z popełnieniem czynu nieuczciwej konkurencji, wliczając towary i opakowania, materiały reklamowe (art. 18 ust. 2 z.n.k.u.). Zgodzić się można przy tym z poglądem, iż orzekanie na podstawie wymienionego przepisu o przedmiotach służących do wytworzenia przedmiotów związanych z popełnionym czynem nieuczciwej konkurencji byłoby zbyt daleko idące⁸³. Należy mieć na uwadze wykładnię celowościową i ograniczyć zakres zastosowania przepisów do przedmiotów, które będąc w obrocie rynkowym narażają na pokrzywdzenie

⁸¹ J. Dudzik, R. Skubisz, *Przed art. 18*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 808.

⁸² Art. 18 ust. 1 z.n.k.u.

⁸³ K. Szczepanowska-Kozłowska, *Komentarz do art. 18*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Legalis/el. 2018, nb. 95.

przedsiębiorcy czynem nieuczciwej konkurencji. Środki techniczne służące do produkcji towarów, opakowań lub nośników reklam służyć mogą bowiem także wytworzeniu przedmiotów nie wpływających na popełnienie czynu nieuczciwej konkurencji.

Dodatkowe cywilnoprawne środki ochrony zostały przewidziane w stosunku do przedsiębiorcy pokrzywdzonego czynami nieuczciwej konkurencji związanymi z naruszeniem tajemnicy przedsiębiorstwa. Instrumentem tym jest zobowiązanie pozwanego do podania informacji o wyroku albo jego treści do publicznej wiadomości na wniosek uprawnionego (art. 18 ust. 3 z.n.k.u.), a także w określonych w art. 18 ust 4 z.n.k.u. warunkach zobowiązanie do zapłaty na rzecz powoda wynagrodzenia zamiast nakazania zaniechania niedozwolonych działań, usunięcia ich skutków lub przepadku opakowań, materiałów i innych przedmiotów. Co więcej, zamiast obowiązku naprawienia szkody uprawniony może żądać zapłaty w wysokości wynagrodzenia, które byłoby należne za korzystanie z tajemnicy przedsiębiorstwa (art. 18 ust. 5 z.n.k.u.).

1.4. Funkcje roszczeń, charakter roszczeń, przesłanki dochodzenia roszczeń

W pierwszej kolejności należy podkreślić, że roszczenia określone w art. 18 z.n.k.u. spełniają funkcje odpowiedzialności cywilnej, w szczególności kompensacyjną oraz prewencyjno-wychowawczą⁸⁴. Ma to kluczowe znaczenia dla porównania funkcji, którym mają służyć przepisy karne ustawy. Funkcja kompensacyjna realizowana jest przez roszczenie o zaniechanie, usunięcie skutków naruszenia, odszkodowanie oraz wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści. Funkcja prewencyjno-wychowawcza jest z kolei związana z roszczeniem o zaprzestanie naruszeń, złożenie oświadczenia o określonej treści oraz o zapłatę sumy pieniężnej na cel społeczny⁸⁵. Podkreśla się, iż roszczenia wymienione w art. 18 z.n.k.u. spełniają także pośrednio funkcję represyjną⁸⁶. W szczególności można wskazać przepis art. 18 ust. 1 pkt 6 z.n.k.u., w którym w stosunku do zawinionego czynu nieuczciwej konkurencji zawarto roszczenie o zasądzenie określonej sumy pieniężnej na cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochroną dziedzictwa narodowego. Nie jest to jednak funkcja samoistna, albowiem powinna być adekwatna do stopnia naruszenia⁸⁷. Słusznie wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie, iż roszczenie o złożenie oświadczenia w odpowiedniej treści i formie (art.

⁸⁴ J. Dudzik, R. Skubisz, w: *Ustawa...*, J. Szwaja (red.), s. 812.

⁸⁵ J. Dudzik, R. Skubisz, w: *Ustawa...*, J. Szwaja (red.), s. 812.

⁸⁶ J. Dudzik, R. Skubisz, w: *Ustawa...*, J. Szwaja (red.), s. 813.

⁸⁷ Tamże.

18 ust. 1 pkt 3 z.n.k.u.) „służy usunięciu skutków niedozwolonych działań i nie powinno stanowić represji”⁸⁸. Represja nie jest zatem głównym celem ustanowienia czynów nieuczciwej konkurencji i roszczeń z nimi związanych.

Powyższe rodzi pytanie o charakter roszczeń wskazanych w art. 18. z.n.k.u., a mianowicie, czy należą one do kategorii majątkowych czy niemajątkowych. Prawa niemajątkowe nie są bezpośrednio uwarunkowane interesami ekonomicznymi uprawnionego i nie mają wymiaru pieniężnego⁸⁹. Dla odróżnienia, prawa majątkowe są związane z ekonomicznym interesem podmiotu uprawnionego i dzielą się na pieniężne i niepieniężne. Do praw majątkowych niepieniężnych zaliczyć można związane z roszczeniem o zaniechanie oraz usunięcie skutków naruszenia⁹⁰. Aktualnie dominujący w orzecznictwie Sądu Najwyższego jest pogląd, wszystkie iż roszczenia z z.n.k.u. są roszczeniami majątkowymi. Dał temu wyraz Sąd Najwyższy w wyroku z 24 listopada 2009 r.⁹¹, w którym odniósł się do wyrażanych wcześniej w tej materii poglądów orzeczniczych, w którym przyjmowano także charakter niemajątkowy roszczeń. Wskazał tam jednoznacznie, że nawet roszczenie o złożenie oświadczenia w odpowiedniej treści i formie (art. 18 ust. 1 pkt 3 z.n.k.u.) jest roszczeniem majątkowym. Wniosek ten został wyprowadzony przede wszystkim z celu ustawy określonego w art. 1 z.n.k.u., którym jest zapobieganie i zwalczanie nieuczciwej konkurencji, a także z terminu przedawnienia roszczeń charakterystycznego dla roszczeń majątkowych.

Ogólne przesłanki dochodzenia roszczeń z tytułu popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji zostały określone w pierwszym zdaniu art. 18 ust. 1 z.n.k.u. Pierwszą jest zaistnienie czynu nieuczciwej konkurencji, druga natomiast odnosi się do zagrożenia lub naruszenia interesu przedsiębiorcy, co należy wykazać w kontrydiktoryjnym procesie.

W aktualnym orzecznictwie przyjmuje się, iż w stosunku do drugiej z przesłanek nie trzeba wykazywać konkretnego uszczuplenia (jak w przypadku odpowiedzialności odszkodowawczej), lecz wystarczające jest przedstawienie faktów i dowodów stanowiących o naruszeniu zasad konkurencji⁹². Przesłanki szczególne wynikają z kolei z treści, charakteru i funkcji określonych roszczeń⁹³.

⁸⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 7 listopada 2007 r., sygn. I ACa334/07, Legalis nr 414219.

⁸⁹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 6 maja 2008 r., sygn. I ACz 364/08.

⁹⁰ Tamże.

⁹¹ Wyrok Sądu Najwyższego z 24 listopada 2009 r., sygn. V CSK 71/09, Legalis nr 304116.

⁹² Wyrok Sądu Najwyższego z 4 listopada 2011 r., sygn. I CSK 796/10.

⁹³ J. Dudzik, R. Skubisz, w: *Ustawa...*, J. Szwaja (red.), s. 816 i nast.

1.5. Roszczenia wynikające z innych niż z.n.k.u. aktów prawnych. Kumulacja roszczeń

Słusznie wskazuje się w literaturze, że w art. 18 z.n.k.u. nie uregulowano w sposób wyczerpujący wszelkich roszczeń w związku z popełnionym czynem nieuczciwej konkurencji, albowiem czyny nieuczciwej konkurencji, a zarazem sankcje za ich popełnienie, zostały uregulowane także w innych aktach normatywnych⁹⁴.

Roszczenia określone w z.n.k.u. pozostają w zbiegu z roszczeniami z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy⁹⁵. Przedsiębiorca w świetle orzecznictwa ma wybór, czy będzie dochodził swego roszczenia za podstawę przyjmując przepis z.n.k.u. czy wskazując na kodeksową odpowiedzialność kontraktową⁹⁶. Potwierdza to stanowisko Sądu Najwyższego, który wskazał, że „w świetle dominującej w polskiej doktrynie koncepcji *numerus apertus* sytuacji zbiegu roszczeń, według której taki zbieg stanowi problem różnej kwalifikacji prawnej zdarzeń, proponuje się wykładnię nieprowadzącą do eliminacji sytuacji zbiegu, lecz pozostawienia zainteresowanemu wyborowi roszczenia, które zamierza podnieść. Sprawia to, że przewidziana w art. 18 z.n.k.u. ochrona w razie popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji ma charakter realny, a nie iluzoryczny⁹⁷”. Zarazem Sąd Najwyższy piętnował pogląd przeciwny, wskazując, iż nie są uzasadnione wątpliwości co do dopuszczalności zbiegu roszczeń z tytułu sprzedaży i bezpodstawnego wzbogacenia z roszczeniem określonym w art. 18 ust. 1 pkt 5 z.n.k.u., albowiem wysokość ceny nie musi być tożsama z bezprawnie uzyskaną korzyścią, która obejmuje także pożytki⁹⁸. Taką interpretację potwierdza także orzeczenie w sprawie tzw. „opłat półkowych”, w którym Sąd Najwyższy zważył, że może się zdarzyć, że popełnienie czynu nieuczciwej konkurencji będzie prowadziło do powstania roszczenia kontraktowego, a przewidziane w art. 18 z.n.k.u. podstawy odpowiedzialności cywilnej w wyniku popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji mają charakter niezależny, mimo iż przypominają roszczenia określone w Kodeksie cywilnym: o zaniechaniu działań, odszkodowawcze, o wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści i inne⁹⁹.

⁹⁴ J. Dudzik, R. Skubisz, *Przed art. 18*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 809.

⁹⁵ J. Szwaja, K. Jasińska, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 825.

⁹⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2010 r., sygn. II CSK 74/10, Legalis nr 393911.

⁹⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2010 r., sygn. II CSK 74/10, Legalis nr 393911.

⁹⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2009 r., sygn. II CZP 58/09, Legalis nr 163737.

⁹⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2010 r., sygn. II CSK 74/10, Legalis nr 393911.

Co więcej, katalog roszczeń określonych w art. 18 z.n.k.u. zawiera dodatkowe instrumenty ochrony przed nieuczciwymi działaniami konkurencyjnymi oraz sankcje za ich praktykowanie w stosunku do przewidzianych w Kodeksie cywilnym dla wadliwych czynności prawnych¹⁰⁰.

Wzmianki wymaga również, iż uprawniony przedsiębiorca nie może żądać naprawienia szkody na zasadach ogólnych, jeżeli czyny nieuczciwej konkurencji stanowią naruszenie prawa konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 21 kwietnia 2017 r. o roszczeniach o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji (Dz. U z 2017 r. poz. 1132), do których stosuje się przepisy tej ustawy (art. 18 ust. 1a zn.k.u.). Na gruncie wymienionej ustawy naruszenia prawa konkurencji oznacza naruszenie zakazów określonych w art. 101 lub 102 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej lub zakazów z art. 6 lub 9 u.o.k.i.k. Chodzi więc o zakazane porozumienia przedsiębiorców wpływające na handel między państwami UE, których celem lub skutkiem jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji na rynku wewnętrznym oraz nadużywanie pozycji dominującej na rynku wewnętrznym lub jego znacznej części. Szczegółowe omówienie powyższych kwestii pozostaje jednak poza tematyką ujętą w niniejszym opracowaniu.

Podsumowując, należy podkreślić, iż osobie pokrzywdzonej czynem nieuczciwej konkurencji przysługują także inne roszczenia, które nie zostały wyliczone w art. 18 z.n.k.u. Po pierwsze będzie to powództwo niewymienione w powyższym przepisie, przysługujące na podstawie k.c. i k.p.c. Po drugie, czyn nieuczciwej konkurencji może naruszać także normy wyrażone w innych ustawach szczególnych, zwłaszcza w dziedzinie własności intelektualnej¹⁰¹. Nie wskazując szczegółowo katalogu tychże przepisów, wszakże i tak miałyby on charakter otwarty, należy poprzestać na stwierdzeniu, iż roszczenia z z.n.k.u. mogą pozostawać w zbiegu z roszczeniami określonymi ww. aktami, co każdorazowo wymaga analizy zakresu zastosowania konkretnych przepisów.

1.5.1. Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji a ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym

Z uwagi na podobieństwo ukształtowanego modelu ochrony, na odrębne omówienie zasługują roszczenia ukształtowane w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym

¹⁰⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2006 r., sygn. II CK 378/05, Legalis nr 74945.

¹⁰¹ J. Szwaja, A. Tischner, *System środków cywilnoprawnych*, w: *System...*, M. Kępieński (red.), s. 589.

praktykom rynkowym. Zgodnie z art. 1 u.p.n.r.p.: „ustawa określa nieuczciwe praktyki rynkowe w działalności gospodarczej i zawodowej oraz zasady przeciwdziałania tym praktykom w interesie konsumentów i w interesie publicznym”. Bezpośredni przedmiot ochrony u.p.n.r.p. to interesy ekonomiczne konsumentów, które mogą zostać naruszone w obrocie z przedsiębiorcami¹⁰².

W u.p.n.r.p. zawarto definicję legalną produktu, przez który rozumie się towar, usługę, wliczając nieruchomości oraz prawa i obowiązki wynikające ze stosunków cywilnoprawnych (art. 2 pkt 3 u.p.n.r.p.). Wzorem z.n.k.u. omawiana ustawa także zawiera klauzulę generalną. Zgodnie z art. 4 ust.1 u.p.n.r.p. o nieuczciwej praktyce rynkowej przesądza sprzeczność z dobrymi obyczajami i zniekształcenie lub możliwość zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta. Niezależnie wyżej wymienionych przesłanek, nieuczciwą praktyką rynkową jest także praktyka rynkowa wprowadzająca w błąd, agresywna praktyka rynkowa, stosowanie sprzecznego z prawem kodeksu dobrych praktyk (art. 4 ust. 2 u.p.n.r.p.), prowadzenie działalności w formie systemu konsorcyjnego, organizowanie grupy konsumentów w celu finansowania zakupu w systemie konsorcyjnym (art. 4 ust. 3 u.p.n.r.p.). Warto przy tym dostrzec, że zawarta w art. 3 z.n.k.u. przesłanka sprzeczności z prawem nie została zawarta w art. 4 ust. 1 u.p.n.r.p.

Dalej u.p.n.r.p. określa, jakie działania (art. 5 u.p.n.r.p.) oraz zaniechania (art. 6 u.p.n.r.p.) wprowadzają konsumenta w błąd. Wymienia także praktyki rynkowe, które w każdych okolicznościach, które w każdych okolicznościach stanowią nieuczciwe praktyki rynkowe (art. 7 u.p.n.r.p.). W katalogu tym uwzględniono m.in.: reklamę przynętę, zakładanie, prowadzenie lub propagowanie systemów promocyjnych typu piramida, przekazywanie nierzetelnych informacji dotyczących warunków rynkowych lub dostępności produktu.

Wymienione wyżej przepisy przesądzają o tym, że zakresy ochrony przewidziane w z.n.k.u. oraz u.p.n.r.p. pozostają w relacji krzyżowania. Wobec tego określone działania przedsiębiorcy mogą stanowić zarazem nieuczciwą praktykę rynkową i czyn nieuczciwej konkurencji¹⁰³.

¹⁰² J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, *Wprowadzenie*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 62.

¹⁰³ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, *Wprowadzenie*, w: *Ustawa...*, s. 63.

Katalog roszczeń przysługujący poszkodowanemu określony w art. 12 u.p.n.r.p. jest wzorowany na katalogu roszczeń z art. 18 z.n.k.u.¹⁰⁴. Wśród roszczeń w u.p.n.r.p. wymieniono przy naprawieniu szkody na zasadach ogólnych w szczególności żądanie unieważnienia umowy a ponadto ustawa umożliwia zasądzenie sumy pieniężnej także na cel społeczny związany z ochroną konsumentów. Z kolei katalog z art. 18 z.n.k.u. jest szerszy od katalogu z art. 12 u.p.n.r.p. o żądanie wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści. Podkreślenia wymaga przy tym, że na gruncie z.n.k.u. legitymację czynną posiadają pokrzywdzeni przedsiębiorcy i organizacje chroniące ich interesy – poza naprawieniem szkody i usunięciem skutków niedozwolonych działań (art. 18 i 19 z.n.k.u.). Z kolei u.p.n.r.p. wskazuje, że to konsument ma czynną legitymację do korzystania z przewidzianych środków ochrony. Ponadto, wyłączając roszczenie o naprawienie szkody i usunięcie skutków niedozwolonej praktyki legitymację procesową zgodnie z art. 12 ust. 2 u.p.n.r.p. mają: Rzecznik Praw Obywatelskich, Rzecznik Finansowy, organizacja, której statutowym celem jest ochrona konsumentów oraz powiatowy (miejski) rzecznik praw konsumentów, co stanowi znacznie szerszy krąg podmiotowy niż w przypadku z.n.k.u.

Podsumowując skutki uchwalenia obu ustaw, należy podzielić pogląd, że funkcjonowanie dwóch aktów prawnych prowadzi do rozbicia polskiego systemu ochrony konkurencji. Wymienione akty prawne, nie wyznaczając wyraźnej pomiędzy nimi granicy, regulują pokrewne zagadnienia, dublując reglamentację i zwiększając wątpliwości co do przysługujących roszczeń¹⁰⁵.

W interesującym z punktu rozważań zawartych w pracy przepisów karnych, podkreślić należy, iż w u.p.n.r.p. skondensowane są jedynie w trzech artykułach. Art. 15 u.p.n.r.p. określa wykroczenie polegające na stosowaniu agresywnej praktyki rynkowej. Art. 16 u.p.n.r.p. typizuje z kolei przestępstwa związane z zarządzaniem systemem konsorcyjnym z udziałem konsumentów (ust. 1.) i jego organizowaniem (ust.2.). Art. 17 ustanawia wnioskowy tryb ścigania przestępstw i ściganie na żądanie wykroczeń określonych w u.p.n.r.p.

Z uwagi na zakreślone na wstępie ramy niniejszego opracowania, wymienione przestępstwa i wykroczenia nie będą przedmiotem szerszego omówienia, choć z pewnością zasługują na opracowanie monograficzne. Tym niemniej z uwagi na

¹⁰⁴ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyruł, *Wprowadzenie*, w: *Ustawa...*, s. 63.

¹⁰⁵ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyruł, *Rozdział 1. Przepisy ogólne*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 81.

zbliżoną do użytej w z.n.k.u. techniki legislacyjnej, istotna część uwag zawarta w dalszych rozdziałach może zostać odniesiona także do przepisów karnych u.p.n.r.p.

1.6. Podsumowanie środków cywilnoprawnych

W powyższym, syntetycznym podsumowaniu najważniejszych środków cywilnoprawnych związanych z naruszeniem reguł uczciwej konkurencji wskazano na bogactwo roszczeń i podstawowe zasady związane z ich dochodzeniem. Wynika z tego, iż zarówno przedsiębiorca, jak i konsument mają szerokie instrumentarium by chronić swoje interesy majątkowe. Nie ulega przy tym wątpliwości, że biorąc pod uwagę naruszenia w ramach poszczególnych sektorów gospodarki, środków tych jest więcej. Odmienne reguły zostały przewidziane bowiem dla branży farmaceutycznej, kosmetycznej czy żywnościowej. Prawo konkurencji jest dynamicznie rozwijającą się i szeroką dziedziną. Jednak nie wszystkie akty prawne są ze sobą spójne, niektóre z nich się dublują. Jak zarysowano we wstępie, celem niniejszej pracy jest między innymi zbadać, czy przepisy karne w ustawie z.n.k.u. są celowe i aksjologicznie pożądane. Przeregulowanie życia gospodarczego przepisami karnymi sprawić może bowiem, że będzie rozwijało się ono wolniej, niosąc ze sobą zbyt duże ryzyko dla przedsiębiorców, co godzi w konstytucyjną zasadę wolności gospodarczej. By jednak wykazać zbędność pewnych regulacji karnoprawnych, należy rozważyć zgodnie z zasadą *ultima ratio* dostępne środki cywilnoprawne i w dalszej kolejności administracyjnoprawne, co zostało uczynione w drugiej części rozdziału.

2. Administracyjnoprawne środki zwalczania nieuczciwej konkurencji

Popęlnienie czynu nieuczciwej konkurencji może rodzić również odpowiedzialność administracyjnoprawną. Przede wszystkim należy zwrócić uwagę na art. 24 u.o.k.i.k.¹⁰⁶ zakazujący stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Wśród przykładowych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i.k. zostały wymienione wprost czyny nieuczciwej konkurencji. Co istotne, ochrona przewidziana w tej ustawie nie wyłącza ochrony płynącej z z.n.k.u. (art. 25 u.o.k.i.k.).

¹⁰⁶ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2019 r. poz. 369).

Czyn nieuczciwej konkurencji może godzić zarówno w interesy przedsiębiorcy jak i konsumenta. W przypadku gdy dana praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów, jednocześnie godząc w interes przedsiębiorcy, nie wydaje się zasadne wartościowanie, czyje dobro zostało naruszone w większym, przez co Prezes UOKiK zachowuje w dalszym ciągu kompetencję do wszczęcia postępowania¹⁰⁷.

Zwracając uwagę na aspekt pragmatyczny związany z kosztami postępowania cywilnego, dostrzec, że instrument administracyjnoprawny w postaci postępowania w sprawie naruszeń zbiorowych interesów konsumentów może być inicjowany także przez przedsiębiorców. Przedsiębiorca pokrzywdzony działaniem konkurenta, dążąc do optymalizacji kosztów postępowania może złożyć zawiadomienie do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uzasadniając je popełnieniem czynu nieuczciwej konkurencji naruszającym ponadindywidualne interesy konsumentów.

Ponad wszelką wątpliwość, pojęcie czynu nieuczciwej konkurencji na gruncie u.o.k.i.k. należy zinterpretować w konkretnym kontekście normatywnym, tj. zastosować przepisy z.n.k.u.¹⁰⁸. Możliwość zastosowania przepisów u.o.k.i.k. będzie zależała jednak nie tylko od ustalenia popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji, ale w równym stopniu od stwierdzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

2.1. Pojęcie zbiorowych interesów konsumentów

Trzeba mieć na uwadze, że ustalenie, iż dana praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów powinno zależeć od łącznego spełnienia przez nią przesłanek: zachowania się przedsiębiorcy, wypełnienia znamion bezprawności oraz naruszenia zbiorowego interesu konsumentów¹⁰⁹. Aby tego rodzaju naruszenie stanowiło praktykę, o której mowa w art. 24 u.o.k.i.k. mogłoby się wydawać, że powinno stanowić zachowanie powtarzalne w stosunku do konsumentów¹¹⁰. Należy jednak podkreślić za decyzją Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, że chodzi tu o przewagę rynkową profesjonalisty wobec nieskonkretyzowanej liczby osób, niezależnie od liczby zawartych transakcji¹¹¹. Wobec powyższego, także jednorazowe zachowania mogą naruszać

¹⁰⁷ A. Wędrychowska-Karpińska, A. Wiercińska-Krużewska w: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, A. Stawicki, E. Stawicki (red.), Warszawa 2016, s. 628.

¹⁰⁸ M. Sieradzka w: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, K. Kohutek, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2014, s. 576.

¹⁰⁹ Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 8 września 2008 r. (Dz. Urz. UOKiK nr 4, poz. 34); za: M. Sieradzka w: *Ustawa o ochronie...*, s. 577.

¹¹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2008 r., III SK 27/07, OSNP 2009, nr 13-14, poz. 88.

¹¹¹ Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 11 marca 2005 r., nr RGD-16/2005; za: M. Sieradzka w: *Ustawa o ochronie...*, s. 577.

zbiorowe interesy konsumentów. Zakończenie procesu wykładni na wykładni językowej wyrażenia „praktyka” mogłoby naruszać efektywność regulacji konsumenckich, zwłaszcza w kontekście prawa unijnego¹¹². Ponadto wykładnia systemowa, uwzględniająca pozostałe zakazy zawierające wyrażenia w liczbie mnogiej, stanowiące wyraz określonej techniki legislacyjnej, nie daje podstaw by ograniczać możliwość podjęcia działań jedynie wobec zachowań powtarzalnych¹¹³. Wielokrotność zachowań powinna jednak wpływać na ocenę przez Prezesa UOKiK czy doszło do naruszenia interesu sumy konsumentów, czy do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów¹¹⁴. Sama ustawa zawiera jedynie definicję zbiorowych interesów o charakterze negatywnym, stanowiąc, że suma indywidualnych interesów konsumentów nie jest zbiorowym interesem konsumentów (art. 24 ust. 3 u.o.k.i.k.). Sąd Apelacyjny w Warszawie wskazał, że „interes zbiorowy to interes grupy konsumentów, których łączy pewna wspólna cecha”¹¹⁵. Z kolei Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów rozpatrując praktykę związaną z wprowadzającą w błąd reklamą zauważył, że odbiorcą reklam jest nieoznaczona liczba konsumentów¹¹⁶. Ponadto w orzecznictwie tego sądu podkreśla się, że naruszenie zbiorowych interesów konsumentów „obejmuje zachowania przedsiębiorcy, które można określić jako „generalne”, tj. dotyczące każdego konsumenta znajdującego się w określonej sytuacji” oraz że „wystarczające jest, by zachowaniem przedsiębiorcy dotknięci byli jego faktyczni lub potencjalni klienci”¹¹⁷. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów będzie zatem zachowanie przedsiębiorcy kierowane do nieoznaczonego z góry kręgu osób, jak również do pewnych grup konsumentów wyróżnionych z uwagi na wspólną cechę¹¹⁸.

Zachowanie przedsiębiorcy naruszające zbiorowe interesy konsumentów może być zarówno działaniem jak i zaniechaniem. Jako przykład zaniechanie przykładowo można wymienić nieoznaczanie towaru, które wprowadza w błąd.

Z uwagi na przedmiot badań, w niniejszej pracy nie omówiono szerzej przesłanki bezprawności i sprzeczności z dobrymi obyczajami, albowiem odniesiono się jedynie do

¹¹² D. Miąsik w: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, T. Skoczny (red.), Warszawa 2014, s. 751.

¹¹³ Tamże.

¹¹⁴ Tamże.

¹¹⁵ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 maja 2017 r., VI ACa 1759/14, LEX 2333176.

¹¹⁶ Wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 8 czerwca 2009 r., sygn. XVII AmA 101/08, Legalis nr 187373.

¹¹⁷ Wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 19 września 2017 r., sygn. XVII AmA 143/13, Legalis nr 1750938.

¹¹⁸ M. Sieradzka w: *Ustawa o ochronie...*, s. 578.

praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na popełnieniu czynu nieuczciwej konkurencji. Zgodzić się należy bowiem z tezą wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, że jeśli dochodzi do popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu z.n.k.u., który zarazem godzi w interesy konsumentów, takie działanie stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów¹¹⁹. Ten punkt styczny otwiera drogę administracyjnoprawną i umożliwia regulację zachowań rynkowych instrumentami właściwymi dla tej dziedziny.

2.2. Decyzje Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

2.2.1. Decyzja o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazująca zaniechanie jej stosowania

Przyglądając się konkretnym środkom ochrony konsumentów, w przypadku stosowania przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, należy wskazać, że Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „Prezes UOKiK”): „wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania” (art. 26 ust. 1 u.o.k.i.k.), a ponadto może w niej:

- 1) określić środki usunięcia skutków, w szczególności zobowiązując podmiot do złożenia oświadczenia o określonej w decyzji formie i treści (art. 26 ust. 2 u.o.k.i.k.),
- 2) nakazać publikację decyzji (w całości lub części) na koszt przedsiębiorcy, z zaznaczeniem czy jest decyzją prawomocną (26 ust. 3 u.o.k.i.k.).

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów podkreślił, że w takiej decyzji Prezes UOKiK powinien w sposób precyzyjny wskazać jakie zachowanie przedsiębiorcy stanowiło nieuczciwą praktykę, aby zagwarantowana była jednoznaczna interpretacja¹²⁰. W przypadku stwierdzenia popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji organ powinien także wskazać konkretny przepis z.n.k.u., aby wykazać przesłankę bezprawności działania.

Zgodnie z art. 81 u.o.k.i.k. od decyzji Prezesa UOKiK przysługuje odwołanie do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie miesiąca od dnia doręczenia decyzji.

¹¹⁹ Wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 8 czerwca 2009 r., sygn. XVII AmA 101/08, Legalis nr 187373.

¹²⁰ Wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 15 września 2010 r., sygn. XVII AmA 148/09.

2.2.2. Decyzja o uznaniu praktyki za naruszająca zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzająca zaniechanie jej stosowania

Jeżeli przedsiębiorca wykaże, że zaprzestał danej praktyki, Prezes UOKiK nie wydaje decyzji, w której nakazuje zaniechanie jej stosowania (art. 27 ust. 1 w zw. z art. 27 ust. 3 u.o.k.i.k.). Zaniechanie przez przedsiębiorcę działań godzących w zbiorowe interesy konsumentów nie stanowi jednak postawy do umorzenia postępowania. Dotyczy to zarówno zaprzestania praktyk w trakcie toczącego się postępowania jak i przed jego wszczęciem¹²¹. *Ratio legis* art. 27 u.o.k.i.k. sprowadza się do skutecznej walki z naruszeniami zbiorowych interesów konsumentów, albowiem tego rodzaju wskazuje jakie przysze zachowania będą stanowiły naruszenie, nawet jeśli na danym etapie przedsiębiorca ich zaniechał. W celu wzmocnienia skuteczności uregulowania, na podstawie odesłania do art. 26 u.o.k.i.k., Prezes UOKiK może określić środki usunięcia trwałych skutków naruszenia oraz nakaz publikację decyzji. Ponadto, zaprzestanie stosowania praktyki nie stanowi przeszkody do nałożenia kary pieniężnej z art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k.

2.2.3. Decyzja zobowiązująca

Oprócz decyzji stwierdzających naruszenie zbiorowych interesów konsumentów, ustawa stwarza także możliwość wydania decyzji zobowiązującej. Stanowi ona instrument konsensualnego rozwiązania problemu potencjalnych naruszeń art. 24 u.o.k.i.k. Stąd może być nazwana rozwiązaniem modelowym, kształtującym zasady działania rynku prokonsumenckiego¹²².

W przypadku uprawdopodobnienia okoliczności potwierdzających stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, Prezes UOKiK może zobowiązać naruszcyciela (po uprzednim jego zobowiązaniu się) do zakończenia naruszania lub usunięcia skutków. Czyni to w formie decyzji, która może zawierać termin wykonania zobowiązania, a obligatoryjnie zawiera wyznaczenie terminu, w którym przedsiębiorca będzie informował o stopniu realizacji zobowiązania (art. 28 u.o.k.i.k.). Podobnie jak w przypadku decyzji o uznaniu danej praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, może również taka decyzja zawierać obowiązek publikacji lub złożenia oświadczenia o określonej formie i treści (art. 28 u.o.k.i.k.).

¹²¹ M. Radwański w: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, A. Stawicki, E. Stawicki (red.), Warszawa 2016, s. 713.

¹²² J. Sroczyński, *Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów: decyzja zobowiązująca (uwagi praktyczne oraz „de lege ferenda”)*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny”, nr 1(1)/2012, s. 99.

Podstawą do jej wydania jest gotowość współdziałania z Prezesem UOKiK¹²³. Sama decyzja ma charakter uznaniowy. W świetle najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego nie wydaje się jednak trafna teza Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, że z uwagi na fakultatywny charakter takiej decyzji, przedsiębiorca nie będzie mógł podnosić zarzutu jej niewydania¹²⁴. Sąd Najwyższy dopuścił bowiem taki zarzut jako zasadny, w następujących sytuacjach:

- 1) „organ ochrony konsumentów nie wydał decyzji zobowiązującej wbrew wypracowanym w swojej praktyce orzeczniczej standardom postępowania”
- 2) „organ nie wydał takiej decyzji wbrew zasadom, do respektowania których zobowiązał się w stosunku do uczestników rynku wskutek ewentualnego upublicznienia wszelkiego rodzaju wyjaśnień, wytycznych, zaleceń, i tym podobnych dokumentów przybliżających uczestnikom rynku sposób wykładni i stosowania publicznoprawnych reguł ochrony konsumentów”
- 3) przedsiębiorca wykazał naruszenie „zasady równego traktowania przedsiębiorców dopuszczających się tożsamyh praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (w szczególności kwestionowanych w postępowaniach wszczynanych w wyniku przeglądu poszczególnych segmentów rynku)”¹²⁵.

Z punktu widzenia przedsiębiorcy-naruszyciela najbardziej korzystną konsekwencją wydania decyzji zobowiązującej, znajdującą podstawę w art. 28 ust. 4 u.o.k.i.k., jest brak możliwości wydania decyzji stwierdzających naruszenie oraz nałożenia kary finansowej. Możliwości te jednak nie zostają wyłączone w sytuacji, gdy decyzja zobowiązująca zostanie uchylona, albowiem wówczas organ orzeka co do istoty sprawy (art. 28 ust. 4-7 u.o.k.i.k.).

Powyższa decyzja może zostać uchylona z urzędu, gdy:

- 1) „została wydana w oparciu o „nieprawdziwe, niekompletne lub wprowadzające w błąd informacje lub dokumenty” (art. 28 ust. 5 pkt 1 u.o.k.i.k.)
- 2) przedsiębiorca nie wykonuje nałożonych w decyzji zobowiązań lub obowiązków (art. 28 ust. 5 pkt 2 u.o.k.i.k.).

¹²³ M. Sieradzka w: *Ustawa o ochronie...*, s. 699.

¹²⁴ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 25 października 2013 r., sygn. AmA 2/12.

¹²⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2018 r., sygn. I NSK25/18, Legalis nr 1865873.

Ponadto, ustawa przyznaje Prezesowi UOKiK kompetencję do uchylenia decyzji za zgodą przedsiębiorcy, gdy nastąpi zmiana okoliczności uzasadniających jej wydanie¹²⁶.

2.2.4. Decyzje o nałożeniu kary pieniężnej

W u.o.k.i.k. ustawodawca ustanowił dwa rodzaje kar pieniężnych. Pierwsze – związane bezpośrednio z naruszeniem, drugie – stosowane w celu przymuszenia wykonania decyzji lub wyroków sądowych. Kary pieniężne w prawie administracyjnym pełnią zasadniczo trzy funkcje: prewencyjną (zapobiegać naruszeniom), egzekucyjną (przymuszać do wykonania) oraz represyjną (powodować określoną uciążliwość finansową)¹²⁷.

Decyzja o nałożeniu kary pieniężnej na przedsiębiorcę

Kary pieniężne nakładane za dopuszczenie się przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów mają charakter komplementarny, albowiem są związane z sankcją natury administracyjnej¹²⁸. Mają także charakter fakultatywny, albowiem Prezes UOKiK może skorzystać z kompetencji wyrażonej w art. 106 ust. 1 u.o.k.i.k., lecz nie ma takiego obowiązku. Administracyjna kara pieniężna, o której mowa w art. 106 ust. 1 u.o.k.i.k. może być nałożona zarówno przy działaniu umyślnym jak i nieumyślnym, co na wskazuje klauzula „choćby nieumyślnie”. Nie może być ona wyższa niż „10 % osiągniętego obrotu przedsiębiorcy w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary”. Z kolei w art. 106 ust. 3 sprecyzowano szczegółowo zasady ustalania wysokości kary pieniężnej.

Decyzja o nałożeniu kary pieniężnej na osobę zarządzającą

W decyzji nakładającej na przedsiębiorcę karę pieniężną, Prezes UOKiK może nałożyć karę także na osobę zarządzającą przedsiębiorstwem (art. 106 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k.). Jej wysokość została ograniczona do 2.000.000 zł. Co istotne, w odróżnieniu od kary finansowej nakładanej na przedsiębiorcę, może być nałożona jedynie w wypadku umyślnego zachowania zarządcy, który dopuścił do naruszenia przez przedsiębiorcę

¹²⁶ Art. 28 ust. 6 u.o.k.i.k.

¹²⁷ K. Kohutek w: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, K. Kohutek, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2014, s. 1004-1005.

¹²⁸ K. Kohutek w: *Ustawa o ochronie...*, s. 1006.

zakazu stosowania niedozwolonych wzorców umownych w umowach zawieranych z konsumentami lub zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (art. 106b u.o.k.i.k.).

Kary pieniężne w celu przymuszenia do wykonania decyzji, postanowień lub wyroków

Odrębny charakter mają przewidziany w art. 107 u.o.k.i.k. kary pieniężne związane z opóźnieniem wykonania przez przedsiębiorcę określonych decyzji, orzeczeń lub postanowień. Biorąc pod uwagę te związane z naruszeniem zbiorowych interesów konsumentów poprzez czyny nieuczciwej konkurencji, należy podkreślić, że norma wyrażona w przepisie znajduje zastosowanie w sytuacji opóźnienia wykonania decyzji stwierdzających naruszenie zbiorowych interesów konsumentów oraz decyzji zobowiązującej jak również wyroków sądowych w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Wysokość powyżej kary finansowej została zlimitowana maksymalnie do równowartości 10.000 euro za każdy dzień opóźnienia po stronie przedsiębiorcy. Kara określona w art. 107 u.o.k.i.k. ma nie tylko charakter represyjny, ale także prewencyjny, gdyż jej rolą jest zapobieganie nieterminowemu wykonywaniu orzeczeń i wyroków. Nie pełni ona tożsamej funkcji z zadaniem grzywny w celu przymuszenia, albowiem może zostać nałożona również po wykonaniu decyzji Prezesa UOKiK lub orzeczenia sądowego¹²⁹.

Kara pieniężna nakładana na osobę pełniącą funkcję kierowniczą lub zarządcą

Art. 108 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k. jest z kolei podstawą do nałożenia na „osobę pełniącą funkcję kierowniczą lub wchodzącą w skład organu zarządzającego przedsiębiorcy” kary pieniężnej, jeżeli ta osoba nie wykonała decyzji, postanowień lub orzeczeń określonych w art. 107 u.o.k.i.k. W tym zakresie określona w przepisie kara pieniężna ma charakter subsydiarny wobec odpowiedzialności przedsiębiorcy¹³⁰.

Warto dostrzec, że krąg podmiotowy adresatów normy jest węższy niż wskazany w art. 106b u.o.k.i.k. Na podstawie art. 108 u.o.k.i.k. nie poniesie odpowiedzialności osoba

¹²⁹ A. Stawicki, P. Komorowska w: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, A. Stawicki, E. Stawicki (red.), Warszawa 2016, s. 1420.

¹³⁰ A. Stawicki, P. Komorowska w: *Ustawa o ochronie...*, s. 1430.

zarządzająca przedsiębiorstwem, która zarazem nie niepełni funkcji kierowniczej ani nie wchodzi w skład organu zarządzającego¹³¹. Maksymalny wymiar kary pieniężnej to równowartość pięćdziesięciokrotności przeciętnego wynagrodzenia.

Dyrektywy wymiaru kary pieniężnej

Art. 111 u.o.k.i.k. wyraża przesłanki ustalania wymiaru kar pieniężnych. Reguła ogólna dotyczy uwzględnienia okoliczności oraz powtarzalności naruszenia. Nakładając karę pieniężną na przedsiębiorcę za naruszenie zbiorowych interesów konsumentów Prezes UOKiK powinien brać pod uwagę czas trwania naruszenia, skutki rynkowe oraz stopień naruszenia.

W przypadku opóźnienia w wykonaniu decyzji, postanowienia lub orzeczenia, o których mowa w art. 107 u.o.k.i.k. Prezes UOKiK wydając decyzję o nałożeniu kary pieniężnej powinien zbadać skutki rynkowe ich niewykonania. Powyższe dotyczy zarówno kary nakładanej na przedsiębiorstwo (art. 107 u.o.k.i.k.) jak i osoby pełniącej funkcję kierowniczą lub wchodzącej w skład organu (art. 108 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k.).

Wobec osoby zarządzającej, która umyślnie dopuściła do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów Prezes UOKiK powinien badać: stopień wpływu tej osoby na naruszenie, jej przychody u przedsiębiorcy, który dokonał naruszenia z uwzględnieniem okresu trwania naruszenia, czas trwania naruszenia lub skutki wobec konsumentów (art. 111 ust. 1 pkt 2 u.o.k.i.k.).

Okolicznościami łagodzącymi w przypadku naruszenia zakazu praktyk godzących w zbiorowe interesy konsumentów są:

- a) *dobrowolne usunięcie skutków naruszenia,*
- b) *zaniechanie stosowania zakazanej praktyki przed wszczęciem postępowania lub niezwłocznie po jego wszczęciu,*
- c) *podjęcie z własnej inicjatywy działań w celu zaprzestania naruszenia lub usunięcia jego skutków,*
- d) *współpraca z Prezesem Urzędu w toku postępowania, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania*¹³²

Do okoliczności obciążających w tym względzie ustawodawca zaliczył z kolei: „znacznym zasięgiem terytorialnym naruszenia lub jego skutków”, „znacznymi korzyściami uzyskanymi”

¹³¹ A. Stawicki, P. Komorowska w: *Ustawa o ochronie...*, s. 1430.

¹³² Art. 111 ust. 3 pkt. 2 w zw. z art. 111 ust. 3 pkt. 1 lit. a-d u.o.k.i.k.

przez przedsiębiorcę w związku z dokonaniem naruszeniem”, „dokonanie uprzednio podobnego naruszenia”, „umyślność naruszenia”¹³³.

W stosunku do menedżera, który dopuścił do naruszenia przez przedsiębiorcę zbiorowych interesów konsumentów (np. przez popełnienie czynu nieuczciwej konkurencji), jako okoliczności łagodzące wymieniono „działanie pod przymusem”, przyczynienie się do dobrowolnego usunięcia skutków naruszenia, „przyczynienie się do zaniechania przez przedsiębiorcę z własnej inicjatywy stosowania niedozwolonej praktyki przed wszczęciem postępowania lub niezwłocznie po jego wszczęciu, „podjęcie z własnej inicjatywy działań w celu zaprzestania naruszenia lub usunięcia jego skutków”, współpracę z Prezesem UOKiK¹³⁴. Do okoliczności obciążających zaliczono: „znaczne korzyści uzyskane przez osobę zarządzającą w związku z dokonaniem naruszeniem” oraz „dokonanie uprzednio podobnego naruszenia”¹³⁵.

Zagadnienie kar pieniężnych stosowanych na podstawie u.o.k.i.k. jest złożone, zaś sam ich system został poddany słusznej krytyce w aspekcie adekwatności oraz sprawiedliwości materialnej i proceduralnej¹³⁶. W szczególności ich konstrukcja jest kaskadowa, pozwalając jednocześnie na multiplikację odpowiedzialności (odpowiedzialność przedsiębiorcy za naruszenie, odpowiedzialność menedżera za naruszenie, odpowiedzialność przedsiębiorcy za opóźnienie wykonania decyzji lub orzeczenia, odpowiedzialność osoby pełniącej funkcje kierownicze lub będącej członkiem organu za niewykonanie decyzji lub orzeczenia). Tego rodzaju regulacje prawne istotnie zwiększają ryzyko ekonomiczne przedsiębiorcy i menedżera i stwarzają możliwość nałożenia kary nieadekwatnie wysokiej. Ponadto sam system kar pieniężnych jest dość złożony, albowiem sankcja pieniężna określana jest kwotowo, procentowo oraz w stawkach dziennych.

2.3.Podsumowanie

Podsumowując, spośród administracyjnych środków zwalczania czynów nieuczciwej konkurencji naruszających zarazem zbiorowe interesy konsumentów na szczególną

¹³³ Art. 111 ust. 4 pkt. 2 w zw. z art. 111 ust. 4 pkt. 1 lit. c-d u.o.k.i.k.

¹³⁴ Art. 111 ust. 3 pkt. 2a u.o.k.i.k. w zw. z art. 111 ust. 3 pkt. 1 lit. c-d u.o.k.i.k.

¹³⁵ Art. 111 ust. 4 pkt. 2 u.o.k.i.k. w zw. z art. 111 ust. 4 pkt. 1 lit. c-d u.o.k.i.k.

¹³⁶ M. Modzelewska de Raad, *System kar pieniężnych w polskiej ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów – potrzeba i kierunek dalszych zmian*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” nr 2(4)/2015, s. 93-105.

uwagę zasługuje decyzja zobowiązująca określona w art. 28 u.o.k.i.k. Wśród dostępnego Prezesowi UOKiK instrumentarium wykazuje bowiem wysoką skuteczność poprzez podział ciężarów i korzyści pomiędzy obie strony stosunku administracyjnoprawnego¹³⁷. Podkreślić należy, iż jest to tryb konsensualny, nie powodujący konfliktu, szybki i niestwarzający nadmiernej uciążliwości dla przedsiębiorcy. Stąd tę regulację należy ocenić pozytywnie i traktować jako wzorcową w zakresie walki z nieuczciwością rynkową.

2.4.Ochrona zbiorowych interesów konsumentów a ochrona w świetle przepisów z.n.k.u.

Słusznie zwraca się uwagę, że z.n.k.u. chroni przede wszystkim interesy przedsiębiorców¹³⁸. To im i ich organizacjom przyznaje roszczenia związane z dokonaniem czynów nieuczciwej konkurencji, zaś ochrona konsumenta odbywa się ubocznie. Wskazuje się także na ewolucję z.n.k.u. jako ustawy pełniącej istotną rolę w ochronie konsumentów przed wejściem w życie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym¹³⁹. Do dnia 21 grudnia 2007 r. z.n.k.u. w art. 1 wymieniała interes konsumentów jako podlegający ochronie, definiowała czyn nieuczciwej konkurencji także przez pryzmat konsumenta, a także przyznawała rzecznikom praw konsumentów i Prezesowi UOKiK prawo skargi w kwestii części roszczeń, które naruszały interesy konsumentów (art. 18 ust. 1). Obecnie jedyną możliwością działania Prezesa UOKiK jest przesłanka naruszenia (lub w przypadku decyzji zobowiązującej – prawdopodobnego naruszenia) zbiorowych interesów konsumentów na podstawie ustawy u.o.k.i.k.

Rzecznicy praw konsumentów i organizacje konsumencie mają jednak czynną legitymację procesową w zakresie zwalczania nieuczciwych praktyk rynkowych, co odbywa się na postawie ustawy u.p.n.p.r. Powództwa nie może jednak wytaczać sam Prezes UOKiK. Przysługują mu zatem jedynie kompetencje do zwalczania czynów nieuczciwej konkurencji w ramach postępowania administracyjnego. Warto odnotować,

¹³⁷ J. Sroczyński, *Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów: decyzja zobowiązująca (uwagi praktyczne oraz „de lege ferenda”)*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny”, nr 1(1)/2012, s. 99.

¹³⁸ A. Wędrychowska-Karpińska, A. Wiercińska-Krużewska w: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, A. Stawicki, E. Stawicki (red.), Warszawa 2016, s. 700.

¹³⁹ A. Wędrychowska-Karpińska, A. Wiercińska-Krużewska, w: *Ustawa...*, s. 700.

że działania Prezesa UOKiK mogą być podejmowane jedynie w stosunku do przedsiębiorcy (lub osoby zarządzającej lub kierującej jego działalnością), zaś czyny nieuczciwej konkurencji mogą zostać popełnione także przez osoby fizyczne niezwiązane z przedsiębiorcą. W konkluzji należy uznać, że zakres ochrony administracyjnoprawnej jest węższy od cywilnoprawnej.

Jedyny przepis karny ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r. poz. 275) – art. 114 – penalizuje naruszenie obowiązku udzielania wyjaśnień i informacji rzecznikowi konsumentów. Wykroczenie to nie będzie jednak przedmiotem dalszych rozważań, z uwagi na brak ścisłej korelacji z przepisami z.n.k.u.

2.5. Zasada *ne bis in idem*

Możliwość równoczesnego ukarania przedsiębiorcy za przestępstwo lub wykroczenie z z.n.k.u. oraz równoczesnego nałożenia na niego administracyjnej kary pieniężnej na podstawie u.o.k.i.k. lub u.p.n.p.r. może prowadzić do naruszenia zasady *ne bis in idem*. Zasada ta jest nie tyle z funkcjonowaniem rynku, co dotyczy gwarancji procesowych, które szczególnej wagi nabierają w procesie karnym. Zakaz ponownego karania i ścigania osoby za popełnienie tego samego czynu został wysłowny w kilku aktach prawa międzynarodowego wiążących Polskę na mocy art. 9 Konstytucji RP. Art. 14 ust. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych¹⁴⁰ stwierdza, iż „nikt nie może być ponownie ścigany lub karany za przestępstwo, za które już raz został prawomocnie skazany lub uniewinniony zgodnie z ustawą i procedurą danego kraju”. Podobną definicję można odnaleźć w art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności¹⁴¹. Na gruncie prawa unijnego w aspekcie procesów karnych Państw znajdujących się w strefie Schengen, zasada znajduje potwierdzenie w art. 54 Konwencji Wykonawczej do układu z Schengen¹⁴². Zawarta jest również w art. 50 w Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej¹⁴³.

¹⁴⁰ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. z 1977 r. nr 78, poz. 167).

¹⁴¹ Protokół nr 7 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 2003 r. nr 43, poz. 364).

¹⁴² Konwencja Wykonawcza do układu z Schengen z 14 czerwca 1985 roku między Rządami Państw Unii Gospodarczej Beneluksu, Republiki Federalnej Niemiec oraz Republiki Francuskiej w sprawie stopniowego znoszenia kontroli na wspólnych granicach (Dz. Urz. UE L 239.9 z 22 września 2000 r.).

¹⁴³ Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE z 2012 r. C 326/02).

Choć zasada *ne bis in idem* nie została ujęta wprost w Konstytucji RP, jest wywodzona w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP.)¹⁴⁴. Zasada ta zdaniem Trybunału odnosi się nie tylko do prawa karnego, ale do prawa represyjnego w ogóle¹⁴⁵.

Warto zwrócić uwagę, iż kary administracyjno-pieniężne mogą stanowić dużo większą dolegliwość dla obywatela niż niewielka grzywna orzeczona za przestępstwo lub wykroczenie. Doskonałym przykładem jest możliwość orzeczenia wobec przedsiębiorcy wielomilionowej kary przez Prezesa UOKiK. Zgodzić należy się, iż przepisy te mają charakter prewencyjny i represyjny i nie mają na celu przepadku bezpodstawnie uzyskanych korzyści¹⁴⁶. Wzbudza to uzasadnione wątpliwości Trybunału jak również sądów administracyjnych co do zgodności z zasadą nie karania dwa razy za to samo¹⁴⁷.

Warto odnotować, że sprawca czynu nieuczciwej konkurencji narażony jest na jednoczesne oddziaływanie represji administracyjnej i karnej. Rozważania podjęte w niniejszym podrozdziale dotyczącym kar pieniężnych nakładanych przez Prezesa UOKiK na podstawie ustawy u.o.k.i.k. należałoby uzupełnić również o możliwość ukarania naruszcyciela na mocy przepisów ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary¹⁴⁸. Warto bowiem odnotować, że zgodnie z art. 16 ust.1 pkt 10 wymienionej ustawy, podmiot zbiorowy odpowiada za popełnione przez jej reprezentanta czyny zabronione z art. 23-24b z.n.k.u., jeśli przyniosło to owemu podmiotowi korzyść, choćby niemajątkową. Ten rodzaj odpowiedzialności będzie jednak uzależniony od wydania wyroku karnego, stąd kwestie nakładanie kary finansowej na podmioty kolektywne nie znajdują się w zakresie prowadzonych rozważań.

Odnosząc się do kwestii zbiegu deliktu administracyjnego z przestępstwem bądź wykroczeniem, nie sposób pominąć regulacji dotyczących administracyjnych kar pieniężnych zawartych w Kodeksie postępowania administracyjnego. Szczególny

¹⁴⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 września 2007 r., sygn. P 43/06, OTK-A 2007, nr 8, poz. 95, wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 października 2004 r., sygn. P 50/13, OTK-A 2014, nr 9 poz. 103.

¹⁴⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 kwietnia 2011 r., sygn. P 90/08, OTK-A 2011, nr 3, poz. 21.

¹⁴⁶ A. Błachnio-Parzych, *The Nature of Responsibility of Undertaking Antitrust Proceedings and the Concept of „Criminal Charge” in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights*, „Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies” 2012 nr 5 (6), s. 49-50.

¹⁴⁷ Szerz. M. Pająk, *Zasada «ne bis in idem» w świetle orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, „Zeszyty Naukowe Prawa Konstytucyjnego Pro Publico Bono” nr 10/2017, s. 71-82.

¹⁴⁸ Ustawa z dnia 22 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 659).

interesujący jest przepis art. 189f §1 ust. 2 k.p.a., zawierający normę nakazującą odstąpienie organowi administracji publicznej od wymierzenia kary administracyjnej i poprzestanie na pouczeniu, w sytuacji, gdy uprzednio została nałożona prawomocną decyzją kara administracyjna przez inny organ lub strona została prawomocnie ukarana za wykroczenia lub skazana za przestępstwo, gdy uprzednia kara spełniła cele, dla których miałyby zostać nałożona administracyjna kara pieniężna. Choć wyżej przywołane uregulowanie ma na celu zapewnienie przestrzegania zasady *ne bis in idem*, nie zostało ujęte w sposób precyzyjny. W szczególności nie wskazano, kiedy kara administracyjna i kryminalna spełnią tożsame cele. Zarazem należy zważyć, iż w żadnym akcie prawnym nie została uregulowana sytuacja odwrotna, tj. gdy na osobę najpierw zostanie nałożona sankcja administracyjna, a następnie będzie toczyć się postępowanie karne (w tym postępowanie w sprawie o wykroczenie). Mając na uwadze, iż w praktyce postępowanie przed organem administracyjnym (zakładając, iż sprawa nie będzie rozpoznawana w postępowaniu sądownoadministracyjnym) zakończy się często szybciej niż postępowanie karne, jest to istotny mankament, który może być rozważany jako zaniechanie ustawodawcze.

Wobec powyższego, warto jedynie zasygnalizować, że ustanowienie odpowiedzialności karnej jak i administracyjnej za to samo zachowanie wobec braku przejrzystych mechanizmów redukcyjnych może prowadzić do podwójnego „ukarania”. Konstatując, przepisy karne z.n.k.u. i przepisy u.o.k.i.k. oraz u.p.n.r.p. odnoszące się do sankcjonowania tego samego zachowania przedsiębiorcy są niezgodne z art. 2 Konstytucji RP, art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz art. 14 ust.7 MPPOiP, z uwagi na naruszenie zasady *ne bis in idem*. Jest to argument do przyjrzenia się obowiązującym przepisom prawnokarnym i ich ewentualnego uchylecia bądź zmiany.

2.6. Podsumowanie

Zmierzając ku końcowi, należy podkreślić, że przewidziana w z.n.k.u. ochrona służy przede wszystkim ochronie interesów przedsiębiorców, a sama ustawa (z wyjątkiem przepisów karnych) zaliczana jest do prawa prywatnego, zaś u.o.k.i.k. służy zabezpieczeniu swobody przedsiębiorców i konkurencyjnej struktury rynku i zaliczana jest do prawa publicznego¹⁴⁹.

¹⁴⁹ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyruł, *Wprowadzenie w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 60.

Podsumowując należy stwierdzić, że w polskim systemie prawnym istnieje kompleksowa ochrona przed czynami nieuczciwej konkurencji (cywilnoprawna, karnoprawna i administracyjnoprawna). Na mocy poszczególnych przepisów ochroną znajdują zarówno przedsiębiorcy jak i konsumenci. Co więcej, postępowania: karne, cywilne i administracyjne o ten sam czyn nieuczciwej konkurencji mogą toczyć się jednocześnie. Z kolei w przypadku toczącego się postępowania administracyjnego i cywilnego trudno doszukać się podstaw do zawieszenia postępowania cywilnego do czasu wydania decyzji administracyjnej¹⁵⁰. Objęcie tego samego zachowania sankcją cywilnoprawną i administracyjnoprawną bądź cywilnoprawną i karnoprawną nie narusza zasad prawa mających swe źródło w Konstytucji RP i aktach prawa międzynarodowego. Na gruncie obowiązujących przepisów wskazanych w niniejszym rozdziale ustawodawca dopuścił jednak możliwość zastosowania kary kryminalnej i administracyjnej kary pieniężnej za tożsame czy nieuczciwej konkurencji, co stanowi o naruszeniu zasady *ne bis in idem*.

Problemy związane z przestrzeganiem zasad prawa wygenerowane zostały także wskutek określonego ujęcia podobnych zachowań jako czynów nieuczciwej konkurencji oraz czynów zabronionych pod groźbą kary kryminalnej. Wobec tego, w dalszej części pracy (zob. rozdział V) zostaną szerzej omówione konsekwencje dualistycznego modelu ochrony przed czynami nieuczciwej konkurencji.

¹⁵⁰ A. Wędrychowska-Karpińska, A. Wiercińska-Krużewska w: *Ustawa...*, s. 702.

Rozdział III. Podstawowe problemy interpretacyjne znamion czynów zabronionych

1. Wprowadzenie

Aktualna pozostaje uwaga, iż problemy wykładnicze przepisów karnych z.n.k.u. nie należą do często podejmowanych w literaturze, co nie oznacza, iż te regulacje nie generują wątpliwości interpretacyjnych¹. Wynikają one z kilku względów. Po pierwsze, w opisie typu czynu zabronionego występują znamiona charakteryzujące się wysokim stopniem niejednoznaczności². Po drugie, przepisy te w znacznym stopniu nawiązują do nazwanych czynów nieuczciwej konkurencji, z czego wynikają dalsze implikacje. Pojawia się pytanie o autonomiczność wykładni przepisów karnych. Niektóre z nich bowiem zostały ukształtowane w sposób węższy, poprzez dodanie poszczególnych znamion (np. art. 23 ust. 1 z.n.k.u.), inne zaś wydają się być ujęte szerzej niż hipotezy norm określających czyny nieuczciwej konkurencji (np. art. 24a z.n.k.u.). Druga z sytuacji rodzi słuszne pytanie o zgodność z zasadą *nullum crimen sine lege*, co zostanie omówione szerzej w rozdziale dotyczącym zasad prawa.

Także użyta technika legislacyjna polegająca na odesłaniu blankietowym dynamicznym do przepisu określającego czyn nieuczciwej konkurencji, który wyznacza normę sankcjonowaną dostarcza podobnych wątpliwości (np. art. 25 ust. 2 z.n.k.u.). Należy ponadto ustalić, jakie znaczenie dla ustalenia podstaw odpowiedzialności karnej ma klauzula generalna z art. 3 ust. 1. z.n.k.u.

Celem niniejszego rozdziału nie jest omówienie wszystkich znamion przestępstw i wykroczeń stypizowanych w ustawie, a zarysowanie kwestii spornych budzących wątpliwości interpretatorów. Analiza znamion, która ograniczy się z uwagi na cel pracy do wskazania najważniejszych problemów interpretacyjnych powinna zostać poprzedzona uwagą, że przepisy karne ustawy są funkcjonalnie i treściowo powiązane z przepisami z.n.k.u. określającymi czyny nieuczciwej konkurencji³, stąd ich wykładnia będzie się odbywać przy bezpośrednim uwzględnieniu treści przepisów cywilnych ustawy. Wskazać należy także na zasygnalizowany już problem braku konsekwencji ustawodawcy w sposobie typizacji przestępstw i wykroczeń określonych w z.n.k.u.

¹ J. Raglewski, *Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej” 2010, z. 109, s. 124.

² J. Raglewski, *Wybrane problemy...*, s. 125.

³ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 140.

2. Przepięstwa naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa

W art. 23 ust. 1-3 z.n.k.u. stypizowano występki polegające na ujawnieniu lub wykorzystaniu informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Typ określony w art. 23 ust. 1 z.n.k.u. jest przestępstwem skutkowym, albowiem wymaga wyrządzenia przedsiębiorcy poważnej szkody. Czynność sprawcza przestępstwa z art. 23 ust. 1 z.n.k.u., tj. ujawnienie tajemnicy przedsiębiorstwa innej osobie lub wykorzystanie jej we własnej działalności gospodarczej dopełniona jest znamieniem przedmiotowym „wbrew ciążącemu obowiązkowi w stosunku do przedsiębiorcy”. Przestępstwo stypizowane w art. 23 ust. 2 z.n.k.u. dotyczy z kolei informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa, w której sprawca wszedł bezprawne posiadanie. Trzecia odmiana omawianego przestępstwa określona w art. 23 ust. 3 z.n.k.u. obejmuje tajemnicę, z którą sprawca zapoznał się podczas rozprawy bądź innych czynności w postępowaniu sądowym dotyczącym roszczeń z tytułu czynu nieuczciwej konkurencji – naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa albo poprzez dostęp do akt takiego postępowania, jeśli w postępowaniu została wyłączona jawność rozprawy. Różnica między omawianymi występkami sprowadza się więc zasadniczo do sposobu uzyskania sekretu przedsiębiorstwa przez sprawcę.

Najwięcej wątpliwości interpretacyjnych dotyczy określonego w art. 23 ust. 1 znamienia wyrządzenia przedsiębiorcy „poważnej szkody”. Jest rozumiane ono niejednolicie w doktrynie, zaś w orzecznictwie brak jest jednoznacznej formuły interpretacyjnej⁴. Przyjmuje się, że szkoda na gruncie art. 23 z.n.k.u. obejmuje zarówno uszczerbek majątkowy i niemajątkowy. Szkoda niematerialna polegać może na utracie przez przedsiębiorcę lub wytworzony produkt dotychczasowej renomy⁵. P. Kozłowska-Kalisz słusznie wskazała, pojęcia „poważnej szkody” użytego w z.n.k.u. nie należy utożsamiać z jego rozumieniem na gruncie poprzednio obowiązującego k.k. z 1969 r.⁶. Jednym z rozważanych na gruncie obowiązującej ustawy rozwiązań jest odniesienie szkody do rozmiarów prowadzonej działalności gospodarczej⁷.

⁴ J. Raglewski, *Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej” 2010, z. 109, s. 130.

⁵ E. Nowińska, M. du Vall, *Ustawa o ochronie nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 468-469.

⁶ P. Kozłowska, *Prawnokarne aspekty naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa*, „Prokuratura i Prawo”, nr 5/2000, s. 56.

⁷ P. Kozłowska, *Prawnokarne aspekty naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa*, „Prokuratura i Prawo”, nr 5/2000, s. 57.

Proponuje się zatem jej stosunkowe wyliczenie w odniesieniu do osiągniętych przez przedsiębiorcę zysków⁸.

Konkurencyjnym kryterium jest liczbowe określenie uszczerbku, bez względu na rozmiary prowadzonej działalności⁹. Odwołując się do dyrektyw wykładni językowej – zakazu wykładni synonimicznej, nie sposób utożsamiać „poważnej szkody” z kodeksowym pojęciem „mienie znacznej wartości” (art. 115 §5 k.k.), albowiem ustawodawca używa dwóch różnych pojęć. Ponadto słusznie zwrócił uwagę J. Raglewski, że trudno jest ustalić kwotę „poważnej szkody”, która nie wzbudzi kontrowersji¹⁰. Przy przyjęciu pewnego pułapu mogłoby się bowiem okazać, iż spod ochrony przepisu zostaliby wyłączeni mali przedsiębiorcy.

Nie ulega jednak wątpliwości, że dopóki znamię pozostanie ocenne, będzie kształtowało niejednolitą linię orzecniczą w sprawach prowadzonych w oparciu o art. 23 ust. 1 z.n.k.u. Wobec wskazanych wątpliwości interpretacyjnych wart rozważania jest najdalej idący postulat, by zrezygnować ze znamienia poważnej szkody¹¹.

Pozostaje jeszcze kwestia możliwości popełnienia przestępstwa z art. 23 ust. 1 w formie stadialnej usiłowania, gdy nie wyrządzono przedsiębiorcy poważnej szkody. Sąd Najwyższy już w wyroku z dnia 3 kwietnia 2002 r. stwierdził, że sformułowanie „jeżeli wyrządza to poważną szkodę przedsiębiorcy” nie określa obiektywnego warunku karalności, ale „konstytutywny dla bytu czynu zabronionego skutek przestępny”, w związku z czym możliwe jest popełnienie czynu z art. 23 ust. 1 z.n.k.u. w formie usiłowania¹².

Sporne jest również znamię wykorzystania tajemnicy przedsiębiorstwa „we własnej działalności gospodarczej”. J. Raglewski wskazywał na „poważną lukę prawną” wynikającą ze zbyt wąskiego ujęcia znamion¹³. A. Barczak – Oplustil zilustrowała to przykładem wykorzystania tajemnicy przedsiębiorstwa w cudzej działalności gospodarczej przez pracownika¹⁴. Zarazem wskazuje, że sprawcą przestępstwa z art. 23 ust. 1. z.n.k.u. polegającego na wykorzystaniu informacji we własnej działalności gospodarczej, może być

⁸ J. Raglewski, *Wybrane problemy...*, s. 130 i cyt. tam: M. Bojarski w: M. Bojarski, W. Radecki, *Pozakodeksowe prawo karne. Tom II. Przestępstwa gospodarcze oraz przeciwko środowisku*, Warszawa 2003, s. 48; M. Uliasz, *Przestępstwo naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa*, „Monitor Prawniczy” 2001/22, s. 1123; P. Kozłowska, *Poważna szkoda jako znamię przestępstw określonych w art. 23 ust. 1 i art. 24 ust. z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, „Przegląd Sejmowy” 2002/1, s. 73.

⁹ J. Raglewski, *Wybrane problemy...*, s. 130.

¹⁰ J. Raglewski, *Wybrane problemy...*, s. 131.

¹¹ P. Kozłowska, *Poważna szkoda...*, s. 75.

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2002 roku, sygn. V KKN 223/00.

¹³ J. Raglewski, *Wybrane Problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej” 2010, z. 109, s. 128.

¹⁴ A. Barczak, *Prawnokarna ochrona tajemnicy gospodarczej. Próba analizy prawnoporównawczej*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2000, z. 1, s. 316.

tylko przedsiębiorca, a informacja powinna być wykorzystana tylko w tej konkretnej wykonywanej przez niego działalności¹⁵. J. Raglewski przekonuje, że znamię „wykorzystuje we własnej działalności gospodarczej” dotyczy także spożytkowania poufnych informacji w podmiocie, z którym łączy sprawcę szeroko rozumiana partycypacja udziałowa¹⁶. Przy węższym ujęciu przepis byłby bowiem dysfunkcyjny¹⁷. Taki kierunek interpretacyjny znajduje uzasadnienie na gruncie wykładni językowej, albowiem nie został sprecyzowany zakres prawa własności, a nadto funkcjonalnej – celem ustanowienie przepisu było bowiem objęcie ochroną przedsiębiorcy będącego właścicielem sekretu mającego wartość gospodarczą.

Należy podkreślić, że podstawą odpowiedzialności za przestępstwa naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa jest także ujawnienie tajemnicy przedsiębiorstwa innej osobie. Warto przy tym zauważyć, że sytuacje, gdy dojdzie do wykorzystania takiej informacji u konkurenta bez jej ujawnienia byłyby rzadkie, choć nie można ich wykluczyć. A. Barczak-Oplustil słusznie wskazuje, że prawna regulacja tajemnicy gospodarczej jest efektem kompromisu pomiędzy interesem przedsiębiorców a pracowników, którym nie należy ograniczać możliwości wykorzystania nabytych w innym miejscu pracy doświadczeń¹⁸. Problematyczna pozostaje także kwestia relacji wiedzy nabytej przez pracownika w trakcie zatrudnienia do zakresu ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa. P. Kozłowska-Kalisz wskazała, że wiedza, doświadczenie i umiejętności pracownika nie korzystają z ochrony przedmiotowego przepisu¹⁹.

Przepis art. 11 ust. 2 z.n.k.u. określający tajemnicę przedsiębiorstwa i kształtujący zakres normy zakodowanej w art. 23 z.n.k.u. wymaga ponadto, by uprawniony do korzystania lub rozporządzania tajemnicą przedsiębiorstwa podjął działania w celu zachowania tych informacji w poufności. Zarazem nie wskazuje się, jakie konkretnie działania będą uznane za wystarczające. A. Barczak-Oplustil sprecyzowała, że chodzi o doprowadzenie do warunków stwarzających duże prawdopodobieństwo (gwarancję), że informacja nie zostanie ujawniona²⁰. Nie oznacza to pewności, albowiem stworzenie takich warunków mogłoby w całości niweczyć

¹⁵ Tamże.

¹⁶ J. Raglewski, *Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej” 2010, z. 109, s. 129.

¹⁷ Tamże.

¹⁸ A. Barczak, *Prawnokarna ochrona tajemnicy gospodarczej. Próba analizy porównawczej*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2000, z. 1, s. 278; i cyt. tam V. Emmericht, *Das Recht des unlauteren Wettbewerbs*, 3. Aufl., München 1990, s. 136.

¹⁹ P. Kozłowska, *Prawnokarne aspekty naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa*, „Prokuratura i Prawo”, nr 5/2000, s. 55.

²⁰ A. Barczak, *Prawnokarna ochrona tajemnicy gospodarczej. Próba analizy porównawczej*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2000, z. 1, s. 308.

korzystanie z informacji poufnej. Jako przykład można podać zapewnienie bezpiecznego obiektu dokumentów podlegających utajnieniu²¹.

Przyjmując, iż przestępstwa z art. 23 ust. 1 i 2 z.n.k.u. mają charakter indywidualny, tj. popełnić je może tylko osoba zobowiązana do zachowania informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w poufności oraz uwzględniając, że karalne jest ujawnienie lub wykorzystanie tajemnicy przedsiębiorstwa uzyskanej bezprawnie, pewne zachowania pozostaną poza zakresem karalności. Można bowiem wyobrazić sobie sytuację, iż dana osoba wejdzie w posiadanie poufnych informacji przypadkowo. Nadto bezprawne nie będzie także takie pozyskanie informacji jak analiza budowy, funkcjonowania lub składu chemicznego produktu znajdującego się na rynku (*reverse engineering*)²². „Bezprawność” na gruncie art. 23 ust. 2 z.n.k.u. rozumiana jest szeroko – jako bezprawność cywilna, administracyjna bądź karna²³. Zważywszy, że bezprawność cywilnoprawna to nie tylko naruszenie wysłowionych wprost w przepisach prawnych norm prawnych, lecz również zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów, zakres bezprawności pozostaje trudny do oznaczenia²⁴.

W odniesieniu do art. 23 ust. 3 z.n.k.u. należy wskazać, przepis obowiązujący od 4 września 2018 roku²⁵ jest wynikiem implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem²⁶. Czynność sprawcza omawianego przestępstwa polega na ujawnieniu lub wykorzystaniu informacji uzyskanej z postępowania dotyczącego czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na naruszeniu tajemnicy przedsiębiorstwa prowadzonego z wyłączeniem jawności. Należy zwrócić uwagę, iż znamiona nowego typu przestępstwa zostały ujęte szerzej niż w przypadku typów z art. 23 ust. 1 i 2 z.n.k.u. Do jego znamion nie należy bowiem wykorzystanie tajemnicy przedsiębiorstwa we „własnej”

²¹ A. Barczak, *Prawnokarna ochrona tajemnicy gospodarczej. Próba analizy prawno porównawczej*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2000, z. 1, s. 309 i cyt. tam A. Bierć, *Prawo przedsiębiorstwa do tajemnicy*, „Prawo i Życie” 1998, nr 26, s. 13.

²² P. Kozłowska, *Prawnokarne aspekty naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa*, „Prokuratura i Prawo”, nr 5/2000, s. 57.

²³ A. Barczak, *Prawnokarna ochrona tajemnicy gospodarczej. Próba analizy prawno porównawczej*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2000, z. 1, s. 319.

²⁴ S. Pawelec, *Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa w prawie karnym materialnym i procesowym*, Warszawa 2015, s. 168; A. Barczak, *Prawnokarna ochrona tajemnicy gospodarczej. Próba analizy prawno porównawczej*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2000, z. 1, s. 319-320.

²⁵ Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2018 r. poz. 1637.

²⁶ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem (Dz. Urz. UE L 157 z 15 czerwca 2016, s. 1).

działalności gospodarczej”, lecz w szeroko rozumianej. Ponadto biorąc pod uwagę wynik wykładni językowej przepisu oraz uwzględniając zakaz wykładni rozszerzającej, poza zakresem penalizacji znajdują się również szkodliwe zachowania związane z wykorzystaniem lub ujawnieniem know-how przedsiębiorcy uzyskanego w innym postępowaniu – np. dotyczącym kopiowania zewnętrznej postaci produktu²⁷. Wobec użytego pojęcia postępowania dotyczącego roszczeń, należy uznać, że wyrażona w przepisie norma dotyczy ponadto tylko postępowań cywilnoprawnych, zatem na jego podstawie nie będzie chroniona tajemnica przedsiębiorstwa związana z postępowaniem karnym dotyczącym czynu z art. 23 z.n.k.u. Słusznie w tym względzie jeszcze na etapie legislacyjnym zwrócono uwagę, że z punktu widzenia celowości, brak jest uzasadnienia dla ograniczenia ochrony wynikającej z przepisu wyłącznie do postępowań z art. 11 z.n.k.u.²⁸. Przepis z art. 23 ust. 3 został ujęty w tym względzie zbyt wąsko, ograniczając ochronę tajemnicy ujawnionej tylko w jednym rodzaju postępowania, w dodatku z wyłączeniem jego jawności. Z tego względu nie można zgodzić się z opinią, że przepis ten lepiej spełni swój cel niż przepis art. 241 §2 k.k. wobec którego stanowi *lex specialis*²⁹.

Przestępstwa stypizowane w art. 23 ust. 1-3 z.n.k.u. nie chronią należycie tajemnicy przedsiębiorstwa. Uzyskanie ochrony na podstawie ww. przepisów przez pokrzywdzonego przedsiębiorcę napotyka istotne przeszkody. W przypadku ujawnienia lub wykorzystania tajemnicy przez sprawcę, który legalnie wszedł w posiadanie sekretu niezbędne jest wykazanie, że działanie wyrządziło poważną szkodę. Jak wskazano wyżej, brakuje jednoznacznej formuły interpretacyjnej, co dodatkowo utrudnia zadanie udowodnienia rozmiaru szkody przez pokrzywdzonego – *de facto* bowiem na nim będzie spoczywał ten obowiązek, wzięwszy pod uwagę wnioskowy tryb ścigania przestępstwa (art. 27 z.n.k.u.). Ponadto posłużenie się takim znamieniem rodzi ryzyko arbitralności rozstrzygnięcia organu procesowego. Sama zaś przesłanka dotyczy jedynie ujawnienia lub wykorzystania tajemnicy, którą sprawca pozyskał „wewnątrz” przedsiębiorstwa, a nie od osoby trzeciej. Nie ma aksjologicznego uzasadnienia,

²⁷ Por. M. Mozgawa, *Komentarz do art. 23*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 51.

²⁸ Stanowisko Ośrodka Badań i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych odnośnie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i niektórych innych ustaw (druk nr 2549) z 6 czerwca 2018 r.; <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/FA315650A6B094D9C12582B1002708FF/%24File/2549-001.pdf> [dostęp: 2.05.2021 r.].

²⁹ E. Nowińska, *Komentarz do art. 23*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2022, s. 701.

by zawężyć zakres ochrony tajemnicy, która została sprzeniewierzona przez osobę związaną z przedsiębiorstwem³⁰.

Co więcej uprawniony powinien podjąć konkretne działania w celu zabezpieczenia sekretu przed jego ujawnieniem – w innym wypadku informacja nie będzie podlegała ochronie wyznaczonej treścią deliktu z art. 11 z.n.k.u. oraz przestępstwa z art. 23 z.n.k.u. Chodzi tu zarówno o zabezpieczenia fizyczne (np. monitoring, zabezpieczenia informatyczne, alarmy, bezpieczny obieg dokumentacji) jak i prawne (zapisy w regulaminie pracy, klauzule poufności, zakazy konkurencji, poinformowanie pracowników o poufnym charakterze informacji)³¹.

Nieokreślony jest również krąg podmiotowy wskazanych przestępstw, co jest rezultatem m.in. braku zamkniętego katalogu obowiązków zachowania informacji w poufności. W literaturze rozważa się chociażby, czy sam obowiązek dbałości pracownika o interesy pracodawcy (art. 100 §2 k.p.) obejmuje zachowanie informacji o przedsiębiorstwie w poufności³².

Trudności w materialnoprawnej ochronie tajemnicy przedsiębiorstwa wynikają nie tylko z problemów związanych z wykładnią nieostrych zwrotów określających znamiona czynów. Generowane są także poprzez zakotwiczenie prawnokarnej ochrony w ramach ustawy, w której pierwszoplanową rolę ogrywają instrumenty cywilnoprawne³³.

Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że przepisy art. 23 ust. 1-3 z.n.k.u. nie są optymalnym instrumentem ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa. Paradoks polega na tym, że przy istotnej niedookreśloności znamion tych przestępstw, możliwości ich zastosowania jawią się jako zbyt wąskie, by kompleksowo chronić sekrety przedsiębiorcy.

3. Przestępstwo kopiowania zewnętrznej postaci produktu (art. 24 z.n.k.u.)

Znamiona czasownikowe przestępstwa z art. 24 z.n.k.u. obejmują kopiowanie zewnętrznej postaci produktu za pomocą technicznych środków reprodukcji oraz wprowadzanie do obrotu tak skopiowanego produktu do obrotu. Kopiowanie na gruncie języka powszechnego oznacza tyle, co „wykonywać kopie oryginału” lub „wzorować się na czymś”³⁴. Wobec tak ujętych znamion, istotna jest kwestia, na ile wierne odwzorowanie może stanowić podstawę karalności.

³⁰ Por. S. Pawelec, *Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa w prawie karnym materialnym i procesowym*, Warszawa 2015, s. 162.

³¹ P. Binas, *Przestępstwa naruszenia tajemnicy gospodarczej i informacji poufnych*, w: *System Prawa Handlowego*, t. 10, R. Zawłocki (red.), Prawo karne gospodarcze, s. 632.

³² Por. P. Binas, *Przestępstwa naruszenia tajemnicy gospodarczej i informacji poufnych*, w: *System Prawa Handlowego*, t. 10, R. Zawłocki (red.), Prawo karne gospodarcze, s. 626.

³³ S. Pawelec, *Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa w prawie karnym materialnym i procesowym*, Warszawa 2015, s. 95-96.

³⁴ Słownik języka polskiego, <https://sjp.pwn.pl/sjp/kopiowac;2473891.html> [dostęp: 2.05.2021 r.].

Czy wprowadzenie drobnych zmian do zewnętrznej postaci produktu nie będzie zachowaniem zabronionym³⁵? W doktrynie zarysowały się rozbieżne stanowiska co do tego, czy przestępstwo z art. 24 z.n.k.u. dotyczy wyłącznie imitacji, czy także reprodukcji. N. Daško przekonuje, iż minimalny wysiłek naśladowcy by zmienić zewnętrzną postać produktu, który zarazem nie pozwala klientom rozróżnić kopii od oryginału stanowi zachowanie karalne³⁶. Również R. Zawłocki dokonując wykładni funkcjonalnej przepisu wskazał, że drobne ingerencje w wyglądzie kopii nie uchylają bezprawności rozważanego czynu³⁷.

Odmienne wskazała E. Czarny-Drożdziejko, podkreślając, że na gruncie art. 24 z.n.k.u. karalne jest jedynie kopiowanie produktu, przeprowadzając rozróżnienie form naśladownictwa: kopii (imitacji) od reprodukcji, która zakłada własny wysiłek naśladowcy³⁸. Również J. Raglewski mimo dostrzeżenia dysfunkcjonalności przepisu, wskazuje, że sprawca zrealizuje znamiona czynu zabronionego jedynie przy dokładnym odwzorowaniu zewnętrznej postaci produktu, gdyż inne rozumienie przepisu naruszałoby rudymenatary dla interpretacji karnistycznej zakaz wykładni rozszerzającej³⁹. Z uwagi na rangę zasady *nullum crimen sine lege stricta* i założenie o racjonalności językowej ustawodawcy z takim wąskim rozumieniem znamienia należy się w pełni zgodzić. W sytuacji wywołania świadomego podobieństwa do produktu naśladowanego, nie będącego wiernym odwzorowaniem, sprawca nie popełnia czynu nieuczciwej konkurencji z art. 13 z.n.k.u.⁴⁰, a co za tym idzie występku z art. 24 z.n.k.u. Wobec tego można przyjąć, że przepisy te znajdują zastosowanie tylko, gdy zachodzi takie podobieństwo, które nie pozwala przeciętnemu klientowi odróżnić oryginału od kopii⁴¹.

Drugie ze znamion czasownikowych – „wprowadzenie do obrotu” także nie doczekało się jednoznacznej interpretacji. Oznaczać bowiem może czynność prawną, czynność faktyczną albo czynność prawno-faktyczną⁴². E. Czarny-Drożdziejko uważa, że obrót następuje w chwili zawarcia umowy przeniesienia własności rzeczy oznaczonych co do gatunku, albowiem nabywca może skutecznie domagać się ich wydania⁴³. Z kolei wprowadzenie do obrotu jedynie w przypadku umowy dostawy i kontraktacji zdaniem autorki wymaga przeniesienia

³⁵ J. Raglewski, *Wybrane problemy...*, s. 132.

³⁶ N. Daško, *Prawnokarna ochrona znaków towarowych*, Warszawa 2017, s. 200.

³⁷ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 180-181.

³⁸ E. Czarny-Drożdziejko, *Karna ochrona uczciwości konkurencji*, „Czasopismo prawa karnego i nauk penalnych” 2/1999, s. 18.

³⁹ J. Raglewski, *Komentarz do art. 24*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1158-1159.

⁴⁰ K. Stefanowicz, A. Mechowska, *Oryginał czy kopia – naśladownictwo produktów jako czyn podlegający odpowiedzialności karnej*, „Monitor Prawniczy”, nr 15/2002, s. 686.

⁴¹ K. Stefanowicz, A. Mechowska, *Oryginał czy kopia...*, s. 686.

⁴² E. Czarny-Drożdziejko, *Karna ochrona...*, s. 17.

⁴³ E. Czarny-Drożdziejko, *Karna ochrona...*, s. 18.

posiadania⁴⁴. Odmienny pogląd prezentuje D. Milewicz-Bednarska, która uważa, że dla realizacji znamienia konieczne jest istnienie woli przeniesienia produktu (najczęściej manifestowanej w umowie) oraz fizyczne przejście władztwa. W ocenie autorki „wprowadzenie do obrotu” jest więc czynnością faktyczno-prawną⁴⁵.

Sporne jest również, czy czynność wprowadzenia do obrotu obejmuje zarówno wprowadzenie produktu po raz pierwszy na rynek, jak również dalszy obrót towarem. Sąd Najwyższy rozstrzygnął to zagadnienie na gruncie przepisu art. 305 p.w.p.⁴⁶ penalizującego oznaczanie towarów podrobionym znakiem towarowym, stwierdzając, że „wprowadzaniem do obrotu”, o którym mowa w ustawie, jest przekazanie przez producenta lub importera po raz pierwszy do obrotu towarów oznaczonych podrobionym znakiem towarowym⁴⁷. Takie stanowisko spotkało się jednak z ostrą krytyką⁴⁸. Na uwagę zasługuje z pewnością glosa krytyczna R. Skubisza oraz M. Mozgawy, w której autorzy wskazali na argument, iż w świetle przyjętej uchwały legalizuje się obrót podrobionymi towarami⁴⁹. Biorąc pod uwagę rezultat wykładni funkcjonalnej i przyjmując, iż ustawodawca ustanawiając przepis art. 24 z.n.k.u. chciał zapobiegać sytuacji podszywania się pod efekty pracy innego przedsiębiorcy, należałoby uznać, że „wprowadzenie do obrotu” obejmuje obrót splagiatowanym produktem na każdym jego etapie⁵⁰.

Przestępstwo z art. 24 z.n.k.u. doczekało się także nazwy oszukańczego splagiatowania produktu⁵¹. Jest to trafne ujęcie, albowiem oddaje istotę czynu, który z uwagi na sposób działania sprawcy zbliżony jest do oszustwa. Nie każde naśladownictwo jest bowiem karalne na gruncie tego przepisu, a jedynie takie, które stwarza możliwość wprowadzenia klientów w błąd co do tożsamości producenta lub produktu. Wskazuje się, że zamiar wprowadzenia klienteli w błąd nie ma znaczenia, jeżeli po ich stronie nie powstała konfuzja co do produktu lub producenta⁵².

⁴⁴ E. Czarny-Drożdziejko, *Karna ochrona...*, s. 19.

⁴⁵ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna za przestępstwo kopiowania zewnętrznej postaci produktu*, Warszawa 2016, s. 116.

⁴⁶ Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. – prawo własności przemysłowej (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r. poz. 776).

⁴⁷ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2005 r., sygn. I KZP 13/05, Legalis nr 68585.

⁴⁸ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 119 i cyt. tam literatura.

⁴⁹ M. Mozgawa, R. Skubisz, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2005 r.*, sygn. I KZP 13/05, „Prokuratura i Prawo” nr 6/2006, s. 148.

⁵⁰ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 125; odmiennie: J. Raglewski, *Komentarz do art. 24, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1165.

⁵¹ R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona konkurencji*, w: *System Prawa Prywatnego*, t. 15, M. Kępiński (red.), Prawo konkurencji, s. 1474.

⁵² K. Stefanowicz, A. Mechowska, *Oryginał czy kopia...*, s. 687.

Dla bytu występku z art. 24 z.n.k.u. niezbędne jest także wyrządzenie przedsiębiorcy poważnej szkody majątkowej. W zakresie tego znamienia ocennego aktualne pozostają uwagi poczynione przy zarysowanych wątpliwościach interpretacyjnych przepisu art. 23 ust. 1 z.n.k.u.

Zgodnie z brzmieniem przepisu, kopiowanie powinno odbywać się za pomocą technicznych środków reprodukcji. Wskazuje się, iż celem ustanowienia przepisu jest niedopuszczenie do seryjnego naśladownictwa, a więc norma obejmuje każdy przypadek powtarzalnego kopiowania⁵³. Tym niemniej trudno uznać, iż wykonywanie ręcznego odwzorowania zewnętrznej postaci rzeczy dokonywane jest za pomocą technicznych środków reprodukcji. Mając na uwadze wykładnię celowościową przepisu art. 24 z.n.k.u., należałoby takie sytuacje wyłączyć spod zakresu jej zastosowania. W tym miejscu należy zaznaczyć także pogląd, iż do wypełnienia znamion wystarczy stworzenie co najmniej jednej kopii produktu⁵⁴.

Podkreślenia wymaga, iż naśladownictwo pewnych cech jest nieuniknione ze względu na rozwój techniczny. Mając na uwadze treść art. 13 ust. 2 z.n.k.u., iż naśladowanie cech funkcjonalnych produktu nie będzie prowadziło do odpowiedzialności za czyn nieuczciwej konkurencji, należy przyjąć, że wyłączona będzie także odpowiedzialność za występki z art. 24 z.n.k.u.⁵⁵.

Wykładnia językowa przepisu wskazuje, że przedmiotem czynności wykonawczej mogą być nie tylko gotowe produkty, jak zostało wyraźnie wskazane przy czynie nieuczciwej konkurencji (art. 13 z.n.k.u.), ale wszelkie produkty, niezależnie na jakim etapie wytworzenia się znajdują. Sąd Najwyższy wskazał, że przedmiotem czynności wykonawczej może być także półprodukt, stanowiący „widoczny element składowy wyrobu finalnego”⁵⁶. Podstawa odpowiedzialności za przestępstwo z art. 24 z.n.k.u. została ujęta szerzej od postawy odpowiedzialności cywilnej za korespondujący czyn (art. 13 z.n.k.u.). Odmienne stanowisko zaprezentowała E. Czarny-Drożdziejko, która dokonując wykładni zawężającej wskazała, że sformułowanie „gotowy produkt” należy także do znamion czynu zabronionego⁵⁷. Argumentem na rzecz takiej interpretacji przepisu, zdaniem autorki, jest generalna zasada, że to co nie jest chronione na gruncie prawa cywilnego, nie może podlegać sankcji⁵⁸.

⁵³ K. Stefanowicz, A. Mechowska, *Oryginał czy kopia...*, s. 687.

⁵⁴ J. Raglewski, *Komentarz do art. 24*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1161.

⁵⁵ E. Nowińska, *Komentarz do art. 24*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2022, s. 702.

⁵⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z 12 października 2006 r., sygn. III KK 58/06, OSNKW 2006/12, poz. 115.

⁵⁷ E. Czarny-Drożdziejko, *Karna ochrona uczciwości konkurencji*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 1999, z. 2, s. 17.

⁵⁸ Tamże.

Ostatnia z prezentowanych rozbieżności interpretacyjnych przepisu art. 24 z.n.k.u. dotyczy podmiotu przestępstwa. Jedni autorzy przekonują, że może popełnić je tylko przedsiębiorca⁵⁹, inni wskazują na jego powszechny charakter⁶⁰. Argumentem za uznaniem przestępstwa z art. 24 z.n.k.u. za indywidualne jest brzmienie art. 1 z.n.k.u., który wskazuje, że „ustawa reguluje zapobieganie i zwalczanie nieuczciwej konkurencji w działalności gospodarczej”.

Przepis art. 24 z.n.k.u. nie jest skutecznym narzędziem do walki z plagiatowaniem produktu przedsiębiorcy. Ograniczenie karalnego naśladownictwa do wiernego odtworzenia prototypu nie odpowiada kryminalno-politycznym potrzebom, które legły u podstaw ustanowienia tej normy karnoprawnej⁶¹. Konstrukcja normatywna przepisu jest wadliwa, albowiem nawet drobna różnica spowodowana nieznaczną modyfikacją pozbawia produkt cechy identyczności (tj. produkt nie został wiernie skopiowany). Wprowadzenie mało istotnej zmiany w naśladowanym produkcie względem oryginału w prosty sposób pozwala na uniknięcie odpowiedzialności karnej⁶², co stanowi poważny praktyczny mankament konstrukcji czynu zabronionego.

Kopiowanie w myśl normy wysłowionej w art. 24 z.n.k.u. odbywać się musi „za pomocą technicznych środków reprodukcji”. Pomijając brak jednoznaczności znamienia, warto odnotować stanowisko, że użyte określenie jest zbędne⁶³. Zasadniczo wyłączone są jedynie sytuacje, gdy kopiowanie odbywa się ręcznie, bez użycia urządzeń.

Oczywiste trudności praktyczne stwarza także znamień „poważnej szkody” – podobnie jak przy przestępstwie z art. 23 ust. 1 z.n.k.u. jest ono trudne do wykazania, niedookreślone i przysparza wątpliwości interpretacyjnych.

Ochrona wyznaczana treścią przepisu art. 24 z.n.k.u. nie powinna ograniczać się do skopiowania produktu bądź wprowadzenia go do obrotu (po raz pierwszy), lecz rozciągać się także na dalszy obrót splagiatowanym towarem. Wyłączenie z zakresu karalności sytuacji, gdy dokonuje się obrotu takim towarem, który został wcześniej nabyty od producenta lub importera jest sprzeczne z celem zamieszczenia występkę w ustawie.

Kończąc, należy podkreślić, że ochrona wyznaczana przepisem art. 24 z.n.k.u. nie jest efektywna, a sprawy z tego zakresu traktowane są marginalnie⁶⁴. Niewątpliwie taki

⁵⁹ Por. E. Czarny-Drożdziejko, *Karna ochrona...*, s. 16.

⁶⁰ Por. D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 139; J. Raglewski, *Komentarz do art. 24, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1156.

⁶¹ Por. D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 225.

⁶² D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 225.

⁶³ Por. D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 226.

⁶⁴ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 228.

niepożądany stan rzeczy wynika z wadliwego ujęcia znamion przestępstwa. Przepis ten wymaga zatem zmiany.

4. Przestępstwo sprzedaży lawinowej (art. 24a z.n.k.u.)

Zaznaczona na wstępie problematyka autonomiczności przepisów karnych z.n.k.u. nabiera szczególnie doniosłego znaczenia przy wykładni przepisu art. 24a z.n.k.u. Przepis koresponduje z treścią art. 17c z.n.k.u., który zawiera opis czynu nieuczciwej konkurencji, który polega na organizowaniu systemu sprzedaży lawinowej. Warto zwrócić uwagę, że przepis karny zawiera także alternatywną czynność sprawczą kierowania takim systemem. Zakres kryminalizacji wydaje się być zatem szerszy. Zarazem brak jest argumentów uzasadniających takie zróżnicowanie⁶⁵. Jednocześnie przyjęcie, że zabronione jest zachowanie, które nie jest sprzeczne z innymi normami byłoby naruszeniem subsydiarnego charakteru prawa karnego i wynikającej zeń wykładni⁶⁶. Zarazem nie sposób zaakceptować rozwiązania polegającego na przyjęciu, iż kierowanie systemem sprzedaży lawinowej jest nienazwanym czynem nieuczciwej konkurencji⁶⁷. Nie ma bowiem podstaw do przyjęcia, iż racjonalny ustawodawca nie zamieścił czynności kierowania obok organizowania systemu sprzedaży lawinowej przez zaniechanie ustawodawcze. Ponadto, uzupełnienie w oparciu o klauzulę generalną prowadziłyby do stworzenia nowej normy prawnokarnej, co jest niedopuszczalne z punktu widzenia zasad *nullum crimen sine lege*. Powyższego problemu nie rozwiązuje także przyjęcie, że uzupełnienie przepisu karnego o czynność czasownikową kierowania to zabieg jedynie stylistyczny. R. Zawłocki zwrócił jednak słusznie uwagę, że osoba, która organizuje taki system musi najpierw nim kierować. Ponadto wskazał, że art. 18 §1 k.k. przewiduje, że przestępstwo można popełnić w formie sprawstwa kierowniczego⁶⁸.

Na zakres kryminalizacji określony przepisem art. 24a z.n.k.u., z uwagi na jego blankietowy charakter, wpływa art. 17c ust. 2 z.n.k.u. wyznaczający zakres okoliczności, w których organizowanie systemu sprzedaży lawinowej nie będzie czynem nieuczciwej konkurencji. Jak wskazano przy odpowiedniku cywilnoprawnym chodzi o to, by korzyści materialne uczestników pochodziły ze środków z zakupu lub sprzedaży po cenie, która nie odbiega rażąco od rynkowej danej usługi lub towaru oraz o prawo osoby rezygnującej z udziału w systemie do

⁶⁵ J. Raglewski, *Wybrane problemy...*, s. 125.

⁶⁶ J. Raglewski, *Wybrane problemy...*, s. 126.

⁶⁷ Tamże.

⁶⁸ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 191.

odsprzedaży organizatorowi towarów i materiałów z poprzednich 6 miesięcy za co najmniej 90 % ceny zakupu.

R. Zawłocki postawił tezę, że wystarczy spełnienie jednego z wymienionych warunków, by uznać wyłączenie bezprawności czynu⁶⁹. Z poglądem nie zgadza się M. Błaszczyk wskazując, że *ratio legis* przepisu art. 17c ust.2 jest umożliwienie sprzedaży lawinowej w sytuacji łącznego spełnienia określonych w pkt 1 i 2 warunków⁷⁰. J. Raglewski z kolei przekonuje, że regulacji nie można uznać za kontratyp, albowiem zachowania w niej określone nigdy nie były bezprawne⁷¹. W odniesieniu do warunków legalizujących sprzedaż lawinową, niepokój z punktu widzenia zasady *nullum crimen sine lege* budzi brak precyzji w określeniu „wartość rażąco przekraczająca wartość rynkową”. Rozsądnym postulatem jest określenie konkretnej wartości procentowej owego przekroczenia⁷². Nie uwalnia to jednak od problemu ustalenia wartości rynkowej, co często będzie prowadzić do konieczności powołania biegłego⁷³.

R. Zawłocki wskazuje, że przepisy art. 17c i art. 24 z.n.k.u. nie dotyczą samej transakcji przyjętej powszechnie w obrocie, ale praktyki nieuczciwej związanej z przygotowaniem do niej poprzez wyszukanie nabywcy (rynku zbytu) w zamian za określoną korzyść materialną⁷⁴. Stąd podkreślenia wymaga nieostrość granicy między czynem dozwolonym a zabronionym⁷⁵. Ponadto podmiotem przestępstwa z art. 24a z.n.k.u. nie jest każdy uczestnik lub prowadzący system sprzedaży lawinowej, lecz osoba decyzyjna, faktyczny kierownik lub organizator⁷⁶. M. Błaszczyk zwraca przy tym zagadnieniu uwagę na paradoks, albowiem każdy z uczestników systemu sprzedaży lawinowej w pewnym stopniu pełni rolę jego organizatora⁷⁷. Uwzględniając wykładnię celowościową należy jednak wykluczyć jako podmioty przestępstwa osoby będące kolejnym ogniwem systemu⁷⁸.

W praktyce trudności mogą wystąpić w rozgraniczeniu czynności organizowania od kierowania systemem sprzedaży lawinowej. Należy przyjąć, że organizowanie polega na stworzeniu warunków do funkcjonowania systemu, zaś kierowanie to dążenie do zapewnienia

⁶⁹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, s. 192-193.

⁷⁰ M. Błaszczyk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. I*, „Monitor Prawniczy” nr 23/2003, s. 1079.

⁷¹ J. Raglewski, *Komentarz do art. 24a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1173.

⁷² M. Błaszczyk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. I*, „Monitor Prawniczy” nr 23/2003, s. 1080.

⁷³ Tamże.

⁷⁴ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, s. 195.

⁷⁵ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, s. 196.

⁷⁶ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, s. 196.

⁷⁷ M. Błaszczyk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. I*, „Monitor Prawniczy” nr 23/2003, s. 1077.

⁷⁸ Tamże.

najlepszego funkcjonowania takiego systemu⁷⁹. Wskazuje się również, że czynność kierowania należy rozumieć w taki sposób jak sprawstwo kierownicze na gruncie art. 18 §1 k.k.⁸⁰. Sprzedaż lawinowa jest zjawiskiem dynamicznym i złożonym, gdyż w roli kierowników lub organizatorów może występować wiele osób. Zwykły sprzedawca uczestnicząc w systemie staje się po pewnym czasie organizatorem bądź kierownikiem względem nowych klientów. Rolą organów ścigania będzie zatem dokładne ustalenie stanu faktycznego, co może być utrudnionym zadaniem⁸¹.

Nie budzi wątpliwości, że stroną podmiotową przestępstwa z art. 24a z.n.k.u. jest umyślność. Rozbieżności doktrynalne dotyczą zamiaru z jakim sprawca może działać. Mianowicie, czy w grę wchodzi obie postaci zamiaru (bezpośredni lub ewentualny)⁸², czy jedynie zamiar bezpośredni⁸³. Można odnaleźć także koncepcję, iż organizator działa z zamiarem bezpośrednim, gdyż kieruje się chęcią zysku⁸⁴. Przekonywający jest argument, iż trudno wyobrazić sobie czynności sprawcze kierowania bądź organizowania systemu sprzedaży lawinowej w zamiarze ewentualnym⁸⁵.

Podsumowując, przepis art. 24a z.n.k.u. zasługuje na krytykę z kilku względów. Przepis art. 24a z.n.k.u. ma charakter blankietowy – strona przedmiotowa przestępstwa z art. 24a z.n.k.u. dekodowana jest w oparciu o art. 17c z.n.k.u. określający nazwany czyn nieuczciwej konkurencji. Sam delikt został określony syntetycznie, co wobec złożoności tego zjawiska gospodarczego należy ocenić negatywnie⁸⁶ – stanowi bowiem zagrożenie dla zasady dostatecznej określoności prawa karnego. Niewątpliwie błędem jest szersze ujęcie znamion (o czynność kierowania) niż przy odpowiedniku cywilnoprawnym. Przepis art. 24a z.n.k.u. jest wadliwy również przez wzgląd na surową sankcję karną, która nie przystaje do cywilnoprawnego, złożonego charakteru zjawiska – aspekt ten zostanie omówiony szerzej w dalszej części pracy.

⁷⁹ J. Raglewski, *Komentarz do art. 24a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Sieradzka, M. Zdyb (red.), Warszawa 2016, s. 1177.

⁸⁰ M. Mozgawa, *Przestępstwa i wykroczenia nieuczciwej konkurencji i inne czyny karalne w obrocie towarowym*, w: *Prawo karne gospodarcze*, t. 10, O. Górniok (red.), Warszawa 2003, s. 165.

⁸¹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom*, Warszawa 2003, s. 196.

⁸² Szerz. R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, s. 200.

⁸³ Szerz. M. Mozgawa, *Przestępstwa i wykroczenia nieuczciwej konkurencji i inne czyny karalne w obrocie towarowym*, w: *Prawo karne gospodarcze*, t. 10, O. Górniok (red.), Warszawa 2003, s. 166.

⁸⁴ Por. M. Błaszczak, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. I*, „Monitor Prawniczy” nr 23/2003, s. 1079.

⁸⁵ J. Raglewski, *Komentarz do art. 24a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Sieradzka, M. Zdyb (red.), Warszawa 2016, s. 1179.

⁸⁶ Por. R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom*, Warszawa 2003, s. 199-200.

5. Wykroczenie fałszywego oznaczenia towarów lub usług (art. 25 ust. 1 z.n.k.u.)

Przepis art. 25 ust. 1 z.n.k.u. typizuje wykroczenie polegające na nieoznaczaniu towarów albo usług wbrew obowiązкови lub oznaczaniu ich w sposób wprowadzający klientów w błąd. Przepis precyzuje, że chodzi o ich pochodzenie, ilość, jakość, sposób wykonania, przydatność, możliwość zastosowania, naprawy, konserwacji, a także o nieinformowanie o ryzyku związanym z korzystaniem z towaru lub usługi. Katalog ma charakter otwarty z uwagi na użyte wyrażenie „lub innych istotnych cen towarów lub usług”.

Skutkiem opisanego działania lub zaniechania musi być ponadto narażenie klientów na szkodę. Powstaje wątpliwość, czy szkodę należy ujmować w sposób cywilistyczny, wyłącznie jako szkodę majątkową, czy desygnatem pojęcia jest także szkoda niemajątkowa. M. Mozgawa wskazał, że chodzi także o szkodę niemajątkową⁸⁷. Aktualne brzmienie przepisu w odróżnieniu od jego pierwotnej wersji nie wymaga by szkoda była istotna. Brak znamienia ocennego prowadzi do większej jasności normy, jednak z drugiej poszerza zakres kryminalizacji.

Obowiązek odpowiedniego oznaczenia towarów jest obowiązkiem prawnym, wynikającym z ustaw szczególnych⁸⁸. Sprawca będzie podlegał odpowiedzialności określonej w przepisie także w sytuacji, gdy obowiązek oznaczenia nie został przewidziany przez ustawy i rozporządzenia, a mimo to umyślnie posłużył się wprowadzającym w konfuzję oznaczeniem⁸⁹. Znamieniem czasownikowym wykroczenia z art. 25 ust. 1. z.n.k.u. jest wprowadzanie w błąd. Słusznie wskazali J. Kępiński i M. Kępiński, że wprowadzić w błąd mogą nie tylko oznaczenia błędne, ale również dwuznaczne lub celowo nieprecyzyjne – postulowali zatem wzięcie pod uwagę ogólnego wrażenia, jakie oznaczenie wywołują u nabywcy danego towaru (z rozróżnieniem na nabywcę nefachowego oraz klienta wyspecjalizowanego)⁹⁰. Zważając na cel ustanowienia przepisu, jakim jest podanie nabywcom istotnych cech towarów i usług, należy zważyć o jaką część nabywców chodzi. Niejasność w tym względzie obrazuje fragment komentarza do art. 10 z.n.k.u. (deliktu nieuczciwej konkurencji, będącego odpowiednikiem art. 25 ust. 1 z.n.k.u.): „O jaką część tu chodzi, nie jest jasne, ale wydaje się, iż 10% wprowadzonych w błąd klientów stanowi już na pewno część

⁸⁷ M. Mozgawa, *Zwalczanie nieuczciwej konkurencji środkami prawa karnego*, Gdańsk 1997, s. 61.

⁸⁸ E. Czarny-Drożdżejko, *Karna ochrona...*, s. 22.

⁸⁹ Tamże.

⁹⁰ J. Kępiński, M. Kępiński, *Komentarz do art. 10, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 7-8.

wystarczającą do uznania, że oznaczenie jest mylące, podczas gdy 1% wprowadzonych w błąd, jak sądzić można, nie wystarczy”⁹¹.

Omawiane wykroczenie należy do materialnych – skutkiem jest wprowadzenie w błąd klientów. Nie wystarczy sama potencjalna możliwość wywołania konfuzji⁹².

Wykroczenie nie daje się sklasyfikować jako należące do powszechnych albo indywidualnych. Podkreśla się, że w przypadku czynności sprawczej „oznaczania” będzie miało charakter powszechny, zaś odpowiedzialność za „nie oznaczanie” towaru lub usługi ponosić będzie mógł jedynie podmiot, na którym ciążył taki obowiązek⁹³.

Oszukańcze oznaczenie towaru lub usługi zostało ujęte jako wykroczenie, co zapewne jest konsekwencją uznania tego czynu za mniej karygodny niż przestępstwa stypizowane w ustawie. Trudno jednak znaleźć uzasadnienie, iż sprzedaż lawinowa charakteryzuje się znacząco większym stopniem karygodności⁹⁴. Wskazuje się bowiem, że omawiane wykroczenie chroni przed groźną patologią gospodarczą, która jest wykorzystywanie cudzych osiągnięć rynkowych⁹⁵.

Reasumując, dostrzec należy pozytywną zmianę ustawodawczą, która było wykreślenie znamienia „istotnej szkody”, które generowało niepotrzebne wątpliwości i utrudniało zastosowanie przepisu. Tym niemniej w dalszym ciągu pojawiają się pewne rozbieżności co do jego wykładni. Dotyczą one „wprowadzenia w błąd” oraz narażenia klientów na szkodę. W drugim przypadku nie jest zrozumiałe użycie liczby mnogiej – poprzestanie na wykładni literalnej oznaczałoby bezkarność, gdy na uszczerbek zostanie narażona jedna osoba. W doktrynie wskazuje się, iż to jedynie kwestia stylistyki przepisu, która nie wyłącza odpowiedzialności, gdy tylko jeden klient został narażony na szkodę⁹⁶. Zwrócić należy ponadto uwagę na otwartą dyspozycję przepisu, która może dotyczyć „innych istotnych cech” towaru lub usługi. To także wyznacza szersze pole do interpretacji, nie dając wskazówek, jak należy oceniać ową „istotność”.

⁹¹ J. Kępiński, M. Kępiński, *Komentarz do art. 10, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 1.

⁹² Por. E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 631.

⁹³ J. Raglewski, *Komentarz do art. 25, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1185.

⁹⁴ Por. R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom*, Warszawa 2003, s. 203.

⁹⁵ Por. E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 631.

⁹⁶ J. Raglewski, *Komentarz do art. 25, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1194; M. Mozgawa, *Komentarz do art. 25, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2016, s. 932.

Niewątpliwie mankamentem przepisu jest brak możliwości orzeczenia środków karnych za popełniony czyn. W przypadku wykroczeń możliwie jest ich orzeczenie jedynie, gdy przepis szczególnie tak stanowi (art. 28 §2 k.w.). Mając na uwadze błędne oznaczenie produktu bądź jego nieoznaczenie rozsądnym krokiem byłoby włączenie możliwości zastosowania środka karnego w postaci podania wyroku do publicznej wiadomości, czego ustawodawca nie uczynił.

Omówiony przepis wykazuje zatem kilka zasadniczych wad. W dalszej części pracy zostanie wykazane, iż możliwe jest uchylenie wskazanego przepisu z uwagi na istniejące już typy przestępstw i wykroczeń, które obejmują karalne zachowanie wyznaczone treścią normy sankcjonowanej.

6. Wykroczenie nieuczciwej reklamy (art. 25 ust. 2 z.n.k.u.)

Wykroczenie zostało dodane do pierwotnej wersji z.n.k.u. w wyniku jej nowelizacji z 2002 roku⁹⁷. W art. 25 ust. 2 z.n.k.u. stypizowano wykroczenie polegające na dopuszczeniu się „czynu nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy lub sprzedaży, o której mowa w art. 17a”. Odtworzenie treści normy sankcjonowanej i tym samym wyznaczenie zakresu bezprawności w przypadku tzw. sprzedaży premiowanej następuje poprzez odwołanie się do treści normy cywilnoprawnej z art. 17a z.n.k.u. W przypadku wykroczenia polegającego na popełnieniu czynu nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy ustawodawca nie wskazał jednak analogicznie przepisu art. 16 z.n.k.u. określającego taki czyn. Nie ulega jednak wątpliwości, iż w oparciu o niego powinna zostać odtworzona norma prawnokarna, albowiem tamże został określony czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy. Tym samym blankiet będzie wypełniany poprzez zrekonstruowanie w pierwszej kolejności treści deliktu cywilnoprawnego.

Należy zwrócić uwagę, że katalog bezprawnych zachowań w zakresie reklamy określony w art. 16 z.n.k.u. ma charakter otwarty, na co wskazuje wyrażenie „w szczególności”. W art. 16 ust. 1 z.n.k.u. wymieniono jedynie przykładowo, iż czynem nieuczciwej konkurencji jest:

- „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 usługi;
- 3) reklama odwołująca się do uczuć klientów przez wywoływanie lęku, wykorzystywanie przesądów lub łatwowierności dzieci;

⁹⁷ Ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2002 r. nr 126, poz. 1071).

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 niezamówionych towarów lub nadużywanie technicznych środków przekazu informacji”.

Zwraca przy tym uwagę nieostrość użytych w ustawie pojęć. Pojęcie reklamy uchybiającej godności człowieka zwykle będzie pokrywało się ze znaczeniem reklamy sprzeczej z dobrymi obyczajami. Użyte pojęcie są zarazem klauzulami generalnymi, które napełniają się treścią w konkretnych przypadkach⁹⁸. *In abstracto* kryteria niedozwolonych rodzajów reklamy na gruncie przepisu są trudne do skatalogowania, gdyż odwołują się do ocen moralnych. Wśród czynników wpływających na taką ocenę można wymienić między innymi: poziom materialny społeczeństwa, kultura osobista poszczególnych członków, stan świadomości zagrożenia dóbr osobistych – nie dotyczą one jednak wszystkich w jednakowym wymiarze⁹⁹.

Z kolei zakaz reklamy sprzeczej z przepisami prawa odnosi się do sytuacji, w których odrębne przepisy zakazują reklamy pewnych kategorii towarów lub usług bądź nakładają określone ograniczenia w ich reklamowaniu¹⁰⁰. Odesłanie do „przepisów prawa” jest odesłaniem do wszelkich źródeł prawa, w tym rozporządzeń. Brak precyzji we wskazaniu konkretnych aktów prawnych oraz dopuszczenie do określenia karalnego zachowania w aktach podstawowych skłaniają do postawienia hipotezy, że przepis art. 25 ust. 2 w tym zakresie uchybia wymogom zasady *nullum crimen sine lege*.

Choć w art. 16 ust. 2 z.n.k.u. wskazano, jakie elementy należy wziąć pod uwagę oceniając reklamę wprowadzającą w błąd, dyrektywy te nie usuwają jednak wątpliwości związanych z brakiem dostatecznej precyzji normy karnoprawnej¹⁰¹. Z kolei w art. 16 ust. 3 określono, jakie przesłanki powinny zostać spełnione, by reklama porównawcza nie była spreczna z dobrymi obyczajami, zaś w art. 16 ust. 4 z.n.k.u. wskazano dodatkowe warunki w stosunku do reklamy porównawczej związanej z ofertą specjalną. Liczne wyjątki w odniesieniu do jednego rodzaju reklamy – reklamy porównawczej, wymuszają na organach stosujących prawo każdorazowe ustalanie, czy dana reklama jest reklamą porównawczą oraz w dalszej kolejności, czy nie zachodzą przewidziane wobec odstępstwa¹⁰².

⁹⁸ M. Błaszczyk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. II*, „Monitor Prawniczy” 24/2003, s. 1129 i cyt. tam literatura.

⁹⁹ P. Ślęzak, *Reklama jako czyn nieuczciwej konkurencji*, Katowice 2011, s. 46.

¹⁰⁰ M. Błaszczyk, *Nowe przepisy...*, „Monitor Prawniczy” 24/2003, s. 1130 i cyt. tam E. Nowińska, M. du Vall, *Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Prawo handlowe*, t. V, Warszawa 2000, s. 105.

¹⁰¹ A. Golonka, *Czyny zabronione a czyny nieuczciwej konkurencji*, „Prokuratura i prawo” 1/2013, s. 136.

¹⁰² A. Golonka, *Czyny zabronione...*, s. 136.

Określając podmiot przestępstwa, należy wziąć pod uwagę także treść art. 17 z.n.k.u., który stanowi, że tego czynu nieuczciwej konkurencji dopuszcza się także agencja reklamowa albo inny przedsiębiorca, który reklamę opracował.

Powyższe zastrzeżenia prowadzą do konstatacji, że ustawodawca kryminalizując czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy uczynił to w sposób nieadekwatny i nieprecyzyjny. Nie ograniczył się do wskazania najbardziej szkodliwych zachowań, lecz odwołał się do wszelkich bezprawnych form reklamowania na gruncie cywilnoprawnej części ustawy. Technika taka pozwoliła uniknąć kazuistyki przepisu, lecz spowodowała zarazem niepewność co do treści normy karnoprawnej. Wątpliwości te są nieuniknione a zarazem znaczące. Każdy z rodzajów inkryminowanej reklamy: sprzecznej z prawem, sprzecznej z dobrymi obyczajami lub uchybiającej godności człowieka, wprowadzającej w błąd, nierzeczowej, ukrytej, uciążliwej, porównawczej rodzi szerokie pole do interpretacji. Zagadnienie czynu nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy doczekało się kilku opracowań monograficznych, które jednak nie precyzują w taki sam sposób zachowań objętych treścią deliktu¹⁰³. Przekłada się to na problem praktyczny – trudno wymagać od zachowania zgodnego z normą prawnokarną wobec jej mało wyrazistego charakteru. Przedsiębiorca reklamujący swoje towary lub usługi narażony jest na karę aresztu lub grzywnę – co wobec mglistego brzmienia przepisu wydaje się być nieproporcjonalne do wagi ewentualnego naruszenia.

Można odnaleźć w literaturze także inne spojrzenie na art. 25 ust. 2 z.n.k.u. T. Oczkowski wskazał, iż do czasu wprowadzenia omawianego przepisu brakowało przepisu penalizującego oszukańczą reklamę, a samo wprowadzenie go nie prowadzi do nadmiernej kryminalizacji obrotu, lecz w sposób uzasadniony wzmacnia istniejącą ochronę cywilnoprawną i karnoprawną¹⁰⁴. Nie kwestionując, iż wabienie nabywcy nieuczciwą reklamą jest zjawiskiem społecznie szkodliwym, instrument prawnokarny zawarty w ustawie jest dalece niedoskonały.

Należy skonstatować, iż z uwagi na użytą technikę prawodawczą, a mianowicie konieczność uwzględnienia przepisu art. 16 oraz art. 3 z.n.k.u. znamiona wykroczenia z art. 25 ust. 2 z.n.k.u. są bardzo nieostre¹⁰⁵. Wynika to z faktu, że zachowania wskazane w art. 16 nie zostały wymienione w sposób enumeratywny. Należy wobec tego w pełni podzielić pogląd, że „z punktu widzenia zasad konstruowania normy sankcjonowanej, z pewnością nie jest to

¹⁰³ Por. E. Nowińska, *Zwalczanie nieuczciwej reklamy. Zagadnienia cywilno-prawne*, Kraków 1997; P. Ślęzak, *Reklama jako czyn nieuczciwej konkurencji*, Katowice 2011; R. Stefanicki, *Prawo reklamy w świetle przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji na tle prawnoporównawczym*, Poznań 2003.

¹⁰⁴ T. Oczkowski, *Oszustwo jako przestępstwo majątkowe i gospodarcze*, Kraków 2004, s. 126-127.

¹⁰⁵ M. Mozgawa, *Komentarz do art. 25, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 9.

najlepsza technika legislacyjna”, co rodzi także słuszną wątpliwość zgodności przepisu z zasadą *nullum crimen sine lege certa*¹⁰⁶.

7. Wykroczenie sprzedaży premiowanej (art. 25 ust. 2 z.n.k.u.)

Wykroczenie zostało dodane do pierwotnej wersji z.n.k.u. w wyniku jej nowelizacji z 2002 roku¹⁰⁷. Ustawodawca posłużył się odesłaniem blankietowym zupełnym, wskazując na zachowanie w zakresie sprzedaży, o którym mowa w art. 17a z.n.k.u. Dla ustalenia treści zakazu karnoprawnego niezbędne jest więc odwołanie się do przepisu cywilnoprawnego. W tym miejscu należy przypomnieć uwagi poczynione w rozdziale II w odniesieniu do nazwanego czynu nieuczciwej konkurencji. Czynnością sprawczą będzie zatem sprzedaż konsumentom towarów lub usług połączona z przyznaniem nieodpłatnej premii, w postaci towarów lub usług odmiennych od stanowiących przedmiot sprzedaży. Na mocy art. 17 ust. 2 z.n.k.u. czynem nieuczciwej konkurencji nie będzie sprzedaż połączona z premią, jeżeli bonus w postaci towaru lub usługi będzie niewielkiej wartości lub dołączony towar będzie jedynie próbką (art. 17 ust. 2 pkt. 1 z.n.k.u.). Dozwolona jest także premia stanowiąca wygraną w loteriach promocyjnych, jeżeli loteria została przeprowadzona zgodnie z przepisami ustawy o grach hazardowych lub w konkursie, w którym wynik nie zależy od przypadku (art. 17 ust. 2 pkt. 2 z.n.k.u.). Mając na uwadze wykładnię językową przepisu, dozwolone będzie przyznanie premii w postaci towaru lub usługi tożsamych rodzajowo ze sprzedawanymi w ramach jednej transakcji. M. Błaszczyk stoi na stanowisku, że takie działanie będzie dozwolone bez względu na wartość tożsamego rodzajowo towaru¹⁰⁸. Trudnością interpretacyjną jest jednak wykładnia określenia „odmienność” towaru lub usługi¹⁰⁹. Można przy tym odwołać się do kryterium funkcjonalnego i uznać za przedmioty podobne związane z całością służącą konkretnemu przeznaczeniu¹¹⁰.

Brak jednoznaczności interpretacyjnej uwidacznia się także przy wykładni wyrażenia „niewielkiej wartości”¹¹¹. Można wskazać, że chodzi o stosunek nominalnej wartości bonusu

¹⁰⁶ A. Golonka, *Czyny zabronione a czyny nieuczciwej konkurencji*, „Prokuratura i Prawo” 1/2013, s. 135.

¹⁰⁷ Ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2002 r., nr 126, poz. 1071).

¹⁰⁸ M. Błaszczyk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. II*, „Monitor Prawniczy” nr 24/2003, s. 1125.

¹⁰⁹ M. Błaszczyk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. II*, „Monitor Prawniczy” nr 24/2003, s. 1126.

¹¹⁰ Tamże i cyt. tam: A. Sobczak, *Sprzedaż z premią*, w: *Vademecum Rzeczypospolitej. Ochrona przed nieuczciwą konkurencją – poradnik dla przedsiębiorców i konsumentów*, „Rzeczpospolita” z 28.08.2002 r.

¹¹¹ M. Błaszczyk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. II*, „Monitor Prawniczy” nr 24/2003, s. 1126.

do towaru lub usługi, z którymi łączy się premia¹¹². Inne stanowisko zakłada, że oceny należy dokonywać *ad casum* biorąc pod uwagę dobre obyczaje konsumenckie¹¹³. O ile uprawnione jest posłużenie się powyższym wyrażeniem przy określeniu deliktu cywilnoprawnego, o tyle takie znamię ocenne stwarza ryzyko naruszenia zasady *nullum crimen sine lege*. Brakuje bowiem jakiegokolwiek doprecyzowania, kiedy bonus będzie przedstawiał niewielką wartość, a kiedy ją przekroczy. Stwarza to ryzyko niejednolitego stosowania prawa jak również wykładni rozszerzającej na niekorzyść obwinionego.

Rozbieżności w piśmiennictwie dotyczą także przedmiotu ochrony. Ustawodawca założył, że taka forma sprzedaży narusza reguły uczciwego obrotu – jednak słusznie zauważa się, że przepis obejmuje ochroną konsumentów¹¹⁴.

Delikt obejmuje sytuację, gdy nabywca otrzymuje nieodpłatnie premię wraz z towarem. Gdyby poprzestać na wykładni literalnej, oznaczałoby to, że nawet symboliczna forma zapłaty za bonus wyłącza odpowiedzialność za taki czyn. W przypadku deliktu cywilnoprawnego możliwe jest uznanie takiego działania za sprzeczne z dobrymi obyczajami, zmierzające do omijania przepisu, a w efekcie naruszające art. 3 ust. 1 z.n.k.u.¹¹⁵. Możliwości takiej nie sposób przenieść na grunt prawa karnego – niedopuszczalne jest bowiem rozszerzanie zakresu kryminalizacji na zachowania wprost nie zabronione. Tym samym pełne odesłanie do przepisu cywilnoprawnego w przepisie prawnokarnym art. 25 ust. 2 z.n.k.u. nie jest właściwą techniką legislacyjną. Poprzez brak dookreślenia znamion wykroczenia, przepis ten jest w dużej mierze dysfunkcyjny. Problemy w stosowaniu art. 25 ust. 1 i 2 z.n.k.u. wynikają z trudności w dokładnym zdefiniowaniu szkodliwych rodzajów sprzedaży¹¹⁶.

Przepis art. 17a z.n.k.u. określający delikt sprzedaży premiiwanej rozważany był ponadto w literaturze jako niezgodny z prawem unijnym. Ogranicza on bowiem swobodę przepływu towarów, a nadto nie jest dozwolony przez dyrektywę 2005/29/WE¹¹⁷. Argumentuje się, iż zakaz sprzedaży bonusowej mógłby zostać ustanowiony wyłącznie w stosunkach między przedsiębiorcami, które nie są objęte ww. aktem prawnym – stąd postuluje się uchYLENIE

¹¹² K. Korus, *Komentarz do art. 17a*, w: *Komentarz do ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, K. Korus (red.), LEX/el. 2002.

¹¹³ A. Kubiak-Cyrul, J. Szwaja, *Komentarz do art. 17a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Legalis/ el. 2019, nb. 20.

¹¹⁴ Por. E. Nowińska, M. du Vall, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 399.

¹¹⁵ Por. E. Nowińska, M. du Vall, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 400.

¹¹⁶ T. Oczkowski, *Oszustwo jako przestępstwo majątkowe i gospodarcze*, Kraków 2004, s. 222.

¹¹⁷ Szerz. E. Nowińska, M. du Vall, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 403.

przepisu art. 17a z.n.k.u.¹¹⁸. Nie rozstrzygając w tym miejscu o zgodności bądź sprzeczności przepisu cywilnoprawnego z prawem unijnym, podkreślić należy, iż każda wątpliwość dotycząca treści deliktu będzie znajdowała odzwierciedlenie w zakresie normy prawnokarnej - tak co do jej treści, jak i do samego obowiązywania.

8. Wykroczenia nierzetelnego informowania o przedsiębiorcy (art. 26 z.n.k.u.)

W art. 26 stypizowane zostały dwa wykroczenia związane z rozpowszechnianiem nieprawdziwych informacji o przedsiębiorstwie: cudzym (art. 26 ust. 1 z.n.k.u.) oraz własnym (art. 26 ust. 2. z.n.k.u.). Wykroczenia nawiązują do nazwanego czynu nieuczciwej konkurencji z art. 14 z.n.k.u. Celem regulacji jest, aby klient nie podejmował decyzji o nabyciu towaru w oparciu o nierzetelne informacje¹¹⁹. Dobrem chronionym w przypadku wykroczenia z art. 26 ust. 1. z.n.k.u. jest przede wszystkim renoma przedsiębiorcy i przedsiębiorstwa¹²⁰.

Znamieniem czasownikowym obu wykroczeń jest rozpowszechnianie. Jak wskazuje J. Raglewski, rozpowszechnianie będzie miało miejsce, gdy następuje przekazanie informacji choćby jednej osobie, lecz ze świadomością, iż zostanie dalej przekazana¹²¹. Przedmiotem rozpowszechniania mają być informacje nieprawdziwe lub wprowadzające w błąd, co oznacza, że należy przyjąć odmienne znaczenie obu wyrażen¹²². Informacje wprowadzające w błąd nie zawierają twierdzeń konfaktycznych, ale z uwagi na sposób prezentacji mogą wywołać po stronie odbiorcy skutek tożsamy z prezentowaniem mu informacji fałszywych¹²³. Zdaniem E. Czarny-Dożdziejko art. 26 z.n.k.u. nie obejmuje rozpowszechniania ocen lub sądów subiektywnych¹²⁴. Uzasadnia, iż oceny nie powinny podlegać prawnej reglamentacji¹²⁵. Na gruncie z.n.k.u. z 1926 r. wyrażono zapatrywanie odmienne, a mianowicie, iż sądy i oceny są objęte zakresem zastosowania przepisu (art. 6 z.n.k.u. z 1926 r.), o ile „dają się obiektywnie skontrolować jako prawdziwe lub nieprawdziwe”¹²⁶.

Wykroczenie z art. 26 ust. 1. z.n.k.u. można popełnić jedynie w zamiarze bezpośrednim kierunkowym (*dolus coloratus*), albowiem przepis wymaga podjęcia zachowania „w celu

¹¹⁸ Szerz. J. Kępiński, *Wpływ prawa Unii Europejskiej na polskie prawo zwalczania nieuczciwej konkurencji ze szczególnym uwzględnieniem sprzedaży premiowanej*, Warszawa 2019, s. 384-390.

¹¹⁹ E. Czarny-Dożdziejko, *Karna ochrona...*, s. 27.

¹²⁰ E. Czarny-Dożdziejko, *Karna ochrona...*, s. 27.

¹²¹ J. Raglewski, *Komentarz do art. 26*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1205.

¹²² R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona konkurencji*, w: *Prawo konkurencji*, t. 15, M. Kępiński (red.), w: *System Prawa Prywatnego*, Z. Radwański (red.), Warszawa 2014, s. 1482.

¹²³ Tamże.

¹²⁴ E. Czarny-Dożdziejko, *Karna ochrona...*, s. 28.

¹²⁵ Tamże.

¹²⁶ A. Kraus, F. Zoll, *Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z objaśnieniami*, Poznań 1929, s. 263.

szkodzenia przedsiębiorcy”. Należy w pełni zaaprobować pogląd, że powyższe wyrażenie wskazuje na stronę podmiotową wykroczenia, zaś samo wykroczenie należy zaliczyć do formalnych (bezsukrowych)¹²⁷. Do realizacji znamion nie jest konieczne wystąpienie szkody, ani nawet zagrożenie powstania uszczerbku¹²⁸. Nadto sama obiektywna nieprawdziwość informacji jest niewystarczająca by przypisać sprawcy zamiar – musi być on świadom, że rozpowszechniane wiadomości są fałszywe¹²⁹.

Jeśli chodzi o wykroczenie nieuczciwego zachwalania (art. 26 ust. 2 z.n.k.u.) trudność występuje w ustaleniu podmiotu tego czynu zabronionego. Stanowi ono bowiem o rozpowszechnianiu wiadomości o swoim przedsiębiorstwie lub przedsiębiorcy. Wobec tego wymaga wskazania, czy jest to wykroczenie indywidualne, które może popełnić jedynie osoba zatrudniona w zachwalanym przedsiębiorstwie¹³⁰, czy ma charakter powszechny. Działanie ujęte w wykroczeniu podejmowane jest w celu przysporzenia korzyści sobie, swojemu przedsiębiorstwu lub osobom trzecim, stąd wskazuje się, że odpowiedzialność karna dotyczy nie tylko przedsiębiorcy, ale również innych osób działających w tym celu¹³¹. Tym niemniej z uwagi na użyte wyrażenie swoje, należy uznać, że wykroczenie ma charakter indywidualny, choć obejmuje dość szeroki krąg podmiotów. Odpowiadać będzie mógł ten, kto traktuje przedsiębiorstwo jako „swoje” – właściciel, udziałowiec, osoba powiązana¹³².

Wskazuje się, że podmiotem wykroczenia z art. 26 ust. 1 z.n.k.u. może być każda osoba zdalna do ponoszenia odpowiedzialności karnej (powszechny charakter wykroczenia)¹³³, jednak dokonując wykładni funkcjonalnej przepisu, należałoby ograniczyć możliwość jego stosowania wyłącznie do przedsiębiorców. Pomawianie przez osobę w żaden sposób nie związaną z konkurentem pomawianego nie mieści się w celu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Art. 26 ust. 1 z.n.k.u. z uwagi na cel ustawy nie może być traktowany jako substytut odpowiedzialności z tytułu naruszenia dóbr osobistych bądź zniesławienia (art. 212 k.k.)¹³⁴.

¹²⁷ J. Raglewski, *Komentarz do art. 26*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1207.

¹²⁸ Tamże.

¹²⁹ Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie z 2 października 2018 r., sygn. XI W 2473/17, LEX nr 2585139.

¹³⁰ Por. R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona konkurencji*, „*Studia Prawa Prywatnego*” 1(24)/2012, s. 17.

¹³¹ K. Szczepanowska-Kozłowska, *Komentarz do art. 26*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2018, s. 636.

¹³² Por. M. Mozgawa, *Komentarz do art. 26*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2016, s. 928.

¹³³ Szerz. J. Raglewski, dz. cyt., s. 1204; R. Zawłocki, dz. cyt., s. 17; K. Szczepanowska-Kozłowska, dz. cyt., s. 635.

¹³⁴ Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie z 2 października 2018 r., sygn. XI W 2473/17, LEX nr 2585139.

Z drugiej strony stanowi niejako powielenie udzielanej przezeń ochrony. Zarazem z uwagi na konieczność udowodnienia zamiaru kierunkowego – działania w celu szkodenia przedsiębiorcy – wykazanie znamion wykroczenia wydaje się być trudniejszym zdaniem niż zakwalifikowanie szkodliwego działania jako zniesławienia. Przez wzgląd na powyższe, art. 26 ust. 1 z.n.k.u. jawi się jako zbędny i w istocie ograniczający ochronę przedsiębiorcy przed jego oczernianiem.

9. Podsumowanie

Celem niniejszego rozdziału było ukazania najbardziej istotnych rozbieżności interpretacyjnych znamion czynów zabronionych w z.n.k.u. Stąd nie poddano szczegółowej analizie wszystkich znamion czynów zabronionych, a jedynie zarysowano kwestie sporne. Podjęta analiza uprawnia jednak do sformułowania na tym etapie kilku wniosków.

Przepisy prawnokarne z.n.k.u. zostały ujęte w sposób syntetyczny i mają blankietowo-odsyłający charakter. Bez odwołania się do przepisów określających nazwane czyny nieuczciwej konkurencji nie jest możliwe precyzyjne odtworzenie norm sankcjonowanych (kwestia ta zostanie szerzej omówiona w rozdziale dotyczącym zakresu ochrony cywilnoprawnej i karnoprawnej).

Jednocześnie brak należytej staranności ustawodawcy przy tworzeniu opisu czynu na potrzeby odpowiedzialności karnej wpływa na brak koherencji pomiędzy nazwanymi czynami nieuczciwej konkurencji a ich odpowiednikami karnoprawnymi. Skutkuje to trudnościami w przyjęciu prawnokarnej kwalifikacji czynu¹³⁵. Nadto poważnym błędem ustawodawcy jest szersze ujęcie podstaw odpowiedzialności karnej niż odpowiedzialności cywilnej¹³⁶.

Przedstawione rozbieżności co do efektów wykładni przepisów dotyczą kwestii rudymenarnych, od których uzależniona jest odpowiedzialność karna za dany czyn. Wśród art. 23-27 z.n.k.u. nie znajduje się przepis językowo jasny i nie budzący kontrowersji. Przeprowadzana przez przedstawicieli doktryny wykładnia funkcjonalna i systemowa także prowadzi do rozbieżnych rezultatów. Niewątpliwie konstrukcja przestępstw i wykroczeń określonych w ustawie negatywnie oddziałuje na funkcję gwarancyjną prawa karnego.

Powyższe wątpliwości interpretacyjne świadczą o naruszeniu przez ustawodawcę zasady przyzwoitej legislacji przy konstruowaniu podstaw odpowiedzialności karnej za przestępstwa i wykroczenia określone w z.n.k.u.

¹³⁵ J. Raglewski, *Wybrane problemy...*, s. 126.

¹³⁶ J. Raglewski, *Wybrane problemy...*, s. 127.

Rozdział IV. Zbieg deliktów

1. Wprowadzenie

W tym rozdziale zostało zbadane zagadnienie zbiegu przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z innymi przepisami karnymi. W pierwszej kolejności rozważone zostały sytuacje, gdy zakres ochrony udzielany przez przepisy z.n.k.u. pozostaje w relacji krzyżowania się bądź zawierania z przepisami kodeksowymi. Zgodnie bowiem z § 28 rozporządzenia w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”¹, „przepisy karne w ustawach „zamieszcza się tylko w przypadku, gdy naruszenie przepisów ustawy nie kwalifikuje się jako naruszenie przepisów Kodeksu karnego, Kodeksu karnego skarbowego lub Kodeksu wykroczeń, a czyn wymagający zagrożenia karą jest związany tylko z treścią tej ustawy”. W dalszej części zostaną zbadane również zależności między przepisami karnymi z.n.k.u. a przepisami innych ustaw pozakodeksowych. Pozwoli to rozważyć, czy wprowadzenie i utrzymywanie przepisów karnych z.n.k.u. wynika z rzeczywistej potrzeby, czy też wpisuje się jedynie w tendencję ustawodawcy do zamieszczania przepisów karnych w ustawach gospodarczych.

Relacje między przepisami (a właściwie między normami prawnokarnymi) prowadzą do różnych ocen prawnokarnych. Relewantne staje się zagadnienie, ile norm sankcjonowanych sprawca przekracza swoim zachowaniem i ile przepisów prawnokarnych zostanie uwzględnionych w kwalifikacji prawnej czynu. Co więcej, zbliżone zakresy normowania norm zakodowanych w dwóch różnych przepisach mogą rzutować na zakres ochrony udzielanej pokrzywdzonemu, albowiem będzie on nią w praktyce organów procesowych objęty poprzez jeden z typów bądź więcej.

2. Zbieg przepisów ustawy

Powyższe wymaga syntetycznego wyjaśnienia pojęcia zbiegu przepisów ustawy. Ma on miejsce, gdy sprawca jednym i tym samym zachowaniem realizuje znamiona kilku typów czynów zabronionych pod groźbą kary². Innymi słowy, sprawca naruszając kilka norm prawnokarnych popełnia jedno przestępstwo, jeśli zachodzi jedność czynu. Warunkiem koniecznym, lecz niewystarczającym uznania jedności zachowania jest tożsamość czasu

¹ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 283).

² Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2019, s. 239.

(działania albo zaniechania)³. W modelu ontologicznym tożsamości czynu doktryna przyjmuje ponadto, że muszą wystąpić takie czynniki jak: jedność miejsca, tożsamość zagrożonego dobra prawnego oraz jedność zamiaru⁴. W nurcie subiektywnym podkreśla się znaczenie zamiaru sprawcy – badaniu podlega znaczenie fragmentów ciągłości dla realizacji czynu (jeżeli fragment zachowania stanowi krok do realizacji celu, należy raczej uznać, że sprawca popełnia jeden czyn)⁵. Kryteria normatywne (jurydyczne) odwołują się z kolei do ustawowego opisu czynu – sprawca narusza jedną normę sankcjonowaną w sposób określony w jednym typie czynu zabronionego⁶. Należy nadmienić, że zagadnienie jedności czynów jest istotnie kontrowersyjnym problemem nauki prawa karnego⁷. Nie rozwijając w tym miejscu licznych wątpliwości wobec kryteriów tożsamości czynu, na potrzeby dalszych rozważań przyjęto, że jedność czynu będzie zachodziła wobec jednego wyodrębnionego fragmentu aktywności, która będzie stanowiła spójną całość podlegającą ocenie prawnokarnej⁸.

Zgodnie z art. 11 §2 k.k., jeśli czyn sprawcy wyczerpie znamiona określone w dwóch albo więcej przepisach karnych, sąd skazuje za jedno przestępstwo na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów. Taka kumulatywna kwalifikacja prawnokarne czynu jest konsekwencją uznania, że zachodzi rzeczywisty zbieg przepisów ustawy. Bywają również sytuacje, że do jednego czynu „konkuruje” kilka przepisów, jednak przy uwzględnieniu reguł wyłączenia wielości ocen, pozostaje tylko jeden przepis⁹. Tymi regułami są: zasada specjalności (przepis szczególny wyłącza zastosowanie przepisu ogólnego), konsumpcji (przepis pochłaniający wyłącza przepis pochłaniany) oraz subsydiarności (przepis pierwotny wyłącza przepis posiłkowy)¹⁰. Zasada specjalności (*lex specialis derogat legi generali*) znajduje zastosowanie przede wszystkim w relacji typów ogólnych do modyfikowanych (kwalifikowanych i uprzywilejowanych)¹¹. Przywoływanie w kwalifikacji prawnej typu ogólnego jest zbędne, gdy typ szczególny zawiera jego wszystkie ustawowe elementy opisu. Reguła konsumpcji (*lex consumens derogat legi consumptae*) wiąże się z sytuacją, gdy dany

³ Ł. Pohl, dz. cyt., s. 246.

⁴ A. Zoll, *Zbieg przepisów ustawy w polskim prawie karnym*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin - Polonia” 2013, t. 60, z. 2, s. 282.

⁵ T. Dukiet-Nagórska, *Rozdział X. Jedność-wielość czynów i przestępstw*, w: *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, T. Dukiet-Nagórska, O. Sitarz (red.), Warszawa 2020, s. 216.

⁶ A. Zoll, dz. cyt., s. 282.

⁷ M. Mozgawa, *Rozdział szósty. Zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, w: *Prawo karne materialne. Część ogólna*, M. Mozgawa (red.), Warszawa 2020, s. 412.

⁸ Szerz. A. Błachnio, *Kryteria przyjęcia tożsamości czynu. Kilka uwag na tle art. 11 §1 k.k.*, „Zeszyty Prawnicze”, 21.2/2021, s. 159-185.

⁹ T. Dukiet-Nagórska, *Rozdział X. Jedność-wielość czynów i przestępstw*, w: *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, T. Dukiet-Nagórska, O. Sitarz (red.), Warszawa 2020, s. 219.

¹⁰ T. Dukiet-Nagórska, dz. cyt., s. 220-221.

¹¹ M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2020, s. 199.

typ (przepis pochłaniający) zawiera w sposób dorozumiany elementy opisu innego czynu (przepisu pochłanianego). Znajduje zastosowanie, gdy popełnienie czynu głównego nierozdzielnie związane jest z wypełnieniem znamion czynu pobocznego¹². Reguła subsydiarności dotyczy z kolei wskazania ustawodawcy, że w przypadku wypełnienia znamion dwóch typów czynów zabronionych, jednego z przepisów się nie stosuje. Zasada ta, iż przepis zasadniczy wyłącza zastosowanie przepisu pomocniczego (*lex primaria derogat legi subsidiariae*) należy do najrzadziej stosowanych¹³.

Nowszy podział zbiegu przepisów ustawy jest dwustopniowy, albowiem w ramach zbiegu rzeczywistego wyodrębnia się zbieg uwzględniany i nieuwzględniany¹⁴. Pierwszy z nich określany jest jako kumulatywny zbieg przepisów ustawy lub właściwy zbieg przepisów ustawy¹⁵. Według tego podziału pozorny zbieg ustawy zachodzi z kolei, gdy zastosowanie znajduje reguła specjalności. Ma ona bowiem charakter logiczny, gdyż wskazuje się, że między przepisem ogólnym a szczególnym zachodzi stosunek podporządkowania¹⁶, wykluczania bądź bardziej precyzyjnie, iż sprawca swoim zachowaniem w istocie przekracza tylko jedną normę sankcjonowaną¹⁷. Na marginesie należy poczynić uwagę, że z uwagi na rozróżnienie przepisu prawnego oraz normy prawnej, właściwszym określeniem były „zbieg norm”, jednakże z uwagi na ukształtowaną już aparaturę pojęciową, w dalszej części używane będzie określenie „zbieg przepisów”.

Wymienione reguły nie są jednak rozumiane jednolicie, co wynika z faktu, że relacje treści i funkcji czynów zabronionych są złożone¹⁸. Należy zgodzić się z tezą, że eliminacja wielości ocen jest w praktyce trudnym zbiegiem i opiera się w głównej mierze na intuicyjnie pojmowanej racjonalności stosowania prawa karnego¹⁹. Zabieg taki (za wyjątkiem stosowania reguły subsydiarności) może być właściwie zastosowany tylko w odniesieniu do konkretnego stanu faktycznego²⁰.

W związku z tym, że w omawianej ustawie stypizowano także wykroczenia, sytuacje zbiegu dotyczyć będą także tych przepisów. Przedstawione wyżej zasady redukcji ocen prawnokarnych będą miały analogicznie zastosowanie w przypadku „konkurujących” ze sobą przepisów prawa wykroczeń. Jednakże konsekwencja rzeczywistego zbiegu przepisów prawa

¹² M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2020, s. 199-200.

¹³ M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2020, s. 200.

¹⁴ Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2019, s. 243.

¹⁵ Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2019, s. 244.

¹⁶ M. Mozgawa, *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2020, s. 420.

¹⁷ Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2019, s. 243.

¹⁸ M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2020, s. 200-201.

¹⁹ M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2020, s. 201.

²⁰ M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2016, s. 207-201.

wykroczeń będzie tzw. „zbieg eliminacyjny”²¹, gdyż zgodnie z art. 9 k.w. stosowany będzie przepis przewidujący karę najsurowszą, co nie stoi na przeszkodzie orzeczeniu środków karnych na podstawie innych naruszonych przepisów. Odmienną sytuacją będzie zbieg przepisów określających przestępstwo i wykroczenie. W wypadku, gdy zachowanie sprawcy wypełnia jednocześnie znamiona przestępstwa i wykroczenia, skazuje się za oba czyny. Jest to konstrukcja tzw. idealnego zbiegu²². W takim wypadku jeżeli orzeczono kary tego samego rodzaju wykonuje się wówczas jedynie surowszą, co wynika z art. 10 k.w. Sytuacja to dotyczy rzeczywistego zbiegu znamion przestępstwa i wykroczenia. Istnieje bowiem jeszcze zbieg pomijalny oparty na zasadzie pochłaniania, gdy znamiona wykroczenia stanowią część składową znamion przestępstwa²³.

Po zwięzłym wyjaśnieniu użytej terminologii, w dalszym wywodzie rozważone zostaną relacje poszczególnych norm zakodowanych w badanej ustawie z innymi normami prawa karnego.

3. Zbieg przepisów z przepisami art. 23 z.n.k.u.

Nie powtarzając w tym miejscu znamion przestępstw z art. 23 z.n.k.u. przypomnieć należy, iż dotyczą one ujawnienia bądź bezprawnego wykorzystania informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Przepisem kodeksowym, który wykazuje z nimi ścisłą relację przez wzgląd na strukturę rekonstruowanej z niego normy sankcjonowanej jest przede wszystkim art. 266 k.k. Przepis ten wyraża normę blankietową, gdyż karalne jest ujawnienie lub wykorzystanie tajemnicy wbrew przyjętemu zobowiązaniu lub wbrew przepisom ustawy. O zakresie karalności decydują przepisy ustaw szczególnych (zawarty w ustawie nakaz utrzymania danej tajemnicy w poufności)²⁴. Co istotne w kontekście porównania z zakresem normy z.n.k.u., przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 266 §1 k.k., na co wprost wskazuje literalne brzmienie przepisu są informacje, z którymi dana osoba zapoznała się w związku z „pełnioną funkcją, wykonywaną pracą, działalnością publiczną, społeczną, gospodarczą lub naukową”. A. Barczak-Oplustil wskazała, że tak ujęta norma blankietowa pomimo osłabiania funkcji gwarancyjnej prawa karnego jest lepszym rozwiązaniem niż ujęte w niemieckim

²¹ A. Marek, A. Marek-Ossowska, *Prawo wykroczeń (materialne i procesowe)*, Warszawa 2021, s. 77.

²² T. Dukiet-Nagórska, *Rozdział X. Jedność-wielość czynów i przestępstw*, w: *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2014, s. 176./ T. Dukiet-Nagórska, *Rozdział X. Jedność-wielość czynów i przestępstw*, w: *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, T. Dukiet-Nagórska, O. Sitarz (red.), Warszawa 2020, s. 221-222.

²³ A. Marek, A. Marek-Ossowska, *Prawo wykroczeń (materialne i procesowe)*, Warszawa 2021, s. 78-79.

²⁴ A. Barczak, *Prawnokarna ochrona tajemnicy gospodarczej. Próba analizy prawnoporównawczej*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2000 r., z. 1, s. 293.

kodeksie karnym enumeratywne wyliczenie podmiotów, które mogą popełnić przestępstwo, albowiem kazuistyka przepisu powoduje potrzebę jego rozbudowy wraz z powstaniem nowych zawodów lub funkcji²⁵. Podzielając taki pogląd, warto dostrzec, że przestępstwa z art. 23 z.n.k.u. chronią tylko jeden rodzaj tajemnicy, mianowicie związanej z przedsiębiorstwem. Ponadto, w porównaniu do typu ogólnego, którym niewątpliwie jest przestępstwo z art. 266 k.k., znamiona przedmiotowe przestępstw z art. 23 z.n.k.u. wyznaczają węższy zakres normowania. A. Barczak-Oplustil badając problematykę zbiegu przepisów z.n.k.u. i k.k. wskazała słusznie na zagadnienie możliwości przypisania odpowiedzialności z art. 266 k.k. w przypadku braku realizacji znamion z art. 23 z.n.k.u. takich jak „wykorzystanie we własnej działalności gospodarczej” lub wyrządzenie „poważnej szkody”²⁶. Odpowiedź twierdząca wskazywałaby bowiem na pytanie o sensowność regulacji z art. 23 z.n.k.u., gdyż zastosowanie znajdowałyby przepisy k.k.²⁷ Za utrzymaniem obu przepisów przemawiać miałyby różne przedmioty ochrony przestępstw przy rozróżnieniu, że przestępstwo z art. 266 k.k. chroni prawo do informacji, zaś z art. 23 z.n.k.u. uczciwość konkurencji²⁸. Taka argumentacja nie jest jednak przekonująca, zważywszy, że w obu przypadkach indywidualny przedmiot ochrony związany jest ściśle z zachowaniem sekretu w poufności. P. Kozłowska-Kalisz wskazała, że w przypadku wyrządzenia przedsiębiorcy poważnej szkody, należy przyjąć kwalifikację kumulatywną²⁹. Odmiennie wskazuje P. Kozłowska-Kalisz, twierdząc, że jeżeli zachowanie wyczerpuje jednocześnie znamiona art. 23 z.n.k.u. i art. 266 k.k., zbieg ten jest pozorny, albowiem art. 23 z.n.k.u. wyłącza zastosowanie przepisu k.k. na zasadzie *lex specialis*³⁰. Również M. Uliasz wskazał, że przepisy Kodeksu karnego będą miały zastosowanie jedynie wtedy, gdy nie dojdzie do zrealizowania znamion określonych w art. 23 ust. 1, zwłaszcza nie powstanie poważna szkoda³¹. Interpretator stawać będzie zatem przed zadaniem określenia, czy zbieg przepisu art. 23 ust. 1 z.n.k.u. z art. 266 §1 k.k. będzie pozorny czy też rzeczywisty prowadzący do kumulatywnej kwalifikacji prawnej.

Poszerzając analizę zbiegu warto zwrócić także uwagę na identyczne zagrożenie karne w przypadku obu przestępstw - grzywną, karą ograniczenia wolności lub karą pozbawienia wolności do lat 2. Węższe ujęcie przesłanek odpowiedzialności przez art. 23 z.n.k.u. i przyjęcie,

²⁵ A. Barczak, dz. cyt., s. 293-294.

²⁶ A. Barczak, dz. cyt., s. 326-327.

²⁷ A. Barczak, dz. cyt., s. 327.

²⁸ A. Barczak, dz. cyt., s. 328.

²⁹ Tamże.

³⁰ P. Kozłowska, *Prawnokarne aspekty naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa*, „Prokuratura i Prawo”, nr 5/2000, s. 59.

³¹ M. Uliasz, *Przestępstwo naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa*, „Monitor Prawniczy”, nr 22/2011, s. 1123-1124.

że jako przepisy szczególne wyłączają one zastosowanie art. 266 k.k., stawia pod znakiem zapytania zasadność regulacji, skoro zastosowanie może mieć przepis kodeksowy.

Przepis art. 23 ust. 1 będzie pozostawał z kolei w kumulatywnej kwalifikacji z art. 265 §1 lub 2 k.k., jeżeli ujawniono lub wykorzystano informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa, jeśli będą objęte klauzulą „tajne” lub „ściśle tajne”. W tym wypadku zachodzi relacja krzyżowania norm, wysłowionych w powyższych przepisach. Ponadto rzeczywisty uwzględniany zbieg zachodzić będzie, gdy zachowania sprawcy jednocześnie wypełni znamiona przestępstwa niegospodarności z art. 296 k.k. Dotyczyć to będzie sytuacji, gdy wykorzysta lub ujawni sekret przedsiębiorstwa osoba zobowiązana do zajmowania się sprawami majątkowymi przedsiębiorcy.

Z kolei przepis art. 23 ust. 2 z.n.k.u. typizujący przestępstwo ujawnienia lub wykorzystania sekretu uzyskanego bezprawnie pozostać może w zbiegu rzeczywistym z przepisem art. 23 ust. 1 z.n.k.u., gdy sprawca ujawni innej osobie tajemnice uzyskane legalnie i bezprawnie, a naruszenie tych pierwszych wyrządzi istotną szkodę³².

Wreszcie zarysowania wymaga kwestia zbiegów ostatniego z przepisów. Typ określony w art. 23 ust. 3 z.n.k.u. penalizuje wykorzystanie lub ujawnienie informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa, z którą sprawca „zapoznał się biorąc udział w rozprawie lub innych czynnościach postępowania sądowego dotyczącego roszczeń z tytułu nieuczciwej konkurencji polegającego na naruszeniu tajemnicy przedsiębiorstwa albo przez dostęp do akt takiego postępowania, jeżeli w tym postępowaniu została wyłączona jawność rozprawy”. Poufność informacji procesowych chroniona jest również przez art. 241 §1 i 2 k.k. Przepis art. 241 §1 k.k. penalizuje publiczne rozpowszechnianie bez zezwolenia informacji z postępowania przygotowawczego, zanim zostały ujawnione w postępowaniu sądowym. W art. 241 §2 k.k. zostało z kolei opisane zachowanie polegające na publicznym rozpowszechnianiu informacji z rozprawy sądowej prowadzonej z wyłączeniem jawności.

Porównując treść norm wysłowionych w powyższych przepisach kodeksowych oraz art. 23 ust. 3, należy wskazać, że ich zakresy pozostają w relacji krzyżowania się. Przepisy kodeksowe są w tym sensie szersze, że obejmują także rozpowszechnienie informacji z postępowania przygotowawczego, z drugiej strony stawiają jednak wymóg, by rozpowszechnienie miało charakter publiczny. Zastrzeżenia takiego nie zawiera regulacja zawarta w z.n.k.u., która jednak odnosi się tylko do tajemnicy przedsiębiorstwa i tylko do postępowań związanych z jej

³² J. Raglewski, *Komentarz do art. 23*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1153.

naruszeniem na podstawie z.n.k.u. Wobec powyższego trudno podzielić pogląd M. Mozgawy, że art. 23 ust. 3 z.n.k.u. jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 241 § 2 KK³³.

Warto przy tym zwrócić uwagę na jednakowe granice zagrożenia karnego w przypadku przestępstw z art. 241 §1 i 2 k.k. oraz art. 23 ust. 3 z.n.k.u., co przesądza o spójności w tej materii. W uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej z.n.k.u. wskazano, że dodanie przepisu art. 23 ust. 3 do z.n.k.u. dokonuje transpozycji art. 16 dyrektywy 2016/943/UE, który wymaga wprowadzenia do przepisów krajowych przepisów sankcjonujących między innymi „ujawnienie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa – przez jakąkolwiek osobę biorącą udział w postępowaniu sądowym, w którym sąd określił informacje objęte tym postępowaniem, jako poufne”³⁴. Rzeczywiście, z uwagi na treść art. 9 i 16 wymienionej dyrektywy należało wprowadzić skuteczny środek umożliwiający nałożenie kary na osobę, która wykorzystuje lub ujawnia w ten sposób uzyskaną tajemnicę przedsiębiorstwa. Wobec tego słusznie projektodawcy nowelizacji z.n.k.u.³⁵ wskazali na zbyt wąski zakres ochrony art. 241 k.k., który wymagał publicznego charakteru rozpowszechnienia informacji z postępowania sądowego.

Rozważając z kolei przepisy ustaw pozakodeksowych, należy wskazać, że nie dojdzie do rzeczywistego zbiegu przepisów art. 23 z.n.k.u. z przepisami prawa karnego gospodarczymi penalizującymi ujawnienie tajemnicy, takimi jak: art. 171 ust. 5 pr. bank (ujawnienie tajemnicy bankowej), art. 179 u.o.i.f. (ujawnienie tajemnicy służbowej lub zawodowej związanej z obrotem instrumentami finansowymi), albowiem stanowią *lex specialis* wobec art. 23 ust. 1 z.n.k.u.³⁶.

Podsumowując, o ile art. 23 ust. 1 z.n.k.u. można uznać za przepis szczególny wobec art. 266 §1 k.k. (relacja zawierania się przepisów z.n.k.u. w k.k.), o tyle zakresy norm z art. 241 §1 i 2 k.k. oraz art. 23 ust. 3 z.n.k.u. krzyżują się. Z uwagi na treść art. 9 i 16 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich

³³ M. Mozgawa, *Komentarz do art. 23*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 56. / M. Mozgawa, *Komentarz do art. 23*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 988.

³⁴ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i niektórych innych ustaw z 11 maja 2018 r., Druk Sejmowy nr 2549, s. 17.

³⁵ Ustawa o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw z dnia 5 lipca 2018 r. (Dz. U. z 2018 r. poz. 1637).

³⁶ S. Pawelec, *Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa w prawie karnym materialnym i procesowym*, Warszawa 2015, s. 180-181.

bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem³⁷, wprowadzenie art. 23 ust. 3 do polskiego porządku prawnego jawi się jako uzasadnione. Jednocześnie dzieląc opinię, iż naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa jest społecznie szkodliwe³⁸, co może uzasadniać kryminalizację tego zachowania, należy wskazać na istniejące już środki zaradcze w postaci przepisów art. 266 §1 i 2 k.k., wobec czego za zbędny należy uznać przepis art. 23 ust. 1 z.n.ku.

4. Zbieg przepisów z przepisem art. 24 z.n.k.u.

Przepis typizujący przestępstwo kopiowania zewnętrznej postaci produktu pozostaje w zbiegu zarówno z przepisami kodeksowymi jak i pozakodeksowymi. Przepis art. 286 §1 k.k. penalizuje doprowadzenie innej osoby w celu osiągnięcia korzyści majątkowej do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wprowadzenie w błąd, wyzyskanie błędu lub niezdolności do należytego pojmowania działania. Jeżeli sprawca chcąc osiągnąć korzyść majątkową wprowadzi do obrotu niewolniczo skopiowany produkt, który wprowadza w błąd co do jego tożsamości lub tożsamości producenta, który to poniesie z tego tytułu poważną szkodę, jednym czynem może on zrealizować znamiona zarówno występku z art. 286 §1 k.k. jak i z art. 24 z.n.k.u. Innymi słowy, chodzi o wprowadzenie do obrotu imitacji produktu, bez poinformowania o tym nabywcy, który wskutek tak wywołanego błędu niekorzystnie rozporządza mieniem³⁹. Właściwe oddanie zawartości ocenianego czynu wymaga przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji prawnej⁴⁰. Możliwa jest także sytuacja, że sprawca za pomocą technicznych środków reprodukcji kopiuje zewnętrzną postać produktu, aby w późniejszym czasie dokonać oszustwa, wówczas dochodzi do kumulatywnego zbiegu przestępstw⁴¹, gdyż będą to już dwa czyny. T. Oczkowski wskazuje, że do rzeczywistego zbiegu tych przestępstw może dojść tylko wówczas, gdy produkt będzie oferowany za cenę zbliżoną do ceny oryginalnego produktu⁴². Jeśli zaś owe oszustwo co do rodzaju lub gatunku towaru spowoduje szkodę u nabywcy nieprzekraczającą 100 zł możliwy jest jednoczynowy zbieg przestępstwa z art. 24 z.n.k.u. z wykroczeniem z art. 134 k.w.

³⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem (Dz. Urz. UE L 157/1).

³⁸ P. Kozłowska, *Prawnokarne aspekty naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa*, „Prokuratura i Prawo”, nr 5/2000, s. 59.

³⁹ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna za przestępstwo kopiowania zewnętrznej postaci produktu*, Warszawa 2016, s. 159.

⁴⁰ J. Raglewski, *Komentarz do art. 24*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1171.

J. Raglewski, *Komentarz do art. 24...*, s. 1171.

⁴² T. Oczkowski, *Oszustwo jako przestępstwo majątkowe i gospodarcze*, Kraków 2004, s. 124.

Zaznaczyć także należy możliwość wypełnienia przez sprawcę znamion czynu z art. 24 z.n.k.u. oraz oznaczenia produktu podrobionym znakiem urzędowym jednym zachowaniem. Taki czyn powinien zostać oceniony poprzez kumulatywną kwalifikację przepisów art. 24 z.n.k.u. i art. 314 k.k.⁴³. Wystąpić może także sytuacja, iż sprawca niewolniczo naśladując wykonany przez innego przedsiębiorcę produkt kopiuje także załączony do niego certyfikat jakości. Wówczas sprawca może wypełnić również znamiona czynu zabronionego z art. 270 k.k. D. Milewicz- Bednarska wskazuje na kumulatywny zbieg przepisów, gdy produkt oferowany jest przez producenta wraz z certyfikatem⁴⁴.

Oprócz przepisów kodeksowych, w kwalifikacji prawnej czynu rozważane mogą być łącznie z art. 24 z.n.k.u. także przepisy ustaw z zakresu własności intelektualnej.

Jeżeli wystąpi sytuacja, że skopiowaną zewnętrzną postać produktu można uznać za utwór w rozumieniu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, możliwa jest także odpowiedzialność karna sprawcy na podstawie art. 115 pr. aut.⁴⁵ Przepis art. 115 ust. 1 penalizuje przywłaszczenie autorstwa oraz wprowadzenie w błąd co do autorstwa całości lub części cudzego utworu. Ust. 2 przepisu sankcjonuje także rozpowszechnienie utworu w wersji oryginalnej lub opracowania bez podania nazwiska lub pseudonimu twórcy. J. Raglewski wskazuje, że zbieg przepisów art. 24 z.n.k.u. z art. 115 pr. aut. należy kwalifikować jako zbieg właściwy, rozwiązywalny na podstawie konstrukcji zbiegu kumulatywnego z art. 11§2 i 3 k.k.⁴⁶. R. Zawłocki wskazuje z kolei, że występki z art. 24 z.n.k.u. nie podlegają kumulatywnej kwalifikacji z występkiem z art. 115 pr. aut.⁴⁷.

Art. 116 pr. aut. penalizuje rozpowszechnianie bez uprawnienia lub wbrew jego warunkom cudzego utworu w wersji oryginalnej lub opracowania. D. Milewicz-Bednarska wskazuje na możliwość zbiegu przepisów art. 24 z.n.k.u. oraz art. 116 pr. aut. jedynie w przypadku, gdy utwór został utrwalony na nośniku, a nie tylko ustalony⁴⁸, co jest oczywiste w świetle wyrażenia „zewnętrzna postać produktu”. Oceniając wyrażenia rozpowszechnienie (art. 116 pr. aut.) oraz wprowadzenie do obrotu (art. 24 zn.k.u.), należy dojść do przekonania, że przez wprowadzenie do obrotu dokonuje się udostępnienie produktu bliżej nieokreślonej grupie osób, zatem zawiera się ono w pojęciu rozpowszechnienia. D. Milewicz-Bednarska przekonuje, że możliwe

⁴³ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 160.

⁴⁴ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 159.

⁴⁵ Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn. z 2019 r. poz. 1231); dalej: „pr. aut.”.

⁴⁶ J. Raglewski, *Komentarz do art. 24, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1170.

⁴⁷ R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona konkurencji*, w: *System Prawa Prywatnego*, t. 15, M. Kępiński (red.), Prawo konkurencji, s. 1476.

⁴⁸ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 156.

jest, że sprawca wypełni jednym czynem znamiona art. 24 z.n.k.u. i art. 116 pr. aut., zaś między przepisami zachodzi zbieg rzeczywisty właściwy⁴⁹.

Czynnością sprawczą określoną w art. 117 pr. aut. jest z kolei utrwalanie lub zwielokrotnianie utworu (w wersji oryginalnej lub w postaci opracowania, artystycznego wykonania, wideogramu lub nadania). Zbieg rzeczywisty właściwy przepisów art. 24 z.n.k.u. i art. 117 pr. aut. może zachodzić jedynie w przypadku zwielokrotnienia. Kopiowanie jest bowiem pojęciowo węższe od zwielokrotniania, mogąc stanowić jedną z jego form⁵⁰. W przypadku realizacji znamion art. 24 z.n.k.u. i art. 117 pr. aut. jednym czynem, zachodzić będzie kumulatywny zbieg przepisów z uwagi na brak możliwości zastosowania wyłączenia reguł wielości ocen⁵¹.

Art. 305 p.w.p.⁵² penalizuje oznaczanie towarów podrobionym znakiem towarowym w celu wprowadzenia ich do obrotu lub dokonywanie obrotu tak oznaczonymi towarów. Art. 120 ust. 3 p.w.p. zawiera definicję zakresową niepełną towaru wskazując, że oznacza on w szczególności wyroby przemysłowe, rzemieślnicze, płody rolne oraz produkty naturalne. Pojęcie produktu interpretowane na gruncie z.n.k.u. zawiera się więc w rozumieniu towaru na gruncie p.w.p. Zrealizowanie znamion przedmiotowych określonych w przepisach art. 24 z.n.k.u. oraz art. 305 p.w.p. jest możliwe w sytuacji skopiowania zewnętrznej postaci produktu i oznaczenia go podrobionym znakiem towarowym w celu wprowadzenia do obrotu oraz w przypadku wprowadzenia takiego produktu do obrotu⁵³. Jeżeli zewnętrzna postać produktu stanowi jednocześnie znak towarowy w rozumieniu art. 120 p.w.p, możliwa jest realizacja przez sprawcę znamion czynu zabronionego z art. 24 z.n.k.u. oraz art. 305 p.w.p. W takiej sytuacji dochodzi do właściwego zbiegu przepisów⁵⁴.

R. Zawłocki wskazuje z kolei, że występki z art. 24 z.n.k.u. to odrębny typ czynu zabronionego i nie podlega on kwalifikacji kumulatywnej z przepisami art. 286 k.k., 115 pr. aut., 303 i 305 p.w.p.⁵⁵. Kwestia zbiegów występku z art. 24 z.n.k.u. z innymi przepisami karnymi jawi się jako dyskusyjna. Samo jednak zachowanie polegające na plagiatowaniu cudzego produktu lub wprowadzaniu go do obrotu jest społecznie szkodliwe w stopniu

⁴⁹ Tamże.

⁵⁰ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 157.

⁵¹ Tamże.

⁵² Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. prawo własności przemysłowej (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r. poz. 776 z późn. zm.); dalej: „p.w.p.”.

⁵³ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 158.

⁵⁴ M. Kucharska-Derwisz, *Prawnokarna ochrona prawa do znaku towarowego*, „Prokuratura i Prawo”, nr 3/2006, s. 88.

⁵⁵ R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona konkurencji*, w: *System Prawa Prywatnego*, t. 15, M. Kępiński (red.), Prawo konkurencji, s. 1476.

uzasadniającym wprowadzenie sankcji karnej. Nie zawsze takie zachowanie wypełni znamiona oszustwa (np. nie dojdzie do niekorzystnego rozporządzenia mieniem) bądź występków z ustawy pr. aut (np. produkt nie będzie utworem) lub p.w.p. (nieoznaczenie skopiowanego produktu znakiem towarowym), stąd istnieje uzasadnienie dla takiej szerszej ochrony. Przepis art. 24 z.n.k.u. może więc pozostawać w relacji krzyżowania z innymi przepisami, co jednak nie przekreśla zasadności utrzymania przestępstwa w takim lub podobnym kształcie.

5. Zbieg przepisów z przepisem art. 24a z.n.k.u.

Przepis określający przestępstwo organizowania lub kierowania systemem sprzedaży lawinowej pozostawać może przede wszystkim w zbiegu rzeczywistym uwzględnianym z przepisem art. 286 k.k. typizującym przestępstwo oszustwa. Jeżeli znamiona określone w obu przepisach zostaną wypełnione jednym czynem, zasadne jest przyjęcie kumulatywnej kwalifikacji z art. 11 §2 i 3 k.k. Popełnienie czynu z art. 24a z.n.k.u. nie musi jednak wiązać się z doprowadzeniem do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wprowadzenie w błąd lub wyzyskanie błędu bądź niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania⁵⁶. Zarówno przestępstwo sprzedaży lawinowej jak i oszustwa w typie podstawowym zagrożone są karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat. Uwzględniając, że udział nabywcy towaru lub usługi w ramach sprzedaży lawinowej jest dobrowolny i nie musi wiązać się ze szkodą majątkową, tożsame określenie granic karalności nie znajduje aksjologicznego uzasadnienia, mimo iż przedmiot ochrony obu przestępstw wykazuje podobieństwo. W przypadku oszustwa jest nim mienie, majątek osoby pokrzywdzonej⁵⁷, zaś przy przestępstwie sprzedaży lawinowej to interes osoby wciągniętej w system sprzedaży lawinowej, która może być narażona na stratę⁵⁸. Przestępstwo z art. 286 k.k. należy uznać wobec tego za instrument wystarczający, zapewniający ochronę przed najbardziej szkodliwym działaniem powodującym szkodę u pokrzywdzonych.

Jeżeli organizowanie systemu sprzedaży lawinowej będzie odbywało się w ramach związku lub grupy przestępczej, z uwagi na różnice w przedmiocie ochrony, dochodzić może do zbiegu przestępstw (z art. 24a z.n.k.u. i art. 258 k.k.). Sprzedaż lawinowa stypizowana została jako przestępstwo, a zatem udział w kolektywnym organizowaniu takiego systemu zagrożony będzie surową karą, albowiem w istocie popełnione zostaną dwa zbiegające się przestępstwa.

⁵⁶ J. Raglewski, *Komentarz do art. 24a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1181.

⁵⁷ J. Lachowski, *Komentarz do art. 286*, w: *Kodeks karny. Komentarz*, V. Konarska-Wrzošek (red.), LEX/el. 2020.

⁵⁸ M. Mozgawa, *Komentarz do art. 24a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 995.

Zagrożenie to wydaje się być niewspółmierne do wagi popełnionego czynu, jeśli sprzedaż taka nie będzie wiązała się z istotnym naruszeniem interesu konsumentów.

Ponadto, nie są wykluczone sytuacje, gdy czyn zarazem wyczerpie znamiona innych wykroczeń określonych w z.n.k.u. W przypadku wskazanych wykroczeń z art. 25 ust. 2 z.n.k.u. (w zakresie reklamy) oraz art. 26 ust. 2 z.n.k.u. (rozpowszechnienia nieprawdziwych informacji) dochodzić może do zbiegu jednoczynowego⁵⁹. Pozostaje to jednak bez większego wpływu na ocenę przepisu art. 24a z.n.k.u. pod względem jego funkcji.

Samą regulację prawnokarną sprzedaży lawinowej ocenić należy negatywnie w świetle tego, iż ogólnym instrumentem, który znajdzie zastosowanie do przypadków oszukańczego wikłania nabywców w system, w wyniku którego niekorzystnie rozporządzają mieniem jest przestępstwo z art. 286 k.k.

6. Zbieg przepisów z przepisem art. 25 ust. 1 z.n.k.u.

Wykroczenie mylącego oznaczenia produktu może pozostawać w zbiegu z przestępstwami kodeksowymi, pozakodeksowymi oraz wykroczeniami.

Przykładem zbiegu wykroczenia z art. 25 ust. 1 z przestępstwem oszustwa jest sytuacja, gdy sprawca działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oznacza towar w sposób zawyżający jego jakość, czym doprowadza klienta do niekorzystnego rozporządzenia mieniem⁶⁰. Wówczas dochodzi do multiplikowania odpowiedzialności z uwagi na treść art. 10 k.w. (idealny zbieg przestępstwa i wykroczenia). Jeżeli orzeczono kary lub środki karne tego samego rodzaju, zgodnie z ww. przepisem wykonuje się jedynie surowsze. Podobnie należy kwalifikować zbieg przepisu art. 25 ust. 1 z.n.k.u. z przepisami określającymi przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu. Błędnie oznaczony bądź nieoznaczony towar po jego spożyciu może wywołać określone skutki zdrowotne.

Możliwy jest także jednoczynowy zbieg omawianego wykroczenia z występkiem z art. 306 k.k., który określa alternatywnie znamiona czasownikowe jako usunięcie, przerobienie, podrobienie znaku identyfikacyjnego, daty produkcji lub przydatności towaru. W przypadku usunięcia znaku lub daty i następnie błędnego oznaczenia towaru, sprawca może dopuścić się dwóch odrębnych czynów – z art. 25 ust.1 z.n.k.u. oraz art. 306 k.k. Z kolei jeżeli towar zostanie oznaczony w sposób określony w art. 25 ust. 1 z.n.k.u. podrobionym znakiem towarowym lub

⁵⁹ J. Raglewski, *Komentarz do art. 24a...*, s. 1180.

⁶⁰ J. Raglewski, *Komentarz do art. 25, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1195-1196.

zarejestrowanym znakiem towarowym, którego sprawca nie ma prawa używać, może dojść do zbiegu przepisu z art. 305 p.w.p.

Wykroczenie z art. 25 ust. 1 z.n.k.u. wykazuje ścisły związek z wykroczeniami przeciwko interesom konsumentów stypizowanymi w Kodeksie wykroczeń. Art. 134 k.w. penalizuje zachowanie sprzedawcy lub usługodawcy polegające na oszukiwaniu nabywcy co do ilości, wagi, miary, gatunku, rodzaju lub ceny, jeżeli nabywca poniósł lub mógł ponieść szkodę nieprzekraczającą 100 złotych. W art. 136 §1 k.w. opisano zachowanie polegające na umyślnym usuwaniu oznaczeń (ceny, terminu przydatności do spożycia lub daty produkcji, oznaczenia jakości lub ilości nominalnej, gatunku lub pochodzenia) z towarów przeznaczonych do sprzedaży. Art. 136 §2 k.w. penalizuje z kolei przeznaczanie do sprzedaży towarów z usuniętym oznaczeniem albo towarów niewłaściwie oznaczonych. Relacja tych przepisów z art. 25 ust. 1 z.n.k.u. nie jest oczywista – można bowiem spotkać stanowiska, iż zbieg będzie miał charakter rzeczywisty albo pozorny. M. Mozgawa wskazał, że zbieżność wskazanych przepisów może prowadzić do ich zbiegu, który da się pominąć⁶¹. M. Kulik wyjaśnił, że przepis art. 25 ust. 1 z.n.k.u. stanowi przepis szczególny wobec art. 136§2 k.w. oraz art. 134 k.w.⁶². J. Raglewski wskazuje jednak w przypadku wypełnienia znamion art. 25 ust. 1 z.n.k.u. i art. 134 k.w. na konieczność odwołania się do eliminacyjnego zbiegu przepisów określonego w art. 9 §1 k.w.⁶³. Z kolei M. Bojarski stwierdził, że zachowania określone w art. 136 k.w. oraz art. 25 ust. 1 z.n.k.u, „różnią się od siebie stanowiąc dwa odrębne czyny”⁶⁴. Należy przy tym zauważyć, że art. 134 i 136 k.w. zostały zawarte w rozdziale Kodeksu wykroczeń „Wykroczenia przeciwko interesom konsumentów”, co wskazuje na rodzajowy przedmiot ochrony. Przepis art. 25 ust. 1 z.n.k.u. stanowi z kolei o zachowaniu podejmowanym na szkodę klientów, co obejmuje zarówno konsumentów jak profesjonalnych uczestników obrotu, co implikuje szerszy zakres jego zastosowania.

W grę wchodzić może także wykroczenie z art. 60¹ §3 k.w. polegające na wprowadzeniu do obrotu towaru bez wymaganych oznaczeń. Wydaje się, że w przypadku braku wymaganego oznaczenia i wprowadzania w ten sposób nabywców w błąd zasadne jest przyjęcie jedynie kwalifikacji z art. 25 ust. 1 z.n.k.u., albowiem swoim zestawem znamion obejmuje nieoznaczenie towaru wbrew obowiązkowi. Zbieg taki miał będzie zatem charakter pozorny.

⁶¹ M. Mozgawa, *Zwalczanie nieuczciwej konkurencji środkami prawa karnego*, Gdańsk 1997, s. 61-62.

⁶² M. Kulik, *Komentarz do art. 136*, w: *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, P. Daniluk (red.), Legalis/el. 2019, nb. 2; M. Kulik, *Komentarz do art. 134*, w: *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, P. Daniluk (red.), Legalis/el. 2019, nb. 5.

⁶³ J. Raglewski, *Komentarz do art. 25*, w: *Ustawa...*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1194.

⁶⁴ M. Bojarski, *Przestępstwa i wykroczenia gospodarcze. Komentarz*, Warszawa 1995, s. 219.

Norma wyrażona w omawianym przepisie pozostaje w relacji krzyżowania z wyżej omówionymi. Byt przepisu art. 25 ust. 2 z.n.k.u. uzasadniony może być jedynie sytuacją nieoznaczania usługi, albowiem w zakresie towarów ochrona zarówno w zakresie ich błędnego oznaczania jak i nieoznaczania została już zapewniona kompleksowa ochrona przez grupę wyżej wymienionych przepisów.

7. Zbieg przepisów z przepisem art. 25 ust. 2 z.n.k.u.

W tym przepisie stypizowano dwa wykroczenia: w zakresie nieuczciwej reklamy oraz sprzedaży premiowanej. Na możliwości zbiegu przepisów wskazuje się w przy pierwszym z wykroczeń. Poprzez reklamę mogą zostać jednocześnie zrealizowane znamiona wykroczenia z art. 141 k.w., które sankcjonuje umieszczanie w miejscu publicznym nieprzyzwoitego napisu, rysunku lub ogłoszenia. Reklama zawierając „nieprzyzwoitą” treść (art. 141 k.w.) może być zarazem uznana za sprzeczną z dobrymi obyczajami (art. 25 ust. 2 w zw. z art. 16 ust. 1 pkt 1 z.n.k.u.). Należy wówczas przyjąć, że zajdzie wtedy właściwy zbieg przepisów ustawy (rozwiązywalny na zasadzie określonej w art. 9 k.w.)⁶⁵. Wskazuje się też, że reklama uchybiająca godności człowieka (art. 25 ust. 2 w zw. z art. 16 ust. 1 pkt 1 z.n.k.u.) może realizować znamiona przestępstwa zniesławienia z art. 216 k.k.⁶⁶. Wówczas należy taki zbieg zakwalifikować jako zbieg idealny przestępstwa i wykroczenia z art. 10 k.w. Wykroczenie z art. 25 ust. 1 z.n.k.u. wyjątkowo może pozostawać w zbiegu z przestępstwem oszustwa, jeżeli zawiera nieprawdziwe informacje, które dotyczą konkretnej cechy towaru (np. daty produkcji, stanu technicznego)⁶⁷. Słusznie wskazuje się, że przesadzony sposób informacji, który jest charakterystyczny dla reklamy nie może być uznany za realizujący znamiona oszustwa⁶⁸.

Jeśli chodzi o wykroczenie sprzedaży premiowanej, zdaje się ono nie wykazywać związków z innymi przepisami karnymi. Wykroczenie w zakresie reklamy ujęte zostało bardzo szeroko (posługuje się katalogiem otwartym). Jedynie nieliczne rodzaje reklamy regulowane są przez inne przepisy penalne (wyrobów tytoniowych, alkoholowych, środków farmaceutycznych). Zakresy normowania norm dekodowanych w art. 25 ust. 1 rzadko będą krzyżować się z innymi normami, co nie przesądza jeszcze, iż funkcjonowanie tego przepisu jest prawidłowe, jednak decydować będą o tym inne względy niż opisane w tej części pracy

⁶⁵ J. Raglewski, dz. cyt., s. 1201.

⁶⁶ J. Raglewski, *Komentarz do art. 25*, w: *Ustawa...*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1201.

⁶⁷ M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Komentarz do art. 286*, w: *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k.*, W. Wróbel, A. Zoll (red.), LEX/el. 2022.

⁶⁸ J. Raglewski, *Komentarz do art. 25*, w: *Ustawa...*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1201; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Komentarz do art. 286*, w: *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k.*, W. Wróbel, A. Zoll (red.), LEX/el. 2022.

8. Zbieg przepisów z przepisem art. 26 z.n.k.u.

Rozpowszechnianie o przedsiębiorcy nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości (art. 26 ust. 1 z.n.k.u.) może realizować znamiona przestępstwa zniesławienia, znieważenia lub łączyć się z przestępstwem oszustwa. W każdym z opisanych wypadków wystąpi właściwy zbieg przepisów ustawy rozstrzygalny w oparciu o art. 10 k.w.⁶⁹. Należy przy tym zauważyć, analizując znamiona wykroczenia karalnego pomawiania przedsiębiorcy i przestępstwa zniesławienia, że często zachowanie opisane w art. 26 ust. 1 z.n.k.u. będzie zachowaniem zniesławiającym. Zaznaczyć przy tym warto, że wykroczenie pomawiania przedsiębiorcy zagrożone jest karą izolacyjną (aresztu), zaś przestępstwo jedynie grzywną lub ograniczeniem wolności. W przypadku oby typów przedmiotem ochrony jest dobre imię (renoma). Przepis art. 26 ust. 1 z.n.k.u. należy uznać wobec tego za *superfluum* i rozważyć jego wykreślenie.

9. Podsumowanie

Prawidłowa subsumpcja ma istotne znaczenie dla zakresu ochrony udzielanej pokrzywdzonemu. Przyjęcie przez organy procesowe właściwej kwalifikacji prawnej, w tym uwzględnienie zbiegających się przepisów może prowadzić zarówno do skutecznego pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności jak i niemożliwości takiego działania. Przykładowo, w przypadku wykorzystania bądź obrotu informacjami stanowiącymi tajemnicę przedsiębiorstwa uwzględnienie w kwalifikacji prawnej czynu jedynie art. 23 ust.1 z.n.k.u. prowadzić może do zdekompletowania strony przedmiotowej, jeśli uprawnionemu nie zostanie wyrządzona poważna szkoda. W takiej sytuacji ochrona powinna być udzielana poprzez typ z art. 266 k.k., który takiego skutku nie wymaga. Podobnie w wypadku rozpowszechnienia nieprawdziwych wiadomości o przedsiębiorstwie także konkurować będą dwa przepisy – art. 212 k.k. typizujący przestępstwo zniesławienia oraz art. 26 ust. 1 z.n.k.u. opisujący wykroczenie, które wymaga wykazania, że działanie zostało podjęte „w celu szkodenia przedsiębiorcy”.

W praktyce często zdarza się, że sprawca swoim zachowaniem wyczerpuje znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego. Należy podkreślić, że uzasadnieniem utrzymania w obowiązującym Kodeksie karnym kumulatywnego zbiegu przepisów było oddanie w kwalifikacji prawnej całego bezprawia kryminalnego czynu przy jednoczesnej rezygnacji

⁶⁹ J. Raglewski, *Komentarz do art. 26*, w: *Ustawa...*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1208; M. Mozgawa, *Komentarz do art. 26*, w: *Ustawa...*, J. Szwaja (red.), s. 1006.

z tworzenia wielu typów przestępstw. Z drugiej strony konkurowanie przepisów karnych z.n.k.u. z innymi nie ułatwia ich stosowania. Z całą pewnością jest to kolejny problem przed którym musi stanąć interpretator, a zwłaszcza organ procesowy rozważając konkretny stan faktyczny. Nie tylko zatem brak koherencji między przestępstwami i wykroczeniami ustawy a korespondującymi deliktami cywilnoprawnymi komplikuje wykładnię przepisów. Ich subsumpcja napotyka kolejne wyzwanie, którym jest prawidłowe przyjęcie kwalifikacji prawnej przez wzgląd na inne konkurujące normy prawnokarne. Ponadto, jak wskazano we wstępie niniejszego rozdziału, nie należy zamieszczać przepisów karnych w ustawie, gdy ochrona jest już zapewniona przepisami kodeksowymi. Także istnienie przepisów pozakodeksowych innych ustaw wykazujących ścisłe relacje z materią regulowaną przez z.n.k.u. przez wzgląd na zasadę jasności i pewności prawa oraz *ultima ratio* prawa karnego skłania do rezygnacji z jednego instrumentu prawa karnego, gdy tożsamą funkcję spełniać może jeden z przepisów.

Jak wykazano powyżej, zachowania penalizowane przez przepisy z.n.k.u. są zabronione także przez inne przepisy prawnokarne – zarówno kodeksowe jak i pozakodeksowe. W większości przypadków możliwy będzie kumulatywny zbieg przepisów ustawy w przypadku wypełnienia przez sprawcę znamion wskazanych w przepisach z.n.k.u. i innych ustaw. Nie oznacza jednak, że przyjmowanie kumulatywnej kwalifikacji czynów jest częstym zabiegiem ze strony organów wymiaru sprawiedliwości. Odwołując się do badań D. Milewicz-Bednarskiej, która przeanalizowała 193 sprawy dotyczące przestępstwa kopiowania zewnętrznej postaci produktu prowadzone przez wszystkie jednostki prokuratury i sądy w Polsce, w 142 przypadkach zastosowano wyłącznie kwalifikację z art. 24 z.n.k.u., zaś jedynie w 19 sprawach oparto się na konstrukcji kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy z art. 11§2 k.k.⁷⁰. W tym miejscu należy też zaznaczyć kwestię skuteczności ochrony zapewnianej przez przepisy z.n.k.u. Spośród 193 zbadanych spraw o czyn z art. 24 z.n.k.u., aż 165 zakończyło się na etapie postępowania przygotowawczego⁷¹. Wskazanie na art. 24 z.n.k.u. jest w tym miejscu najbardziej adekwatne i obrazowe, albowiem jak wynika z niniejszego rozdziału poświęconego problematyce zbiegu deliktów, w odniesieniu do tego występku zachodzą najszersze możliwości zbiegu przepisów ustawy.

Sytuacje, gdy przedsiębiorcy uzyskują silną ochronę przed nieuczciwymi zachowaniami konkurentów na podstawie innych przepisów, prowadzą do pytania o sens ustanowienia przepisów karnych w z.n.k.u. Negatywnie należy odnieść się do ustanawiania nowych typów

⁷⁰ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 183-185.

⁷¹ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna...*, s. 195.

przestępstw poza Kodeksem karnym i Kodeksem wykroczeń – zwłaszcza, gdy istniejące już typy „kodeksowe” obejmują swoim zakresem sytuacje wyznaczone normami sankcjonowanymi ustanowionymi w formie przepisów prawnych pozakodeksowym. Różny jest przy tym sposób argumentacji projektodawców dla utrzymania takiego stanu rzeczy. Przykładowo wątpliwym uzasadnieniem dla rozszerzenia zakresu penalizacji naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa w art. 23 ust. 3 z.n.k.u. zawiera uzasadnienie projektu, w którym wskazano, że: ”jednocześnie z uwagi na fakt, że art. 16 dyrektywy 2016/943/UE zdaje się kłaść raczej nacisk na ochronę informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w toku postępowania sądowego oraz po jego zakończeniu, jako zasadne jawi się zamieszczenie przepisu implementującego w przepisach karnych z.n.k.u., a nie w przepisach k.k. dotyczących przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”⁷².

Ustanawianie przepisów karnych poza Kodeksem karnym zagraża spójności systemowej prawa karnego. Rodzi bowiem obawę, pomimo jednoznacznie brzmiącej normy prawnej wysłowionej w art. 116 k.k., że ogólne zasady prawa karnego nie będą respektowane. Po wtóre, co wynika z powyższej analizy, umieszczanie przepisów karnych poza Kodeksem karnym prowadzi „dublowania” kryminalizacji i rodzi niepotrzebne zbiegi przepisów⁷³.

⁷² Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i niektórych innych ustaw z 11 maja 2018 r., Druk Sejmowy nr 2549, s. 18.

⁷³ K. Oleksy, *Uzasadnienie kryminalizacji na wybranych przykładach przepisów pozakodeksowego prawa karnego sensu largo*, w: *Współczesne oblicza prawa karnego*, „Studia Iuridica” 2017, t. 69, s. 102.

Rozdział V. Zakres ochrony cywilnoprawnej a prawnokarna ochrona konkurencji

1. Wprowadzenie

Celem rozważań zawartych w niniejszym rozdziale jest porównanie zakresu ochrony wyznaczonego treścią przepisów cywilnoprawnych i prawnokarnych zawartych w z.n.k.u. W szczególności zostanie zwrócona uwaga na zakresy normowania wynikających zeń norm prawnych. Rodzi to istotne pytanie o relacje między przepisami, w szczególności o wpływ przepisów określających nazwane czyny nieuczciwej konkurencji na przestępstwa i wykroczenia stypizowane w ustawie. Uwzględniając różnice funkcjonalne między postępowaniem cywilnym i karnym oraz obowiązujący dualistyczny model ochrony zostanie postawione także pytanie, czy istnieje potrzeba utrzymywania takiego rozwiązania oraz zostaną wskazane problemy wynikające z niespójności wskazanych przepisów. Niniejszy rozdział stanowi zarazem wstęp do bardziej szczegółowych i wieloaspektowych rozważań zawartych w następnych rozdziałach.

2. Relacja przepisów art. 10 ust. 1 z.n.k.u. i art. 25 ust. 1 z.n.k.u.

Analizując delikty wprowadzającego w błąd oznaczania bądź nieoznaczania towarów lub usług, należy zauważyć, że opis zachowania karalnego z art. 25 ust. 1 z.n.k.u. został ujęty podobnie jak w przepisie określającym czyn nieuczciwej konkurencji z art. 10 ust. 1 z.n.k.u. Dodane zostało jedynie znamię skutku w postaci „narażenia klientów na szkodę”. Zaznaczenia przy tym wymaga, iż w pierwotnym tekście ustawy zawarte było znamię „wyrządzenia istotnej szkody klientowi”, które zostało jednak usunięte nowelizacją z 5 lipca 2002 r.¹. Zarazem przepis karny nie odnosi się do wprowadzającego w błąd opakowania towaru, co zostało ujęte w przepisie cywilnoprawnym w art. 10 ust. 2 z.n.k.u.

Należy zwrócić uwagę, iż zarówno omawiany delikt cywilnoprawny i wykroczenie mogą zostać popełnione przez działanie (oznaczenie) albo zaniechanie (brak oznaczenia).

W art. 25 ust. 1 z.n.k.u. został wymieniony przykładowy katalog cech towarów lub usług, co do których klient może zostać wprowadzony w błąd poprzez oznaczenie bądź nieoznaczenie ich przez przedsiębiorcę. Stanowi on literalne powtórzenie wyliczenia zawartego w art. 10 ust. 1 z.n.k.u. Jako pierwsze zostało tam wymienione **pochodzenie** towaru lub usługi. Na gruncie

¹ Ustawa o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 5 lipca 2002 r. (Dz. U. z 2002 r. nr 126, poz. 1071).

wykładni językowej, zakres terminu „pochodzenie” obejmuje także pochodzenie geograficzne. W literaturze wyrażono pogląd, że w wyliczenie pochodzenia w przepisie art. 25 z.n.k.u. nie dotyczy z uwagi na art. 8 z.n.k.u. oznaczenia geograficznego². Uzasadniane jest to faktem, iż przepis art. 25 ust. 1 z.n.k.u. stanowi kalkę przepisu art. 10 ust. 1 z.n.k.u., stąd znamień należy interpretować podobnie jak przy wskazanym przepisie³. Bez szerszego uzasadnienia posłużono się zatem argumentem spójności systemowej, choć w publikacjach dotyczących zwalczania nieuczciwej konkurencji sięga się po niego wybiórczo. Należy jednak wskazać, że ustalenie, czy zakresem znamienia „wprowadzenia w błąd co do pochodzenia towaru lub usługi” objęte jest oszukańcze oznaczenie geograficzne jest konsekwencją przyjętego założenia o samodzielności bądź niesamodzielności interpretacji przepisu karnego. A. Golonka wskazała, że z uwagi na autonomiczną wykładnię przepisu karnego, nie jest prawidłowe ograniczanie czynów karalnych określonych w z.n.k.u. do zachowań opisanych w odpowiadających im czynach nieuczciwej konkurencji⁴. Należy jednak już w tym miejscu zaznaczyć, wątpliwość, czy takie rozumienie przepisu nie prowadziło do naruszenia zakazu wykładni rozszerzającej. Kończąc, należy pozytywnie odnieść się do zmiany legislacyjnej w zakresie przepisu karnoprawnego⁵, poprzez którą ustawodawca zrezygnował z penalizacji wyłącznie zachowania umyślnego i znamienia istotnej szkody. W uzasadnieniu projektu nowelizacji pokreślono bowiem, iż jak wynika z kilkuletniej praktyki, przepis w dotychczasowym brzmieniu nie nadawał się z uwagi na powyższe do zastosowania i zaproponowano rezygnację z „nieprzydatnych przesłanek”⁶. Doceniając ten kierunek zmian, można jedynie ubolewać nad faktem, iż ustawodawca nie zdecydował się na analogiczne zmiany innych, dysfunkcyjnych przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

3. Relacja przepisów art. 11 z.n.k.u. i art. 23 z.n.k.u.

² J. Raglewski, *Komentarz do art. 25*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1187.

³ E. Czarny-Drożdziejko, *Karna ochrona uczciwości konkurencji*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2/1999, s. 26.

⁴ A. Golonka, *Zwalczanie nieuczciwej konkurencji. Rozważania na tle zbiegu przepisów prawa cywilnego i karnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2/2012, s. 110.

⁵ Art. 25 zmieniony przez art. 1 pkt. 7 ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2002 r. nr 126, poz. 1071).

⁶ Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy nr 375, s. 7; [https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/\(\\$vAllByUnid\)/002AA76CEC3D4921C1256B99004BD333/\\$file/375.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/($vAllByUnid)/002AA76CEC3D4921C1256B99004BD333/$file/375.pdf) [dostęp: 15.07.2021 r.].

Znamiona czasownikowe występów z art. 23 z.n.k.u. obejmują „ujawnienie” i „wykorzystanie” tajemnicy przedsiębiorstwa, natomiast delikt cywilnoprawny obejmuje także pozyskanie cudzych informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Brak kryminalizacji zachowania polegającego na przekazaniu oraz nabyciu poufnych informacji od osoby nieuprawnionej spotkał się z krytyką⁷. Węższe ujęcie podstaw odpowiedzialności karnej niż odpowiedzialności za wszelkie odmiany deliktu może świadczyć o przejawie kryminalizacji racjonalnej, wyborze najbardziej szkodliwych zachowań. Na gruncie omawianych przepisów rozbieżność wydaje się jednak przypadkowa i nieprzemysłana. Nabywanie sekretów konkurenta od osób nieuprawnionych cechuje podobny poziom społecznej szkodliwości czynu *in abstracto*. Oba zachowania są ze sobą sprzężone i godzą w interes przedsiębiorcy. Przyczyn różnicy w ujęciu zachowań w przepisie karnym i cywilnym można zatem upatrywać w zaniechaniu ustawodawczym. Przypuszczalnie ustawodawca nowelizując art. 11 z.n.k.u. nie rozważył penalizacji zachowania polegającego na pozyskaniu sekretu przedsiębiorstwa⁸.

Ponadto, do znamion przestępstwa z art. 23 ust. 1 z.n.k.u. należy wyrządzenie poważnej szkody, co nie stanowi warunku dopuszczenia się przez naruszcyciela deliktu cywilnoprawnego. Znamię to ogranicza zakres penalizacji względem zachowania opisanego w delikcie.

W literaturze rozważano także, czy określone w art. 11 z.n.k.u. warunki dopuszczalności nabycia informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa można postrzegać jako kontratyp dla przestępstwa z art. 23 ust. 1 z.n.k.u.⁹. Należy wskazać, że choć art. 11 ust. 3 dotyczący dobrej wiary nabywcy takiej informacji został zmieniony po dacie przywoływanych publikacji¹⁰ (tj. z dniem 4 września 2018 r.), to jednak rozważania te można odnieść do obecnego brzmienia przepisu art. 11 ust. 8 określającego warunki dozwolonego pozyskania, ujawnienia i wykorzystania informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Powyższe zachowania zgodnie z ww. przepisem nie stanowią bowiem deliktu cywilnoprawnego, gdy „nastąpiły w celach ochrony uzasadnionego interesu chronionego prawem, w ramach korzystania ze swobody wypowiedzi lub w celu ujawnienia nieprawidłowości, uchybienia działania z naruszeniem prawa dla ochrony interesu publicznego, lub gdy ujawnienie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa wobec przedstawicieli pracowników w związku

⁷ J. Raglewski, *Komentarz do art. 23, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1113 i cyt. tam M. Mozgawa, *Ochrona informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa w świetle ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, w: *Przestępczość komputerowa*, A. Adamski (red.), Toruń 1994, s. 327.

⁸ E. Nowińska, *Komentarz do art. 23, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, K. Szczepanowska-Kozłowska, E. Nowińska (red.), wyd. II, LEX/el. 2022.

⁹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom*, Warszawa 2003, s. 145.

¹⁰ Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 1637).

z pełnieniem przez nich funkcji na podstawie przepisów prawa było niezbędne dla prawidłowego wykonywania tych funkcji”¹¹. Działanie w opisanych wyżej warunkach nie jest bezprawne. Nie zostaną zrealizowane ustawowe znamiona przestępstw z art. 23 z.n.k.u.¹². Należy zarazem podkreślić, iż w zakresie nieuprawnionego nabycia informacji rozważanie konstrukcji kontratypu jest bezcelowe, albowiem zachowanie takie nie zostało spenalizowane w przepisie karnym¹³.

Omawiając relacje przepisów, należy podkreślić, iż przepis karny nie definiuje tajemnicy przedsiębiorstwa, wobec czego dokonując jego wykładni językowej, należy przyjmować znaczenie wynikające z definicji zawartej w art. 11 ust. 2 z.n.k.u.

Ponadto, dla bytu przestępstwa z art. 23 ust. 1 z.n.k.u. wymagana jest realizacja strony podmiotowej czynu zabronionego. Zarówno nieświadomość, iż dana informacja ma status tajemnicy przedsiębiorstwa¹⁴, jak również przypadkowe ujawnienie sekretu nie prowadzą do karalności czynu, z uwagi na brak zamiaru sprawcy.

Zarazem należy zauważyć, że w ustawie nie znalazł się cywilnoprawny odpowiednik przestępstwa z art. 23 ust. 3 polegającego na ujawnieniu lub wykorzystaniu tajemnicy przedsiębiorstwa, z którą sprawca zapoznał się w toku niejawnego rozprawy w przedmiocie naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa. To wyjątkowy przypadek w ustawie, gdy ustawodawca zdecydował się na objęcie tak pozyskanej tajemnicy wyłącznie drogą penalną. Poza opisanym wyjątkiem czyny nieuczciwej konkurencji w zakresie naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa zostały ujęte szerzej od czynów zabronionych w tej materii. Właściwym zabiegiem byłoby poszerzenie katalogu zachowań określających nazwany czyn nieuczciwej konkurencji także o ujawnienie i wykorzystanie tajemnicy przedsiębiorstwa, z którą zapoznano w toku postępowania.

¹¹ Art. 11 ust. 8 z.n.k.u.

¹² M. Mozgwa, *Komentarz do art. 23*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 21.

¹³ J. Raglewski, *Komentarz do art. 23*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1113-1114.

¹⁴ J. Raglewski, dz. cyt., s. 1119.

4. Relacja przepisów art. 13 z.n.k.u. i art. 24 z.n.k.u.

Przepis prawnokarny art. 24 z.n.k.u. sankcjonuje zarówno kopiowanie zewnętrznej postaci produktu (tak jak art. 13 z.n.k.u.) jak i wprowadzenie takiego produktu do obrotu¹⁵. Do znamion czynu zabronionego z art. 24 z.n.k.u. należy również wyrządzenie przedsiębiorcy poważnej szkody, czego nie przewiduje cywilnoprawny „odpowiednik” przepisu. Z powyższego wynika, że w dwóch sytuacjach delikty nie będą się zbiegać: gdy sprawca wprowadza skopiowany produkt do obrotu – nie popełnia deliktu z art. 13 z.n.k.u., zaś gdy skutkiem naśladowstwa nie jest wyrządzenie poważnej szkody – nie popełnia przestępstwa z art. 24 z.n.k.u. Gdy sprawca swoim zamiarem nie obejmował wyrządzenia szkody innej niż poważna, w szczególności, gdy szkoda taka nie nastąpiła, zachowania sprawcy deliktu z art. 13 z.n.k.u. nie można zakwalifikować jako występku z art. 24 z.n.k.u. Wyrządzenie przedsiębiorcy poważnej szkody stanowi bowiem „konstytutywny dla bytu czynu zabronionego skutek przestępny”¹⁶.

W orzecznictwie oraz literaturze dostrzec także różnicę między pojmowaniem szkody na gruncie prawa cywilnego (choć jej wystąpienie jest irrelevantne dla przypisania odpowiedzialności za delikt z art. 13 z.n.k.u.) a wykładnią tego znamienia czynu z art. 24 z.n.k.u. Sąd Rejonowy Gdańsk-Południe w Gdańsku podkreślił, że szkoda w rozumieniu art. 24 z.n.k.u. „musi mieć charakter materialny i wyrazić się w ubytku majątku lub utracie spodziewanych zysków przez przedsiębiorcę”¹⁷. Nieustalenie rozmiaru szkody, w szczególności brak wykazania, iż była to szkoda istotna, implikuje według sądów karnych brak możliwości przypisania czynu z art. 24 z.n.k.u.¹⁸. Zarazem należy mieć na uwadze, że ustalanie spodziewanych i utraconych wskutek czynu korzyści ma z założenia charakter szacunkowy i prowadzi do ustaleń jedynie prawdopodobnych¹⁹. Szkoda na gruncie przepisu karnego obejmuje zarówno rzeczywisty uszczerbek w mieniu pokrzywdzonego (damnum emergens) jak utracone korzyści (lucrum cessans). W literaturze wyrażono też pogląd, iż szkoda na gruncie art. 23 i 24 z.n.k.u. nie może mieć wyłącznie postaci utraconych zysków i konieczne jest zaistnienie rzeczywistego uszczerbku²⁰. Sąd Najwyższy w postanowieniu z 17 września

¹⁵ Brak zakwalifikowania wprowadzenia do obrotu skopiowanego produktu do obrotu jako nazwanego czynu nieuczciwej konkurencji J. Raglewski uważa za oczywisty błąd legislacyjny; J. Raglewski, *Komentarz do art. 24, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1157.

¹⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z 3 kwietnia 2002 r., sygn. V KKN 223/200.

¹⁷ Wyrok Sądu Rejonowego Gdańsk-Południe w Gdańsku z 31 sierpnia 2017 r., sygn. II KK 987/17.

¹⁸ Tamże; Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z 19 maja 2017 r., VI Ka 962/16.

¹⁹ J. Raglewski, *Komentarz do art. 23, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1130.

²⁰ Tamże

1997 roku przyjął, że szkoda na gruncie art. 24 z.n.k.u. mogła wynikać tylko z działania sprawcy i ograniczył ją wyłącznie do szkody materialnej²¹. W tej materii należy zaaprobować głosę krytyczną wobec wydanego orzeczenia, w której to P. Magnuski i A. Tomaszek wskazali, że szkoda przedsiębiorcy może obejmować nie tylko *damnum emergens* i *lucrum cessans*, ale też mieć „charakter moralny”²². Autorzy uzasadnili stanowisko specyfiką obrotu gospodarczego i rosnącym znaczeniem składników niematerialnych przedsiębiorstwa, gdzie pokrzywdzony może doznać dotkliwej szkody (w postaci osłabienia renomy bądź utraty klienteli, co jest trudno przeliczalne na pieniądze)²³.

Pozbawione solidnego uzasadnienia wydawały się być próby rozgraniczania włączenia w zakres pojęcia szkody niematerialnej, w zależności od tego, czy jest to szkoda „istotna” czy „poważna”. M. Mozgawa wskazał, że w przypadku „poważnej szkody”, o której mowa w art. 23 i 24 z.n.k.u. chodzi o szkodę majątkową, zaś w przypadku „istotnej szkody”, jej rozumienie jest szersze i obejmuje także szkodę niematerialną²⁴. Stanowisko to zostało podtrzymane przez autora w jego późniejszej publikacji, gdzie wskazał, że „poważną szkodą” jest przede wszystkim szkoda materialna, wskazując jednocześnie, iż obejmuje ona nie tylko zniszczenie czy zużycie mienia, ale także inne ujemne następstwa (w tym ograniczenie lub uniemożliwienie działania)²⁵. Ograniczenie jej do szkody materialnej autor uzasadnił celem działania przedsiębiorcy, którym jest osiąganie zysku²⁶. Aktualnie wobec rezygnacji ze znamienia „istotnej szkody” w przepisie art. 25 z.n.k.u. argument o celowym rozróżnieniu przez ustawodawcę szkody istotnej od poważnej stracił na znaczeniu.

Na problematykę pojmowania szkody w art. 24 z.n.k.u. zwróciła uwagę również A. Golonka, podkreślając, że ustawodawca nie posłużył się żadnym doprecyzowaniem, które uzasadniałoby zawężenie szkody wyłącznie do wywołania skutku w postaci szkody majątkowej. Autorka dodała, że wykładnia celowościowa wskazuje, że interesy przedsiębiorcy obejmują nie tylko ochronę dochodów czy utraconych zysków, ale także jego pozycję rynkową, która wiąże się z jego rozpoznawalnością, wobec czego wymaga uwzględnienia także interesów niemajątkowych²⁷.

²¹ Postanowienie Sądu Najwyższego z 17 września 1997 r., sygn. I KZP 20/97.

²² P. Magnuski, A. Tomaszek, *Glosa do orzeczenia SN – Izba Karne z 17.9.1997 r.*, I KZP 20/07, „Monitor Prawniczy” 5/1998, s. 194.

²³ P. Magnuski, A. Tomaszek, dz. cyt., s. 193.

²⁴ M. Mozgawa, *Wykroczenia określone w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, „Monitor Prawniczy” 6/1994, s. 136.

²⁵ M. Mozgawa, *Zwalczanie nieuczciwej konkurencji środkami prawa karnego*, Gdańsk 1997, s. 40-41 i 47.

²⁶ M. Mozgawa, dz. cyt., s. 40.

²⁷ A. Golonka, *Zwalczanie nieuczciwej konkurencji. Rozważania na tle zbiegu przepisów prawa cywilnego i karnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2/2012, s. 108-109.

Należy zwrócić ponadto uwagę na wpływ regulacji cywilnoprawnej na prawnokarną. Art. 13 ust. 2 z.n.k.u. określa przypadki dozwolonego naśladownictwa²⁸, wskazując na naśladowanie cech funkcjonalnych produktu, w szczególności budowy, konstrukcji i formy zapewniającej użyteczność. Jeśli zaś charakterystyczna forma może wprowadzać w błąd, naśladowca jest obowiązany produkt odpowiednio oznaczyć. I choć analogicznej regulacji nie zawiera przepis karny art. 24 z.n.k.u., to z uwagi na brak bezprawności wskazanego naśladownictwa, nie będzie ono w konsekwencji zachowaniem karalnym²⁹. D. Milewicz-Bednarska podkreśla, że przepisy prawnokarne nie mogą ograniczać zakresu swobody konkurencji określonego przez art. 13 z.n.k.u.³⁰.

E. Czarny-Drożdziejko stoi na stanowisku, iż przedmiotem kopii będzie jedynie gotowy produkt³¹, powołując się, iż określenie użyte w art. 13 ust. 1 z.n.k.u. wchodzi do znamion typu czynu zabronionego z art. 24 z.n.k.u. Sąd Najwyższy wskazał jednak w postanowieniu z 12 października 2006 roku, że: „bez znaczenia dla bytu przestępstwa określonego w tym przepisie pozostaje, czy narażenie na niebezpieczeństwo wprowadzenia klientów w błąd wiąże się ze skopiowanym produktem gotowym czy też ze skopiowanym półproduktem, stanowiącym widoczny element składowy wyrobu finalnego”³². Również E. Nowińska prezentuje stanowisko, że penalizacją „jest objęty każdy przypadek kopiowania zewnętrznej postaci produktu, niezależnie od stopnia i zakresu przejścia”³³.

Z perspektywy spójności, niewłaściwym zabiegiem legislacyjnym jest rozróżnienie „naśladowania gotowego produktu”, polegającego *de facto* na kopiowaniu jego zewnętrznej postaci („zewnętrznej postaci produktu”) od znamienia „kopiowania zewnętrznej postaci produktu”. Wart odnotowania jest pogląd, że różnica jest pozorna, albowiem chodzi o to samo zachowanie i w tym względzie typ czynu zabronionego koresponduje z opisem czynu nieuczciwej konkurencji³⁴.

²⁸ Pojęcie „naśladownictwo dozwolone” oraz „dozwolone naśladownictwo” występuje w literaturze: J. Sroczyński, K. Mioduszewski, *Komentarz do art. 13*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 535; K. Szczepanowska-Kozłowska, *Komentarz do art. 13*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2018, s. 280.

²⁹ P. Magnuski, A. Tomaszek, *Glosa do orzeczenia SN – Izba Karne z 17.9.1997 r., I KZP 20/07*, „Monitor Prawniczy” 5/1998, s. 192.

³⁰ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna za kopiowanie zewnętrznej postaci produktu w świetle art. 24 ustawy z 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – analiza dogmatyczna i wyniki badań empirycznych*, „Prawo w działaniu” 11/2012, s. 203.

³¹ E. Czarny-Drożdziejko, *Karna ochrona uczciwości konkurencji*, „Czasopismo prawa karnego i nauk penalnych” 2/1999, s. 17.

³² Postanowienie Sądu Najwyższego z 12 października 2006 r., sygn. III KK 58/06.

³³ E. Nowińska, *Komentarz do art. 24*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2018, s. 626.

³⁴ A. Golonka, *Czyny zabronione a czyny nieuczciwej konkurencji*, „Prokuratura i Prawo” 1/2013, s. 132.

Kończąc, należy podkreślić, iż przesłanką zarówno odpowiedzialności cywilnej jak i karnej za niewolnicze naśladowanie produktu jest możliwość wprowadzenia klientów w błąd co do tożsamości producenta lub produktu.

5. Relacja przepisów art. 14 z.n.k.u. i art. 26 z.n.k.u.

W art. 26 z.n.k.u. sypizowano dwa wykroczenia, których istota sprowadza się do pomawiania przedsiębiorstwa (art. 26 ust. 1 z.n.k.u.) oraz nieuczciwego zachwalania swojego przedsiębiorstwa (art. 26 ust. 2 z.n.k.u.). Są one zasadniczo treściowo zbieżne z deliktem cywilnoprawnym z art. 14 z.n.k.u., z wyjątkami opisanymi poniżej. W przypadku deliktu rozpowszechniania nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości o swoim lub innym przedsiębiorcy albo przedsiębiorstwie zachowanie podejmowane jest w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody. Użyta w przepisach karnych art. 26 ust. 1 i 2 z.n.k.u. technika rozczłonkowania ww. zachowania na dwa typy skutkowała odmiennym określeniem w nich celu przestępnego. W przypadku wykroczenia z art. 26 ust. 1 z.n.k.u. (rozpowszechniania nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd informacji o przedsiębiorstwie) jego znamieniem jest działanie w celu szkodzenia przedsiębiorcy, zaś wykroczenie z art. 26 ust. 2 z.n.k.u. (rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd informacji o swoim przedsiębiorstwie) stanowi o działaniu „w celu przysporzenia korzyści majątkowej lub osobistej sobie, swojemu przedsiębiorstwu lub osobom trzecim”. Rozbieżność ta wydaje się jednak pozorna, albowiem w praktyce pomawianie innego przedsiębiorcy będzie podejmowane w celu szkodzenia mu, zaś zachwalanie własnego przedsiębiorstwa w celu przysporzenia korzyści. Zwraca się jednak uwagę, że delikt cywilnoprawny z art. 14 z.n.k.u. nie zawiera przy tym wymogu, aby przysporzona korzyść była majątkową lub osobistą, a także by przysporzenie nastąpiło na rzecz przedsiębiorcy, jego przedsiębiorstwa lub osoby trzeciej³⁵. Rozważając tę kwestię przez pryzmat wykładni systemowej przepisu oraz wykładnię pojęcia korzyść majątkowa albo osobista (w szczególności ich dychotomiczny podział), należy zważyć, iż nie będzie chodziło o te same zachowania. Wobec tego, że w art. 14 z.n.k.u. nie znajduje się określenie „korzyść osobista lub majątkowa”, wskazuje się nawet, że to przepis karny art. 26 ust. 2 z.n.k.u. będzie stanowił wskazówkę interpretacyjną dotyczącą terminu korzyść³⁶. Słusznie w literaturze zwrócono z kolei uwagę na uściślenie, iż zachowanie opisane w art. 26 ust. 1 należy wiązać wyłącznie

³⁵ A. Golonka, dz. cyt., s. 137.

³⁶ E. Nowińska, *Komentarz do art. 26*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2022, s. 713.

z przedsiębiorstwem (bez jego skonkretyzowania), podczas gdy w art. 14 z.n.k.u. oraz art. 26 ust. 2 z.n.k.u. wprowadzające w błąd wiadomości mogą być rozpowszechniane wobec przedsiębiorstwa sprawcy, innego przedsiębiorstwa lub przedsiębiorcy³⁷. Jeśli chodzi o zakres rozpowszechnianych wiadomości będących podstawą do przypisania odpowiedzialności karnej, E.Czarny-Drożdżejko zwróciła uwagę, że katalog zawarty w art. 26 ust. 1 i 2 z.n.k.u. jest otwarty, bowiem wymienia jedynie przykładowe, zatem przepisami objęte będzie także rozpowszechnianie informacji, o których mowa w art. 14 ust. 3 z.n.k.u., tj. posługiwanie się nieprzysługującymi lub nieściślymi tytułami, stopniami, albo innymi informacjami o kwalifikacjach pracowników, nieprawdziwymi atestami, nierzetelnymi wynikami badań oraz nierzetelnymi informacjami o wyróżnieniach lub oznaczeniach produktów i usług³⁸.

6. Relacja przepisów art. 16 z.n.k.u. i art. 25 ust. 2 z.n.k.u.

Odtworzenie znamion wykroczenia z art. 25 ust. 2, z uwagi na zawarte w przepisie odesłanie do „czynu nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy”, wymaga uwzględnienia normy wynikającej z przepisu art. 16 z.n.k.u. Zarazem należy zauważyć, iż jest to odesłanie dynamiczne, albowiem blankiet ulega zmianie wraz ze zmianą przepisu do którego odsyła³⁹. Użyta technika prawodawcza zapewnia korelację przepisu prawnokarnego z cywilnoprawnym, gwarantując trwałość tego pierwszego⁴⁰. Z drugiej strony wzbudziła ona w doktrynie poważne wątpliwości natury konstytucyjnej⁴¹. Co więcej, Rzecznik Praw Obywatelskich wnioskiem z 22 marca 2016 roku zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności art. 25 ust. 2 z.n.k.u. w zakresie, w jakim przewidując odpowiedzialność karną za czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy odsyła do definicji zawartej w art. 16 z.n.k.u. z art. 2 i 42 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 7 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁴². Rzecznik Praw Obywatelskich przypomniał, że przepisy

³⁷ A. Golonka, *Czyny zabronione a czyny nieuczciwej konkurencji*, „Prokuratura i Prawo” 1/2013, s. 137.

³⁸ E. Czarny-Drożdżejko, *Karna ochrona uczciwości konkurencji*, „Czasopismo prawa karnego i nauk penalnych” 2/1999, s. 30.

³⁹ A. Zientara, *Prawnokarne aspekty nieuczciwej reklamy*, w: *Reklama. Aspekty prawne*, M. Namysłowska (red.), Warszawa 2012, s. 744.

⁴⁰ J. Raglewski, *Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, „Prace z prawa własności intelektualnej” 2/2010, s. 133.

⁴¹ J. Raglewski, *Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, „Prace z prawa własności intelektualnej” 2/2010, s. 133; A. Zientara, *Prawnokarne aspekty nieuczciwej reklamy*, w: *Reklama. Aspekty prawne*, M. Namysłowska (red.), Warszawa 2012, s. 744-745; M. Błaszczuk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, cz. 2*, „Monitor Prawniczy” 24/2003, s. 1128; A. Golonka, *Czyny zabronione a czyny nieuczciwej konkurencji*, „Prokuratura i Prawo” 1/2013, s. 135.

⁴² Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich do Trybunału Konstytucyjnego z 22 marca 2016 r.; https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Wniosek_do_TK_ws_sankcji_karnych_za_nieuczciwa_reklame.pdf [dostęp: 14.07.2021].

prawnokarne powinny być konstruowane w sposób precyzyjny i niebudzący wątpliwości. Zważył, że użyte w przepisie cywilnoprawnym wyrażenie „w szczególności” powoduje, iż katalog czynów nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy jest katalogiem otwartym. Zwrócił również uwagę na nieostrość użytych pojęć takich jak „reklama uchybiająca godności człowieka”, „wykorzystywanie przesądów”, „wykorzystanie łatwości dzieci”, „sprawia wrazenie”, „nadużywanie technicznych środków przekazu informacji”, których interpretacja jest niejednolita z uwagi na szeroki cień semantyczny bądź charakter klauzul generalnych. Rzecznik stanął na stanowisku, że omawiany przepis prawny narusza zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przezeń prawa, pewności prawa oraz przyzwoitej legislacji, a w szczególności jest niezgodny z zasadą *nullum crimen sine lege*⁴³.

Konsekwencją użytego w przepisie prawny wyrażenia „dopuszcza się czynu nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy” jest konieczność ustalenia w pierwszej kolejności, iż doszło do czynu nieuczciwej konkurencji, a następnie, iż czyn ten dotyczy reklamy⁴⁴. W kontekście powyższych rozważań, należy rozstrzygnąć, czy na podstawie art. 25 ust. 1 z.n.k.u. można pociągnąć osobę do odpowiedzialności karnej za czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy inny niż wymieniony w art. 16 z.n.k.u., który wszakże zawiera jego definicję zakresową niepełną. Wykładnia literalna przepisu art. 25 ust. 2 z.n.k.u. nie wyklucza takiego rozwiązania. Słuszne wątpliwości co do możliwości określenia znamion przestępstwa poprzez odwołanie jedynie do definicji czynu nieuczciwej konkurencji zawartej w art. 3 ust. 1 z.n.k. (a więc do przypadków tzw. „nienazwanych czynów nieuczciwej konkurencji”) były podnoszone także w odniesieniu do innych przepisów prawnych⁴⁵. Należy w tym względzie skonstatować, iż wypełnienie blankietu poprzez odwołanie się do nienazwanego czynu nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy jest niedopuszczalne z uwagi na zasadę *nullum crimen sine lege*⁴⁶, stąd przepis prawny będzie miał węższy zakres zastosowania niż jego cywilnoprawny odpowiednik.

M. Błaszczuk słusznie wskazała, że choć w ustaleniu treści wykroczenia nieuczciwej konkurencji pomocny jest dorobek nauki prawa cywilnego i orzecznictwo sądów cywilnych, to

⁴³ Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich do Trybunału Konstytucyjnego z 22 marca 2016 r.; https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Wniosek_do_TK_ws_sankcji_karnych_za_nieuczciwa_reklame.pdf [dostęp: 14.07.2021].

⁴⁴ A. Zientara, *Prawnokarne aspekty nieuczciwej reklamy*, w: *Reklama. Aspekty prawne*, M. Namysłowska (red.), Warszawa 2012, s. 743.

⁴⁵ Na przykład w stosunku do art. 296a k.k., który penalizuje m.in. żądanie lub przyjęcie korzyści lub jej obietnicy w zamian za nadużycie uprawnień lub niedopełnienie obowiązku stanowiące czyn nieuczciwej konkurencji; por. J. Gluchowski, *Znamie karalnego skutku czynu zabronionego z art. 296a Kodeksu karnego*, „Palestra” 5-6/2012, s. 302-303.

⁴⁶ A. Zientara, *Prawnokarne aspekty nieuczciwej reklamy*, w: *Reklama. Aspekty prawne*, M. Namysłowska (red.), Warszawa 2012, s. 744.

uwzględniając różnice podstaw odpowiedzialności cywilnej i karnej, posiłkowanie się materiałami cywilistycznymi nie rozwiązuje problemów interpretacyjnych pojawiających się przy wykładni art. 25 ust. 2 z.n.k.u.⁴⁷.

Na marginesie należy zauważyć, iż odpowiedzialność wykroczeniową za reklamę w sposób pośredni statuuje także przepis art. 15 u.p.n.p.r., który penalizuje stosowanie agresywnej praktyki rynkowej. Podobnie jak omawiane przepisy z.n.k.u. stanowi on przepis blankietowy, gdyż przesłanki uznania praktyki rynkowej za agresywną zostały określone w art. 8 u.p.n.p.r. jednocześnie zawarta tam definicja jest na tyle szeroka, że omawiany przepis prawno-karny także nie może zostać uznany za zgodny z zasadą określoności prawa karnego.

7. Relacja przepisów art. 17a z.n.k.u. i art. 25 ust. 2 z.n.k.u.

Wskazane regulacje dotyczą sprzedaży premiowanej (w art. 25 ust. 2 stypizowano bowiem dwa wykroczenia – w zakresie reklamy oraz sprzedaży premiowanej). Przepis prawno-karny art. 25 ust. 2 z.n.k.u. odsyła wprost do art. 17a z.n.k.u. Zarazem należy zauważyć, iż przepis karny nie precyzuje, że zastosowanie znajduje jedynie norma zawarta w art. 17a ust. 1 z.n.k.u., co oznacza, że zakres bezprawności zachowania kształtowany jest także przez normę z art. 17a ust. 2 z.n.k.u., która to wyłącza możliwość przypisania czynu nieuczciwej konkurencji w zakresie sprzedaży premiowanej, gdy premie stanowią towary lub usługi o niewielkiej wartości lub próbki towaru bądź wygrane w loteriach promocyjnych (zorganizowanych zgodnie z ustawą o grach hazardowych) bądź konkursy, których wynik nie jest uzależniony od przypadku. Mając na względzie tożsamy zakres zastosowania (przy uwzględnieniu przesłanek odpowiedzialności za wykroczenie), sprawca deliktu w zakresie sprzedaży premiowanej podlegać może odpowiedzialności kształtowanej przez oba reżimy. W obydwu przypadkach inicjatywa należy do tego podmiotu – na gruncie prawa cywilnego musi on posiadać legitymację procesową czynną (aby móc wystąpić jako powód, zgodnie z art. 18 ust. 1 z.n.k.u. musi być on przedsiębiorcą, którego interes został naruszony lub zagrożony), zaś w postępowaniu w sprawie o wykroczenie podmiotem inicjującym postępowanie będzie pokrzywdzony (art. 27 ust. 1 z.n.k.u.). Jednocześnie należy wskazać, że z żądaniem ścigania wykroczeń z art. 25 mogą wystąpić także podmioty, o których mowa w art. 19 ust. 1 z.n.k.u. (o czym stanowi norma kompetencyjna zawarta w art. 27 ust. 2 z.n.k.u.), tj. krajowa lub regionalna organizacja, której celem statutowym jest ochrona przedsiębiorców. Taka

⁴⁷ M. Błaszczuk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, cz. 2, „Monitor Prawniczy” 24/2003, s. 1128.

organizacja może również zainicjować powództwo cywilne (ale jedynie w zakresie roszczeń wymienionych w art. 18 ust. 1 pkt 1-3 i 6 z.n.k.u.).

8. Relacja przepisów art. 17c z.n.k.u. i art. 24a z.n.k.u.

Art. 24a z.n.k.u. jest przepisem blankietowym, ponieważ jego treść jest uzależniona całkowicie od treści art. 17c z.n.k.u. R. Zawłocki stanął na stanowisku, że taka technika skonstruowania przepisu karnego jest w tym wypadku niewłaściwa z uwagi na złożony i syntetyczny charakter okoliczności wskazanych w przepisie cywilnoprawnym⁴⁸. Rozważając zakres ochrony udzielanej przez normę cywilnoprawną oraz prawnokarną, nawiązując do wcześniejszych uwag dotyczących sprzedaży lawinowej zawartej w tej pracy, należy w sposób szczególnie podkreślić, iż deliktem cywilnoprawnym objęte jest organizowanie takiego systemu sprzedaży, zaś przepis określający przestępstwo penalizuje organizowanie i kierowanie systemem sprzedaży lawinowej. W tym miejscu warto odnotować, iż w piśmiennictwie prowadzone były rozważania, czy art. 24a z.n.k.u. ujmuje znamiona szerzej, naruszając zasadę *ultima ratio*⁴⁹, czy uzupełnienie podmiotu czynu zabronionego ma wyłącznie charakter stylistyczny z uwagi na przewidzianą w art. 18 §1 k.k. formę sprawstwa kierowniczego⁵⁰. Jednocześnie, w ślad za rozważaniami dotyczącymi wykroczenia popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy, należy odrzucić możliwość zaakceptowania, iż kierowanie systemem sprzedaży lawinowej może stanowić przestępstwo dookreślane przez nienazwany czyn nieuczciwej konkurencji wyprowadzany z art. 3 z.n.k.u., albowiem naruszałoby to zasadę określoności prawa karnego. Niewątpliwie zakres bezprawności czynu z art. 24a z.n.k.u. ograniczany jest poprzez treść art. 17c ust. 2 z.n.k.u. określającego warunki organizowania dozwolonej sprzedaży lawinowej. Przepis ten nie odnosi się jednak do wyłączenia bezprawności kierowania systemem sprzedaży lawinowej. Słusznie wskazano, że przyjęte rozwiązanie wymaga wobec tego interwencji ustawodawcy⁵¹.

⁴⁸ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 191.

⁴⁹ J. Raglewski, *Kilka uwag w kwestii ochrony własności intelektualnej z perspektywy prawnokarnej*, w: *Aktualne wyzwania prawa własności intelektualnej i prawa konkurencji. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Michałowi du Vallowi*, J. Ożegalska-Trybalska, D. Kasprzycki (red.), Warszawa 2015, s. 552; J. Raglewski, *Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, ZNUJ PPWI 2010, z. 3, s. 126-127.

⁵⁰ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 191.

⁵¹ E. Nowińska, *Komentarz do art. 24a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2022, s. 707.

9. Relacja przepisów art. 15a z.n.k.u. i art. 226 k.k.

Omawiając delikty i przestępstwa stypizowane w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie można pomijać czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na przekupstwie osoby pełniącej funkcję publiczną.

W aktualnym brzmieniu ustawy nie znajduje się przepis karny penalizujący takie zachowanie, lecz odesłanie zawarte w art. 15a z.n.k.u. do art. 229 k.k. Deliktem cywilnoprawnym jest zachowanie określone w art. 229 k.k. osoby fizycznej

„1) będącej przedsiębiorcą,

2) działającej na rzecz przedsiębiorcy w ramach uprawnienia do jego reprezentowania albo podejmowania w jego imieniu decyzji lub wykonywania nad nim kontroli,

3) działającej na rzecz przedsiębiorcy, za zgodą osoby, o której mowa w pkt 2”.

Związek pomiędzy tak określonym deliktem a przestępstwem łapownictwa czynnego jest ścisły, gdyż właściwie znamiona deliktu określa wymienione przestępstwo. Należy jednak odnotować, że przestępstwo przekupstwa urzędniczego będzie czynem nieuczciwej konkurencji, tylko wtedy, gdy związane będzie z działalnością gospodarczą⁵². Krąg podmiotowy sprawców deliktu jest zatem węższy niż podmiot przestępstwa z art. 229 k.k. Sprawcą wymienionego przestępstwa może być bowiem każdy (nie jest wymagana jakakolwiek szczególna cecha).

Przepis art. 229 k.k. penalizuje zachowanie polegające na udzieleniu bądź obietnicy udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej osobie pełniącej funkcję publiczną w związku z pełnieniem tej funkcji. Udzielenie korzyści to wręczenie rzeczy bądź wykonanie świadczenia, zaś obietnica to złożenie zapewnienia udzielenia korzyści – w tym przypadku dla bytu przestępstwa nie ma znaczenia przyjęcie bądź odrzucenie propozycji⁵³. Definicja legalna osoby pełniącej funkcję publiczną została wyartykułowana w art. 115 § 19 k.k. Jest to „funkcjonariusz publiczny, członek organu samorządowego, osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, chyba że wykonuje wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba, której uprawnienia i obowiązki w zakresie działalności publicznej są określone lub uznane przez ustawę lub wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę międzynarodową”. Pojęcie to ma znacznie szerszy zakres niż termin „funkcjonariusz publiczny”, zaś jego precyzyjne ustalenie nie jest zadaniem łatwym. Analiza poszczególnych

⁵² A. Golonka, *Korupcja gospodarcza jako przestępstwo przeciwko zasadom uczciwej konkurencji*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 3/2013, s. 57.

⁵³ B. J. Stefańska, *Komentarz do art. 229, w: Kodeks karny. Komentarz*, R. A. Stefański (red.), Warszawa 2020, s. 1617.

członów wyżej przedstawionej definicji wymaga bowiem w szczególności odwołania się do regulacji publicznoprawnych, zwłaszcza do Konstytucji RP, ustaw o charakterze administracyjnoprawnym oraz ustaleń nauki w tym obszarze⁵⁴.

Rodzajowym przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 229 k.k., na co wskazuje tytuł rozdziału, w którym przepis został umieszczony, jest „działalność instytucji państwowych i samorządu terytorialnego”. W szerszym ujęciu przedmiotem ochrony przepisów typizujących przestępstwa korupcyjne jest zaufanie społeczne do ww. instytucji, niezbędne dla prawidłowego funkcjonowania państwa⁵⁵. Niewątpliwie tego rodzaju zachowanie podjęte przez przedsiębiorcę narusza nie tylko zaufanie do rzetelności instytucji i organizacji, ale także uczciwość w stosunkach gospodarczych i wolność konkurencji.

Celem wprowadzenia art. 15a do z.n.k.u. było stworzenie podstaw do pociągnięcia do odpowiedzialności cywilnoprawnej uczestników obrotu gospodarczego, którzy pozycję rynkową zbudowali na bezprawnie wręczanym korzyściom majątkowym lub osobistym osobom pełniącym dane funkcje publiczne⁵⁶.

Ramy niniejszej pracy ograniczają się do przestępstw i wykroczeń zawartych w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, stąd nie omówiono bliżej czynów zabronionych, związanych z konkurencją stypizowanych w innych ustawach. Z uwagi na to, że przestępstwo łapownictwa popełnione przez przedsiębiorcę lub osobę działającą na jego rzecz stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, należało syntetycznie się do niego odnieść. Jest to bowiem dobry przykład ograniczenia pozakodeksowego prawa karnego poprzez rezygnację z kazuistycznych przepisów, które stałyby się *lex specialis* wobec regulacji zawartej w Kodeksie karnym.

Z drugiej strony, uchylone przepisy rozdziału 3a ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zawierały warty rozważania instrument administracyjnoprawny – zgodnie z dawnym art. 22a, Prezes UOKiK prowadził postępowanie wobec podmiotów niebędących osobami fizycznymi, w ramach których dopuszczono się przestępstwa łapownictwa czynnego. W wyniku takiego postępowania na podmiot mogła zostać nałożona kara w wysokości do 10 % przychodu osiągniętego w poprzedzającym dzień wydania decyzji roku obrotowym.

Uchylone przepisy klarownie wyznaczały relację postępowania cywilnego do postępowania karnego w materii łapownictwa. Możliwość wystąpienia z roszczeniami z tego

⁵⁴ M. Iwański, *Odpowiedzialność karna za przestępstwa korupcyjne*, Kraków 2016, s. 261.

⁵⁵ M. Iwański, dz. cyt., s. 249.

⁵⁶ A. Golonka, *Korupcja gospodarcza...*, s. 59; Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy o zamówieniach publicznych oraz ustawy – Prawo bankowe, druk sejmowy nr 1718, Sejm III kadencji. Źródło: www.sejm.gov.pl [dostęp: 28.09.2023].

tytułu uwarunkowana była uprzednim wydaniem wyroku skazującego bądź warunkowo umarzającego postępowanie. Aktualnie taki warunek nie został przewidziany w ustawie. Należy jednak mieć na względzie, że warunkiem koniecznym do wystąpienia z roszczeniami na gruncie ustawy jest wykazanie, że działanie naruszyło interes innego przedsiębiorcy. Zdaniem K. Szczepanowskiej-Kozłowskiej będzie to niemożliwe w przypadku, gdy przestępstwo polegało na obietnicy wręczenia korzyści⁵⁷.

W ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie ma przepisu karnego zapewniającego ochronę przed zachowaniami korupcyjnymi w obrocie gospodarczym. Przestępstwo korupcji menedżerskiej (w sektorze prywatnym) zostało stypizowane w art. 296a k.k. W opisie karalnego zachowania zawarto m.in. znamię nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązku stanowiące czyn nieuczciwej konkurencji. Odesłanie zostało zatem skonstruowane w przeciwnym kierunku niż w przypadku art. 15a z.n.k.u. i art. 226 k.k., gdyż to przepis Kodeksu karnego odsyła do uregulowania ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W konsekwencji to sąd karny ma również kompetencję do uznania danego zachowania za czyn nieuczciwej konkurencji. Istnienie dwóch odmiennych rozwiązań legislacyjnych związanych z zachowaniami korupcyjnymi uderzającymi w wolną konkurencję z pewnością nie sprzyja spójności systemu ochrony.

10. Podsumowanie

Znamiona typów czynów zabronionych w z.n.k.u. nawiązują w sposób bezpośredni lub pośredni do reguł określonych w tej ustawie. Przepisy karne są treściowo i funkcjonalnie komplementarne względem pozostałych przepisów ustawy, co wyznacza zakres kryminalizacji zachowań godzących w uczciwą konkurencję i determinuje sposób interpretacji tych przepisów⁵⁸. Przepisy prawnokarne choć formalnie odrębnie kreują normy postępowania, opierają się na normach regulacyjnych⁵⁹. Wykładnia znamion typów czynów zabronionych przez z.n.k.u. musi zatem być dokonywana przez odwołanie do odpowiadających im czynów nieuczciwej konkurencji. Z drugiej strony interpretacja znamion przez pryzmat deliktów cywilnoprawnych niejednokrotnie prowadzi do uznania, iż pewne zachowania nie stanowią czynów karalnych z tego względu, iż poszkodowanemu nie przysługują roszczenia cywilnoprawne w oparciu o z.n.k.u., co wydaje się nieracjonalne⁶⁰. Tym niemniej przepis karny

⁵⁷ K. Szczepanowska-Kozłowska, *Komentarz do art. 15a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2018, s. 363.

⁵⁸ R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona konkurencji*, „*Studia Prawa Prywatnego*” 1(24)/2012, s. 6.

⁵⁹ Tamże.

⁶⁰ A. Golonka, *Czyny zabronione a czyny nieuczciwej konkurencji*, „*Prokuratura i Prawo*” 1/2013, s. 137-138.

nie powinien ujmować szerzej podstawy odpowiedzialności niż odpowiadający mu delikt. Należy w tym względzie zaaprobować pogląd S. Sołtysińskiego, że „zakres czynów bezprawnych wyznaczony przez hipotezy norm prawa karnego nie może być szerszy niż zakres bezprawności określonej przez normy prawa cywilnego zawarte w tej samej ustawie”⁶¹. Dozwolone na gruncie normy gospodarczej zachowanie, które będzie zabronione przez przepis karny wprowadza adresata normy w konsternację i wywołuje stan niepewności do prawa. Stąd, choć system ochrony cywilnoprawnej i prawnokarnej są odrębne, w analizowanym akcie prawnym zachodzą między poszczególnymi typami deliktów na tyle bliskie związki, że nie jest uprawnione twierdzenie, iż czyny zabronione są całkowicie niezależne od nazwanych czynów nieuczciwej konkurencji – te bowiem wypełniają treść normy sankcjonowanej. Zawężenie odpowiedzialności karnej z uwagi na granice wyznaczone czynem nieuczciwej konkurencji choć stanowi o częściowej dysfunkcji przepisu karnego jest nieuniknione, aby interpretator nie naraził się na naruszenie zasady *nullum crimen sine lege*. W świetle analizowanego aktu prawnego związki między nazwanym czynem nieuczciwej konkurencji (przepisem cywilnoprawnym) i nawiązującym do niego przepisem prawnokarnym są bardzo ścisłe, jednak wyznaczany nimi zakres ochrony nie jest tożsamy.

Przeprowadzona analiza znamion przestępstw i wykroczeń oraz nazwanych czynów nieuczciwej konkurencji opisanych w z.n.k.u. prowadzi do konkluzji, że ustawodawca kilkakrotnie wykazał się niekonsekwencją w konstruowaniu znamion czynów zabronionych, które nie odpowiadają zakresowi norm cywilnoprawnych. Uaktualnia to pytanie o samodzielność przepisów karnych określonych w ustawie. Choć formalnie przepisy te są samodzielne, to treściowe ich związanie rodzi określone konsekwencje. Przede wszystkim wykładnia przepisów prawnokarnych nie może abstrahować od odpowiadających im przepisów cywilnoprawnych. Jedynie w ten sposób możliwe jest odtworzenie opisu karalnego zachowania. Okazuje się to zadaniem karkołomnym z uwagi na rozbieżności w treści wspomnianych przepisów, które to zostały podsumowane poniżej.

Czynem nieuczciwej konkurencji jest pozyskanie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w określonych warunkach, podczas, gdy zachowanie takie nie jest sankcjonowane normą prawnokarną wyprowadzaną z art. 23 z.n.k.u. Deliktem cywilnoprawnym jest naśladowanie gotowego produktu, zaś przepis karny art. 24 z.n.k.u. takiego zastrzeżenia nie zawiera. Dodatkowo w ww. przepisach prawnokarnych występuje

⁶¹ S. Sołtysiński w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaia (red.), Warszawa 1994, s. 189, cyt. za P. Magnuski, A. Tomaszek, *Glosa do orzeczenia SN – Izba Karne z 17.9.1997 r., I KZP 20/07*, „Monitor Prawniczy” 5/1998, s. 192.

znamię „poważnej szkody”, które ogranicza zakres zastosowania przepisów. Przepisem z art. 24a z.n.k.u. jest nie tylko organizowanie systemu sprzedaży lawinowej, ale także kierowanie takim systemem. Przepis cywilnoprawny dodatkowo określa, kiedy organizowanie systemu sprzedaży lawinowej nie będzie deliktem, zaś nie zawiera takich wyłączeń w stosunku do kierowania. W zakresie wykroczenia w zakresie nieuczciwej reklamy i sprzedaży premiowanej z uwagi na blankietowość przepisów karnych przepisy wykazują istotną zbieżność, bowiem treść normy prawnokarnej jest rekonstruowana bezpośrednio w oparciu o regulację cywilnoprawną. Z kolei w zakresie czynu nieuczciwego pomawiania i zachwalania swojego przedsiębiorstwa przepis karny zawiera wskazanie, że chodzi o działanie w celu przysporzenia korzyści osobistej lub majątkowej, zaś rozróżnienia korzyści nie przewidziano w przepisie cywilnoprawnym.

Oceniając wzajemne relacje wskazanych wyżej dwóch grup przepisów, należy podkreślić, że szersze ujęcie podstaw odpowiedzialności karnej niż opis nazwanego czynu nieuczciwej konkurencji (przy czynach z art. 24 i 24a z.n.k.u.) rodzi problemy interpretacyjne. Wątpliwości nie budzi sytuacja odwrotna, albowiem jak słusznie wskazuje J. Raglewski, nie każde dopuszczenie się czynu nieuczciwej konkurencji musi skutkować sankcją karną⁶².

Konstruując przepisy karne z.n.k.u. prawodawca posłużył się także techniką legislacyjną polegającą na wskazaniu karalnego zachowania poprzez odesłanie do przepisu pozakarnego. Taka konstrukcja jawi się jako bezpieczniejsza, albowiem nie zachodzi ryzyko, że zachowania objęte sankcją cywilnoprawną i karnoprawną będą się od siebie różnić⁶³. Z uwagi na zastosowanie odesłania do przepisu określającego nazwany czyn nieuczciwej konkurencji o treści normy prawnokarnej decydować będzie każdorazowo zakres treści przepisu cywilnoprawnego (odesłanie blankietowe dynamiczne). Z jednej strony taka konstrukcja pozwala na syntetyczne ujęcie przepisu prawnokarnego zapewniając stabilność jego funkcjonowania, lecz z drugiej strony wzbudza dozę niepewności co do zakresu kryminalizacji w przypadku zmiany przepisu cywilnoprawnego. Ponadto wyznacza często zbyt szeroki zakres kryminalizacji. R. Zawłocki słusznie zwrócił uwagę, że syntetyczne ujęcie czynu zabronionego w obrocie gospodarczym należy ocenić negatywnie⁶⁴. Za wadliwy wobec tego należy uznać przepis art. 25 ust. 2 z.n.k.u. odsyłający do nazwanego czynu nieuczciwej konkurencji o którym mowa w art. 17a z.n.k.u. (sprzedaż premiowana) oraz czynu nieuczciwej konkurencji

⁶² J. Raglewski, *Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej”, 2010, z. 109, s. 128.

⁶³ J. Raglewski, *Wybrane problemy...*, s. 133.

⁶⁴ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 199-200.

w zakresie reklamy. O ile w przypadku sprzedaży premiiowanej zakres kryminalizacji nie budzi wątpliwości, o tyle w przypadku naruszenia norm związanych z nieuczciwą reklamą może okazać się sporny. Wynika to z otwartego katalogu z art. 16 z.n.k.u. określającego nieuczciwą reklamę. Powstaje zatem wątpliwość co do zgodności użytej techniki legislacyjnej z zasadą określoności (*nullum crimen sine lege certa*). W pełni należy podzielić zarzut, iż ustawodawca nie określając precyzyjnie, które z zachowań określonych w art. 16 z.n.k.u. będą zabronione pod groźbą kary, poszedł „drogą na skróty”⁶⁵.

Brak uzgodnienia treści przepisów karnych i cywilnych prowadzi do konieczności przeprowadzania wykładni, której rezultaty mogą być rozbieżne. To stanowi z kolei o naruszeniu postulatu jasności i pewności prawa. Skoro ustawodawca zdecydował się na kryminalizację określonych czynów nieuczciwej konkurencji, powinien uczynić to w sposób jednolity i nie budzący wątpliwości. Posłużenie się różnymi technikami legislacyjnymi w tym samym akcie oraz niezgodnienie treści przepisu karnego z normą gospodarczą wygenerowało liczne problemy interpretacyjne. Przepisy karne z.n.k.u. z tego względu nie mogą funkcjonować prawidłowo. W konsekwencji ochrona przez nie udzielana staje się iluzoryczna. Prowadzi to do konkluzji, że konieczna jest ich zmiana bądź uchylenie.

⁶⁵ J. Raglewski, *Wybrane problemy...*, s. 133.

VI. Zasada proporcjonalności jako wyznacznik prawidłowej kryminalizacji

1. Wprowadzenie

Uwagi zawarte w poprzedzających rozdziałach stanowią obszerny wstęp do podejmowanych w tym miejscu rozważań dotyczących zasadności i prawidłowości kryminalizacji zachowań opisanych w przepisach art. 23-26 z.n.k.u. Istotne bowiem będą tu kwestie: charakterystyki kryminalizowanych zachowań i ich społecznej szkodliwości, sposobu ujęcia znamion czynów zabronionych, alternatywnych form odpowiedzialności, zasad stanowienia prawa. W stosunku do przepisów prawnokarnych ustawy podjęto próbę odpowiedzi na pytania: czy kryminalizacja czynów nieuczciwej konkurencji przebiegła prawidłowo? Czy znamiona przestępstw i wykroczeń zostały ujęte we właściwy sposób? Czy uwzględnione zostały zasady konstytucyjne? Zadanie to będzie zatem wymagało wskazania zasad prawidłowej kryminalizacji, identyfikacji ewentualnych mankamentów badanych przepisów oraz podkreślenia najważniejszych zasad konstytucyjnych. Należy poczynić uwagę, iż wyżej wskazanych elementów nie sposób wyraźnie rozdzielić, albowiem dopiero łącznie rozpatrywane będą pozwalały na dokonanie kompleksowej oceny przepisów.

2. Pojęcie i koncepcje kryminalizacji

Kryminalizacją jest zarówno uznanie danego czynu za przestępny oraz utrzymywanie przestępności czynu⁶⁶. W niniejszym rozdziale rozważania będą poświęcone drugiemu z wymienionych aspektów, zwanemu także kryminalizacją bierną⁶⁷. Wychodząc z założenia, że kryminalizacja stanowi *ultima ratio* oraz że należy na bieżąco kontrolować, czy zakres kryminalizacji w dalszym ciągu znajduje uzasadnienie, analizie zostanie poddana decyzja ustawodawcy o zaniechaniu działań dekryminalizacyjnych⁶⁸ w odniesieniu do przepisów z.n.k.u. Oceniając zasadność obowiązywania danych norm, należy dokonać analizy według określonych narzędzi badawczych.

Za J. Utrat-Mileckim można wskazać na wspólny rdzeń tradycyjnych teorii kryminalizacyjnych polegający na:

- 1) ocenie zagrożeń dla dobra prawnego
- 2) ocenie stopnia społecznej szkodliwości zachowania

⁶⁶ L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 7.

⁶⁷ Por. R. Zawłocki, *Kryminalizacja obrotu gospodarczego w Polsce*, w: *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Bielsko-Biała 2006, s. 215, 226.

⁶⁸ L. Gardocki, *Zagadnienia...*, s. 13.

- 3) proporcjonalności środków karnych (sensu largo) do zakładanych celów
- 4) moralnej oceny zachowań⁶⁹.

Pierwsze trzy z przedstawionych kryteriów zostaną wykorzystane przy analizie zasadności utrzymywania istniejących typów czynów zabronionych w z.n.k.u. Należy przy tym zaznaczyć, że konieczne jest uwzględnienie w procesie kryminalizacji wymogów konstytucyjnych⁷⁰. Kryminalizacja wiąże się z rozstrzygnięciem konfliktu między wartościami konstytucyjnymi a prawami i wolnościami, w które ingeruje ustawodawca poprzez typizację przestępstw⁷¹. Stąd liczne będą odwołania do zasad konstytucyjnych, ze szczególnym uwzględnieniem zasady proporcjonalności i dyrektyw zeń wynikających.

Naukę o kryminalizacji można podzielić na normatywną i opisową. Normatywna posługuje się przede wszystkim metoda dogmatyczną, określając kiedy kryminalizacja jest dopuszczalna, dąży do sformułowania postulatów pod adresem prawa karnego. Opisowa z kolei zmierza do odpowiedzi na pytanie, jakie są rzeczywiste powody kryminalizacji i obserwowania procesu kryminalizacji od strony socjologicznej. Obiektem jej analizy są przede wszystkim protokoły komisji kodyfikacyjnych, sprawozdania parlamentarne, uzasadnienia projektów ustaw, dyskusje naukowe oraz rozważania o sensie poszczególnych przepisów⁷². Przyjmując powyższe rozumienie kryminalizacji, w analizie wykorzystane zostaną głównie metody normatywnej nauki o kryminalizacji. Kompleksowa ocena badanych regulacji wymaga jednak zwrócenia uwagi na powody kryminalizacji i uwzględnienia dyskursu wokół przepisów ustawy.

Przede wszystkim należy wskazać, że kryminalizację powinna cechować racjonalność. L. Gardocki jako racjonalne powody kryminalizacji przedstawił powody związane z celem, które ma ona umożliwić. Najczęściej będzie nim ochrona dobra prawnego⁷³. Kryminalizację racjonalną autor przeciwstawił kryminalizacji emocjonalnej, nie nastawionej na osiągnięcie rezultatu, lecz opartej na intuicyjnie odczuwanej karygodności zachowania⁷⁴. Podążając ponadto za znaczeniem racjonalności, proces ten powinien opierać się na metodach naukowych⁷⁵. Konieczne zatem będzie wskazanie zasad prawidłowej kryminalizacji oraz zestawienie z nimi aktualnej treści przepisów z.n.k.u. Celem zidentyfikowania kluczowych

⁶⁹ J. Utrat-Milecki, *Rozdział IV. Penologia a zagadnienie kryminalizacji*, w: *Prawo karne jutra – między pragmatyzmem a dogmatyzmem*, W. Zalewski (red.), Warszawa 2018, s. 73.

⁷⁰J. Kulesza, *Problemy teorii kryminalizacji. Studium z zakresu prawa karnego i konstytucyjnego*, Łódź 2017, s. 12.

⁷¹ J. Kulesza, *Problemy...*, s. 13.

⁷² L. Gardocki, *Zagadnienia...*, s. 14-15.

⁷³ L. Gardocki, *Zagadnienia...*, s. 54.

⁷⁴ Tamże.

⁷⁵ Słownik języka polskiego, <https://sjp.pwn.pl/sjp/racjonalny;2573230.html> [dostęp: 29.05.2022].

zasad podejmowania decyzji kryminalizacyjnej, syntetycznie przedstawiono poniżej najważniejsze założenia wybranych modeli.

2.1. Koncepcja kryminalizacji L. Gardockiego

Rozważając zagadnienie prawidłowej kryminalizacji nie sposób pominąć opracowania L. Gardockiego „Zagadnienia teorii kryminalizacji”, w którym autor zaproponował uproszczony schemat podejmowania decyzji kryminalizacyjnej, wyszczególniając siedem etapów. L. Gardocki jako „absolutne” (najważniejsze) przesłanki, od których uzależniona jest kryminalizacja wymienił:

- 1) udowodnienie lub uprawdopodobnienie społecznej szkodliwości (niebezpieczeństwa) czynu; w przypadku niespełnienia wymogu kryminalizacja jest wyjątkowo dopuszczalna, gdy dotyczy czynów wywołujących silną reakcję emocjonalną w społeczeństwie;
- 2) proporcjonalność między odpowiedzialnością karną a znaczeniem szkody;
- 3) wykonalność i aspekt prewencyjny; wyjątkowo dopuszcza się kryminalizację symboliczną;
- 4) pozytywny rachunek kosztów i strat wprowadzenia projektowanej regulacji;
- 5) brak bądź nieskuteczność innych środków niż prawnokarne;
- 6) zgodność zakazu kryminalizowanego zachowania z systemem wartości wyznawanym w społeczeństwie;
- 7) możliwość opisanie kryminalizowanego zachowania zgodnie z wymaganiami praworządności⁷⁶.

Jako przesłanki względne, tj. skłaniające do odstąpienia od kryminalizacji autor przedmiotowej koncepcji wskazał: powtarzalność zachowania w praktyce, tolerowalność przez normy moralno-obyczajowe, połączenie z ingerencją w życie rodzinne lub sferę prywatną, kryminalizację uproszczoną, niedającą się usunąć wątpliwości w zakresie przesłanek absolutnych⁷⁷.

L. Gardocki w swojej propozycji koncepcji kryminalizacji pominął problemy konstytucyjnych ograniczeń kryminalizacji, a także zagadnienie techniki kryminalizacji (jak należy kryminalizować)⁷⁸. Aspektów tych nie sposób zbagatelizować wobec postawionych w pracy hipotez o wadliwym ujęciu przepisów i ich niezgodności z Konstytucją RP. Koncepcja L. Gardockiego bez wątpienia znajduje jednak odzwierciedlenie w innych przedstawionych schematach prawidłowej kryminalizacji, stanowiąc dla nich pewien punkt wyjścia, stąd wskazane wyżej dyrektywy przyjęto jako założenia ogólne.

⁷⁶ L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 204-205.

⁷⁷ L. Gardocki, *Zagadnienia...*, s. 205-206.

⁷⁸ L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 207.

2.2. Koncepcja kryminalizacji A. Błachnio-Parzych

A. Błachnio-Parzych nie poprzestając na opracowanym przez L. Gardockiego schemacie podejmowania decyzji kryminalizacyjnej, zaproponowała, by jej struktura opierała się na modelu racjonalnego prawodawcy. Zestawiając koncepcje racjonalnego prawodawcy przedstawione przez J. Wróblewskiego⁷⁹, S. Wronkowską⁸⁰ oraz E. Kustrę⁸¹ wskazała następujące etapy procesu tworzenia prawa: sprecyzowania celu, ustalenia potencjalnych środków reakcji, wyboru środka prawnego (określenia treści normy prawnej), sformułowania przepisu prawnego, ustanowienia przepisu oraz kontroli efektywności stanowiącej regulacji⁸². Pierwszym etapem podejmowania decyzji kryminalizacyjnej jest zatem określenie problemu społecznego, który wymaga interwencji w oparciu o analizę zjawiska i jego ocenę⁸³. W dalszej kolejności należy poddać analizie dostępne środki reakcji, poczynając od najmniej restrykcyjnych⁸⁴. Uwzględniając zasadę proporcjonalności, prawodawca może poprzestać na instrumentach niepenalnych, zaś podejmując decyzję o zagrożeniu sankcją kryminalną, powinien te środki uprzednio rozważyć⁸⁵. Ważnym etapem jest także sformułowanie przepisu (typizacja przestępstwa)⁸⁶. Jako istotne kryteria podejmowania decyzji kryminalizacyjnej A. Błachnio-Parzych wskazała celowość, proporcjonalność i subsydiarność⁸⁷.

Kryminalizacja celowa nastawiona jest na ochronę dobra prawnego zagrożonego określonym zachowaniem, stąd celowością będzie uznanie, że reakcja prawnokarne jest sposobem przeciwdziałania temu zachowaniu⁸⁸. Znaczenie dla celowości ma sposób typizacji, która powinna być przeprowadzona tak, aby norma sankcjonowana ujmowała istotne elementy zachowania pod względem jego karygodności⁸⁹. Ważna jest również możliwość zdefiniowania zakazanego zachowania, co wiąże się z możliwością jego egzekwowania. Rozważenie celowości reakcji prawnokarnej oznacza realistyczne spojrzenie na możliwości, które to może prowadzić do rezygnacji z kryminalizacji i wyboru innych środków prawnych, które będą

⁷⁹ Zob. J. Wróblewski, *Zasady tworzenia prawa*, Warszawa 1989.

⁸⁰ Zob. S. Wronkowska, *Problemy racjonalnego tworzenia prawa*, Poznań 1982; S. Wronkowska, *Prawodawca racjonalny jako wzór dla prawodawcy faktycznego*, w: *Szkice z teorii prawa i szczegółowych nauk prawnych*, S. Wronkowska, M. Zieliński (red.), Poznań 1990.

⁸¹ E. Kustra, *Racjonalny ustawodawca. Analiza teoretycznoprawna*, Toruń 1980.

⁸² A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja manipulacji instrumentami finansowymi*, Warszawa 2011, s. 37.

⁸³ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 39.

⁸⁴ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 39.

⁸⁵ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 40.

⁸⁶ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 40.

⁸⁷ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 274-286.

⁸⁸ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 276.

⁸⁹ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 277.

łagodniej ingerować w stosunki społeczne a zarazem będą skuteczne (możliwe do egzekwowania)⁹⁰. W zakresie normy sankcjonującej z perspektywy celowości kara powinna być zgodna ze społeczną oceną czynu⁹¹. Znaczenie ma dostosowanie rodzaju kar i ich wymiaru do faktycznego zachowania objętego normą prawnokarną⁹². Wskazane kryterium celowości może być utożsamione z wymogiem przydatności wynikającym z konstytucyjnej zasady proporcjonalności.

Kryterium proporcjonalności prawa karnego jako środka reakcji zostanie spełnione, gdy korzystnie wypadnie zestawienie zysków i strat wynikający z zastosowanego rozwiązania⁹³. Wśród ujemnych elementów zestawiania, należy wziąć pod uwagę m.in. takie aspekty jak koszty publiczne, koszty prywatne, utratę przez jednostkę określonego dobra, niepokryte koszty uczestników postępowania, nierówne traktowanie sprawców, ograniczenie podaży⁹⁴. Dodatkowo elementy związane mogą być z oddziaływaniem prewencyjnym oraz efektem sprawiedliwościowym⁹⁵. Pozytywny bilans nie przesądza jednak decyzji kryminalizacyjnej, albowiem należy zbadać możliwości rozwiązania problemu innymi środkami⁹⁶.

Kryterium subsydiarności na gruncie prezentowanej koncepcji rozumiane jest szeroko. Przede wszystkim prawo karne traktowane jest jako ostateczny środek rozwiązania problemu społecznego. Realizacja tej zasady nie ogranicza się tylko do rozważenia innych niż prawnokarne środków reakcji, ale uwzględnia refleksję nad koniecznością interwencji państwa w ogóle⁹⁷. Z kolei o nieskuteczności innych środków rozwiązań będzie stanowił fakt powtarzalności zachowania wobec którego społeczeństwo czuje się bezsilne⁹⁸. Decyzja o wyborze reżimu odpowiedzialności za dany czyn obarczona jest ryzykiem, albowiem podejmowana jest w warunkach niepewności co do skutków danej regulacji⁹⁹.

Wskazane w przedstawionym w zarysie wyżej modelu kryteria są przydatnym narzędziem oceny decyzji kryminalizacyjnej. Uwzględniają bowiem bazowe założenia innych koncepcji i zawierają odniesienie do zasad konstytucyjnych, stąd zostały wzięte pod uwagę w dalszej części pracy.

⁹⁰ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 278-279.

⁹¹ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 279.

⁹² A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 279.

⁹³ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 279-280.

⁹⁴ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 280.

⁹⁵ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 280.

⁹⁶ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 280.

⁹⁷ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 282.

⁹⁸ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 285.

⁹⁹ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 284-286.

2.3. Koncepcja kryminalizacji S. Żółtka

S. Żółtek podkreśla, że stanowienie prawa karnego gospodarczego musi uwzględniać zasadę subsydiarności¹⁰⁰. W ujęciu szerokim oznacza to nakaz określenia, czy kryminalizowane zachowanie narusza normy gospodarcze i stanowi patologię (zagrożenie dla obrotu gospodarczego)¹⁰¹. Kryminalizacja będzie niedopuszczalna, gdy kryteria te nie zostaną spełnione łącznie. Wąskie rozumienie zasady subsydiarności w perspektywie kryminalizacji związane jest z koniecznością przeanalizowania alternatywnych instrumentów zwalczania danej patologii¹⁰², w ramach którego można wyróżnić następujące etapy, na których należy zbadać:

- 1) możliwości zwalczania zjawiska instrumentami niepenalnymi,
- 2) czy istnieją i funkcjonują środki penalne (szeroko rozumiane),
- 3) czy środki prawnokarne są adekwatne do zwalczanej patologii¹⁰³.

W pierwszej kolejności rozważyć zatem należy, czy niekorzystne zjawisko gospodarcze może być niwelowane za pomocą określonych środków profilaktycznych, ale też nadzorczych i kontrolnych. Elementem tego etapu jest także ustalenie, czy środki prawa cywilnego nie okażą się wystarczające do rozwiązania konfliktu wynikającego z popełnionego czynu¹⁰⁴. Pozytywna weryfikacja powyższych czynników świadczy o konieczności odstąpienia od kryminalizacji¹⁰⁵.

W drugiej fazie chodzi zaś o określenie dostępnego już instrumentarium penalnego stanowiącego reakcję na niepożądane zachowanie. Skuteczność tych środków przemawia za odstąpieniem od kryminalizacji, zaś nieskuteczność rodzi potrzebę zbadania, czy wprowadzenie regulacji karnoprawnej jej nie pogłębi¹⁰⁶. Na tym etapie należy też uwzględnić, czy zachowanie nie jest zabronione przez inne normy prawnokarne i ustalić, czy zasadne jest ich równoległe istnienie¹⁰⁷.

Podjęcie decyzji kryminalizacyjnej wymaga ustalenia adekwatności środków prawnokarnych do przeciwdziałania niekorzystnemu zjawisku. Nieadekwatność przejawiać się będzie niekorzystnym wynikiem bilansu zysków i strat wprowadzenia regulacji, sprzecznością

¹⁰⁰ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 248 i in.

¹⁰¹ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 254.

¹⁰² S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 255.

¹⁰³ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 255-259.

¹⁰⁴ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 255-256.

¹⁰⁵ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 259.

¹⁰⁶ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 129.

¹⁰⁷ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 258.

z normami i zasadami gospodarczymi, brakiem spójności z innymi przepisami prawnokarnymi¹⁰⁸.

W pełni podzielając pogląd Autora o subsydiarnej roli prawa karnego gospodarczego i wynikających z niej dyrektyw stanowienia prawa, przedstawione wyżej założenia zostaną uwzględnione w dalszej części pracy.

2.4. Koncepcja kryminalizacji R. Zawłockiego

R. Zawłocki wskazał, że treść i zakres kryminalizacji powinny być modelowo wyznaczone przez politykę kryminalną, jednak z uwagi na niedostateczną refleksję w Polsce nad problematyką kryminalno-polityczną, dyrektywy kryminalizacji należy opierać na założeniach tworzenia obowiązującego kodeksu karnego oraz zasadach i funkcjach prawa karnego¹⁰⁹. W tej autorskiej koncepcji wskazano na następujące założenia, którymi ustawodawca powinien się kierować podejmując decyzję o kryminalizacji określonej patologii obrotu gospodarczego:

- 1) ochrona dobra prawnego – kryminalizacji powinny podlegać naruszenia zakazów gospodarczych związane z doniosłymi i ważnymi dla całego obrotu dobrami gospodarczymi, a nie tylko dla poszczególnych jego uczestników;
- 2) określoność treści normy karnoprawnej – ustanowiony zakaz powinien być ściśle określony, aby uczestnicy obrotu gospodarczego znali swoje prawa i obowiązki;
- 3) pomocniczość normy karnoprawnej – zakaz karnoprawny powinien stanowić ostatecznie rozwiązanie prawne w zakresie ochrony w obrocie gospodarczym; może on w ostateczności uzupełniać istniejące już zakazy;
- 4) proporcjonalność normy karnoprawnej – wprowadzenie regulacji powinno być korzystne, w szczególności negatywne konsekwencje ustanowienia zakazu nie mogą być większe od związanych z istnieniem kryminalizowanej patologii gospodarczej;
- 5) elastyczność stosowania normy karnoprawnej – nastawienie na rozwiązanie konfliktu między stronami, kompensację;
- 6) skuteczność normy karnoprawnej – rozwiązanie nie może być pozorne, powinno opierać się na pozytywnej prognozie w zakresie jego skutecznego stosowania w praktyce¹¹⁰.

Opierając się na wyżej wymienionych kryteriach, R. Zawłocki wyróżnił trzy kluczowe etapy kryminalizacji:

¹⁰⁸ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 258-259.

¹⁰⁹ Szerz. R. Zawłocki, *Kryminalizacja obrotu gospodarczego w Polsce*, w: *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Bielsko-Biała 2006, s. 216.

¹¹⁰ R. Zawłocki, *Kryminalizacja obrotu gospodarczego w Polsce*, w: *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Bielsko-Biała 2006, s. 217-218.

- 1) rozpoznania patologii gospodarczej;
- 2) zbadania zasadności kryminalizacji;
- 3) wskazania charakteru kryminalizacji (treści normy sankcjonowanej)¹¹¹.

W ramach każdego stadium wyróżnione zostały szczegółowe zagadnienia podlegające sprawdzeniu, celem zebrania informacji, które pozwalają na udzielenie odpowiedzi na kluczowe pytania determinujące możliwość poddania zachowania kryminalizacji. Nie przytaczając w tym miejscu szczegółowych elementów tej koncepcji, warto podkreślić, iż odnosi się ona wprost do zagadnienia kryminalizacji obrotu gospodarczego, co jest jej niewątpliwą zaletą przy badaniu zasadności utrzymania przepisów karnych z.n.k.u.

2.5. Koncepcja kryminalizacji J. Kuleszy

W monografii „Problemy teorii kryminalizacji. Studium z zakresu prawa karnego i konstytucyjnego”¹¹² J. Kulesza przedstawił koncepcję normatywną kryminalizacji uzgodnioną z kontekstem konstytucyjnym, która kontynuuje rozważania podjęte przez L. Gardockiego¹¹³. J. Kulesza podzielił proces kryminalizacji na cztery główne etapy: stwierdzenia, że dane zachowanie odbierane jest społecznie jako niebezpieczne dla dóbr prawnych w stopniu nieakceptowalnym, rozważenia konieczności reakcji prawnokarnej, oceny przydatności karalności określonego zachowania, oceny proporcjonalności reakcji prawnokarnej¹¹⁴.

Zgodnie z prezentowaną koncepcją, pierwszy etap wymaga wskazania dobra prawnego naruszanego bądź zagrożonego danym zachowaniem i negatywnej oceny tego zjawiska¹¹⁵. Niepomijalnym elementem jest określenie społecznej szkodliwości czynu, która to z jednej strony wyznacza obowiązek pozytywny państwa, by chronić dane wartości konstytucyjne, zaś z drugiej jest barierą dla nadmiernej ingerencji ustawodawcy w prawa i wolności¹¹⁶. W tym stadium chodzi o uprawdopodobnienie karygodności, która związana jest według zamysłu Autora koncepcji nie z powtarzalnością nagannych zachowań, lecz wagą i stopniem naruszenia (zagrożenia) dóbr prawnych¹¹⁷.

Drugi etap (konieczności reakcji prawnokarnej) odnosi się do celów kryminalizacji. Jeśli ten sam cel może być osiągnięty instrumentami innymi niż prawnokarne, wymóg konieczności

¹¹¹ R. Zawłocki, *Kryminalizacja obrotu...*, s. 218-220.

¹¹² J. Kulesza, *Problemy teorii kryminalizacji. Studium z zakresu prawa karnego i konstytucyjnego*, Łódź 2017.

¹¹³ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 12.

¹¹⁴ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 31.

¹¹⁵ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 291.

¹¹⁶ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 292-293.

¹¹⁷ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 294.

nie zostanie spełniony¹¹⁸. Reakcja prawno-karna powinna być zdaniem Autora wynikiem stwierdzenia niedostateczności środków mniej uciążliwych dla jednostki¹¹⁹. Ocena konieczności dotyczy zarówno samego faktu ujęcia oraz zakresu nakazanego lub zakazanego zachowania jak i kształtu sankcji¹²⁰. Przeprowadzenie testu konieczności wymaga sprawdzenia, czy inne gałęzie prawa nie zapewniają dostatecznej ochrony dobra prawnego oraz czy istniejące przepisy karne nie realizują już tego zadania¹²¹. Jeśli istnieją inne środki, ale są nieegzekwowalne, należy dążyć do ich poprawy, zaś rozszerzenie wyznaczanego nimi zakresu ochrony poprzez instrumenty prawno-karne powinno być poprzedzone uzasadnionym przekonaniem o niedostateczności innych środków.

Dokonywana na etapie trzecim ocena przydatności obejmuje wymóg racjonalności instrumentalnej (prakseologicznej) ustanowienia normy sankcjonującej¹²². Chodzi tu o zbadanie, czy ustanowiona norma zrealizuje swoje cele oraz czy środki prawno-karne obiektywnie nadają się do realizacji tych celów¹²³. Konkretnie ukształtowany typ rodzajowy przestępstwa musi eliminować lub co najmniej zmniejszać prawdopodobieństwo naruszenia dobra prawnego¹²⁴.

Ostatni czwarty etap wyznaczany jest zasadą proporcjonalności w znaczeniu ścisłym. Wymaga wskazania ograniczanej przez regulację wolności lub prawa oraz wartości, dla realizacji której jest ustanawiana¹²⁵. Efekty wprowadzanej regulacji powinny pozostawać w proporcji aksjologicznej do nakładanych ograniczeń (zawężenia zakresu praw i wolności jednostki)¹²⁶.

J. Kulesza w sposób szczególny podkreślił, że proces kryminalizacji opierać się musi na klauzuli limitacyjnej zawartej w art. 31 ust. 3 Konstytucji, która wyznacza granice kryminalizacji¹²⁷. Koncepcja ta jest przydatna także do rozważań nad utrzymywaniem istniejących już typów przestępstw i wykroczeń. Akceptowanie dokonanego aktu kryminalizacji należy postrzegać bowiem przez pryzmat tych etapów, które powinny towarzyszyć jego wprowadzeniu. Ocena wyrażona na każdym ze stadiów powinna jednak

¹¹⁸ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 295.

¹¹⁹ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 295.

¹²⁰ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 295.

¹²¹ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 296.

¹²² J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 298.

¹²³ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 298.

¹²⁴ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 298.

¹²⁵ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 298.

¹²⁶ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 299.

¹²⁷ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 290.

uwzględniać już nie rozważania abstrakcyjne bądź historyczne, lecz odnosić się do praktyki funkcjonowania danego przepisu i aktualnego kontekstu społeczno-gospodarczego.

3. Kryteria oceny decyzji kryminalizacyjnej

Przedstawione koncepcje kryminalizacji zawierają elementy wspólne, które należy uznać za najważniejsze przesłanki podejmowania decyzji o wprowadzeniu bądź utrzymaniu zakazu karnego. Można wskazać zatem, że kryminalizacji w sferze gospodarczej powinny być poddane zachowania społecznie szkodliwe (rzeczywiste patologie gospodarcze), kryminalizacja powinna być celowa (chronić określone dobra prawna, realizować zasadę przydatności), konieczna (uwzględniać subsydiarny charakter prawa karnego) oraz respektować zasadę proporcjonalności w sensie ścisłym (uwzględniać rachunek zysków i strat, odpowiednio balansować wartość chronioną i stopień ingerencji oraz sankcję karną). Nie tworząc zatem nowej koncepcji, ocena utrzymywania przepisów prawnokarnych z.n.k.u. będzie uwzględniać powyższe kryteria, które wprost zostały wyartykułowane w wyżej przedstawionych koncepcjach, bądź uwzględniają ich kluczowe założenia. Zarazem kolejność prezentowanych zagadnień odpowiadać będzie etapom przedstawionym w koncepcji J. Kuleszy, która najobszerniej odwołuje się do kontekstu konstytucyjnego. Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji została uchwalona pięć lat przed Konstytucją RP, co nie zwalnia z obowiązku badania zgodności przepisów ustawy z aktem wyższego rzędu. Regulacje te powinny spełniać wymogi stawiane przez zasady konstytucyjne. Szczególne znaczenie ma szeroko rozumiana zasada proporcjonalności wyrażona w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, która wyznacza granice i treść kryminalizowanego zachowania. Wskazane wyżej kryteria znajdują oparcie w tej zasadzie (społeczna szkodliwość czynu) bądź wyprowadzane są z niej wprost (zasady: przydatności, konieczności i proporcjonalności reakcji prawnokarnej). Stąd wymaga ona zwięzłego omówienia w pierwszej kolejności. Jako istotne założenia kryminalizacji należy wskazać ponadto na postulat spójności ustanawianych norm¹²⁸ oraz ich dostateczną określoność¹²⁹, co zasługuje na osobne omówienie.

¹²⁸ Por. R. Zawłocki, *Kryminalizacja obrotu...*, s. 221; S. Zółek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 263-276.

¹²⁹ Por. R. Zawłocki, *Kryminalizacja obrotu...*, s. 217; S. Zółek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 277.

4. Zasada proporcjonalności

W obecnym stanie prawnym, zasada proporcjonalności jest zasadą konstytucyjną wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Stanowi *lex generalis* dla pozostałych norm prawnych¹³⁰, ustanawiając przesłanki ograniczania praw i wolności, w tym wolności ekonomicznych, istotne przy analizie przepisów prawno-karnych z.n.k.u. Wymieniony przepis ustawy umieszczonej na szczycie hierarchii aktów prawnych stanowi, że: „ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”¹³¹. Na tak sformułowaną zasadę proporcjonalności składają się trzy elementy: zasada przydatności, zasada konieczności oraz zasada proporcjonalności w ścisłym znaczeniu¹³².

Zasada przydatności nakazuje, by wybierać instrumenty skuteczne, a odrzucić środki, które będą nieprzydatne do uregulowania danego zjawiska (zwalczanie określonej patologii społecznej). Zasada konieczności związana jest z postulatem kierowanym do ustawodawcy, by spośród przydatnych środków wybierał te jak najmniej uciążliwe dla jednostki. Zasada proporcjonalności *sensu stricto* stawia z kolei wymóg proporcji pomiędzy dobrami, które zostają dotknięte ingerencją prawną a dobrami przezeń chronionymi¹³³.

Rozumienie zasady proporcjonalności w prawie karnym nie jest jednolite. Jedna grupa autorów postrzega ją przez pryzmat subsydiarnego charakteru prawa karnego, tym samym sprowadzając ją do narzędzia służącego ograniczeniu zakresu prawa karnego (w racjonalizowaniu kryminalizacji pewnych zachowań, w wymierzeniu kary czy zabiegach interpretacyjnych)¹³⁴. Drudzy postulują sprawiedliwiociowy charakter zasady w dwóch niejednorodnych ujęciach:

- 1) jako wyraz formalnej zasady równości;
- 2) jako potrzebę współmierności szkody i winy z sankcją kryminalną¹³⁵.

¹³⁰ A. Łabno, *Istota zasady proporcjonalności*, w: *Zasada proporcjonalności w prawie karnym*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010, s. 17.

¹³¹ Art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

¹³² K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 1999, nr 2, s. 6 i in.

¹³³ E. Plebanek, *Karygodność jako element struktury przestępstwa w perspektywie zasady proporcjonalności*, w: *Zasada proporcjonalności w prawie karnym*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010, s. 129.

¹³⁴ Szerz. M. Królikowski, *Dwa paradygmaty zasady proporcjonalności w prawie karnym*, w: *Zasada proporcjonalności w prawie karnym*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010, s. 37.

¹³⁵ Tamże.

W ujęciu niniejszej pracy zdecydowanie przeważa podkreślenie roli zasady proporcjonalności jako limitacji prawa karania, które ze swej natury najgłębiej ingeruje w sferę praw i wolności człowieka. Szeroko rozumiana zasada proporcjonalności zostanie rozważona w trzech wyżej wymienionych aspektach: przydatności, konieczności i proporcjonalności *sensu stricto*. Zasada *nullum crimen sine periculo sociali* stanowi także zasadę wyprowadzaną w szczególności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP¹³⁶. Przyjmując zatem, że kryminalizacji powinny być poddane zachowania społecznie szkodliwe i godzące w ważne dobra społeczne, warunkiem wstępnym będzie określenie społecznej szkodliwości czynów stypizowanych w przepisach karnych ustawy.

4.1. Społeczna szkodliwość czynu

Szkodliwość jako podstawowa cecha przestępstwa występuje w dwóch aspektach: konkretnym (dotyczącym indywidualnego pokrzywdzenia) oraz ogólnym (negacji wartości ogólnospołecznych, naruszenia przez czyn chronionych prawnie stosunków społecznych)¹³⁷. Zgodnie z art. 1 §2 k.k. przestępstwem jest czyn, którego społeczna szkodliwość jest wyższa niż znikoma (czyn jest karygodny). Społeczna szkodliwość czynu jako element struktury przestępstwa potwierdza, iż rola prawa karnego jest subsydiarna¹³⁸. Wykroczeniami są także jedynie czyny społecznie szkodliwe (art. 1 §1 k.w.), choć ustawodawca nie posłużył się tu wymogiem jej większego niż minimalne natężenia. Społeczna szkodliwość czynu związana jest ze sprawiedliwościową funkcją prawa karnego. Kara sprawiedliwa to kara proporcjonalna do ciężaru przestępstwa¹³⁹. Słuszny przy tym jest pogląd, że w konkretnym przypadku przedmiot karygodności wyznaczają elementy wskazane w art. 115 §2 k.k.¹⁴⁰ oraz treść normy karnoprawnej określającej czyn zabroniony przypisywany sprawcy¹⁴¹. W orzecznictwie Sądu Najwyższego jak i w literaturze przyjmowano różne kryteria oceny społecznej szkodliwości czynu, które można ująć w następujące grupy: kryterium interesów społeczeństwa, kryterium utylitarystyczno – celowościowe, kryterium reguł społecznej tolerancji, kryterium obiektywnej antyspołeczności, kryterium sprawiedliwej odpłaty¹⁴².

¹³⁶ Szerz. m.in. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 304.

¹³⁷ R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*, Warszawa 2007, s. 1.

¹³⁸ E. Plebanek, *Karygodność jako element struktury przestępstwa w perspektywie zasady proporcjonalności*, w: *Zasada proporcjonalności w prawie karnym*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010, s. 125-126.

¹³⁹ R. Zawłocki, *Karygodność czynu zabronionego jako podstawa proporcjonalnej kary kryminalnej*, w: *Zasada proporcjonalności w prawie karnym*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010, s. 105.

¹⁴⁰ W przypadku wykroczeń kryteria oceny społecznej szkodliwości czynu wymieniono w art. 47 §6 k.w.

¹⁴¹ R. Zawłocki, *Karygodność...*, s. 109.

¹⁴² Zob. R. Zawłocki, *Karygodność...*, s. 110-115.

Co należy w tym miejscu szczególnie podkreślić, karygodność jest elementem struktury przestępstwa, który wiąże nie tylko organy stosujące prawo, ale i legislatora¹⁴³. Wobec powyższego, należy wskazać, że wyrażenie karygodność z jednej strony odnosi się do oceny konkretnego czynu sprawcy, z drugiej – stanowi postulat kierowany do ustawodawcy w odniesieniu do podejmowanych decyzji penalizacyjnych¹⁴⁴. Musi on wykazać, że czyn o określonych znamionach stanowi zagrożenie dla dobra prawnego¹⁴⁵.

Należy też poczynić uwagę metodologiczną, iż z przesłanką kryminalizacji niekiedy wiąże się pojęcie „społecznego niebezpieczeństwa czynu”, wyraźnie oddzielając jego znaczenie od „społecznej szkodliwości czynu”. Wskazuje się wówczas, że pierwsze pojęcie związane jest z cechą danej patologii, zaś społeczna szkodliwość oznacza cechę konkretnego czynu zabronionego¹⁴⁶. Przy takim rozróżnieniu „społeczne niebezpieczeństwo czynu” będzie miało charakter ogólny, zaś „społeczna szkodliwość czynu” będzie miała wymiar konkretny i indywidualny¹⁴⁷. L. Gardocki słusznie wskazał, że w odniesieniu do zagadnienia kryminalizacji używane mogą być oba pojęcia z znaczeniu, w jakim występują w języku potocznym¹⁴⁸. Kryminalizowane są bowiem czynu społecznie szkodliwe (wyrządzające szkodę dobru prawnemu) jak i społecznie niebezpieczne (stwarzające realne niebezpieczeństwo dla dobra prawnego)¹⁴⁹. W dalszych rozważaniach użyte będą oba pojęcia, z zastrzeżeniem, iż społeczna szkodliwość czynu będzie występować w aspekcie generalnym.

Zasada *nullum crimen sine periculo sociali* (nie ma przestępstwa bez społecznego niebezpieczeństwa czynu) jest istotną wskazówką dla legislatora. Wynika ona nie tylko z zasady proporcjonalności, ale również wizji ustawodawcy, który poprzez ustanowienie art. 1§2 k.k. dał wyraz przekonaniu, że karnoprawnemu wartościowaniu powinny podlegać zachowania odznaczające się negatywnym społecznym ładunkiem¹⁵⁰. Społeczne niebezpieczeństwo czynu jako ogólną przesłankę legitymującą kryminalizację należy rozumieć wąsko – nie odnosi się bowiem do naruszenia każdej normy społecznej, lecz jedynie niektórych patologii¹⁵¹. Określenie społecznego niebezpieczeństwa powinno następować w oparciu o treść i wagę dobra

¹⁴³ E. Plebanek, *Karygodność jako element struktury przestępstwa w perspektywie zasady proporcjonalności*, w: *Zasada proporcjonalności w prawie karnym*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010, s. 125.

¹⁴⁴ E. Plebanek, *Karygodność...*, s. 127.

¹⁴⁵ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo...*, s. 304.

¹⁴⁶ R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*, Warszawa 2007, s. 152.

¹⁴⁷ Szerz. R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*, Warszawa 2007, s. 152; odmiennie: L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 160.

¹⁴⁸ L. Gardocki, *Zagadnienia...*, s. 161.

¹⁴⁹ L. Gardocki, *Zagadnienia...*, s. 161-162.

¹⁵⁰ R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*, Warszawa 2007, s. 95.

¹⁵¹ R. Zawłocki, dz. cyt., s. 112.

społecznego, która powinna być ponadprzeciętna¹⁵². T. Kaczmarek pokreślił, że prawo karne interesują jedynie czyny, które stwarzają znaczne prawdopodobieństwo wywołania szkodliwych następstw i dla zwalczania których „środki prawa karnego są instrumentalnie właściwe i celowe”¹⁵³. T. Kaczmarek zaproponował, by dla oceny społecznego niebezpieczeństwa czynu pod kątem penalizacji wziąć pod uwagę kryteria: znacznego prawdopodobieństwa naruszenia określonych interesów, wartościowanie szkodliwych następstw biorąc pod uwagę wagę i stopień dla prawnie chronionych interesów oraz celowość zwalczania czynów za pomocą kary¹⁵⁴. Społeczna szkodliwość (niebezpieczeństwo) czynu słusznie wiązana jest zatem ze wstępnym warunkiem rozważania kryminalizacji.

J. Kulesza wskazał, że pierwszym etapem procesu kryminalizacji jest stwierdzenie, czy dane zachowanie odbierane jest przez społeczeństwo bądź prawodawcę jako niebezpieczne dla dóbr prawnych i to w stopniu przekraczającym społecznie tolerowalne granice¹⁵⁵. Słuszna jest przy tym uwaga, że ocenę prawną społecznej szkodliwości czynu należy wiązać z aktualnymi społecznymi wzorcami w odniesieniu do dóbr stanowiących przedmiot ochrony prawnokarnej¹⁵⁶. Chodzi zatem tu o określenie, jakie dobro prawne jest naruszane bądź zagrożone danym zachowaniem, i negatywną ocenę takiego zjawiska¹⁵⁷. Samo określenie, że dane zjawisko jest szkodliwe nie uprawnia jednak jeszcze do ustanowienia normy prawnokarnej. Wynika to z subsydiarnego charakteru prawa karnego - „reakcja prawnokarna następować winna dopiero wówczas, gdy wszelkie inne gwarancje ochrony praw i wolności okażą się niedostateczne¹⁵⁸”. Co więcej, już na tym etapie należy uwzględnić aspekt konieczności danej regulacji wynikający z szeroko rozumianej zasady proporcjonalności. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 22 września 2005 r. podkreślił, że przesłanka konieczności wprowadzenia ograniczenia stawia wymóg stwierdzenia rzeczywistej potrzeby ingerencji w prawa i wolności jednostki¹⁵⁹. Odnosząc powyższą tezę do wprowadzonych już ograniczeń, *a contrario* rozważyć należy, czy utrzymywanie danego typu rodzajowego czynu zabronionego jest nadal konieczne, by chronić określone dobro prawne. Co więcej, kolizja określonych wartości może być rozstrzygana za pomocą instrumentów prawnokarnych, jedynie czyny

¹⁵² R. Zawłocki, dz. cyt., s. 112.

¹⁵³ T. Kaczmarek, *O pojęciu społecznego niebezpieczeństwa czynu (wieloznaczność terminu, próby subiektywizacji niebezpieczeństwa, materialna treść przestępstwa i kryteria jej oceny)*, w: *Rozważania o przestępstwie i karze. Wybór prac z okresu 40-lecia naukowej twórczości*, T. Kaczmarek (red.), Warszawa 2006, s. 66.

¹⁵⁴ Tamże.

¹⁵⁵ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 69.

¹⁵⁶ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 70; R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*, Warszawa 2007, s. 245.

¹⁵⁷ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 70.

¹⁵⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9 października 2001 r., sygn. SK 8/00, OTK 2001, nr 7, poz. 211.

¹⁵⁹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 września 2005 r., sygn. Kp 1/05, OTK-A 2005, nr 8, poz. 93.

zagrożają dobru wspólnemu (są społecznie szkodliwe), a nie stanowią tylko naruszenie praw podmiotowych¹⁶⁰. Wobec powyższego należy rozważyć, czy rzeczywiście czyny opisane w art. 23-26 z.n.k.u. odznaczają się na tyle wysokim stopniem społecznej szkodliwości, by zasługiwały na sankcję karną. W szczególności, czy chronią one dobra prawne o doniosłym znaczeniu społecznym (ogólne) czy ograniczają się do zabezpieczenia interesów indywidualnych.

Chronione przez grupę omawianych przepisów prawnych dobro rodzajowe w postaci uczciwej konkurencji (zasad uczciwej konkurencji) ma złożony charakter, gdyż opiera się na uczciwości i wolności gospodarczej¹⁶¹. Uczciwość jako wartość społeczna stanowi podstawę prawidłowych relacji międzyludzkich, zaś w obrocie gospodarczym – konkurencyjności¹⁶². Stosowanie przez przedsiębiorców nieuczciwych metod rywalizacji stanowi niebezpieczeństwo dla konkurencji i negatywnie oddziałuje na interes konsumentów¹⁶³. Z drugiej strony trudno stwierdzić, że przedmiotem ochrony jest konkurencja jako relacja – bardziej precyzyjne jest wskazanie, że będą to interesy przedsiębiorców i konsumentów¹⁶⁴. Wobec tego warto wskazać również na indywidualny przedmiot ochrony stypizowanych przestępstw i wykroczeń, aby dokonać oceny, czy są to zachowania społecznie niebezpieczne (szkodliwe).

Przestępstwa z art. 23 z.n.k.u. chronią interes majątkowy przedsiębiorcy, który wyraża się w utrzymaniu w sekrecie określonych informacji dotyczących działalności gospodarczej¹⁶⁵. W istocie przedmiot ochrony dotyczy zatem konkretnego prawa podmiotowego. Niejawne informacje gospodarcze są podstawą sukcesu przedsiębiorcy, stąd słuszne jest założenie, że obrót nimi wbrew woli dysponenta bezpośrednio narusza zasadę lojalnej rywalizacji gospodarczej i powinien być sankcjonowany¹⁶⁶. Przestępstwo z art. 24 z.n.k.u. chroni zarówno interes przedsiębiorcy związany z zachowaniem u klientów wolnego od błędu wyobrażenia o tożsamości producenta i produktu jak i klienta – aby nie został wprowadzony w błąd¹⁶⁷. Przedmiot ochrony przestępstwa niewolniczego kopiowania produktu wyraża zatem interesy

¹⁶⁰ Por. J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 83; Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 października 2006 r., sygn. P 10/06, OTK-A 2006, nr 9, poz. 128.

¹⁶¹ R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona konkurencji*, w: *System Prawa prywatnego. Tom 15. Prawo konkurencji*, M. Kępiński (red.), Warszawa 2014, s. 1466-1467.

¹⁶² R. Zawłocki, dz. cyt., s. 1466.

¹⁶³ R. Zawłocki, dz. cyt., s. 1467.

¹⁶⁴ R. Zawłocki, dz. cyt., s. 1467.

¹⁶⁵ M. Mozgawa, *Komentarz do art. 23*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 18.

¹⁶⁶ R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona konkurencji*, w: *System Prawa prywatnego. Tom 15. Prawo konkurencji*, M. Kępiński (red.), Warszawa 2014, s. 1472.

¹⁶⁷ M. Mozgawa, *Komentarz do art. 24*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 1.

ponadindywidualne, zatem można rozważać zasadność kryminalizacji tego zachowania w świetle dalszych warunków. Wykroczenie wprowadzającego w błąd oznaczania bądź nieoznaczania towaru lub usługi chroni zaś interes klienta¹⁶⁸. W tym miejscu warto zwrócić uwagę, czy właściwym zabiegiem było zamieszczenie przepisu w ustawie chroniącej uczciwą konkurencję, skoro zachowanie to odnosi się do nagannej praktyki rynkowej przede wszystkim na szkodę klientów (a zwłaszcza konsumentów). Podobną uwagę można poczynić wobec wykroczenia stanowiącego czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy (art. 25 ust. 2 z.n.k.u.) oraz przestępstwa organizowania bądź kierowania systemem sprzedaży lawinowej (art. 24a z.n.k.u.). Ustanowienie wykroczenia sprzedaży premiowanej (art. 25 ust. 2 z.n.k.u.) podyktowane było ochroną interesu małych przedsiębiorców, których nie stać na przyznanie wraz z towarem atrakcyjnych bonusów – także wymaga to refleksji, czy zjawisko to narusza istotnie wolność konkurencji. Odnosząc się do przestępstwa sprzedaży lawinowej, ma ono za zadanie chronić przed nieuczciwym osiąganiem zysku przez wąskie grono osób kosztem innych¹⁶⁹. Społeczne niebezpieczeństwo takiego czynu w założeniu ustawodawcy (czemu dał wyraz ustanawiając surowe zagrożenie karne) wynika z tego, iż zachowaniem takim może być pokrzywdzonych wiele osób, jednak należy zwrócić uwagę, że patologia ta ma ograniczony zakres i związana jest z dobrowolnym ich udziałem w ryzykownym przedsięwzięciu ekonomicznym¹⁷⁰. Rozważając społeczną szkodliwość *in abstracto* wykroczeń stypizowanych w ustawie, należy zwrócić uwagę na ich relacje z normami cywilnoprawnymi. Karalne zachowanie na gruncie wykroczenia sprzedaży premiowanej (art. 25 ust. 2 z.n.k.u.) jest zakresowo tożsame z deliktem cywilnoprawnym (art. 17a z.n.k.u.). Podobnie rzecz się przedstawia przy wykroczeniu w zakresie reklamy (art. 25 ust. 2 z.n.k.u.). Niewyodrębnienie spośród zakresu deliktów wybranych zachowań szczególnie nacechowanych ujemnie celem ich kryminalizacji, świadczyć może o mechanicznym, pozbawionym głębszej refleksji ustanowieniu wykroczeń¹⁷¹. W przypadku wykroczeń nieuczciwego zachwalania swojego przedsiębiorstwa oraz pomawiania konkurenta (art. 26 ust. 1 i 2 z.n.k.u.) także występuje zbieżny zakres normowania (wskazanie adresata i okoliczności) w stosunku do deliktu (art. 14 ust. 1 z.n.k.u.). Zachowania te jednak muszą być podejmowane w celu wyrządzenia szkody bądź przysporzenia korzyści, stąd umyślność i kierunkowość takiego działania jest wskazówką

¹⁶⁸ M. Mozgawa, *Komentarz do art. 25, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaia (red.), Legalis/el. 2019, nb. 1.

¹⁶⁹ R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona konkurencji*, w: *System Prawa prywatnego. Tom 15. Prawo konkurencji*, M. Kępiński (red.), Warszawa 2014, s. 1476.

¹⁷⁰ R. Zawłocki, *Karnoprawna...*, s. 1477.

¹⁷¹ R. Zawłocki, *Karnoprawna...*, s. 1481.

przy ocenie karygodności tych zjawisk. Należy też podkreślić, że podawanie prawdziwych informacji o działalności realizuje bowiem wymóg zasady uczciwej konkurencji¹⁷².

Wartością chronioną przez grupę przepisów w założeniu ustawodawcy jest wolna i uczciwa konkurencja. Tak rozumiane dobro prawne ma doniosłe znaczenie społeczne. Jednakże warto zwrócić uwagę, czy powyższe typy czynów wyróżniają się spośród innych zachowań ujętych jako czyny nieuczciwej konkurencji w tym sensie, że najpoważniej godzą w reguły współzawodnictwa gospodarczego. Ponadto automatyczne wprowadzanie przepisów karnych do ustaw pozakodeksowych, które obejmują przypadki prostego nieprzestrzegania wymogów ustawy jawi się jako wątpliwe¹⁷³. Ocena społecznej szkodliwości czynu powinna poprzedzać dalszą ocenę związaną z brzmieniem przepisu¹⁷⁴.

Kryminalizacji powinny zostać poddane zachowania, które często godzą w dobra społeczne, istotnie zagrażając całokształtowi stosunków społecznych¹⁷⁵. Wymaga to wiedzy o skali danego zjawiska¹⁷⁶. Tymczasem rozmiary zachowań opisanych w typach czynów zabronionych przez z.n.k.u. nie zostały oszacowane na etapie podejmowania decyzji kryminalizacyjnej. Nie prowadzi się także obecnie badań statystycznych w tym zakresie. Nieliczne orzeczenia sądów powszechnych w zakresie tych przestępstw i wykroczeń uzasadniają jednak przypuszczenie, iż nie są to zjawiska, które powszechnie ścigane są w ramach postępowań karnych. Oparcie kryminalizacji na przekonaniu, że dane zjawisko wystąpi i będzie społecznie niebezpieczne nie może być uznane za prawidłowe i racjonalne¹⁷⁷.

Należy wskazać, że od czasu uchwalenia ustawy dokonały się istotne przemiany społeczno-gospodarcze. W pewnej mierze wprowadzone ustawą przepisy były podyktowane racjami reakcji na nowe zjawiska potencjalnie negatywnie oddziałujące na wolną i niezakłóconą konkurencję. Aktualnie trudno uznać chociażby, że sprzedaż premiowana (bonusowa) bądź sprzedaż lawinowa to powszechne i najgroźniejsze zjawiska na rynku, które to są nieakceptowalne w ocenach społecznych. Nie toczy się bowiem nad nimi dyskusji, a określające je delikty nie są także aktualnie przedmiotem orzeczeń sądowych. Przyjmując, że zgodnie z *ultima ratio* prawa karnego kryminalizacja powinna być dokonywana wobec najbardziej patologicznych zachowań, istotnie naruszających bądź zagrażających dobrom społecznym, należy rozważyć przedmiot ochrony każdego z typu czynów zabronionych, czy

¹⁷² R. Zawłocki, *Karnoprawna...*, s. 1481.

¹⁷³ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 109.

¹⁷⁴ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 124.

¹⁷⁵ Por. R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*, Warszawa 2007, s. 114; odmiennie: J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 134.

¹⁷⁶ R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje...*, s. 134.

¹⁷⁷ R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje...*, s. 107.

uzasadnia on ingerencję prawnokarną. Nie można przy tym podzielić zapatrywania, że „obowiązek wytłumaczenia się z wykorzystania instrumentarium prawa karnego istnieje jedynie w momencie kryminalizacji”¹⁷⁸, zasadność utrzymywania danych czynów zabronionych powinna być dokonywana na bieżąco, a co najmniej w przypadku podniesienia uzasadnionych wątpliwości. Przepisy prawnokarne z.n.k.u. na co zwrócono uwagę przy wątpliwościach interpretacyjnych stały się kilkakrotnie przedmiotem wyraźnej krytyki, stąd zachodzi rzeczywista potrzeba przyjrzenia się po latach ich funkcjonowania, jakie wartości mają one chronić i czy są odpowiedzią na rzeczywiste niebezpieczeństwa dla dóbr społecznych. Zgadzać się z tezą, że rezygnacja z kryminalizacji może wynikać ze zmian społecznych i zmiany aksjologii konstytucyjnej¹⁷⁹, wskazać należy, iż postulat uchylecia wskazanych wyżej przepisów wart jest dalszych rozważań. W przypadku propozycji dekryminalizacyjnej, na żądającym jej ciąży obowiązek wykazania naruszenia klauzuli imitacyjnej z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP¹⁸⁰. Jednakże uchYLECIE przepisów karnych z.n.k.u. nie spowoduje całkowitej dekryminalizacji zachowań w nich opisanych, gdyż jak wskazano odnoszą się do nich także inne przepisy prawnokarne.

4.1.1. Podsumowanie

Podsumowując, zasada *nullum crimen sine periculo sociali* stawia zarówno przesłankę odpowiedzialności karnej jak i postulat prawotwórczy. Znajduje swoje źródło w zasadzie proporcjonalności, a także założeniu polityczno-kryminalnemu ustawodawcy, któremu dał wyraz poprzez wprowadzenie pojęcia społecznej szkodliwości stanowiącego element struktury przestępstwa i wykroczenia. Zgodnie z przywołaną dyrektywą kryminalizacji powinny być poddane jedynie zachowania, które naruszają lub zagrażają istotnym dobrom społecznym. Niewątpliwie uczciwa konkurencja stanowi ważne dobro społeczne. Ujęte jest ono w sposób ogólny (rodzajowy), lecz determinuje treść dobra indywidualnego chronionego konkretnym przepisem karnym¹⁸¹. Problem oceny decyzji kryminalizacyjnej pod względem określenia czy dane zachowanie godzi w dobro prawne, a jeśli tak to w jakie, ma niewątpliwie charakter aksjologiczny¹⁸². Cecha społecznej szkodliwości czynu w ujęciu abstrakcyjnym jest

¹⁷⁸ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 75.

¹⁷⁹ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 75.

¹⁸⁰ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 127.

¹⁸¹ R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona konkurencji*, w: *System Prawa prywatnego. Tom 15. Prawo konkurencji*, M. Kępiński (red.), Warszawa 2014, s. 1468.

¹⁸² M. Filipczak, *Nauka o dobru prawnym i jej rola w badaniu konstytucyjności regulacji prawa karnego*, „Studia prawno-ekonomiczne”, t. CII, 2017, s. 33.

stopniowalna, zaś kryminalizację uzasadnia jedynie jej odpowiednie natężenie¹⁸³. Podkreślić należy przy tym niestopniowalny charakter zasady *nullum crimen sine periculo sociali* – może zostać ona zrealizowana albo nie¹⁸⁴. Analizując wyznaczane normami sankcjonowanymi rekonstruowanymi z przepisów prawnokarnych z.n.k.u. zachowania, należy skonstatować, iż generalnie odznaczają się one ujemnym ładunkiem społecznym. Traktując społeczną szkodliwość czynu jako generalną dyrektywę polityczno-kryminalną pozwalającą udzielić odpowiedzi na pytanie: czy dane zjawisko ma charakter patologiczny?¹⁸⁵ – należy wskazać, że poddane kryminalizacji zachowania są patologiczne, choć w zakresie sprzedaży premiowanej i lawinowej będą nimi ich jedynie pewne odmiany. Należy zarazem zauważyć, iż zasada proporcjonalności stawia bardziej surowe i precyzyjne wymogi wobec działalności prawotwórczej¹⁸⁶, stąd spełnienie kryterium społecznej szkodliwości (właściwie społecznego niebezpieczeństwa) czynu należy uznać za wstępny, acz niewystarczający warunek zakazania danego zachowania pod groźbą kary.

R. Zawłocki wskazał, że waga naruszeń dobra w postaci uczciwej konkurencji wyznacza społeczne niebezpieczeństwo określonych patologii¹⁸⁷. L. Gardocki przestrzega z kolei przed zbyt ogólnym określeniem dobra prawnego, wskazując, że staje się ono pojęciem manipulowalnym¹⁸⁸. Tym niemniej wydaje się, że każda z typizowanych patologii odnosi się do zachowań niepożądanych z punktu widzenia uczciwości w obrocie i ma negatywny wpływ na wolną i niezakłóconą konkurencję. Osobną kwestią pozostaje ocena konieczności reakcji prawnokarnej, która zostanie omówiona w dalszej kolejności.

4.2. Konieczność regulacji prawnokarnej

W odniesieniu do zasady konieczności, ustawodawca powinien rozważyć wszelkie możliwe sposoby ingerencji i wybrać spośród nich te najmniej uciążliwe. Jeżeli możliwe było osiągnięcie takich samych efektów za pomocą środków łagodniejszych, najdalej idącą konsekwencją może być uznanie danego aktu normatywnego za niezgodny z Konstytucją RP¹⁸⁹. Nie ulega przy tym wątpliwości, że kryminalizacja danego zachowania to środek

¹⁸³ E. Plebanek, *Karygodność...*, s. 135.

¹⁸⁴ M. Dąbrowska-Kardas, *O dwóch znaczeniach społecznego niebezpieczeństwa czynu*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych”, nr 1/1997, s. 25.

¹⁸⁵ R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje...*, s. 108.

¹⁸⁶ M. Dąbrowska-Kardas, dz. cyt., s. 29.

¹⁸⁷ R. Zawłocki, dz. cyt., s. 1468.

¹⁸⁸ L. Gardocki, *Zagadnienia...*, s. 63.

¹⁸⁹ K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2001, s. 301.

najgłębiej ingerujący w prawa jednostki. Powinna być zatem traktowana jako *ultima ratio* (ostateczny środek), co wynika z zasady subsydiarności prawa karnego wyprowadzanej z zasady konieczności¹⁹⁰. Słusznie wskazali A. Zoll i W. Wróbel, że we wszystkich przypadkach, gdy możliwe jest egzekwowanie przestrzegania normy sankcjonowanej innymi instrumentami niż sankcja karna, z kary należy zrezygnować¹⁹¹. A contrario, należy zrezygnować z kary, gdy możliwe jest zapewnienie ochrony danego dobra instrumentami pozapenalnymi.

J. Warylewski tłumaczy, że zasada *ultima ratio* dotyczy nie tyle uzasadnienia kryminalizacji, co konieczności wykazania, że „nie istnieje żaden inny prawny sposób, nadający się do osiągnięcia zamierzonych celów”¹⁹². Przekonuje, że jedynie w ten sposób wypełni się zasadę konieczności reakcji karnej mającej podstawę w art. 31 ust. 3 Konstytucji¹⁹³. Zasada *ultima ratio* jest zatem wyrazem limitacyjnego podejścia do prawa karnego¹⁹⁴.

Terminy *ultima ratio* prawa karnego oraz subsydiarność prawa karnego oddają zasadniczo to samo zagadnienie i częstokroć używane są naprzemiennie. Różnicę pomiędzy nimi scharakteryzował S. Żółtek, postulując dwuetapowe postrzeganie zasady subsydiarności: najpierw ustawodawca ma obowiązek określenia, czy istnieją inne, pozakarne sposoby reakcji (*ultima ratio*), a następnie, czy są one wystarczająco skuteczne (subsydiarność)¹⁹⁵.

Zasada subsydiarności prawa karnego może być rozumiana w ujęciu szerokim albo wąskim. W ujęciu węższym oznacza, że „prawo karne nie powinno wkraczać, a więc i kryminalizacja nie powinna mieć miejsca, jeżeli wystarczą środki przewidziane w innych dziedzinach prawa, np. administracyjnego, cywilnego, prawa pracy, karnoadministracyjnego”¹⁹⁶. W ujęciu szerszym odwołuje się również do innych środków kontroli społecznej¹⁹⁷.

Rola zasady subsydiarności prawa karnego gospodarczego, choć znajdująca inną niż współcześnie podstawę normatywną, została trafnie podkreślona w uchwale Sądu Najwyższego z 26 czerwca 1989 r., który wskazał, że „usuwanie niegospodarności powinno odbywać się przede wszystkim środkami z dziedziny ekonomiki, organizacji i zarządzania oraz środków

¹⁹⁰ K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2001, s. 302.

¹⁹¹ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 82-83.

¹⁹² J. Warylewski, *Zagadnienia kryminalizacyjne i penalizacyjne w świetle doświadczeń oraz dyrektyw polityki kryminalnej*, w: *Prawo karne jutra – między pragmatyzmem a dogmatyzmem*, W. Zalewski (red.), Warszawa 2018, s. 49.

¹⁹³ Tamże.

¹⁹⁴ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 118.

¹⁹⁵ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 119.

¹⁹⁶ L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 128.

¹⁹⁷ Tamże.

z zakresu odpowiedzialności służbowej, dyscyplinarnej i porządkowej. Ingerencja prawa karnego ma być ostatecznym środkiem”¹⁹⁸.

Konflikt wywołany niełojalnym postępowaniem uczestnika obrotu ma dla poszkodowanego (pokrzywdzonego) przede wszystkim wymiar ekonomiczny – pośredni lub bezpośredni. Kluczowe dla niego będzie zaprzestanie szkodliwego działania i uzyskanie rekompensaty za poniesioną stratę, w tym odebranie uzyskanych bezprawnie korzyści. Zaspokojeniu poczucia sprawiedliwości jak również odzyskaniu należnej renomy (w przypadku jej naruszenia) służy z kolei publiczne przyznanie się naruszcyciela do czynu (np. poprzez stosowne oświadczenie). W stosunku do czynów nieuczciwej konkurencji (które stanowią podstawę dla stypizowanych w ustawie przestępstw i wykroczeń) takie możliwości ochrony praw przewidziano w art. 18 z.n.k.u.

J. Raglewski przekonuje, że „instrumentarium prawa karnego nie powinno stanowić nacisku na zaspokajanie roszczeń cywilnoprawnych”¹⁹⁹. Często praktyką jest bowiem korzystanie przez pokrzywdzonych w pierwszej kolejności z regulacji prawnokarnych²⁰⁰. Spowodowane jest to przede wszystkim brakiem konieczności ponoszenia opłat sądowych oraz brakiem konieczności wykazywania inicjatywy w zbieraniu dowodów. Należy zwrócić także uwagę na szerokie możliwości kompensacji szkody poprzez złożenie w procesie karnym na podstawie art. 46 k.k. wniosku o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie za doznaną krzywdę²⁰¹. Ponadto należy zwrócić uwagę na związanie sądu cywilnego ustaleniami prawomocnego wyroku skazującego (art. 11 k.p.c.), co również skłania do inicjowania postępowań karnych, celem uzyskania taniego i szybszego prejudykatu.

Słusznie R. Zawłocki wskazał, że organy ścigania powinny podchodzić ze szczególną ostrożnością do zawiłych i niejasnych kwestii cywilnoprawnych²⁰². Nie oznacza to oczywiście, że organy powinny odmawiać wszczęcia postępowań w sprawach, w których pojawiają się również kwestie roszczeń majątkowych. Niestety można zaobserwować praktykę, w której odmawia się pokrzywdzonemu ochrony prawnokarnej ze wskazaniem na cywilnoprawny charakter sporu.

¹⁹⁸ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 1989 r., sygn.VI KZP 28/ 87, Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa 1989, nr 5-6, poz. 34.

¹⁹⁹ J. Raglewski, *Kilka uwag w kwestii ochrony własności intelektualnej z perspektywy prawnokarnej*, w: *Aktualne wyzwania prawa własności intelektualnej i prawa konkurencji. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Michałowi du Vallowi*, J. Ożegalska-Trybalska, D. Kasprzycki (red.), Warszawa 2015, s. 546.

²⁰⁰ J. Raglewski, *Kilka uwag...*, s. 546.

²⁰¹ Por. tamże.

²⁰² R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 141.

Nie można zgodzić się z twierdzeniem J. Raglewskiego, iż wąski zakres penalizacji w z.n.k.u. świadczy o uwzględnieniu przez ustawodawcę zasady *ultima ratio* stosowania środków penalnych z uwagi na ograniczenie ich stosowania do zachowań, które najpoważniej deformują uczciwą konkurencyjną grę rynkową²⁰³. Z istoty zasady konieczności wynika bowiem jednocześnie nakaz możliwie najwęższego określenia karalnego zachowania, który umożliwi realizację celów kary w aspekcie prewencji ogólnej i indywidualnej²⁰⁴. Postulat ten nie został dochowany w stosunku do przestępstw ustawy ujmujących podstawę odpowiedzialności szerzej niż nazwane czyny nieuczciwej konkurencji (niewolnicze naśladownictwo produktu oraz sprzedaż lawinowa) jak również wykroczeń, które ujmują zakres niedozwolonego zachowania w takich samych granicach jak delikty cywilnoprawne (nieuczciwa reklama, sprzedaż premiowana). Konieczność wprowadzenia przepisu karnego należy wiązać zarówno z nieskutecznością innych środków (co nie zostało wykazane w toku procesu legislacyjnego) jak również objęcia nim jedynie najbardziej szkodliwych zachowań.

4.2.1. Podsumowanie

Prawodawca powinien poddać analizie dostępne środki reakcji, poczynając od środków najłagodniejszych (najmniej ingerujących w stosunki społeczne) do najbardziej restrykcyjnych (instrumentarium prawa karnego). Zważając na konieczność reakcji proporcjonalnej, na tym etapie prawodawca może poprzestać na zastosowaniu innych środków niż sankcje prawnokarne²⁰⁵. Kryminalizacji sprzyja bez wątpienia brak innych mechanizmów rozwiązywania konkretnych problemów społecznych²⁰⁶. Biorąc jednak pod uwagę istniejące instrumenty cywilnoprawne, ich zakres i ich adekwatność w regulowanej materii, takie uzasadnienie kryminalizacji w z.n.k.u. wydaje się być chybione i niezgodne z zasadą subsydiarności prawa karnego.

Przeprowadzona analiza cywilnoprawnych i administracyjnoprawnych środków zwalczania nieuczciwych zachowań konkurentów wykazała szerokie możliwości dochodzenia roszczeń przez poszkodowanych przedsiębiorców. W szczególności ujęte delikty cywilnoprawne dostatecznie szeroko określają spektrum zachowań nagannych

²⁰³ J. Raglewski, *Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej” 2010, z. 109, s. 124.

²⁰⁴ K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2001, s. 302.

²⁰⁵ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja obrotu instrumentami finansowymi*, Warszawa 2011, s. 39-40.

²⁰⁶ L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 38-39.

i niedozwolonych. Zarazem nie ma dostatecznego, racjonalnego i naukowego uzasadnienia, by instrumenty te nie mogły spełniać swojej podstawowej roli, którą jest ochrona interesów przedsiębiorców i klientów. Założenie ustawodawcy, że niektóre czyny powinny być sankcjonowane w podwójnym reżimie zdaje się być pozbawione głębszej refleksji. Wobec podobnego katalogu czynów zabronionych w ustawie z 1926 r. i uchwalonej w 1993 r., należy postrzegać obecne rozwiązanie jako przejaw przywiązania do tradycji historycznej, nie zaś jako rzeczywistą potrzebę (konieczność) wynikającą ze zbyt niskiej skuteczności innych instrumentów. Wprowadzenie przepisów karnych powinna poprzedzać analiza rozmiaru zjawisk patologicznych w stosunku konkurencji i możliwości przeciwdziałania im środkami innymi niż penalne. Jeżeli wykazałaby one niezadawalającą efektywność, pierwszym krokiem powinno być dążenie do ich poprawy. Taki sposób postępowania respektowałby subsydiarny charakter prawa karnego, traktując kryminalizację jako *ultima ratio*.

4.3. Przydatność regulacji prawnokarnej

Zasada przydatności oznacza wybór przez prawodawcę środków, które będą w stanie zrealizować założony cel²⁰⁷. Ogólne jego określenie należy wywodzić z brzmienia art. 1 z.n.k.u. wskazującego na przedmiot regulacji jako „zapobieganie i zwalczanie nieuczciwej konkurencji (...) – w interesie publicznym, przedsiębiorców oraz klientów”²⁰⁸. Interes publiczny polega na prawidłowym, efektywnym i niezafałszowanym funkcjonowaniu konkurencji, która stanowi siłę napędową gospodarki²⁰⁹. Jednocześnie chronione są interesy ekonomiczne uczestników obrotu – przedsiębiorców i klientów (a wśród nich także konsumentów). Precyzyjniej mówiąc, celem nadrzędnym uchwalonych przepisów powinna być eliminacja (a co najmniej ograniczenie) najbardziej szkodliwych przejawów zachowań nieuczciwych, godzących w takie wartości jak uczciwość i wolność gospodarcza. Tak zdefiniowany cel łączy w sobie aspekt aksjologiczny i praktyczny.

Przepisy prawnokarne ustanawiane są po to, by chronić dobra prawne. Realizacja wymogu racjonalności instrumentalnej wyrażanego przez zasadę przydatności sprowadzałaby się zatem do stwierdzenia obiektywnej możliwości ochrony uczciwości konkurencji instrumentami

²⁰⁷ K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2001, s. 297

²⁰⁸ Art. 1 z.n.k.u.

²⁰⁹ A. Kubiak-Cyrul, J. Szwaja, *Komentarz do art. 1*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), LEX/el. 2022, nb. 32.

prawa karnego oraz uzasadnionego przekonania, że konkretne typy przestępstw i wykroczeń ustanowione w ustawie cel ten zrealizują.

Analizując pierwszy postulat płynący z omawianej zasady, czyli ogólną możliwość ochrony wartości za pomocą prawnego, należy stwierdzić, że doznaje ona uszczerbku, co wynika z gospodarczego charakteru typizowanych zachowań. Nie ulega wątpliwości, że ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji reguluje materię gospodarczą. Z uwagi na specyfikę obrotu gospodarczego, prawo karne może być stosowane dla jego ochrony jedynie w ograniczonym stopniu²¹⁰. W pierwszej kolejności rynek powinien być zabezpieczony instrumentami prawa gospodarczego zapewniającymi jego nienaruszalność. Zatem powinny być stworzone rozwiązania, które wykluczą możliwość wystąpienia niepożądanych zachowań lub co najmniej zminimalizują ich skalę²¹¹. Zważając zarazem, iż obrotowi gospodarczemu bliższe są regulacje administracyjne i cywilnoprawne, sięganie po represje prawnokarne powinno być ostatecznością²¹². Kryterium przydatności nie spełniają przepisy nie wykazujące związku z założonymi celami jak również utrudniające ich osiągnięcie²¹³. Przydatność (celowość) należy odnosić także do kształtu normy sankcjonowanej i sankcjonującej.

Podsumowanie

Rozważając przydatność norm zakodowanych w przepisach prawnokarnych u.z.n.k. rozumianą jako możliwość osiągnięcia wyznaczonego przez ustawodawcę celu, należy wskazać, że zasada ta doznaje uszczerbku w konkretnym wymiarze. Wynika on z dysfunkcyjności tych przepisów. W stosunku do przestępstw określonych w art. 23 ust. 1 z.n.k.u. oraz art. 24 z.n.k.u. znamię ocenne „poważnej szkody” określające skutek przestępny znacząco utrudnia udowodnienie realizacji strony przedmiotowej tych przestępstw. Art. 23 ust. 3 z.n.k.u. chroni tylko przed bezprawnym wykorzystaniem tajemnicy przedsiębiorstwa pozyskanej w jednym rodzaju postępowania sądowego. Przestępstwo organizowania bądź kierowania systemem sprzedaży lawinowej (z art. 24a z.n.k.u.) zostało określone zbyt syntetycznie – sama językowa wykładnia przepisu nie pozwala rozgraniczyć dozwolonej formy takiej sprzedaży jak i zakazanej. Także granice zagrożenia karnego odbiegają od przestępstwa oszustwa, do którego taka sprzedaż jest porównywana – brak bowiem typu uprzywilejowanego i kwalifikowanego.

²¹⁰ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 229.

²¹¹ Tamże.

²¹² Tamże.

²¹³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 23 listopada 2009 r., sygn. P 61/08 (Dz. U. z 2009 r. nr 202, poz. 1568).

Ponadto, jak wskazano w rozdziale III, liczne rozbieżności interpretacyjne utrudniają stosowanie przepisów z.n.k.u. Przełożyło się to na niewielką ilość postępowań karnych i wręcz znikomą liczbę skazań zawierających w kwalifikacji prawnej czynu z art. 23-26 z.n.k.u. Brakuje aktualnych statystyk odnoszących się do przestępstw i wykroczeń ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Na stronie Ministerstwa Sprawiedliwości znajduje się opracowanie dotyczące analizy statystycznej w zakresie ochrony praw autorskich i praw pokrewnych oraz innych praw własności intelektualnej w latach 2009-2016²¹⁴. Ma ono charakter zbiorczy i w zakresie skazań za poszczególne czyny zabronione stypizowane w z.n.k.u. wydaje się być niepełne. Można jednak na jego podstawie wnioskować, iż liczba postępowań karnych z zakresu zwalczania nieuczciwej konkurencji jest marginalna względem innych odnoszących się do praw własności intelektualnej. W przedmiotowej analizie uwzględniono czyny zabronione z ustaw: pr. aut., p.w.p., z.n.k.u. ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o ochronie niektórych usług świadczonych drogą elektroniczną opartych lub polegających na dostępie warunkowym (tekst jedn. Dz. U. z 2015 poz. 1341) oraz art. 278 § 2 k.k. i art. 293 k.k. W badanym okresie za czyny te skazano łącznie 13 085 osób²¹⁵. Zarówno w 2009 jak i 2016 roku skazania za wymienione przestępstwa stanowiły mniej niż 1 % wszystkich wyroków skazujących²¹⁶.

Z omawianej analizy wynika również, że w 2016 roku wśród wymienionych czynów związanych z ochroną własności intelektualnej, zaledwie 0,41 % stanowiły skazania z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji²¹⁷. W poszczególnych latach w okresie 2009-2016 odnotowano nie więcej niż 2 prawomocne skazania rocznie z art. 23 ust.1 z.n.k.u., nie więcej niż 1 prawomocne skazanie rocznie z art. 23 ust. 2. z.n.k.u. oraz nie więcej niż 1 prawomocne skazanie rocznie z art. 24 z.n.k.u. W niniejszej analizie nie przedstawiono danych dotyczących przestępstwa z art. 24a z.n.k.u. oraz wykroczeń z art. 25 ust. 1-2 i art. 26 ust. 1-2 z.n.k.u.

Odnaleźć można badania D. Milewicz-Bednarskiej dotyczące przestępstwa kopiowania zewnętrznej postaci produktu obejmujące lata 2004-2009. Autorka badań wskazała, że spośród 193 spraw aż 165 zakończyło się na etapie postępowania przygotowawczego²¹⁸. W publikacji słusznie wskazano, że błędna interpretacja przepisu art. 24 z.n.k.u., w tym utożsamianie tej ochrony z ochroną udzielaną przez p.w.p., jak również nadawanie przestępstwu charakteru

²¹⁴ B. Mieszkowska, A. Proczek, *Analiza statystyczna w zakresie ochrony praw autorskich i praw pokrewnych oraz innych praw własności intelektualnej w latach 2009-2016*; Warszawa 2017; źródło: <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/publikacje/> [dostęp: 29.09.2023].

²¹⁵ B. Mieszkowska, A. Proczek, *Analiza...*, s. 2.

²¹⁶ B. Mieszkowska, A. Proczek, *Analiza...*, s. 3.

²¹⁷ B. Mieszkowska, A. Proczek, *Analiza...*, s. 4.

²¹⁸ D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna za kopiowanie zewnętrznej postaci produktu w świetle art. 24 ustawy z 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – analiza dogmatyczna i wyniki badań empirycznych*, „Prawo w działaniu. Sprawy karne” 11/2012, s. 214.

indywidualnego prowadziły do umorzenia postępowania oraz wydawania wyroków uniewinniających na etapie sądowym²¹⁹.

Choć nie ma aktualnych badań statystycznych co do liczby postępowań czy chociażby prawomocnych skazań za przestępstwa i wykroczenia z art. 24-26 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, można przypuszczać, iż ich liczba nie uległa znaczącej zmianie w stosunku do badanej do 2016 roku. Złożona struktura przestępstw i wykroczeń z z.n.k.u. utrudnia ich wykrycie i osądzenie. Przepisy karne ustawy mają niewielką doniosłość praktyczną. Nie oznacza to w żadnym razie, że reguły uczciwej konkurencji nie są naruszane. Pozwala jednak wnioskować, iż system ochrony prawnokarnej zawarty w z.n.k.u. nie działa prawidłowo, jest nieefektywny i wymaga zmiany.

4.4. Proporcjonalność *sensu stricto* regulacji prawnokarnej

Zasada proporcjonalności *sensu stricto* stawia z kolei wymóg proporcji pomiędzy dobrami, które zostają dotknięte ingerencją prawną a dobrami przezeń chronionymi²²⁰. Zgodnie z przywołaną zasadą, „im cenniejsza jest dana wartość, którą dana ingerencja narusza i im wyższy stopień naruszenia, tym cenniejsza musi być wartość, którą dana ingerencja ma chronić i tym wyższy stopień realizacji tej drugiej”²²¹. E. Plebanek podkreśla, że chodzi tu o takie czynniki jak: stopień grożącej szkody, intensywność naruszenia prawa jednostki wskutek kryminalizacji oraz stopień prawdopodobieństwa wystąpienia szkody²²².

Jak wskazano wcześniej, rodzajowym przedmiotem ochrony przestępstw i wykroczeń stypizowanych w z.n.k.u. jest uczciwa konkurencja i wolność gospodarcza. Wolność gospodarcza jest wartością o randze konstytucyjnej, gdyż została wymieniona w art. 20 Konstytucji RP jako jedna z podstaw społecznej gospodarki rynkowej. Z drugiej strony swoboda działań przedsiębiorcy jest ograniczana przez regulacje prawnokarne. W świetle art. 22 Konstytucji ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko ze względu na ważny interes publiczny. Ochrona swobodnej konkurencji, nie destabilizowanej przez patologie ją zakłócające, mieści się w tej ogólnej i pojemnej przesłance. Zarazem należy dostrzec, że zasada wolności gospodarczej oznacza obowiązek tworzenia warunków

²¹⁹ D. Milewicz-Bednarska, dz. cyt., s. 234-235.

²²⁰ E. Plebanek, *Karygodność jako element struktury przestępstwa w perspektywie zasady proporcjonalności*, w: *Zasada proporcjonalności w prawie karnym*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010, s. 129.

²²¹ K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2001, s. 305.

²²² E. Plebanek, *Karygodność jako element struktury przestępstwa w perspektywie zasady proporcjonalności*, w: *Zasada proporcjonalności w prawie karnym*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010, s. 129.

sprzyjających jej realizacji (aspekt pozytywny) oraz zakaz ustanawiania aktów sprzecznych z tą zasadą (aspekt negatywny)²²³.

Kryminalizacja stanowi ingerencję nie tylko w wolność w określonej sferze życia, ale także w dobra związane bezpośrednio z karą, takie jak wolność osobista, dobre imię, własność²²⁴. Ustanowienie przepisów karnych w sferze konkurencji rodzi poważne ryzyko ich niewłaściwego wykorzystania. Stanowiąc mogą bowiem swoiste narzędzie nacisku na konkurenta jako argument, by postępował w określony sposób. Pod tym względem ciężarem będzie nie tylko sama kara, lecz nawet informacja o toczącym się postępowaniu karnym. Będzie ona poważnie godziła w dobre imię przedsiębiorcy (renomę przedsiębiorstwa) obniżając jego wiarygodność, niezależnie od ostatecznego rozstrzygnięcia sądowego. Regulowane rozważanymi normami prawnokarnymi zjawiska jak chociażby kwestie bezprawnego wykorzystania tajemnicy przedsiębiorstwa czy naśladownictwa produktu są na tyle złożoną materią, że wymagają niejednokrotnie zasięgnięcia przez sądy karne opinii biegłych. Wpływa to na czas trwania takich postępowań, zaś sam odbiór społeczny (przez klientów, otoczenie gospodarcze) wiadomości o wszczętym postępowaniu może negatywnie oddziaływać na wynik finansowy przedsiębiorcy. Z pewnością jest to ciężar związany z funkcjonowaniem tychże regulacji, który dodatkowo potęguje fakt niejednoznaczności przepisów, a w efekcie rozbieżnych ich interpretacji.

Trybunał Konstytucyjny rozważając zasadę proporcjonalności odnosił ją także do surowości kar, orzekając, że nie można stanowić kar, których efekty nie pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych na jednostkę²²⁵. Badanie efektywności sankcji karnych wymagałoby przeprowadzenia szerokich badań kryminologicznych – co z uwagi na teoretycznoprawny charakter niniejszej pracy, znacznie przekraczałoby jej ramy. W dogmatycznym badaniu realizacji zasady proporcjonalności warto wyróżnić za to aspekt spójności. E. Hryniewicz-Lach wskazuje, że na spójność ochrony dóbr prawnych składają się takie elementy jak:

- spójność systemowa (ciągłość ochrony przy uwzględnieniu założeń aksjologicznych leżących u podstaw systemu)

²²³ A. Żurawik, *Zasada wolności działalności gospodarczej i jej ograniczenia*, w: *System Prawa Administracyjnego*, t. 8a, R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), Publiczne prawo gospodarcze, Warszawa 2013, s. 453.

²²⁴ K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2001, s. 305.

²²⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 lutego 2008 r., sygn. K 30/07, OTK ZU 1A/2008, poz. 6.

- konsekwentność ochrony (eliminacja zachowań godzących w dane dobro w sytuacji, gdy zidentyfikowane nowe zagrożenia nie są objęte dotąd kryminalizacją)
- spójność wewnętrzna (zbędność rozciągania kryminalizacji na przedpole naruszenia lub zagrożenia dobra w warunkach efektywnej ochrony przed naruszeniem lub konkretnym zagrożeniem)
- spójność na gruncie międzynarodowym (uwzględnienie standardów międzynarodowych)
- spójność w zakresie kar grożących za zamachy zbliżonego rodzaju skierowane przeciwko danym dobrom²²⁶.

Zważając na kryterium spójności w zakresie kar, w odniesieniu do przestępstwa organizowania systemem sprzedaży lawinowej, słusznie zwraca się uwagę na zbyt surowe zagrożenie karne – sankcja jest bowiem identyczna jak w przypadku przestępstwa oszustwa z art. 286 §1 k.k.²²⁷. Przeciwko takiemu ukształtowaniu sankcji przemawia skomplikowany charakter cywilnoprawny charakter przestępstwa oraz niższa karygodność niż zachowania wyczerpującego znamiona oszustwa²²⁸. Warto przy tym zwrócić uwagę na brak wśród znamion przestępstwa z art. 24a z.n.k.u. doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem oraz wprowadzenia w błąd lub wyzyskania błędu. Inna jest także postać zamiaru – przy przestępstwie z art. 24a z.n.k.u. będzie to zamiar bezpośredni lub ewentualny²²⁹, zaś oszustwo wymaga zamiaru bezpośredniego kierunkowego²³⁰. Rozsądnym postulatem jest zatem rozszerzenie katalogu możliwych do wymierzenia kar o kary wolnościowe²³¹. Idąc dalej, należy podzielić pogląd, że podstawową karą stosowaną wobec sprawców przestępstw określonych w art. 23-24a z.n.k.u. powinna być grzywna, która stanowi potencjalnie większą dolegliwość dla osób popełniających przestępstwa z chęci zysku²³². Sankcja określona w art. 24a z.n.k.u. odbiega także od zagrożenia w przypadku przestępstw tej samej ustawy – z art. 23 i 24 z.n.k.u., które mogą charakteryzować się wysokim stopniem społecznej szkodliwości czynu²³³.

²²⁶ E. Hryniewicz-Lach, *Spójność ochrony dóbr prawnych w dobie nowelizacji*, w: *Tożsamość polskiego prawa karnego*, S. Pikulski, M. Romańczuk-Grącka, B. Orłowska-Zielińska, Olsztyn 2011, s. 62.

²²⁷ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 201.

²²⁸ Tamże.

²²⁹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 201. Na możliwość popełnienia przestępstwa tylko w zamiarze bezpośrednim wskazuje J. Raglewski, *Komentarz do art. 24a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1179.

²³⁰ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24.01.2019 r., sygn. II KK 448/17.

²³¹ M. Błaszczuk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. I*, „Monitor Prawniczy” nr 23/2003, s. 1081.

²³² J. Raglewski, *Komentarz do art. 24a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1179; M. Błaszczuk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. I*, „Monitor Prawniczy” nr 23/2003, s. 1080.

²³³ M. Błaszczuk, *Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. I*, „Monitor Prawniczy” nr 23/2003, s. 1080.

O nieprzystosowaniu sankcji za naruszenie normy sankcjonowanej wyinterpretowanej z art. 24a z.n.k.u. świadczy także wnioskowy tryb ścigania przestępstwa, który jest zupełnie wyjątkowy przy tak ukształtowanych granicach ustawowego zagrożenia²³⁴.

Warto również zwrócić uwagę na niespójność sankcji za podobne czyny zabronione polegające na pomawianiu. Art. 26 ust. 1 z.n.k.u. typizuje wykroczenie polegające na rozpowszechnianiu nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd informacji w celu szkodenia przedsiębiorcy. Analiza znamion tego wykroczenia prowadzi do konstatacji, iż są one zbliżone do przestępstwa zniesławienia z art. 212 §1 k.k.²³⁵. Sprawca wykroczenia z z.n.k.u. może podlegać karze aresztu lub grzywny, zaś zniesławienia – grzywnie lub karze ograniczenia wolności. Z uwagi na podobieństwo znamion obu typów nie wydaje się uzasadnione utrzymywanie kary izolacyjnej w przypadku karalnego pomawiania przedsiębiorcy.

Zarzutem projektodawców z.n.k.u. z 1993 r. wobec z.n.k.u. z 1926 r. był brak sankcji karnych w razie dokonania „czynów szczególnie nagannych społecznie”²³⁶. Z jednej strony rząd proponując nową ustawę krytykował poprzednią jako przestarzałą i nieadekwatną²³⁷, z drugiej zaś wprost wskazał na uwzględnienie polskich tradycji legislacyjnych²³⁸. Na co zwrócono uwagę w rozdziale poświęconym rysowi historycznemu, obecnie obowiązująca ustawa w brzmieniu pierwotnym była istotnie zbieżna z z.n.k.u. z 1926 r. w zakresie przepisów karnych.

Projekt ustawy w zakresie przepisów karnych zawierał bardzo lakoniczne uzasadnienie, nie poprzedzone rzetelną analizą patologicznych zjawisk, które ustawodawca zamierzał poddać kryminalizacji. Poprzestano na stwierdzeniu, że „Projektowana ustawa zawiera sankcje karne dotyczące najbardziej nagannych czynów nieuczciwej konkurencji ujawnienia przez pracownika tajemnic przedsiębiorstwa oraz ujawnienia bezprawnie uzyskanych tajemnic przedsiębiorstwa (art. 28), a także naśladownictwa cudzych produktów (art. 29) (...) W kilku przypadkach uznano określone czyny nieuczciwej konkurencji za wykroczenia, przy czym wszczęcie postępowania następuje na żądanie pokrzywdzonego”²³⁹.

²³⁴ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, s. 201.

²³⁵ I. Zgoliński, *Zniesławienie w polskim prawie karnym. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 2013, s. 209.

²³⁶ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 2.

²³⁷ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 1.

²³⁸ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 2.

²³⁹ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 8.

Zaledwie trzy zdania w uzasadnieniu projektu ustawy usprawiedliwiający wprowadzenie przepisów karnych, zdecydowanie nie wyjaśniają rzeczywistych powodów kryminalizacji ani nie dokonują oceny stopnia społecznej szkodliwości zachowań jak również potencjalnej skuteczności (przydatności) ustanawianych przepisów.

Nie rozważono ponadto stosunku przepisów karnych z.n.k.u. do innych ustaw, ani nie przeprowadzono rzetelnego rachunku zysków i strat, wskazując jedynie, że „uchwalenie projektowanej ustawy nie spowoduje wydatków obciążających budżet państwa. Należy się jedynie liczyć z pewnym wzrostem liczby procesów z zakresu nieuczciwej konkurencji, które obecnie zdarzają się wyjątkowo. Jednakże koszty związane z procesami cywilnymi będą pokryte, być może z nadwyżką, przez opłaty sądowe. Natomiast koszty postępowań karnych, które prawdopodobnie nie będą zbyt liczne, będą musiały być w trakcie postępowania przygotowawczego ponoszone przez Skarb Państwa. Liczyć jednak można na ich odzyskanie w razie skazania oskarżonych i zasądzenie kar grzywny oraz opłat i kosztów sądowych”²⁴⁰. Uzasadnienie to jest o tyle naiwne w swej treści, co błędne w świetle doświadczeń kilkudziesięciu lat obowiązywania ustawy.

Ponadto, rachunek zysków i strat powinien uwzględniać nie tylko koszty finansowe po stronie Państwa, ale również innych podmiotów – w wypadku ochrony konkurencji, w sposób szczególny – przedsiębiorców. Należy dodać, że chodzi tu o koszty społeczne związane z prowadzonymi postępowaniami, ryzykiem karnoprawnym (niekiedy „hazardem karnoprawnym”, gdy skonfliktowany konkurent zagraża inicjowaniem postępowania karnego).

Uzasadnienie do pierwotnego tekstu projektowanej ustawy liczyło zaledwie 9 stron. Wskazując na uzasadnienie projektu zmian w z.n.k.u. z 2018 roku dotyczących przede wszystkim tajemnicy przedsiębiorstwa (art. 11, art. 23 z.n.k.u.), liczy ono już 66 stron²⁴¹ oraz zawiera opinię o zgodności z prawem unijnym.

Głębszej refleksji nad pierwszą z.n.k.u. w III Rzeczypospolitej nie toczono również ani w komisjach sejmowych, ani w Senacie, o czym świadczą stenogramy z obrad Sejmu oraz Senatu²⁴². Porównując dzieje historycznej z.n.k.u. z 1926 r.,²⁴³ oraz przebieg prac legislacyjnych nad obecnie obowiązującą ustawą, należy uznać, iż historyczna ustawa była

²⁴⁰ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 9.

²⁴¹ Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw, Druk Sejmowy Sejmu VIII kadencji, nr 2549 z dnia 11 maja 2018 r.

²⁴² Dostępne na stronie Biblioteki Sejmowej pod adresem: https://bs.sejm.gov.pl/exlibris/aleph/a22_1/apache_media/M6FN2L2LK85366A6UYUGAETTHVQU6T.pdf [dostęp: 13.11.2019].

²⁴³ szerz. T. Dolata, *Uwagi o procesie legislacyjnym i obowiązywaniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1926 r.*, „Folia Iuridica Wratislaviensis” 2018, vol. 7(2), s. 9-18.

przedmiotem bardziej ożywionej merytorycznej debaty. W pełni należy bowiem zaaprobować postulat, iż ustawy wymagają uzasadnienia, poprzez wskazanie: celów regulacji, alternatywnych sposobów uregulowania danej materii oraz uzasadnienia wyboru²⁴⁴. Choć aktualne projekty ustaw, także te dotyczące zmian w z.n.k.u. w większości spełniają te wymogi, brakuje refleksji dotyczących uchwalonych już aktów, w szczególności w zakresie uzasadnienia dla utrzymywania istniejących już typów przestępstw i wykroczeń.

4.5. Określoność treści normy karnoprawnej

J. Kulesza przedstawioną koncepcję kryminalizacji oparł przede wszystkim na zasadach wypracowanych z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a jedynie w wąskim zakresie odniósł się do zasady określoności prawa karnego omawiając wybrane etapy procesu kryminalizacji²⁴⁵. Precyzyjne wyznaczenie treści zakazanego zachowania ma jednak równie istotne znaczenie dla stwierdzenia, czy kryminalizacja przebiegła prawidłowo. Należy podkreślić, że stwierdzenie braku dostatecznej precyzji ujęcia zespołu znamion czynu zabronionego prowadzi do wniosku, że została naruszona zarówno zasada *nullum crimen sine lege* (art. 42 Konstytucji RP) oraz zasada proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP)²⁴⁶.

Zasada określoności dekodowana jest z art. 42 ust. 1 zd. 1 Konstytucji, który stanowi, że „odpowiedzialności karnej podlega tylko ten, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia”. Zamieszczenie w Konstytucji RP przepisu statuującego zasadę *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* przesądza, że pewne formy ingerencji w prawa człowieka poddane są bardziej rygorystycznym, szczególnym standardom wiążącym prawodawcę²⁴⁷. Jest to również standard międzynarodowy wysłowny w art. 7 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności²⁴⁸. Dodać należy, że także Europejski Trybunał Praw Człowieka określił, iż przepisy prawne o charakterze karnym (a do takich w polskim systemie prawnym zaliczają się także te statuujące wykroczenia) powinny spełniać wymóg określoności, co oznacza, że ich zmaniona powinny być wyznaczone z precyzją wykluczającą możliwość rozbieżnych interpretacji²⁴⁹. Słusznie także podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 30 października 2006 r., że badaniu

²⁴⁴ E. Kustra, *Racjonalny ustawodawca. Analiza teoretycznoprawna*, Toruń 1980, s. 194.

²⁴⁵ J. Kulesza, *Problemy teorii kryminalizacji. Studium z zakresu prawa karnego i konstytucyjnego*, Łódź 2017, s. 64-65.

²⁴⁶ J. Kulesza, *Problemy teorii...*, s. 65.

²⁴⁷ K. Wojtyczek, *Zasada wyłączności ustawy w sferze prawa represyjnego (uwagi na gruncie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej)*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2001, s. 319.

²⁴⁸ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. nr 61, poz. 284).

²⁴⁹ P. Hofmański, *Komentarz do art. 7, w: Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1-18*, L. Garlicki (red.), Legalis/el. 2010, nb. 15 i cyt. tam orzecznictwo.

zgodności z Konstytucją podlega cała treść norm wyrażonych w przepisach, tj. opis znamion czynu zabronionego oraz rodzaj i wysokość sankcji²⁵⁰. W orzeczeniu wskazano, że „istotną rolę odgrywa problem prawidłowości samego opisu z punktu widzenia deklarowanego przedmiotu ochrony. Może bowiem mieć miejsce sytuacja, gdy sam "zamiar" (cel) ustawodawcy był konstytucyjnie legitymowany, jednak pewne konkretne rozwiązania wykraczały poza tę legitymację”²⁵¹. Celem nadrzędnym ustawy jest zapobieganie i zwalczanie nieuczciwej konkurencji. Zgodnie z art. 1 z.n.k.u. dokonuje się ono niniejszą ustawą w interesie publicznym, przedsiębiorców oraz klientów. W stosunku do części rodzajowo określonych zachowań, ustawodawca zdecydował się na zakaz obwarowany sankcją karną. Intencją było wyeliminowanie pewnych określonych zachowań, naruszających reguły uczciwego współzawodnictwa. O ile samo założenie było słuszne, o tyle opisy czynów zabronionych zostały skonstruowane wadliwie, na co zwrócono uwagę w poprzednich rozdziałach. Cechuje je wysoki poziom niejasności, przepisy je określające zostały sypizowane w sposób blankietowy, odsyłając do nazwanych czynów nieuczciwej konkurencji. Zarazem w kilku wypadkach ujawniły się istotne rozbieżności wobec tego, że przepis karny nie koresponduje z odpowiednikiem cywilnoprawnym. Treść wyznaczonego nimi zachowania bywa zatem trudna do ustalenia i obciążona jest dużym marginesem błędu, który nie powinien obciążać interpretatora – wynika bowiem z wadliwego ujęcia znamion (zbyt szerokiego, zbyt wąskiego, zbyt niedookreślonego, pozostającego w relacji sprzeczności z normą gospodarczą). Już w tym miejscu wskazać można, że utrudniony proces wykładni przepisu prawnego, wymagający jego „mozolnego rozszyfrowania” świadczyć może o naruszeniu zasady *nullum crimen sine lege* w warstwie syntaktycznej²⁵². Uwagi te należy zestawić z tezą wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 22 maja 2002 r., iż „przekroczenie pewnego poziomu niejasności przepisów prawnych stanowić może samoistną przesłankę stwierdzenia ich niezgodności zarówno z przepisem wymagającym regulacji ustawowej określonej dziedziny np. ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych wolności i praw (art. 31 ust. 3 zdanie 1 Konstytucji), jak z wyrażoną w art. 2 Konstytucji zasadą państwa prawnego”²⁵³. W przywołanym orzeczeniu wskazano także na przydatne kryteria zgodności przepisu z zasadą poprawnej legislacji: „po

²⁵⁰ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 października 2006 r., sygn. P 10/06, OTK-A 2006, nr 9, poz. 128.

²⁵¹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 października 2006 r., sygn. P 10/06, OTK-A 2006, nr 9, poz. 128.

²⁵² S. Rejmانيak, *Konstytucyjna zasada «nullum crimen sine lege certa» a istotne części broni palnej jako przedmiot czynności wykonawczej z art. 263 § 2 k.k.*, w: *Demokracja, teoria prawa, sądownictwo konstytucyjne: księga jubileuszowa dedykowana profesorowi zw. nauk prawnych Adamowi Jamrozowi z okazji pięćdziesięciolecia pracy zawodowej*, M. Aleksandrowicz, M. Andruszkiewicz, A. Breczko, S. Oliwniak (red.), Białystok 2018, s. 297.

²⁵³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 maja 2002 r., sygn. K 6/02, OTK-A 2002, nr 3, poz. 33.

pierwsze - każdy przepis ograniczający konstytucyjne wolności lub prawa winien być sformułowany w sposób pozwalający jednoznacznie ustalić, kto i w jakiej sytuacji podlega ograniczeniom. Po drugie - przepis ten powinien być na tyle precyzyjny, aby zapewniona była jego jednolita wykładnia i stosowanie. Po trzecie - przepis taki winien być tak ujęty, aby zakres jego zastosowania obejmował tylko te sytuacje, w których działający racjonalnie ustawodawca istotnie zamierzał wprowadzić regulację ograniczającą korzystanie z konstytucyjnych wolności i praw (K. 33/00)²⁵⁴”. Jak wskazano, na gruncie przepisów karnych z.n.k.u. zachodzą trudności w ustaleniu adresata i okoliczności poszczególnych norm prawnych. Nadto istnieją poważne rozbieżności w doktrynalnej wykładni przepisów, zaś niezgodnienie w określonych przypadkach treści normy prawnokarnej z gospodarczą wydaje się przypadkowe.

Wobec przepisów statuujących wykroczenia Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie stawiał łagodniejsze wymogi niż wobec przepisów typizujących przestępstwa²⁵⁵. Tym niemniej, należy zgodzić się z K. Wojtyczkiem, który wskazał, że pojęcie odpowiedzialności karnej w rozumieniu art. 42 Konstytucji obejmuje wszystkie te przypadki, w których jednostce grozi kara polegająca na pozbawieniu lub ograniczeniu wolności osobistej²⁵⁶. Zważywszy, iż w wykroczeniach stypizowanych w art. 25 i 26 z.n.k.u. obok kary grzywny występuje kara aresztu (będąca w swej istocie krótkoterminowym pozbawieniem wolności), także przepisy art. 25 i 26 z.n.k.u. powinny zostać poddane rygorom wynikającym z zasady *nullum crimen sine lege certa*.

Opis karalnego zachowania powinien zawierać elementy, które decydują o jego społecznej szkodliwości, znamiona powinny oddawać więc istotę naganności czynu²⁵⁷. Konstrukcja czynu zabronionego powinna zatem pozwolić zdekodować wartość chronioną za pomocą tego instrumentu oraz istotę zachowania naruszającego tę wartość²⁵⁸. Realizacja zasady określoności wymaga zapewnienia jednostce rozpoznawalności karalnego zachowania, co najmniej powinna mieć ona możliwość przewidzenia, podjęcie jakich zachowań zostało zagrożone sankcją prawnokarną²⁵⁹. Test obliczalności i przewidywalności pozwalający ocenić realizację zasady określoności, powinien zostać przeprowadzony w stosunku do omawianych przepisów karnych ustawy. *Prima facie* wyraźnie nie spełnia go przepis art. 25 ust. 2 penalizujący czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy. Ma on charakter blankietowy dynamiczny, gdyż do

²⁵⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 maja 2002 r., sygn. K 6/02, OTK-A 2002, nr 3, poz. 33.

²⁵⁵ Por. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 8 lipca 2003 r., sygn. P 10/02, OTK-ZU 6A/2003, poz. 62.

²⁵⁶ K. Wojtyczek, *Zasada wyłączności...*, s. 328.

²⁵⁷ T. Sroka, *Komentarz do art. 42, w: Konstytucja. Komentarz*, t. I, M. Safjan, L. Bosek (red.), Warszawa 2016, s. 1034.

²⁵⁸ T. Sroka, dz. cyt., s. 1034.

²⁵⁹ T. Sroka, dz. cyt., s. 1034-1035.

zrekonstruowania znamion wykroczenia należy odwołać się do przepisu cywilnoprawnego ustawy. Art. 16 ust. 1 z.n.k.u. określający czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy zawiera z kolei definicję zakresową niepełną²⁶⁰, albowiem w przepisie zawarto wyrażenie „w szczególności”. Stwarza tym samym szeroki, otwarty katalog zachowań zabronionych przez normę. Jednocześnie nieostrość pojęć określających reklamę stanowiącą czyn nieuczciwej konkurencji (np. wymieniona w art. 16 z.n.k.u. reklama sprzeczna z dobrymi obyczajami, uchybiająca godności człowieka) nie pozwala adresatom zorientować się, jakie dokładnie zachowanie jest zabronione pod groźbą kary. Jest to ewidentny przykład naruszenia zasady określoności prawa karnego. O ile bowiem na gruncie realizacji zasady z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP nie wynika zakaz posługiwania się przez ustawodawcę klauzulami generalnymi zwrotami niedookreślonymi²⁶¹, o tyle niedopuszczalna jest daleko idąca swoboda interpretacji, która budzi wątpliwości co do zakresu znamion, a tym samym prawnokarnej kwalifikacji czynu²⁶². Słuszne są zatem zastrzeżenia co do użytej techniki legislacyjnej, bowiem sposób zdefiniowania czynu nieuczciwej konkurencji nie spełnia rygorów stawianych określeniu znamion czynu zabronionego²⁶³. Zasada *lex certa* wpisuje się w zasadę przyzwoitej legislacji²⁶⁴, stąd można wskazać na sprzeczność regulacji z tymi zasadami.

Jak wskazano w rozdziale poświęconym relacjom przepisów karnych i cywilnych ustawy, są one treściwo i funkcjonalnie powiązane. Wykładnia przepisów karnych musi uwzględniać treść odpowiadających czynom zabronionym pod groźbą kary deliktów cywilnoprawnych. Przepisy prawnokarne ustawy mają bowiem charakter blankietowo-odsyłający. W kwestii blankietowości przepisów zarysowały się dwa stanowiska. Bardziej rygorystyczne nie dopuszcza takiej konstrukcji przy tworzeniu przepisów statuujących odpowiedzialność prawnokarną²⁶⁵. Należałoby jednak doprecyzować, że zasadę *nullum crimen sine lege* naruszają przepisy blankietowe odsyłające do regulacji nie mających charakteru powszechnie obowiązującego prawa²⁶⁶. Przepis art. 24a z.n.k.u. penalizujący organizowanie lub kierowanie systemem sprzedaży lawinowej ma charakter blankietowy. Treść normy prawnokarnej

²⁶⁰ Szerz. o definicji w: M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady – reguły – wskazówki*, Warszawa 2017, s. 185.

²⁶¹ T. Sroka, dz. cyt., s. 1036.

²⁶² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 czerwca 2010 r., sygn. SK 25/08, OTK-A 2010, nr 5, poz. 51.

²⁶³ J. Raglewski, *Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej” 2010, z. 109, s. 133.

²⁶⁴ M. Kulik, *Między jednoznacznością a zrozumiałością zakazu karnego. Uwagi o regule «nullum crimen sine lege certa» w perspektywie konstytucyjnej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 5(69)/2022, s. 341-342.

²⁶⁵ Por. M. Florczak-Wątor, *Komentarz do art. 42*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, P. Tuleja (red.), Warszawa 2019, s. 152.

²⁶⁶ T. Sroka, *Komentarz do art. 42*, w: *Konstytucja. Komentarz*, t. I, M. Safjan, L. Bosek (red.), Warszawa 2016, s. 1031.

rekonstruowana jest jednak poprzez odwołanie do art. 17c z.n.k.u. określającego taką sprzedaż, stąd blankiet zostaje wypełniony w ramach tego samego aktu prawnego. Należy więc uznać, że takie syntetyczne ujęcie przepisu karnego nie będzie stanowiło naruszenia tej zasady.

Wątpliwości w zakresie zgodności z zasadą dostatecznej określoności czynu zabronionego (*nullum crimen sine lege certa*) pojawić się mogą także przy innych przestępstwach stypizowanych w ustawie. Przyjmując, że zasada ta wymaga opisanie czynu w taki sposób, aby można było jednoznacznie rozróżnić zachowanie karalne od dozwolonego²⁶⁷ z uwagi na brak ścisłej korelacji z cywilnoprawnymi deliktami nieuczciwej konkurencji wyznaczenie granic karalnego zachowania może wprowadzić adresata w konsternację. Chociażby na gruncie przestępstwa z art. 24 z.n.k.u. musi on dokonać rozróżnienia naśladowania gotowego produktu (art. 13 ust. 1 z.n.k.u.) od kopiowania zewnętrznej postaci produktu (art. 24 z.n.k.u.). Wykładnia językowa przepisu karnego prowadzi do wniosku, że przestępstwo to może zostać popełnione nie tylko przez naśladowanie finalnego produktu, ale również przykładowo półproduktu. Szerzej ujęty zakres karalności stanowi błąd ustawodawczy²⁶⁸.

Co więcej, przy przestępstwach z art. 23 ust. 1 oraz art. 24 z.n.k.u. występuje znamię ocenne „poważna szkoda”. Posługiwanie się takimi wyrażeniami, choć czasem nieuniknione powinno być stosowane z dużą ostrożnością. Osłabiają one bowiem pożądaną precyzyjność przepisu, prowadząc do jego niedookreśloności. Z drugiej strony taka technika pozwala uniknąć nadmiernej kazuistyki przy konstruowaniu norm prawnych o charakterze generalnym i abstrakcyjnym²⁶⁹. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie nie wykluczył całkowicie posługiwania się pojęciami ocennymi i nieostrymi przy konstruowaniu typów czynów zabronionych²⁷⁰. Jednostka powinna mieć jednak możliwość rozpoznania zabronionego zachowania. Dopuszczalność użycia takich zwrotów powinna być badana w odniesieniu do konkretnego przypadku²⁷¹. Standard określoności nie zostanie naruszony, jeśli wyrażenia takie mają ustabilizowane znaczenie, a tym samym zapewniona jest jednolitość wykładni. Jak jednak wskazano, przy interpretacji znamienia „poważanej szkody” konkuruje kilka propozycji. Żadna z formuł sztywnych (określenie procentowe, kwotowe) nie jest jednak wiodącą, zatem to, czy szkoda jest „poważna” oceniane jest *ad casum*. Rozwiązania takiego przez wzgląd na wymóg

²⁶⁷ T. Sroka, dz. cyt., s. 1033.

²⁶⁸ J. Raglewski, *Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r.*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej” 2010, z. 109, s. 127.

²⁶⁹ T. Sroka, *Komentarz do art. 42, w: Konstytucja. Komentarz*, t. I, M. Safjan, L. Bosek (red.), Warszawa 2016, s. 1035.

²⁷⁰ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12 września 2005 r., sygn. SK 13/05, OTK-A 2005, nr 8, poz. 91; Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9 czerwca 2010 r., sygn. SK 52/08, OTK-A, nr 5 poz. 50.

²⁷¹ T. Sroka, dz. cyt., s. 1036.

maksymalnej określoności nie sposób zaakceptować. Nieostrość przepisu stwarza bowiem zbyt szeroki luz decyzyjny, osłabiając gwarancyjność prawa karnego. Stąd poprzez wprowadzenie opisanego znamienia naruszona została zasada *nullum crimen sine lege certa* w warstwie semantycznej wskazanych przepisów karnych.

Podsumowanie

Reasumując, uważam, że tylko poprzez dokładne określenie adresata, okoliczności oraz nakazanego (zakazanego) zachowania ujęte w formie poprawnie skonstruowanego przepisu prawnego, wyinterpretowana zeń norma prawno-karna może skutecznie realizować funkcję sugestywnego oddziaływania²⁷². Precyzyjne ujęcie znamion czynu zabronionego ogranicza rozbieżność rezultatów wykładni przepisów, a tym samym luz decyzyjny, który otwiera drogę do niekorzystnej dla adresata normy wykładni²⁷³. Rolą zasady *lex certa* jest zatem ochrona przed arbitralnością tworzenia prawa karnego²⁷⁴. Określoność normy prawno-karnej, zapewniana przez językową jasność przepisu przekłada się także na jej skuteczność. Prawodawca kryminalizując określone zachowanie staje przed dylematem, czy stypizować je w sposób kazuistyczny czy syntetyczny. Niezależnie od przyjętej formuły powinno być ono wskazane w sposób komunikatywny, jasny. Zrozumienie treści zakazanego zachowania przez adresatów niewątpliwie zwiększa szanse na realizację prewencyjnej funkcji prawa karnego. Naruszenie zaś zasady *nullum crimen sine lege certa* przy typizacji przestępstw i wykroczeń w ramach obrotu gospodarczego rodzi obawę ograniczenia wolnego rynku. Przepisy, których celem jest ochrona wolności gospodarczej i uczciwości konkurencji nie mogą funkcjonować efektywnie, jeśli są niejasne i pozostawiają zbyt szerokie pole do interpretacji. Jedynie poprawne formułowanie tekstu prawnego jest receptą na „interpretacyjne tworzenie” prawa przez organy stosujące nieprecyzyjnie ujęte w formie przepisów normy prawne²⁷⁵. Nie jest możliwe osiągnięcie absolutnej jednoznaczności tekstu prawnego jak również całkowita rezygnacja ze znamion ocennych w przepisach karnych, powinny one spełniać jednak wysoki standard komunikatywności, zważając, iż wyznaczana normami prawno-karnymi odpowiedzialność istotnie ingeruje w sferę wolności. Uwzględniając zebrane wyżej uwagi, należałoby zrezygnować ze znamienia „poważnej szkody” przy przestępstwach z art. 23 ust. 1 oraz art. 24 z.n.k.u. Uzgodnienia z treścią deliktów cywilnoprawnych wymagają z kolei

²⁷² Tak słusznie Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2019, s. 35.

²⁷³ Tamże.

²⁷⁴ M. Kulik, *Między jednoznacznością a zrozumiałością zakazu karnego. Uwagi o regule «nullum crimen sine lege certa» w perspektywie konstytucyjnej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 5(69)/2022, s. 342.

²⁷⁵ M. Tomczyk, *Zasada «nullum crimen sine lege certa» i jej ograniczenia na tle języka etnicznego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2/2018, s. 107.

przestępstwa z art. 24 i 24a z.n.k.u., aby ich znamiona nie były ujęte szerzej niż zachowanie opisane w przepisach statuujących delikty. Co do wykroczenia w zakresie reklamy – jeżeli ustawodawca nie jest w stanie stworzyć precyzyjnego opisu zabronionego zachowania, tak by spełnić standard dostatecznej określoności, z kryminalizacji powinien zrezygnować.

5. Wnioski

Zasada proporcjonalności w szerokim rozumieniu umożliwia zakwestionowanie regulacji prawnych, które przekraczają pewien poziom nieracjonalności²⁷⁶. Analiza przepisów karnych z.n.k.u. w zestawieniu z trzema elementami zasady proporcjonalności, tj. wymogiem konieczności, przydatności i proporcjonalności sensu stricto, jak również zasadami zeń wynikającymi, tj. subsydiarności prawa karnego, ultima ratio oraz postulatem by tylko zachowania cechujące się odpowiednio wysokim stopniem społecznej szkodliwości były kryminalizowane, prowadzi do wniosku, iż kryminalizacja nieuczciwej konkurencji w Polsce nie jest racjonalna. Nie uwzględnia ona przede wszystkim subsydiarnej roli prawa karnego w zwalczaniu określonych patologii, lecz pewne kategorie zachowań sankcjonuje w podwójnym reżimie – cywilnoprawnym i karnoprawnym, przy czym czyni to w sposób wybiórczy i nietrafny. W szczególności należy zauważyć brak proporcjonalności w określeniu karalnego zachowania z art. 24 a z.n.k.u. (organizowania lub kierowania systemem sprzedaży lawinowej), które to zagrożone jest karą od 6 miesięcy do 8 lat pozbawienia wolności. Nawet przy przyjęciu argumentacji, iż jest to pewna odmiana przestępstwa oszustwa, zważyć należy, że to przestępstwo w odróżnieniu od przestępstwa z art. 286 k.k. nie przewiduje wypadku mniejszej wagi, jak uczyniono to w art. 286 §3 k.k., określając granice zagrożenia karnego jedynie jak w typie podstawowym oszustwa (art. 286 §1 k.k.). Podobny brak proporcji ujawnia się przy porównaniu bliskich rodzajowo wykroczeniom rozpowszechniania nieprawdziwych informacji (art. 26 ust. 1 i 2 z.n.k.u.) przestępstwa zniesławienia (art. 212 §1 k.k.) i znieważenia (art. 216 §1 k.k.). Wymienione przestępstwa w typie podstawowym operują sankcją grzywny lub ograniczenia wolności, zaś wykroczenia pomawiania przedsiębiorcy i nieuczciwego zachwalania swojego przedsiębiorstwa z z.n.k.u. przewidują sankcję grzywny lub aresztu, która to jest rodzajowo surowsza niż kara ograniczenia wolności. Zarazem taka rozbieżność sankcji nie znajduje uzasadnienia w karygodności ww. czynów, albowiem trudno uznać racjonalność udzielania szerszej ochrony przedsiębiorcy niż innej osobie, której dobra osobiste zostały naruszone wskutek rozpowszechnienia nieprawdziwej informacji. Zarazem zaznaczenia

²⁷⁶ K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2001, s. 308.

wymaga, iż w praktyce często będzie dochodzić do zbiegu wymienionych przestępstw i wykroczenia z z.n.k.u., co dodatkowo przemawia za zbędnością regulacji.

Badając obraz kryminalizacji na podstawie przepisów z.n.k.u. należy wskazać, iż jest on zbyt szeroki. Przenosząc rozważania na poziom ogólniejszy, można stwierdzić, że w sferze gospodarczej następuje swego rodzaju hiperkryminalizacja²⁷⁷. Uwidacznia to tendencję, że pojawiające się problemy społeczne i gospodarcze ustawodawca próbuje rozwiązywać za pomocą instrumentów prawnokarnych, traktując je jako panaceum na te dolegliwości²⁷⁸.

Z punktu widzenia realizacji zasady bezpieczeństwa prawnego oraz zasady wolności gospodarczej, silna ingerencja prawa karnego w sferę gospodarczą jest niepożądana. Nadmiar użytych środków, włączając w to karę pozbawienia wolności, oraz ich nieproporcjonalność do społecznej szkodliwości opisanych w ustawie zachowań, zwłaszcza w obliczu istniejących skutecznych instrumentów cywilnoprawnych, pozwala postawić tezę, iż przepisy te są sprzeczne z zasadami prawa wyinterpretowanymi z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Mając na uwadze przywołane zasady kryminalizacji, można wskazać co najmniej kilka argumentów na rzecz dekryminalizacji czynów nieuczciwej konkurencji. Przede wszystkim rezygnacja z sankcji karnych pozwoli skupić się uczestnikom obrotu gospodarczego na rozwiązywaniu sporów w ramach instytucji cywilnoprawnych. Są one bardziej adekwatne do osiągnięcia celów takich jak przywrócenie równowagi konkurencyjnej oraz naprawienie szkody wyrządzonej czynem nieuczciwej konkurencji. Skoncentrowanie na kompensacji zamiast karania przyniesie lepsze rezultaty dla zainteresowanych. Przepisy karne z uwagi na ich syntetyczność i stałość wolniej dostosowują się do zmieniających się dynamicznie realiów gospodarczych. Z tego względu bardziej pożądanym rozwiązaniem jest wzmocnienie instrumentów cywilnoprawnych (usprawnienie procedur) oraz administracyjnoprawnych (skutecznych środków nadzoru i egzekwowania przepisów). Takie środki są bardziej elastyczne i pozwalają na wyznaczenie szerszego kręgu zachowań niepożądanych w sferze konkurencji.

Ponadto zgodnie z *ultima ratio* prawa karnego, przepisy prawnokarne powinny chronić przed najbardziej szkodliwymi czynami. Ujęte w ramach deliktów zachowania, choć są patologiczne, chronią bowiem wybiórczo interesy poszczególnych uczestników rynku. Rezygnacja, co najmniej częściowa, z kryminalizacji pozwoli zapewnić proporcjonalność sankcji. Kara kryminalna powinna być zarezerwowana jedynie dla najpoważniejszych przestępstw i wykroczeń godzących w ogólne i doniosłe dobra społeczne. Co więcej, poza

²⁷⁷ L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 38.

²⁷⁸ L. Gardocki, dz. cyt., s. 39.

z.n.k.u. funkcjonują przepisy karne, które znajdą zastosowanie wobec najbardziej nagannych zachowań.

Przepisy karne, zwłaszcza sformułowane w sposób niejasny bądź wymagające złożonych zabiegów interpretacyjnych, stwarzają atmosferę niepewności co do treści normy prawnej. Taka sytuacja nie sprzyja przedsiębiorczości i innowacjom. Przedsiębiorcy, którzy nie będą narażeni na ryzyko karnoprawne będą bardziej skłonni wprowadzać na rynek nowe produkty i usługi.

Brak precyzji, odsyłająco-blankietowy charakter przepisów prowadzi też do oczywistych trudności w stosowaniu przepisów. Z kolei zbyt wąskie bądź zbyt szerokie określenie znamion czynów zabronionych świadczy o braku odpowiedniego zbalansowania między ochroną uczciwej konkurencji a realizowaniem zasady wolności gospodarczej. Przepisy sformułowane wadliwie są zatem nieefektywne.

Przedstawione uwagi mają charakter ogólny i stanowią asumpt do rozważenia całkowitego zrezygnowania z przepisów karnych w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

VII. Ocena obowiązujących przepisów oraz wnioski

1. Analiza skuteczności obowiązujących norm

O zasadności kryminalizacji świadczy również pewien stopień skuteczności, który powinien być wyższy niż znikomy¹. Należy zadać pytanie, czy kryminalizacja pewnych nieuczciwych zachowań rynkowych w z.n.k.u. jest w stanie je wyeliminować, czy też jest kryminalizacją jedynie symboliczną. Wymóg skuteczności wprowadzanych norm wynika także z nakazu ich przydatności, który jest elementem zasady proporcjonalności². J. Karaźniewicz wskazuje, że racjonalne są działania kryminalizacyjne podejmowane na podstawie analiz oraz w oparciu o naukowe przekonanie o skuteczności ingerencji oraz jej formy³.

Projektodawcy z.n.k.u. z 1993 r. w uzasadnieniu wskazali, iż konieczność uchwalenia nowej ustawy wynika z faktu, że z.n.k.u. z 1926 r. jest „niekompletna, przestarzała i nie stanowi dzisiaj właściwego instrumentu do zwalczania nieuczciwej konkurencji”⁴. Dalej wskazano, że ustawa chroni interesy przedsiębiorców a pomija interesy konsumentów⁵. Poddając przepisy z.n.k.u. dokładnej analizie, można odnieść wrażenie, iż ten fragment uzasadnienia mógłby się odnosić także do obecnie obowiązujących przepisów. W szczególności wątpliwe z punktu widzenia przepisu art. 32 (zasada równości) i art. 76 Konstytucji RP (obowiązek ochrony konsumentów) jest położenie wyłącznego nacisku na ochronę interesów przedsiębiorców, przy li tylko ubocznej i marginalnej ochronie konsumentów. Z uwagi na niejasną granicę pomiędzy ochroną wyznaczoną przez u.p.n.r.p. a z.n.k.u. można postulować, by ochrona nie była rozbita pomiędzy dwie ustawy, lecz powinna zawierać się w jednym, dopracowanym, spójnym aksjologicznie i kompleksowym akcie prawnym.

Autorzy uzasadniając objęcie przedsiębiorców ochroną karnoprawną przed nieuczciwą konkurencją zwykle nie zadają sobie trudu dokonania analizy konieczności ustanawiania takich norm, poprzestając na ogólnych stwierdzeniach, iż „ochrona cywilnoprawna jest

¹ J. Warylewski, *Zagadnienia kryminalizacyjne i penalizacyjne w świetle doświadczeń oraz dyrektyw polityki kryminalnej*, w: *Prawo karne jutra – między pragmatyzmem a dogmatyzmem*, W. Zalewski (red.), Warszawa 2018, s. 62.

² K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2001, s. 297.

³ J. Karaźniewicz, *Współczesne tendencje w zakresie kryminalizacji w Polsce*, w: *Aktualne problemy kryminalizacyjne*, B. Sygit, T. Koczur, Toruń 2013, s. 40.

⁴ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 1.

⁵ Tamże, s. 2.

niewystarczająca”⁶. Zarazem trudno ustalić, jakie przesłanki legły u sformułowania takich wniosków, skoro w III RP zaledwie przez okres pięciu lat, między rokiem 1989 a 1994 regulacje karnoprawne w tej materii nie obowiązywały.

Co wynika z zasady subsydiarności prawa karnego, ustawodawca powinien zdecydować się na ustanowienie odpowiedzialności cywilnej albo administracyjnej, a karną potraktować jako ostateczność⁷. S. Żółtek przekonuje, że jeżeli czyn sprawcy będzie stanowił naruszenie o charakterze administracyjnym, należy z uwagi na szybkość postępowania i specjalizację prowadzących go organów wybrać reżim odpowiedzialności administracyjnej⁸. Z drugiej jednak strony, należy zwrócić uwagę na szersze gwarancje procesowe strony w procesie karnym, co może stanowić argument przeciwko poszerzeniu tzw. administracyjnego prawa karania. Ponadto zasada subsydiarności nie wymaga, by prawodawca preferował środki administracyjne⁹.

Tym niemniej należy z dużą rozważą podejść do stosowania kary kryminalnej w stosunkach gospodarczych. Sankcja karna w specjalistycznych sferach stosunków społecznych może okazać się nieskuteczna chociażby z uwagi na brak styczności prokuratury i sądów karnych z tą sferą i regulowanymi przez nią stosunkami¹⁰. Stopień skomplikowania spraw z zakresu własności intelektualnej, za które k.p.c. uznaje także sprawy z zakresu zwalczania nieuczciwej konkurencji, doprowadził do wydzielenia specjalnych wydziałów sądów okręgowych i apelacyjnych, które rozpoznają tego rodzaju sprawy cywilne. Brakuje w tym względzie wyspecjalizowania sądów karnych.

Poczyniona przez autorów pewnej glosy uwaga, iż przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji są rzadko stosowane w praktyce¹¹, jest aktualna do dziś, o czym świadczy stosunkowo niewielka na przestrzeni dalszych ponad 20 lat ich obowiązywania liczba postępowań sądowych. P. Magnuski i A. Tomaszek przyczyn takiego stanu rzeczy upatrywali nie w braku karygodnych zachowań w stosunkach konkurencyjnych czy nieporadności organów ścigania, lecz w przekonaniu pokrzywdzonych, iż przy konstrukcji tych przepisów nie

⁶ Por. M. Rejzerewicz, *Wykroczenie nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy*, „Ius Novum” 1/2011, s. 70.

⁷ S. Żółtek, *Wybór reżimu penalnego – odpowiedzialność karna a inne formy odpowiedzialności*, w: *Leges ab omnibus intellegi debent. Księga XV-lecia Rządowego Centrum Legislacji*, W. Brzozowski, A. Krzywoń (red.), Warszawa 2015, s. 201.

⁸ S. Żółtek, *Wybór reżimu...*, s. 201.

⁹ K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2001, s. 302.

¹⁰ S. Żółtek, *Wybór reżimu...*, s. 187.

¹¹ P. Magnuski, A. Tomaszek, *Glosa do orzeczenia SN – Izba Karna z 17.9.1997 r.*, I KZP 20/07, „Monitor Prawniczy” 5/1998, s. 192.

sposób pociągnąć sprawców do odpowiedzialności¹². Jako przykład podano, iż przy nagminnym naśladownictwie produktów, zagrożenie odpowiedzialnością karną z art. 24 z.n.k.u. jest w praktyce iluzoryczne¹³.

W tym miejscu pojawia się także kwestia przyjętego modelu ochrony – czy za cenę naruszenia zasad stanowienia prawa warto utrzymywać dualistyczny system ochrony w ustawie. Jak wskazano w uzasadnieniu do pierwotnego projektu z.n.k.u., „zasadnicze znaczenie mają instrumenty cywilnoprawne, a wśród nich roszczenia o: zaniechanie, naprawienie wyrządzonej krzywdy, wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści i złożenie przez naruszcyciela odpowiedniego oświadczenia”¹⁴. Stąd też słuszny jest postulat, by ze względu na gospodarcze znaczenie czynów nieuczciwej konkurencji, ostrożnie sięgać po sankcje karne¹⁵. Co więcej, wskazuje się, by szeroko wykorzystywać instrumentarium związane z darowaniem ukarania sprawcy, probacją i łagodzeniem odpowiedzialności karnej (umorzenie lub niewszczywanie postępowania z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu, warunkowe umorzenie postępowania, warunkowe zawieszenie wykonania kary, nadzwyczajne złagodzenie kary)¹⁶. W literaturze cywilistycznej zwraca się przy tym uwagę, że naruszenie reguł konkurencji ma na ogół znaczenie jednostkowe o charakterze majątkowym, a nie ogólnospołeczne, w związku z czym obronie praw przedsiębiorcy powinny służyć instrumenty cywilistyczne¹⁷. Należy zgodzić się, że represja karna nie jest właściwa w zakresie czynów nieuczciwej konkurencji¹⁸. W szczególności posłużenie się karą kryminalną nie przyniesie spodziewanych efektów, gdy kryminalizacja została przeprowadzona w sposób wadliwy. Analizowane przepisy ustawy wykazały liczne niedostatki. Kryminalizacja nie została poprzedzona bowiem analizą istniejących już instrumentów, a samo ujęcie znamion wykazuje daleko idący brak koherencji z nazwanymi czynami nieuczciwej konkurencji, do których nawiązują przepisy prawnokarne. Należy stanowczo podkreślić, że każdy przejaw nieścistości w prawnokarnym zwalczaniu nieuczciwej konkurencji godzi w zasadę wolności gospodarczej.

¹² P. Magnuski, A. Tomaszek, *Glosa do orzeczenia SN – Izba Karne z 17.9.1997 r., I KZP 20/07*, „Monitor Prawniczy” 5/1998, s. 192.

¹³ Tamże.

¹⁴ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 6.

¹⁵ E. Nowińska, M. du Vall, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 463.

¹⁶ Tamże; M. Mozgawa, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2006, s. 966.

¹⁷ Tamże.

¹⁸ E. Nowińska, M. du Vall, *Ustawa...*, s. 463.

2. Spójność aksjologiczna

Przez wzgląd na zasadę proporcjonalności w ścisłym znaczeniu, działania prawodawcze powinny uwzględniać nie tylko wymogi racjonalności instrumentalnej, ale również aksjologicznej¹⁹. Nie można zgodzić się z poglądem, że analiza tworzenia prawa wymaga wyjścia poza ramy modelu racjonalnego tworzenia prawa i ukazania dokonywanych przez prawodawcę wyborów aksjologicznych²⁰. Założenie o racjonalności prawodawcy obejmuje bowiem założenie o racjonalności językowej, epistemicznej, prakseologicznej, jak również racjonalności aksjologicznej prawodawcy²¹. Prawodawca kieruje się preferowanymi przez siebie ocenami taktowanymi jako elementu zbioru o charakterystyce systemu²². Należy zarazem pełni podzielić pogląd, że niemożliwym jest skonstruowanie bezwzględnej hierarchii wartości²³. Uwzględnić jednak należy moc prawną określonych wartości, uwzględniając, że wartości konstytucyjne dominują nad pozostałymi²⁴. Przyjmując najbardziej klarowną definicję zasad prawa M. Kordeli, iż „są to normy prawne, które nakazują (zakazują) realizowanie określonej wartości”²⁵, należy wskazać, iż zgodnie z teorią optymalizacyjną R. Alexy’ego polegają one wyważaniu. Podstawą wzorca ustalania udziału konkurujących zasad w danej sprawie jest według niego zasada proporcjonalności²⁶, w związku z czym to jej poświęcono w niniejszej pracy najwięcej uwagi.

Nie można zaaprobować tezy J. Raglewskiego, że „istniejące obecnie unormowania prawnokorane zasadniczo gwarantują adekwatny do wymogów współczesnej rzeczywistości poziom ochrony praw własności nieaktualnej”²⁷. Przepisy prawnokarne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji odnoszące się do ochrony dóbr niematerialnych można bowiem zaliczyć do szeroko rozumianego prawa własności intelektualnej. Te zaś wykazują daleko idące niekonsekwencje – nie tylko w zakresie braku uzgodnienia z odpowiednikami cywilnoprawnymi, ale także co do systemu sankcji i trybu ścigania. Ściganie przestępstw z z.n.k.u. odbywa się na wniosek pokrzywdzonego, a wykroczeń na jego żądanie (art. 27

¹⁹ K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2001, s. 303.

²⁰ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja manipulacji instrumentami finansowymi*, Warszawa 2011, s. 31.

²¹ M. Kordela, *Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne*, Poznań 2012, s. 134.

²² M. Kordela, *Zasady...*, s. 135.

²³ A. Błachnio-Parzych, *Kryminalizacja...*, s. 31.

²⁴ M. Kordela, *Zasady...*, s. 147 oraz cyt. tamże L. Nowak, *U podstaw marksistowskiej aksjologii*, Warszawa 1974, s. 30.

²⁵ M. Kordela, *Zasady...*, s. 102.

²⁶ M. Kordela, *Zasady...*, s. 68 i cyt. tamże R. Alexy, *A theory of Constitutional Rights*, J. Rivers (tłum.), Oxford 2002, s. 66 oraz R. Alexy, *On The Structure of Legal Principles*, „Ratio Iuris” 2002, vol. 13, no.1, s. 297.

²⁷ J. Raglewski, *Kilka uwag w kwestii ochrony własności intelektualnej z perspektywy prawnokarnej*, w: *Aktualne wyzwania prawa własności intelektualnej i prawa konkurencji. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Michałowi du Vallowi*, J. Ożegalska-Trybalska, D. Kasprzycki (red.), Warszawa 2015, s. 550.

z.n.k.u.), zaś przestępstwo z art. 305 ust. 3 p.w.p. i wykroczeń z art. 307 i 308 p.w.p. odbywa się z urzędu.

Skuteczność kryminalizacji wyznaczającej zarazem funkcjonalność norm prawno Karnych jest większa, gdy opiera się na spójnym systemie norm²⁸. Normy zakodowane w przepisach z.n.k.u. nie są jednak skorelowane z innymi regulacjami prawno Karnymi chroniącymi przed niepożądanymi działaniami przedsiębiorców. Jak wskazano w rozdziale poświęconym cywilnoprawnym instrumentom zwalczania nieuczciwej konkurencji, zakres ochrony wyznaczonej przez z.n.k.u. i u.p.n.r.p. krzyżuje się, zaś granice nie są jasno wytyczone. Nie można bowiem w prosty sposób stwierdzić, że z.n.k.u. służy wyłącznie ochronie przedsiębiorców, zaś u.p.n.r.p. konsumentów. Podział na regulacje w obrocie B2C oraz B2B nie jest także konsekwentny i przejrzysty w prawie unijnym²⁹. Pomimo wskazania celów z.n.k.u. w art. 1 zdefiniowanych jako „zapobieganie i zwalczanie nieuczciwej konkurencji w działalności gospodarczej w interesie przedsiębiorców i oraz klientów”, nie można stwierdzić, że ustawa ma zastosowanie wyłącznie w relacjach B2B. Tytułem przykładu czyn nieuczciwej konkurencji (a zarazem wykroczenie) sprzedaży premiowanej wymierzony jest wprost w interesy konsumenta³⁰. Dość wątpliwe wydaje się przy tym uzasadnienie, iż ratio legis regulacji jest ochrona interesu przedsiębiorców, których nie stać na przyznanie konsumentom drogich premii do sprzedawanych towarów lub usług³¹.

M. Namysłowska wskazuje na konieczność uchylecia całej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, uzasadniając to niezgodnością z prawem unijnym. Argumentuje, że dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady³² zakłada bowiem maksymalną harmonizację, co oznacza, że państwa członkowskie UE nie mogą przyjąć bardziej rygorystycznych rozwiązań w zakresie ochrony konsumenta oraz dokonuje harmonizacji całkowitej, tj. stanowi wyłączną podstawę zwalczania nieuczciwych zachowań rynkowych przedsiębiorców wobec konsumentów. Nie stawiając jednak tak daleko idącej hipotezy, mając

²⁸ R. Zawłocki, *Kryminalizacja obrotu gospodarczego w Polsce*, w: *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Bielsko-Biała 2006, s. 229.

²⁹ M. Namysłowska, *O konieczności uchylecia ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, w: *Aktualne wyzwania prawa własności intelektualnej i prawa konkurencji. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Michałowi du Vallowi*, J. Ożegalska-Trybalska, D. Kasprzycki (red.), Warszawa 2015 s. 385 i in.

³⁰ M. Namysłowska, *O konieczności uchylecia...*, s. 392.

³¹ J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, *Komentarz do art. 17a*, w: *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 769.

³² Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”), Dz. Urz. UE L 149 z 11.06.2005 r., s. 22.

na uwadze główny przedmiot rozważań, którym są instrumenty prawnokarne, można postawić hipotezę, że należy uchylić przepisy karne ustawy, jednak z innych względów niż nieudana implementacja dyrektywy i niejasny zakres pomiędzy dwoma aktami prawnymi związanymi z ochroną uczciwości w obrocie rynkowym.

3. Postulaty de lege ferenda

We wstępie niniejszej rozprawy postawiono następujące pytania:

- 1) Czy w omawianej ustawie spenalizowane zostały zachowania najbardziej patologiczne w prowadzonej między przedsiębiorcami konkurencji?
- 2) Czy prawo karne stanowi odpowiedni środek ingerencji w sferę konkurencji?
- 3) Czy cel, którym jest uczciwe współzawodnictwo w obrocie profesjonalnym może zostać osiągnięty innymi metodami niż poprzez ustanowione przepisy karne?

W wyniku podjętych rozważań, nie mogą one pozostać bez odpowiedzi. Przeprowadzona analiza wykazała, że kryminalizacją objęto nietrafnie i wybiórczo zachowania określone jako nazwane czyny nieuczciwej konkurencji (a właściwie zachowania zbliżone, nawiązujące do tych deliktów). Przez pryzmat zasady proporcjonalności, zwłaszcza w aspekcie subsydiarności stanowienia prawa, należy sformułować wniosek, że instrumenty prawnokarne powinny być stosowane wyjątkowo. Zarówno ich nadmiar jak i niewłaściwie sformułowanie przynoszą bowiem więcej negatywnych skutków niż spodziewanych korzyści. Również przez wzgląd na aspekt konieczności stanowienia środków prawnokarnych, ochronie przed nieuczciwą konkurencją powinny służyć przede wszystkim instrumenty niepenalne. Dopiero przesądzenie o ich nieskuteczności uprawniałoby do rozważenia ingerencji odbywającej się za pomocą sankcji karnej. Należy też dodać, że system ochrony przed nieuczciwą konkurencją w Polsce jest rozbudowany – służą mu przepisy cywilnoprawne i administracyjnoprawne. Ponadto najbardziej szkodliwe zachowania wypełniać mogą znamiona innych przestępstw i wykroczeń niż stypizowane w omawianym akcie (zwłaszcza typy kodeksowe). Również z uwagi na nieprecyzyjne, wywołujące poważne rozbieżności interpretacyjne ujęcie znamion typów określonych w z.n.k.u., ich funkcja ochronna doznaje istotnego uszczerbku. Wolność gospodarcza i uczciwość konkurencji jako wartości zatem mogą i powinny być chronione przy pomocy innych instrumentów niż wyartykułowane w części karnej ustawy.

Przedstawione generalnie zagadnienia wymagają w kontekście badanych przepisów uszczegółowienia o istotną kwestię, a mianowicie, czy obowiązujący kształt regulacji prawnokarnych ustawy jest odpowiedni, by chronić przed nieuczciwą konkurencją. Prowadzi

ona zarazem do sformułowania postulatów *de lege ferenda*, uwzględniających główną hipotezę badawczą o konieczności uchylenia przepisów karnoprawnych ustawy.

Już pierwszy z przepisów karnych, art. 23 ust. 1 z.n.k.u., typizujący przestępstwo ujawnienia lub wykorzystania tajemnicy przedsiębiorstwa chroni interes uprawnionego jedynie pozornie. Przestępstwo to wymaga nie tylko wykazania, że informacja była odpowiednio zabezpieczona, lecz także, że jej naruszenie wyrządziło przedsiębiorcy poważną szkodę. Uderzająca jest nie tylko niedookreśloność zwrotu powodująca trudności w zastosowaniu normy. Wymienione znamię skutku karalnego zachowania stanowi bowiem warunek, którego nie przewiduje przepis ogólny art. 266 k.k., który także chroni informację gospodarczą i zawodową przed jej ujawnieniem. Mając zarazem na uwadze tożsame granice zagrożenia karnego obu przestępstw, należy podkreślić, że w praktyce łatwiej jest pokrzywdzonemu przedsiębiorcy wykazać we wniosku o ściganie realizację znamion przestępstwa kodeksowego. Stąd art. 23 ust. 1 z.n.k.u. jako zbędny powinien zostać uchylony.

Przepis art. 23 ust. 2 z.n.k.u. nie kryminalizuje nagannego zachowania jakim jest samo nabycie bezprawnie pozyskanej informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa, lecz jedynie jej wykorzystanie lub ujawnienie. Biorąc pod uwagę społeczną szkodliwość takiego zachowania, nie znajduje racjonalnego uzasadnienia pominięcie objęcia zakazem karnoprawnym takiego zachowania, które stanowi delikt cywilnoprawny (art. 11 ust. 5 z.n.k.u.). Tym niemniej w interesie przedsiębiorcy jest, aby tajemnica zachowała swój status i nie wy dostała się do osób nieuprawnionych. Może on zostać skuteczniej zabezpieczony przez przestępstwo nieuprawnionego dostępu do informacji (art. 267 k.k.) oraz ujawnienia lub wykorzystania informacji (art. 266 k.k.). Wobec niezapewnienia lepszej ochrony przez przepis z.n.k.u. niż istniejąca w przepisach kodeksowych, można z niego zrezygnować.

Przepis art. 23 ust. 3 z.n.k.u. udziela ochrony wybiórczo, ograniczając ją jedynie do wykorzystania informacji z niejawnego postępowania sądowego w przedmiocie naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Tak wąskie określenie karalnego zachowania tworzy nadmierną kazuistykę i nie przyczynia się do zwiększenia ochrony przedsiębiorcy. Przepis ten również powinien zostać derogowany.

Wadliwy jest również przepis określający przestępstwo kopiowania zewnętrznej postaci produktu z art. 24 z.n.k.u. Treść zabronionego zachowania odbiega od wyznaczonej odpowiednikiem cywilnoprawnym z art. 13 z.n.k.u. Delikt cywilnoprawny odnosi się jedynie do gotowego produktu, zaś przestępstwo takiego ograniczenia nie zawiera. Ponadto penalizowany jest obrót skopiowanym produktem, co wykracza poza nazwany czyn nieuczciwej konkurencji. Ponadto przepis karny jest trudny do zastosowania wobec

niedookreślonej i niepraktycznej przesłanki wyrządzenia „poważnej szkody”. Jednocześnie nie kwestionując, że niewolnicze naśladownictwo produktu jest zachowaniem patologicznym dla obrotu, ochrona karnoprawna mogłaby te przypadki obejmować. Przepis wymagałby jednak zmiany w postaci rezygnacji z przesłanki „poważnej szkody” oraz zawężenia go do gotowego produktu, aby przestępstwo korespondowało ściślej z czynem nieuczciwej konkurencji. Mimo istniejących przepisów penalnych i ustawy pr. aut., p.w.p. oraz k.k., niewolnicze naśladownictwo produktu obejmuje zachowania nie ujęte w innych normach penalnych, stąd odpowiednio zmodyfikowany przepis mógłby wyjątkowo pozostać w ustawie.

W zakresie art. 24a z.n.k.u. penalizującego organizowanie lub kierowanie systemem sprzedaży lawinowej należy zaznaczyć, że generalnie określone zachowanie nie odznacza się stopniem społecznego niebezpieczeństwa uzasadniającym kryminalizację. Społecznie niepożądane są jego szczególne odmiany nakierowane na oszustwo uczestników. Przed niekorzystnym rozporządzeniem mieniem w wyniku oszustwa istnieje już instrument prawnokarny w postaci art. 286 k.k. Ponadto, sprzedaż lawinowa jest dozwolona, gdy spełnione zostały określone przepisem art. 17c ust. 2 z.n.k.u. warunki. Przepis prawnokarny art. 24a z.n.k.u. z powyższych względów nie znajduje dostatecznego uzasadnienia i powinien zostać uchylony.

Wykroczenie wprowadzającego w błąd oznaczania bądź nieoznaczania towarów z art. 25 ust.1 z.n.k.u. zbiega się z przepisami kodeksowymi i pozakodeksowymi. Przede wszystkim wprowadzenie do obrotu towaru bez wymaganych oznaczeń stanowi wykroczenie z art. 60¹ §3 k.w. Przy założeniu, że naganne zachowania związane z oznaczeniami produktów powinny być określone jako wykroczenia (usuwanie i przerabianie znaków stanowi przestępstwo z art. 306 k.k.), także umyślne stosowanie nieprawdziwych oznaczeń mogłoby zostać przeniesione do Kodeksu wykroczeń. Możliwe jest zatem wprowadzenie jednej regulacji odnoszącej się do oznaczania jak i braku wymaganego oznaczenia towarów i usług bez konieczności multiplikowania podstaw odpowiedzialności. Wprowadzenie typu ogólnego uprawniałoby do rezygnacji z wykroczenia z art. 25 ust. 1 z.n.k.u.

Wykroczenie sprzedaży premiowanej z art. 25 ust. 2. z.n.k.u. zostało wprowadzone do ustawy wraz z deliktem cywilnoprawnym (art. 17a z.n.k.u.)³³. Uzasadnienie wprowadzenia deliktu sprzedaży premiowanej nie odnosiło się jednak do konieczności kryminalizacji takiego

³³ Ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2002 r. nr 126, poz. 1071).

zachowania³⁴. Sprzedaż bonusowa nie stanowi najgroźniejszej patologii rynkowej i nie powinna być kryminalizowana z uwagi na zasadę *ultima ratio* prawa karnego.

W tym samym przepisie (art. 25 ust. 2 z.n.k.u.) penalizowany jest czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy. Jak wykazano w rozważaniach poświęconych zasadzie dostatecznej określoności prawa karnego, przepis art. 25 ust. 2 stanowi rażące naruszenie zasady *nullum crimen sine lege certa*. Nieprecyzyjny i otwarty katalog zachowań negatywnie wpływa na pewność prawa i bezpieczeństwo adresatów. Ustawodawca powinien podjąć decyzję o kryminalizacji konkretnych i najbardziej szkodliwych społecznie rodzajów reklamy bądź z kryminalizacji zrezygnować. Pierwsze z rozwiązań wymagałoby jasnego określenia kryteriów decyzji i nie byłoby wolne od krytyki – narażone byłoby na zarzut wybiórczości. Wobec tego rację bytu ma postulat, by zachowanie to zdekryminalizować i pozostawić regulację cywilnoprawną, która powinna być głównym instrumentem ochrony. Wobec powyższego, przepis art. 25 ust. 2 z.n.k.u. również należy uchylić.

Art. 26 ust. 1 z.n.k.u. statuuje wykrroczenie oczerniania przedsiębiorcy nie znajduje uzasadnienia systemowego. Pokrzywdzeni znajdują ochronę przed szkodliwym pomawianiem na gruncie przestępstwa z art. 212 k.k. Dodatkowo wykroczenia z art. 26 ust. 1 z.n.k.u. wymagają wykazania działania w celu szkodzenia przedsiębiorcy, przez co uzyskanie ochrony na gruncie ustawy jest trudniejsze niż wykazanie znamion przestępstwa kodeksowego. Przepis powinien zostać zatem uchylony jako zbędny.

W art. 26 ust. 2 z.n.k.u. opisano wykrroczenie nieuczciwego zachwalania swojego przedsiębiorstwa. Dostrzegając konieczność depenalizacji czynu nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy, należałoby zrezygnować także z karalności takiego zachwalania celem zapewnienia spójności aksjologicznej. Posługiwanie się wprowadzającymi w błąd informacjami to zachowanie rodzajowo zbliżone do nieuczciwego reklamowania. Nie ma zatem uzasadnienia, by zbliżone zachowania były sankcjonowane w różnych reżimach odpowiedzialności.

Konkluzją płynącą z zaprezentowanych rozważań jest zatem konieczność uchylenia przepisów prawnokarnych ustawy z wyjątkiem art. 24 z.n.k.u., który powinien zostać zmodyfikowany. Postawione na początku pracy hipotezy poboczne okazały się zatem całkowicie trafne co do wadliwości przepisów. Hipoteza główna została z kolei zweryfikowana

³⁴ Por. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Sejm IV kadencji, druk nr 375; s. 3, źródło: [https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/375/\\$file/375.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/375/$file/375.pdf) [dostęp: 26.07.2023].

częściowo – wyjątek stanowi bowiem jeden przepis, który powinien zostać „poprawiony” i pozostawiony w przedmiotowym akcie prawnym.

3. Wnioski

Przedstawione w pracy rozważania dotyczące przepisów karnych ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. – o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji pozwoliły na pozytywne zweryfikowanie postawionych hipotez badawczych i uprawniają do poniższych wniosków:

- 1) Wprowadzenie przepisów prawnokarnych w z.n.k.u. nie zostało poprzedzone rzetelnym zbadaniem społecznej szkodliwości czynów, ani nie zawierało szczegółowej analizy zakładanych rezultatów obowiązywania tych przepisów; kryminalizacja określonych czynów nieuczciwej konkurencji nie była zabiegiem przemyślanym i celowym, a opierała się w dużej mierze na nawiązaniu do historycznej ustawy z 1926 r.;
- 2) Przedsiębiorcy wobec popełnianych na ich szkodę czynów nieuczciwej konkurencji mają szerokie instrumentarium cywilnoprawne, by dochodzić roszczeń z tego tytułu;
- 3) Co więcej, to samo zachowanie naruszające zasady uczciwego współzawodnictwa gospodarczego może być sankcjonowane karą pieniężną nakładaną przez Prezesa UOKiK, co może prowadzić do naruszenia zasady *ne bis in idem*;
- 4) Czyny zabronione pod groźbą kary w sposób bezpośredni lub pośredni nawiązują do nazwanych czynów nieuczciwej konkurencji określonych w ustawie. Ich wykładnia musi zatem uwzględniać określone normy regulacyjne. Odmienność norm cywilnoprawnych od karnoprawnych, w szczególności funkcji tych dziedzin prawa powoduje określone problemy interpretacyjne;
- 5) Istotne rozbieżności interpretacyjne badanych czynów zabronionych negatywnie oddziałują na pewność obrotu, zwiększając koszt prowadzenia działalności; mają ujemny wpływ na sytuację pokrzywdzonych przedsiębiorców, którzy wobec niejasnego określenia wszystkich znamion przestępstw i wykroczeń zawartych w z.n.k.u. nie mają rozeznania, czy w danej sytuacji przepisy te znajdą zastosowanie;
- 6) Blankietowość badanych przepisów i użyte w nich zwroty niedookreślone prowadzą do wniosku, iż nie spełniają one standardu wyznaczonego zasadą *nullum crimen sine lege certa*;
- 7) Przepisy karne z.n.k.u. są w wysokim stopniu dysfunkcjonalne – w aktualnym kształcie nie są w stanie zapewnić skutecznej ochrony przed szkodliwymi dla konkurencji zachowaniami;

- 8) Ustawodawca powinien jasno i precyzyjnie wytyczyć granice odpowiedzialności karnej za czyny godzące w uczciwą konkurencję – jeśli nie jest w stanie tego uczynić, z kryminalizacji należy zrezygnować;
- 9) Poddane kryminalizacji w z.n.k.u. zachowania są w głównej mierze sankcjonowane przez inne przepisy prawnokarne; multiplikacja norm prawnych prowadzi do konieczności rozstrzygnięcia kolizji i także negatywnie oddziałuje na klarowność przesłanek odpowiedzialności karnej;
- 10) Racjonalna kryminalizacja powinna opierać się na identyfikacji chronionych dóbr prawnych, a także być spójna systemowo. W stosunku do przestępstw i wykroczeń ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zauważalny jest brak spójności – tak w zakresie opisu niedozwolonych czynów jak i sankcji za przestępstwa i wykroczenia ujęte w ustawie z podobnymi umieszczonymi poza z.n.k.u.;
- 11) Respektując zasadę *ultima ratio* należy zrezygnować ze „wzmacniania” norm regulacyjnych gospodarczych wszędzie tam, gdy zakładane przez ustawodawcę cele można osiągnąć innymi środkami.

Celem podjętych rozważań nie było wskazanie, iż jedyną właściwą drogą jest rezygnacja z przepisów prawnokarnej ustawy. Wskazane mankamenty przepisów w świetle przedstawionych zasad prawa związanych z prawidłową kryminalizacją mają przyczynić się do dyskusji nad zasadnością utrzymywania przepisów prawnokarnej w ustawie, a także refleksji nad zamieszczaniem przepisów karnych w ustawach gospodarczych. Przepisy te mogłyby zostać poprawione poprzez uzgodnienie ich treści z odpowiednikami cywilnoprawnymi. Nie rozwiąże to jednak kluczowych problemów wskazanych w niniejszej pracy. Uchylenie przepisów prawnokarnej z.n.k.u. przyczyni się do częstszego sięgania po instrumenty, które także znajdują się w systemie ochrony konkurencji. W najbardziej szkodliwych przypadkach naruszenia reguł współzawodnictwa gospodarczego możliwe jest zastosowanie innych przepisów penalnych. Także zastrzeżenia co do zgodności z zasadami prawa wobec przyjętych rozwiązań legislacyjnych przekonują, iż kierunkiem właściwym byłoby jednak uchylenie przepisów karnoprawnej ustawy. Pełne uzgodnienie treści określonych deliktów cywilnoprawnych przy ich obecnym kształcie z nawiązującymi do nich przepisami karnoprawnymi zawsze odbywać się będzie w sytuacji konfliktu z zasadą określoności prawa karnego. Ograniczona przydatność instrumentów karnoprawnych do ochrony zasad rynkowych wzmacnia jedynie przekonanie autora, że niezbędna jest szersza refleksja nad obecnym kształtem prawa karnego gospodarczego – zwłaszcza w jego obszernej i stale rosnącej materii

pozakodeksowej. Uchylenie przepisów prawnych ustawy byłoby krokiem radykalnym, acz najwłaściwszym, aby na nowo spojrzeć na funkcjonowanie przepisów ustawy w aktualnych realiach gospodarczych.

Podsumowanie

Przeprowadzona analiza przepisów karnych ustawy prowadzi do konkluzji, iż wykazują one liczne niedoskonałości. Przeprowadzona kryminalizacja niektórych zachowań nie może być uznana za prawidłową. Prawodawca posłużył się kilkoma technikami prawodawczymi, przy czym przestępstwa i wykroczenia ustawy stanowią wyraźne nawiązanie do deliktów cywilnoprawnych. Zaznaczyć należy jednak, że zachowania te nie są ściśle skorelowane, co generuje wiele wątpliwości interpretacyjnych. Uniknięcie kazuistyki przepisów poprzez ich blankietowe ujęcie w aktualnym kształcie okazało się rozwiązaniem wadliwym. Adresaci norm prawnokarnych mogą pozostawać w usprawiedliwionym błędzie co do ich treści wobec „rozmijania się” ich z deliktami cywilnoprawnymi. Generowany przez to poziom ich niejasności świadczy o naruszeniu zasady *lex certa*. Pewność w obrocie gospodarczym ma niebagatelne znaczenie dla prawidłowości stosunków gospodarczych i zachowań rynkowych. Przepisy mające na celu ochronę wolności i uczciwości wobec ich nieprzejrzystości nie mogą funkcjonować prawidłowo. Każdy przejaw niedoskonałości norm gospodarczych (a w szczególności karno-gospodarczych) przekłada się na brak stabilności, przewidywalności ich treści. Wadliwe regulacje prawnokarne mają ograniczone oddziaływanie prewencyjne. Jak wykazano w rozważaniach poświęconych zasadzie proporcjonalności, która stanowi istotną dyrektywę kryminalizacyjną, z karaniami należy rezygnować, gdy nie przynosi ono wymiernych korzyści. Nie należy również ustanawiać norm sankcjonowanych, gdy nie jest możliwe osiągnięcie dostatecznej określoności. Prawo karne powinno być traktowane subsydiarnie, gdy inne środki zwalczania patologii są zbyt mało skuteczne. Podczas prac nad ustawą oraz jej nowelizacjami w zakresie części karnej nie wykazano w sposób przekonujący, aby wprowadzenie przepisów karnych wynikało z rzeczywistej potrzeby. Kształt obowiązującej ustawy wyraźnie wzorowany jest na ustawie historycznej z 1926 roku, która przyjęła dualistyczny model ochrony – cywilnoprawny i karnoprawny. Kwestia skuteczności instrumentów prawnokarnych nie była i nie jest przedmiotem dyskusji. Mając na uwadze konieczność, przydatność i celowość kryminalizacji, warto rozważyć odejście od przyjętego modelu i rezygnację z przepisów prawnokarnych. Mając jednak na uwadze, iż informacja o „depenalizacji” zachowań może przynieść negatywny skutek – w odbiorze społecznym może zostać potraktowana jako przyzwolenie na nie, proces ten powinien przebiegać stopniowo. W pierwszej kolejności należy zrezygnować z przepisów, które jednoznacznie naruszają zasady prawa. W dalszej, skorelować treść przepisów prawnokarnych z cywilnoprawnymi oraz zrezygnować z niejednoznacznych przesłanek. Nadto taka decyzja wymagałaby solidnego

wytlumaczenia się ustawodawcy z decyzji. W szczególności musiałyby on wskazać, które kategorie zachowań są karalne na gruncie norm mających źródło w innych ustawach. Ograniczanie prawa karnego w obrocie gospodarczym byłoby działaniem poprawiającym jego swobodne funkcjonowanie. Przy rysującym się trendzie do wprowadzania przepisów karnych do ustaw gospodarczych wydaje się to jednak założeniem, które w najbliższych latach nie zostanie wprowadzone w życie.

Mimo wszystko warto postulować rezygnację ze zbędnych dla zapewnienia efektywnej ochrony typów czynów zabronionych oraz modyfikację przestępstw i wykroczeń, które są systemowo niespójne (z typami kodeksowymi, innymi pozakodeksowymi oraz regulacjami cywilnoprawnymi). Zreformowanie pozakodeksowego prawa karnego, w tym regulacji ujętych w omawianym akcie prawnym przełoży się bowiem na zwiększenie bezpieczeństwa prawnego pożądanego w obrocie gospodarczym.

Biorąc pod uwagę wszelkie wymienione w niniejszej pracy niedoskonałości i problemy związane ze stosowaniem przepisów karnych, należy poszukiwać rozwiązań alternatywnych. Jedną z możliwości jest pozostawienie wyłącznie ochrony cywilnoprawnej przed czynami nieuczciwej konkurencji. Rozwiązanie takie narażone byłoby jednak na zarzut braku kompleksowości ochrony i zbyt łagodnego oddziaływania. Wobec powyższego wart rozważenia jest postulat, by instrumenty prawnokarne zastąpić sankcjami administracyjnoprawnymi.

Administratywizacja prawa karnego nie jest wolna od wad. Główną jest osłabienie gwarancyjności, która wiąże się z regułami procesu karnego. Niewątpliwie jednak przeniesienie zadania ochrony konkurencji z organów ścigania na inne organy administracyjne ma wiele zalet. Tego rodzaju reforma musiałaby zostać przeprowadzona w sposób przemyślany i spójny. Przede wszystkim ewentualne administracyjne kary pieniężne oraz potencjalne ograniczenia działalności gospodarczej powinny dotyczyć najbardziej szkodliwych zachowań. Także konstrukcja deliktów musiałaby zostać ukształtowana w odmienny, bardziej precyzyjny sposób. Jak wykazano w niniejszej pracy, czyny zabronione pod groźbą kary, zawarte obecnie w ustawie nie spełniają postulatu dostatecznej określoności. Zamiana sankcji, a co za tym idzie reżimu odpowiedzialności bez odpowiednich zmian w dyspozycji przepisu, byłaby drogą na skróty i nie prowadziła do zamierzonego celu. Dozwolona byłaby jednak rezygnacja z syntetycznych dyspozycji przepisu na rzecz skatalogowania kategorii zabronionych zachowań konkurentów, co przyczyniłoby się do ograniczenia wątpliwości interpretacyjnych, które to obecnie utrudniają stosowanie przepisów karnych ustawy.

Zwalczanie nieuczciwej konkurencji jest specyficzną dziedziną, która znacząco różni się od klasycznie pojmowanego prawa karnego. Potencjalna zaleta rozważanej zmiany systemowej to przede wszystkim powierzenie skompilowanych zagadnień wyspecjalizowanemu organowi. Nie przesądzając czy byłby nim UOKiK czy też nowy urząd zajmujący się wyłącznie nieuczciwą konkurencją, postępowania takie miałyby szansę być prowadzone sprawnie, szybko i profesjonalnie.

Ponadto, co w szczególności wynika z rozważań zawartych w pracy skupionych wokół zasady subsydiarności prawa karnego, instrumenty prawnokarne nie są adekwatnym środkiem reakcji na opisane w ustawie zachowania. Nie ograniczając się do zbadania istniejącego już pozakarnego systemu ochrony, warto zatem poszukiwać innych możliwych do wdrożenia rozwiązań, a jako takie jawią się właśnie sankcje administracyjnoprawne. Są one bliższe zagadnieniom gospodarczym, a przede wszystkim bardziej elastyczne, umożliwiając dostosowanie przepisów do nowych zjawisk patologicznych. Mniejszy nacisk na represyjność, a większy na regulowanie i zapobieganie szkodliwym rynkowo metodom konkurencji może przynieść korzystne efekty. Niewątpliwie należy sięgać po instrumenty administracyjnoprawne również ostrożnie, aby nie nakładać ciężarów nadmiernych bądź niemożliwych do spełnienia. Nieracjonalne jest również wprowadzenie ich przed uchynieniem obowiązujących przepisów karnych, gdyż prowadziłyby to do nadmiernej represyjności i konieczności rozstrzygnięcia zasad odpowiedzialności na podstawie konkurujących przepisów bądź naruszenia zasady nie karania dwa razy za to samo zachowanie.

Szczegółowe opracowanie systemu sankcji administracyjnoprawnych, ich rodzaju i reguł wymierzania wymaga pogłębionych badań, zwłaszcza uwzględniających rozwiązania zawarte w innych aktach prawnych. Zadanie to przekracza ramy niniejszej pracy, ograniczonej do analizy i oceny instrumentów prawnokarnych zawartych w z.n.k.u.

Niniejsza praca stanowi wyraz głębokiego przekonania autora, że współcześnie zbyt wiele uwagi poświęca się wykładni przepisów obowiązujących, czemu towarzyszy zbyt mała refleksja nad samym zjawiskiem kryminalizacji³⁵. Liczba przestępstw zaliczanych do pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego systematycznie wzrasta, co w naturalny sposób prowadzi do ograniczania praw i wolności człowieka. W szczególności wywołuje to kolizję z zasadą wolności gospodarczej, zwiększając ryzyko karnoprawne przedsiębiorców.

³⁵ W tym zakresie w pełni aprobuję stanowisko J. Warylewskiego, przedstawione w: J. Warylewski, *Zagadnienia kryminalizacyjne i penalizacyjne w świetle doświadczeń oraz dyrektyw polityki kryminalnej*, w: *Prawo karne jutra – między pragmatyzmem a dogmatyzmem*, W. Zalewski (red.), Warszawa 2018, s. 50.

Uważam, że w przypadku ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji ingerencja karnoprawna, pomimo tradycji historycznych, jest nieuzasadniona. Przede wszystkim przedsiębiorcy znajdują silną ochronę cywilnoprawną. Prawo karne w tym względzie wykorzystywane jest jako tańsza alternatywa do dochodzenia roszczeń, co nie powinno być powszechną praktyką. Co więcej, kryminalizacja zachowań rynkowych powinna zostać poddana rygorom wynikającym z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Będzie to zatem test przydatności, konieczności i proporcjonalności. Także samo ujęcie znamion, blankietowość przepisów, liczne wątpliwości interpretacyjne uprawniają do postawienia tezy o niezgodności przepisów z zasadą określoności prawa karnego (*nullum crimen sine lege certa*). Należy także dostrzec, że najgroźniejsze patologie powinny być kryminalizowane w Kodeksie karnym. I wiele z zachowań wskazanych w z.n.k.u. może być kwalifikowanych jako przekroczenie norm sankcjonowanych zakodowanych w przepisach k.k.

Zważywszy na przytoczone wyżej argumenty, przepisy karne z.n.k.u. powinny zostać uchylone. Prawo karne powinno stanowić bowiem *ultima ratio*.

Bibliografia

1. Literatura

1. A. Barczak, Prawnokarna ochrona tajemnicy gospodarczej. Próba analizy prawnooporównawczej, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2000, z. 1.
2. A. Bierć, Prawo przedsiębiorstwa do tajemnicy, „Prawo i Życie” 1998, nr 26.
3. A. Błachnio, Kryteria przyjęcia tożsamości czynu. Kilka uwag na tle art. 11 §1 k.k., „Zeszyty Prawnicze”, 21.2/2021.
4. A. Błachnio-Parzych, Kryminalizacja manipulacji instrumentami finansowymi, Warszawa 2011.
5. A. Błachnio-Parzych, The Nature of Responsibility of Undertaking Antitrust Proceedings and the Concept of „Criminal Charge” in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights, „Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies” 2012 nr 5 (6).
6. A. Golonka, Czyny zabronione a czyny nieuczciwej konkurencji, „Prokuratura i Prawo” 1/2013.
7. A. Golonka, Korupcja gospodarcza jako przestępstwo przeciwko zasadom uczciwej konkurencji, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 3/2013, s. 57.
8. A. Golonka, Zwalczanie nieuczciwej konkurencji. Rozważania na tle zbiegu przepisów prawa cywilnego i karnego, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2/2012.
9. A. Kraus, F. Zoll, Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z objaśnieniami, Poznań 1929.
10. A. Kubiak-Cyrul, J. Szwaja, Komentarz do art. 1, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), LEX/el.2022, nb. 32.
11. A. Kubiak-Cyrul, J. Szwaja, Komentarz do art. 17a, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Legalis/ el. 2019, nb. 20.
12. A. Kubiak-Cyrul, J. Szwaja, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2016
13. A. Łabno, Istota zasady proporcjonalności, w: Zasada proporcjonalności w prawie karnym, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010, s. 17.
14. A. Marek, A. Marek-Ossowska, Prawo wykroczeń (materialne i procesowe), Warszawa 2021.

15. A. Sobczak, Sprzedaż z premią, w: *Vademecum Rzeczypospolitej. Ochrona przed nieuczciwą konkurencją – poradnik dla przedsiębiorców i konsumentów*, „Rzeczpospolita” 28.08.2002.
16. A. Stawicki, P. Komorowska [w:] *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, A. Stawicki, E. Stawicki (red.), Warszawa 2016, s. 1420.
17. A. Wędrychowska-Karpińska, A. Wiercińska-Krużewska [w:] *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, A. Stawicki, E. Stawicki (red.), Warszawa 2016, s. 628.
18. A. Zientara, *Prawnokarne aspekty nieuczciwej reklamy*, w: *Reklama. Aspekty prawne*, M. Namysłowska (red.), Warszawa 2012.
19. A. Zoll, *Zbieg przepisów ustawy w polskim prawie karnym*, „*Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin - Polonia*” 2013, t. 60, z. 2.
20. A. Żurawik, *Zasada wolności działalności gospodarczej i jej ograniczenia*, w: *System Prawa Administracyjnego*, t.8a, R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *Publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2013, s. 453.
21. B. Giesen, *Pojęcie czynu nieuczciwej konkurencji – koncepcje uzasadniające odpowiedzialność*, w: *System Prawa Prywatnego*, t. 15, M. Kępiński (red.), *System* Warszawa 2014, s. 87.
22. B. J. Stefańska, *Komentarz do art. 229*, w: *Kodeks karny. Komentarz*, R. A. Stefański (red.), Warszawa 2020, s. 1617.
23. B. Mieszkowska, A. Proczek, *Analiza statystyczna w zakresie ochrony praw autorskich i praw pokrewnych oraz innych praw własności intelektualnej w latach 2009-2016*, Warszawa 2017; źródło: <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/publikacje/>; dostęp: 29.09.2023.
24. D. Miąsik w: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, T. Skoczny (red.), Warszawa 2014.
25. D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna za kopiowanie zewnętrznej postaci produktu w świetle art. 24 ustawy z 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – analiza dogmatyczna i wyniki badań empirycznych*, „*Prawo w działaniu*” 11/2012.
26. D. Milewicz-Bednarska, *Odpowiedzialność karna za przestępstwo kopiowania zewnętrznej postaci produktu*, Warszawa 2016.
27. D. Świerdza, *Sprzedaż premiovana*, w: *prawie polskim i prawie Unii Europejskiej w świetle orzecznictwa ETS*, „*Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego*”, vol. 10, 2012, s. 126.

28. E. Czarny-Drożdżejko, Karna ochrona uczciwości konkurencji, „Czasopismo prawa karnego i nauk penalnych” 2/1999.
29. E. Hryniewicz-Lach, Spójność ochrony dóbr prawnych w dobie nowelizacji, w: Tożsamość polskiego prawa karnego, S. Pikulski, M. Romańczuk-Grącka, B. Orłowska-Zielińska, Olsztyn 2011, s. 62.
30. E. Kustra, Racjonalny ustawodawca. Analiza teoretycznoprawna, Toruń 1980.
31. E. Nowińska, M. du Vall, Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Prawo handlowe, t. V, Warszawa 2000.
32. E. Nowińska, Komentarz do art. 24, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2018.
33. E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska, Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, Warszawa 2018, s. 27.
34. E. Nowińska, Komentarz do art. 17c, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Legalis/el. 2018, teza 2.
35. E. Nowińska, Komentarz do art. 23, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2022, s. 701.
36. E. Nowińska, Komentarz do art. 24, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2022, s. 702.
37. E. Nowińska, Komentarz do art. 24a, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2022, s. 707.
38. E. Nowińska, Komentarz do art. 26, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2022, s. 713.
39. E. Nowińska, Komentarz do art. 3, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), LEX/el. 2018.
40. E. Nowińska, M. du Vall, Ustawa o ochronie nieuczciwej konkurencji. Komentarz, Warszawa 2013.
41. E. Nowińska, Zwalczanie nieuczciwej reklamy. Zagadnienia cywilno-prawne, Kraków 1997.

42. E. Plebanek, Karygodność jako element struktury przestępstwa w perspektywie zasady proporcjonalności, w: Zasada proporcjonalności w prawie karnym, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010.
43. E. Traple, Ochrona informacji stanowiących tajemnice przedsiębiorstwa w ZNKU a ochrona tajemnic ujawnionych w trakcie negocjacji, dodatek do „Monitor Prawniczy” nr 21/2003.
44. I. Długoszewska-Kruk, Komentarz do art. 415, w: Kodeks cywilny. Komentarz, M. Załucki (red.), Legalis/el. 2020.
45. I. Zgoliński, Zniesławienie w polskim prawie karnym. Zagadnienia teorii i praktyki, Warszawa 2013, s. 209.
46. J. Dudzik, R. Skubisz, Komentarz do art. 16, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 670.
47. J. Dudzik, R. Skubisz, Przed art. 18, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 809.
48. J. Głuchowski, Znamię karalnego skutku czynu zabronionego z art. 296a Kodeksu karnego, „Palestra” 5 6/2012.
49. J. Karaźniewicz, Współczesne tendencje w zakresie kryminalizacji w Polsce, w: Aktualne problemy kryminalizacyjne, B. Sygit, T. Koczur, Toruń 2013, s. 40.
50. J. Kępiński, M. Kępiński, Komentarz do art. 10, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 7-8.
51. J. Kępiński, Wpływ prawa Unii Europejskiej na polskie prawo zwalczania nieuczciwej konkurencji ze szczególnym uwzględnieniem sprzedaży premiowanej, Warszawa 2019, s. 384-390.
52. J. Kulesza, Problemy teorii kryminalizacji. Studium z zakresu prawa karnego i konstytucyjnego, Łódź 2017.
53. J. Lachowski, Komentarz do art. 286, w: Kodeks karny. Komentarz, V. Konarska-Wrzošek (red.), LEX/el. 2020.
54. J. Raglewski, Komentarz do art. 24, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1157.
55. J. Raglewski, Kilka uwag w kwestii ochrony własności intelektualnej z perspektywy prawnokarnej, w: Aktualne wyzwania prawa własności intelektualnej i prawa konkurencji. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Michałowi du Vallowi, J. Ożegalska-Trybalska, D. Kasprzycki, Warszawa 2015, s. 552.

56. J. Raglewski, Komentarz do art. 23, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016.
57. J. Raglewski, Komentarz do art. 24, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1165.
58. J. Raglewski, Komentarz do art. 24a, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Sieradzka, M. Zdyb (red.), Warszawa 2016, s. 1177.
59. J. Raglewski, Komentarz do art. 25, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016.
60. J. Raglewski, Komentarz do art. 26, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1204.
61. J. Raglewski, Odpowiedzialność za naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 1112.
62. J. Raglewski, Odpowiedzialność za organizowanie i kierowanie systemem sprzedaży, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1174.
63. J. Raglewski, Odpowiedzialność za rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości o przedsiębiorstwie, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1203.
64. J. Raglewski, Odpowiedzialność za wprowadzające w błąd oznaczenia towarów lub usług za delikt w zakresie reklamy oraz sprzedaży premiowanej, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 1184.
65. J. Raglewski, Rozdział 4. Przepisy karne, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016 s. 1097.
66. J. Raglewski, Wybrane problemy interpretacyjne przepisów karnych ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1993 r., „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej” 2010, z. 109, s. 124.
67. J. Sroczyński, K. Mioduszewski, Komentarz do art. 13, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 535.
68. J. Sroczyński, Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów: decyzja zobowiązująca (uwagi praktyczne oraz de lege ferenda), „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny”, nr 1 (1)/2012.

69. J. Szwaja, 10 lat ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. I co dalej? dodatek do „Monitor Prawniczy” nr 21/2003, s. 2.
70. J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, Komentarz do art. 17a, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 769.
71. J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, Komentarz do art. 17a, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 780.
72. J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, Komentarz do art. 17a, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019.
73. J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, Rozdział 1. Przepisy ogólne, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019.
74. J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul, Wprowadzenie, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019.
75. J. Szwaja, A. Tischner, Odpowiedzialność cywilnoprawna za czyny nieuczciwej konkurencji, „Studia Prawa Prywatnego”, zeszyt 2(23)/2009.
76. J. Szwaja, A. Tischner, System środków cywilnoprawnych, w: System..., M. Kępieński (red.), s. 589.
77. J. Szwaja, K. Jasińska, Komentarz do art. 3, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, red. J. Szwaja, Warszawa 2019, s. 138.
78. J. Szwaja, K. Jasińska, Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, red. J. Szwaja, Warszawa 2019, s. 825.
79. J. Utrat-Milecki, Rozdział IV. Penologia a zagadnienie kryminalizacji, w: Prawo karne jutra – między pragmatyzmem a dogmatyzmem, W. Zalewski (red.), Warszawa 2018, s. 73.
80. J. Warylewski, Zagadnienia kryminalizacyjne i penalizacyjne w świetle doświadczeń oraz dyrektyw polityki kryminalnej, w: Prawo karne jutra – między pragmatyzmem a dogmatyzmem, W. Zalewski (red.), Warszawa 2018.
81. J. Wróblewski, Zasady tworzenia prawa, Warszawa 1989.
82. K. Głębocki, Uwagi z powodu ustawy „O zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1926, nr 43.
83. K. Kohutek, w: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, red. K. Kohutek, M. Sieradzka, Warszawa 2014, s. 1004-1005.
84. K. Korus, Komentarz do art. 17a, w: Komentarz do ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, K. Korus (red.), LEX/el. 2002.

85. K. Oleksy, Uzasadnienie kryminalizacji na wybranych przykładach przepisów pozakodeksowego prawa karnego sensu largo, w: Współczesne oblicza prawa karnego, „Studia Iuridica” 2017, t. 69, s. 102.
86. K. Stefanowicz, A. Mechowska, Oryginał czy kopia – naśladownictwo produktów jako czyn podlegający odpowiedzialności karnej, „Monitor Prawniczy”, nr 15/2002, s. 686.
87. K. Szczepanowska-Kozłowska, Komentarz do art. 13, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2018, s. 280.
88. K. Szczepanowska-Kozłowska, Komentarz do art. 15a, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska, Warszawa 2018, s. 363.
89. K. Szczepanowska-Kozłowska, Komentarz do art. 18, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Legalis/el. 2018, nb. 95.
90. K. Szczepanowska-Kozłowska, Komentarz do art. 26, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska (red.), Warszawa 2018, s. 635-636.
91. K. Wojtyczek, Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 1999, nr 2.
92. K. Wojtyczek, Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania, w: Racjonalna reforma prawa karnego, A. Zoll (red.), Warszawa 2001.
93. K. Wojtyczek, Zasada wyłączności ustawy w sferze prawa represyjnego (uwagi na gruncie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej), w: Racjonalna reforma prawa karnego, A. Zoll (red.), Warszawa 2001.
94. M. Królikowski, Dwa paradygmaty zasady proporcjonalności w prawie karnym, w: Zasada proporcjonalności w prawie karnym, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010, s. 37.
95. L. Gardocki, Zagadnienia teorii kryminalizacji, Warszawa 1990.
96. L. Górnicki, Nieuczciwa konkurencja, w szczególności przez wprowadzające w błąd oznaczenie towarów lub usług i środki ochrony w prawie polskim, Wrocław 1997.
97. L. Górnicki, Nieuczciwa konkurencja, w szczególności przez wprowadzające w błąd oznaczenie towarów lub usług i środki ochrony w prawie karnym, Wrocław 1997.

98. L. Górnicki, Pogranicza systemów prawnych, w szczególności pozaborowych, w pracach nad kodyfikacjami prawa cywilnego i handlowego w II RP, *Acta Universitatis Vratislaviensis*, no 3799, Wrocław 2017, s. 152.
99. L. Nowak, *U podstaw marksistowskiej aksjologii*, Warszawa 1974.
100. L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego*, Kraków 1936.
101. Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2019.
102. M. Błaszczyk, Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Cz. I, „*Monitor Prawniczy*” nr 23/2003, s. 1079-1080.
103. M. Błaszczyk, Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Cz. II, „*Monitor Prawniczy*” nr 24/2003, s. 1131.
104. M. Błaszczyk, Nowe przepisy karne ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Cz. II, „*Monitor Prawniczy*” 24/2003, s. 1128.
105. M. Bojarski w: *Pozakodeksowe prawo karne. Tom II. Przesłępstwa gospodarcze oraz przeciwko środowisku*, M. Bojarski, W. Radecki, Warszawa 2003.
106. M. Bojarski, *Przesłępstwa i wykroczenia gospodarcze. Komentarz*, Warszawa 1995, s. 219.
107. M. Dąbrowska-Kardas, O dwóch znaczeniach społecznego niebezpieczeństwa czynu, „*Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*”, nr 1/1997, s. 25.
108. M. Dąbrowska-Kardas, O dwóch znaczeniach społecznego niebezpieczeństwa czynu, „*Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*”, nr 1/1997, s. 29.
109. M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Komentarz do art. 286, w: Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k.*, W. Wróbel, A. Zoll (red.), LEX/el. 2022.
110. M. Filipczak, *Nauka o dobru prawnym i jej rola w badaniu konstytucyjności regulacji prawa karnego*, „*Studia prawno-ekonomiczne*”, t. CII, 2017, s. 33.
111. M. Florczak-Wątor, *Komentarz do art. 42, w: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, P. Tuleja (red.) Warszawa 2019, s. 152.
112. M. Iwański, *Odpowiedzialność karna za przesłępstwa korupcyjne*, Kraków 2016, s. 261.
113. M. Kępiński, J. Kępiński, *Czyny nieuczciwej konkurencji, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 267.
114. M. Kępiński, J. Kępiński, *Komentarz do art. 10, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 356.

115. M. Kępiński, J. Kępiński, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 787.
116. M. Kępiński, Problemy ogólne nowej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny”, z. 2, 1994.
117. M. Kordela, Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne, Poznań 2012, s. 134-135.
118. M. Kordela, Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne, Poznań 2012, s. 102.
119. M. Królikowski, R. Zawłocki, Prawo karne, Warszawa 2016, s. 207-201.
120. M. Królikowski, R. Zawłocki, Prawo karne, Warszawa 2020, s. 199.
121. M. Kucharska-Derwisz, Prawnokarna ochrona prawa do znaku towarowego, „Prokuratura i Prawo”, nr 3/2006.
122. M. Kulik, Komentarz do art. 136, w: Kodeks wykroczeń. Komentarz, P. Daniluk (red.), Legalis/el. 2019, nb. 2.
123. M. Kulik, Między jednoznacznością a zrozumiałością zakazu karnego. Uwagi o regule nullum crimen sine lege certa w perspektywie konstytucyjnej, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 5(69)/2022.
124. M. Modzelewska de Raad, System kar pieniężnych w polskiej ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów – potrzeba i kierunek dalszych zmian, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” nr 2(4)/2015, s. 93-105.
125. M. Mozgawa, Komentarz do art. 23, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 51.
126. M. Mozgawa, Komentarz do art. 24, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 1.
127. M. Mozgawa, Komentarz do art. 24a, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 995.
128. M. Mozgawa, Komentarz do art. 25, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Legalis/el. 2019, nb. 9.
129. M. Mozgawa, Komentarz do art. 26, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2016, s. 928.
130. M. Mozgawa, Objasnienia do art. 27, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2016.
131. M. Mozgawa, Ochrona informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa w świetle ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, w: Przeszeczność komputerowa, A. Adamski (red.), Toruń 1994, s. 327.

132. M. Mozgawa, Komentarz do art. 25, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwejca (red.), Warszawa 2016, s. 932.
133. M. Mozgawa, Przepisy i wykroczenia nieuczciwej konkurencji i inne czyny karalne w obrocie towarowym, w: Prawo karne gospodarcze, O. Górniok (red.), t. 10, Warszawa 2003, s. 165-166.
134. M. Mozgawa, R. Skubisz, Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2005 r., sygn. I KZP 13/05, „Prokuratura i Prawo” nr 6/2006, s. 148.
135. M. Mozgawa, Rodział szósty. Zbieg przepisów ustawy i przestępstw, w: Prawo karne materialne. Część ogólna, M. Mozgawa (red.), Warszawa 2020, s. 412.
136. M. Mozgawa, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwejca (red.), Warszawa 2006, s. 966.
137. M. Mozgawa, w: Prawo karne materialne. Część ogólna, M. Mozgawa (red.), Warszawa 2020, s. 420.
138. M. Mozgawa, Wykroczenia określone w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, „Monitor Prawniczy” 6/1994, s. 136.
139. M. Mozgawa, Zwalczanie nieuczciwej konkurencji środkami prawa karnego, Gdańsk 1997, s. 40-41, 47, 61-62.
140. M. Mozgawa, Komentarz do art. 23, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwejca (red.), Legalis/el. 2019, nb. 21.
141. M. Namysłowska, O konieczności uchylenia ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, w: Aktualne wyzwania prawa własności intelektualnej i prawa konkurencji. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Michałowi du Vallowi, J. Ożegalska-Trybalska, D. Kasprzycki (red.), Warszawa 2015 s. 385 i n.
142. M. Pająk, Zasada ne bis in idem w świetle orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, „Zeszyty Naukowe Prawa Konstytucyjnego Pro Publico Bono” nr 10/2017.
143. M. Radwański, w: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, A. Stawicki, E. Stawicki (red.), Warszawa 2016, s. 713.
144. M. Rejzrewicz, Wykroczenie nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy, „Ius Novum” 1/2011.
145. M. Sieradzka, w: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, K. Kohutek, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2014, s. 576-577.
146. M. Sieradzka, Komentarz do art. 17a, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016.

147. M. Sieradzka, M. Zdyb, Interpretacja treści klauzuli generalnej pojęcia czynu nieuczciwej konkurencji, „Przegląd Prawa Handlowego”, nr 12/2011, s. 19-28.
148. M. Sobiecka, Zwalczenie nieuczciwej konkurencji w II Rzeczypospolitej, w: Prawo gospodarcze II Rzeczypospolitej. Zagadnienia wybrane, M. Sobiecka, M. Ślęzak (red.), Warszawa 2017, s. 106.
149. M. Szydło, Wprowadzenie, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), s. 31.
150. M. Tomczyk, Zasada nullum crimen sine lege certa i jej ograniczenia na tle języka etnicznego, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2/2018, s. 107.
151. M. Uliasz, Przepięstwo naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa, „Monitor Prawniczy” 2001/22.
152. M. Uliasz, Przepięstwo naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa, „Monitor Prawniczy”, nr 22/2011, s. 1123-1124.
153. M. Zdyb, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), Warszawa 2016, s. 115-117.
154. M. Zelek, Komentarz do art. 415, w: Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353-626, M. Gutowski (red.), Legalis/el. 2019, nb. 1.
155. M. Zieliński, Wykładnia prawa. Zasady – reguły – wskazówki, Warszawa 2017.
156. N. Daško, Prawnokarna ochrona znaków towarowych, Warszawa 2017.
157. Nieuczciwa konkurencja, Palestra nr 9/1926, s. 436.
158. P. Binas, Przepięstwa naruszenia tajemnicy gospodarczej i informacji poufnych, w: System Prawa Handlowego, t. 10, R. Zawłocki (red.), Prawo karne gospodarcze.
159. P. Hofmański, Komentarz do art. 7, w: Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1-18, L. Garlicki (red.), Legalis/el. 2010.
160. P. Kozłowska, Poważna szkoda jako znamię przepięstw określonych w art. 23 ust. 1 i art. 24 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, „Przegląd Sejmowy” 1/2002.
161. P. Kozłowska, Prawnokarne aspekty naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa, „Prokuratura i Prawo”, nr 5/2000.
162. P. Machnikowski, A. Śmieja, w: Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego, t. 6, A. Olejniczak (red.), Legalis/el. 2019.
163. P. Magnuski, A. Tomaszek, Glosa do orzeczenia SN – Izba Karna z 17.9.1997 r., I KZP 20/07, „Monitor Prawniczy” 5/1998.

164. P. Podrecki, Regulacja sprzedaży w ZNKU, w: System Prawa Prywatnego, t. 15, M. Kępiński (red.), Warszawa 2014.
165. P. Ślęzak, Reklama jako czyn nieuczciwej konkurencji, Katowice 2011.
166. R. Stefanicki, Prawo reklamy w świetle przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji na tle prawnooporównawczym, Poznań 2003.
167. R. Alexy, A theory of Constitutional Rights, J. Rivers (tłum.), Oxford 2002, s.66.
168. R. Alexy, On The Structure of Legal Principles, „Ratio Iuris” 2002, vol. 13, no.1, s. 297.
169. R. Kuratow-Kuratowski, La nouvelle legislation polonaise sur la repression de la concurrence deloyale, «Bulletin Mensuel de la Societe de Legislation Comparee» 1927, nr 7-9.
170. R. Skubisz, Klauzule generalne w prawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,” *Annales Universitatis Marie Curie-Skłodowska, sectio G (Ius)*”, vol. LXIII, 2/2016.
171. R. Zawłocki, Karnoprawna ochrona konkurencji, „*Studia Prawa Prywatnego*” 1(24)/2012.
172. R. Zawłocki, Karnoprawna ochrona konkurencji, w: M. Kępiński (red.), *Prawo konkurencji*, t. 15, w: System Prawa Prywatnego, Z. Radwański (red.), Warszawa 2014, s. 1482.
173. R. Zawłocki, Karnoprawna ochrona konkurencji, w: System Prawa prywatnego. Tom 15. *Prawo konkurencji*, M. Kępiński (red.), Warszawa 2014, s. 1468.
174. R. Zawłocki, Karygodność czynu zabronionego jako podstawa proporcjonalnej kary kryminalnej, w: *Zasada proporcjonalności w prawie karnym*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2010.
175. R. Zawłocki, Kryminalizacja obrotu gospodarczego w Polsce, w: *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, T. Dukiet-Nagórska (red.), Bielsko-Biała 2006.
176. R. Zawłocki, O metodzie interpretacji przepisów prawa karnego, „*Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*” 4/2004.
177. R. Zawłocki, O potrzebie reformy pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego, „*Forum Prawnicze*” 2012.
178. R. Zawłocki, Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym, Warszawa 2007.
179. R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 140.
180. S. Pawelec, *Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa w prawie karnym materialnym i procesowym*, Warszawa 2015, s. 162.

181. S. Rejmانيak, Konstytucyjna zasada nullum crimen sine lege certa a istotne części broni palnej jako przedmiot czynności wykonawczej z art. 263 § 2 k.k., w: Demokracja, teoria prawa, sądownictwo konstytucyjne: księga jubileuszowa dedykowana profesorowi zw. nauk prawnych Adamowi Jamrozowi z okazji pięćdziesięciolecia pracy zawodowej, M. Aleksandrowicz, M. Andruszkiewicz, A. Breczko, S. Oliwniak (red.), Białystok 2018.
182. S. Sołtysiński, S. Gogulski, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2019, s. 440.
183. S. Sołtysiński, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 1994, s. 189.
184. S. Wronkowska, M. Zieliński, Zarys teorii prawa, Poznań 2001, s. 223.
185. S. Wronkowska, Problemy racjonalnego tworzenia prawa, Poznań 1982.
186. S. Wronkowska, Prawodawca racjonalny jako wzór dla prawodawcy faktycznego, w: Szkice z teorii prawa i szczegółowych nauk prawnych, S. Wronkowska, M. Zieliński (red.), Poznań 1990.
187. S. Żółtek, Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności, Warszawa 2009.
188. S. Żółtek, Wybór reżimu penalnego – odpowiedzialność karna a inne formy odpowiedzialności, w: Leges ab amnibus intellegi debent. Księga XV-lecia Rządowego Centrum Legislacji, W. Brzozowski, A. Krzywoń (red.), Warszawa 2015, s. 201.
189. T. Dolata, Przepęstwa i wykroczenia w polskiej ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1926 r., Acta Universitatis Vratislaviensis, no 3270, Wrocław 2010.
190. T. Dolata, Uwagi o procesie legislacyjnym i obowiązywaniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 1926 r., „Folia Iuridica Vratislaviensis” 2018, vol. 7(2), s. 9-18.
191. T. Dolata, Wpływ niemieckich i francuskich rozwiązań jurydycznych na zwalczanie nieuczciwej konkurencji w II Rzeczypospolitej, „Folia Iuridica Vratislaviensis, vol. 3(2)/ 2014.
192. T. Dukiet-Nagórska, Rozdział X. Jedność-wielość czynów i przestępstw, w: Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa, T. Dukiet-Nagórska (red.), Warszawa 2014, s. 176./ T. Dukiet-Nagórska, Rozdział X. Jedność-wielość czynów i przestępstw, w: Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa, T. Dukiet-Nagórska, O. Sitarz (red.), Warszawa 2020, s. 221-222.
193. T. Kaczmarek, O pojęciu społecznego niebezpieczeństwa czynu (wieloznacność terminu, próby subiektywizacji niebezpieczeństwa, materialna treść przestępstwa i kryteria jej oceny), w: T. Kaczmarek, Rozważania o

194. T. Oczkowski, Oszustwo jako przestępstwo majątkowe i gospodarcze, Kraków 2004.
195. T. Sroka, Komentarz do art. 42, w: Konstytucja. Komentarz, t. I, M. Safjan, L. Bosek (red.), Warszawa 2016, s. 1034.
196. V. Emmericht, Das Recht des unlauteren Wettbewerbs, 3. Aufl., München 1990, s. 136.
197. W. Dubis, w: Kodeks cywilny. Komentarz, E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), Legalis/el. 2019, nb 7.
198. W. Wróbel, A. Zoll, Polskie prawo karne. Część ogólna, Kraków 2010, s. 304.
199. Z. Radwański, Z. Zieliński, w: System Prawa Prywatnego, t. 1: Prawo cywilne. Część Ogólna, M. Safjan (red.), Warszawa 2012.
200. Z. Radwański, Z. Zieliński, w: System Prawa Prywatnego, t. 1: Prawo cywilne. Część Ogólna, M. Safjan (red.), Warszawa 2012, s. 393.

2. Orzecznictwo

1. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 13 listopada 2014 r., sygn. I ACa 478/14, Legalis nr 1163521
2. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 września 2013 r., sygn. V Acz 849/13, Legalis nr 10250060
3. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 7 lutego 2012 r., sygn. I AcA 1558/11, Legalis nr 74684
4. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2006 r., sygn. I CSK 85/06, Legalis nr 99906
5. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2002 r., sygn.. I CKN 1319/00, Legalis nr 54592
6. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 2004 r., sygn. II CK 487/03, Legalis nr 277045
7. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 24 lipca 2014 r., sygn.. I ACa 575/14, Legalis nr 1163579
8. Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 30 stycznia 2018 r., Sekmadienis LTD p. Litwa, skarga nr 69317/14, Legalis nr 1713226
9. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2012 r., sygn. I CSK 498/11, Legalis nr 511970
10. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 7 listopada 2007 r., sygn. I ACa334/07, Legalis nr 414219.
11. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 6 maja 2008 r., sygn. I ACz 364/08.

12. Wyrok Sądu Najwyższego z 24 listopada 2009 r., sygn. V CSK 71/09, Legalis nr 304116.
13. Wyrok Sądu Najwyższego z 4 listopada 2011 r., sygn. I CSK 796/10
14. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2010 r., sygn. II CSK 74/10, Legalis nr 393911
15. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2010 r., sygn. II CSK 74/10, Legalis nr 393911
16. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2009, sygn.. II CZP 58/09, Legalis nr 163737
17. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2010 r., sygn. II CSK 74/10, Legalis nr 393911.
18. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2006 r., sygn. II CK 378/05, Legalis nr 74945
19. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2008 r., III SK 27/07, OSNP 2009, nr 13-14, poz. 88
20. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 maja 2017 r., VI ACa 1759/14, LEX 2333176.
21. Wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 8 czerwca 2009 r., sygn. XVII AmA 101/08, Legalis nr 187373
22. Wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 19 września 2017 r., sygn. XVII AmA 143/13, Legalis nr 1750938
23. Wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 8 czerwca 2009 r., sygn. XVII AmA 101/08, Legalis nr 187373.
24. Wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 15 września 2010 r., sygn. XVII AmA 148/09
25. Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 25 października 2013 r., sygn. AmA 2/12
26. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2018 r., sygn. I NSK25/18, Legalis nr 1865873
27. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 września 2007 r., sygn. P 43/06, OTK-A 2007, nr 8, poz.95
28. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 października 2004 r., sygn. P 50/13, OTK-A 2014, nr 9 poz. 103
29. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 kwietnia 2011 r., sygn. P 90/08, OTK-A 2011, nr 3, poz. 21
30. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2002 roku, sygn. V KKN 223/00

31. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2005 r., sygn. I KZP 13/05, Legalis nr 68585
32. Postanowienie Sądu Najwyższego z 12.10.2006 r. ,sygn. III KK 58/06, OSNKW 2006/12, poz. 115
33. Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie z 2 października 2018 r., sygn. XI W 2473/17, LEX nr 2585139
34. Wyrok Sądu Najwyższego z 3 kwietnia 2002 r., sygn. V KKN 223/200
35. Wyrok Sądu Rejonowego Gdańsk-Południe w Gdańsku z 31 sierpnia 2017 r., sygn. II KK 987/17
36. Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa Praga w Warszawie z 19 maja 2017 r., VI Ka 962/16
37. Postanowienie Sądu Najwyższego z 17 września 1997 r., sygn. I KZP 20/97
38. Postanowienie Sądu Najwyższego z 12 października 2006 r., sygn. III KK 58/06
39. przestępstwie i karze. Wybór prac z okresu 40-lecia naukowej twórczości, Warszawa 2006, s. 66
40. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9 października 2001 r., sygn. SK 8/00, OTK 2001, nr 7, poz. 211
41. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 września 2005 r., sygn. Kp 1/05, OTK-A 2005, nr 8, poz. 93
42. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 października 2006 r., sygn. P 10/06, OTK-A 2006, nr 9, poz. 128
43. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 1989 r., sygn.VI KZP 28/ 87, Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa 1989, nr 5-6, poz. 34
44. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 lutego 2008 r., sygn. K 30/07, OTK ZU 1A/2008, poz. 6
45. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24.01.2019 r., sygn. II KK 448/17
46. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 października 2006 r., sygn. P 10/06, OTK-A 2006, nr 9, poz. 128
47. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 października 2006 r., sygn. P 10/06, OTK-A 2006, nr 9, poz. 128
48. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 maja 2002 r., sygn. K 6/02, OTK-A 2002, nr 3, poz. 33
49. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 maja 2002 r., sygn. K 6/02, OTK-A 2002, nr 3, poz. 33

50. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 8 lipca 2003 r., sygn. P 10/02, OTK-ZU 6A/2003, poz. 62
51. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 czerwca 2010 r., sygn. SK 25/08, OTK-A 2010, nr 5, poz. 51
52. Uchwała Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 stycznia 1991 r., sygn. W 4/90 (Dz. U. Nr 11, poz. 45)
53. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12 września 2005 r., sygn. SK 13/05, OTK-A 2005, nr 8, poz.91; Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9 czerwca 2010 r., sygn. SK 52/08, OTK-A, nr 5 poz. 50.
54. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 23 listopada 2009 r., sygn. P 61/08 (Dz. U. z 2009 r. Nr 202, poz. 1568).

3. Akty prawne

1. Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r. poz. 419)
2. ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U z 2002 r. Nr 126, poz. 1071)
3. rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 27 października 1927 r. o zakazie umów lawinowych(Dz. U. z 1927 r. Nr 101, poz. 880)
4. Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 17 września 1927 r. w sprawie zmiany ustawy z dnia 2 sierpnia 1926r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 1927 r. Nr. 84, poz. 749).
5. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r., Nr 88 poz. 553 z późn. zm.).
6. Dz. U. z 1930 r. Nr 56, poz 467
7. ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 554)
8. Ustawa z dnia 9 września 2000 r. o zmianie ustawy –Kodeks karny, Kodeks postępowania karnego, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy o zamówieniach publicznych oraz ustawy – Prawo bankowe (Dz. U. Nr 93, poz. 1027)
9. Ustawa z dnia 28 października 2002 r. (Dz. U. z 2002 r. Nr 79, poz. 1661)
10. Ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. nr 126, poz. 1071)

11. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem (Dz. Urz. UE z 2016 r. L 157/1)
12. Dyrektywa 2006/114/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej (Dz. Urz. UE.L 2006 Nr 376, str. 21)
13. Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r. poz. 2070); dalej: „u.p.n.p.r.”.
14. Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2019 r. poz. 369).
15. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U z 1977 r., Nr 78, poz. 167)
16. Konwencja Wykonawcza do układu z Schengen z 14 czerwca 1985 roku między Rządami Państw Unii Gospodarczej Beneluksu, Republiki Federalnej Niemiec oraz Republiki Francuskiej w sprawie stopniowego znoszenia kontroli na wspólnych granicach (Dz. Urz. UE L 239.9 z 22.9.2000 r.)
17. Protokół nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 2003 r., Nr 43, poz. 364).
18. Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE z 2012 r. C 326/02
19. Ustawa z dnia 22 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 659)
20. Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2018 r. poz. 1637.
21. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem (Dz. Urz. UE L 157 z 15.06.2016, s. 1)
22. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem (Dz. Urz. UE L 157/1).
23. Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. – prawo własności przemysłowej (tekst jedn. Dz. U z 2017 r. poz. 776).

24. Ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2002 r., Nr 126, poz. 1071)
25. ¹ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 283)
26. Ustawa o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw z dnia 5 lipca 2018 r. (Dz. U. z 2018 r. poz.1637).
27. Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn. Z 2019 r. poz. 1231)
28. Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. prawo własności przemysłowej (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r. poz. 776 z późn. zm.)
29. Ustawa o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 5 lipca 2002 r., Dz.U. z 2002 r. Nr 126, poz. 1071)
30. Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 1637)
31. Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U z 1993 r. Nr 61, poz. 284)
32. Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”), Dz. Urz. UE L 149 z 11.06.2005 r., s. 22
33. Ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2002 r. Nr 126, poz. 1071)
34. Traktat między Głównymi Mocarstwami sprzymierzonymi i stowarzyszonymi a Polską, podpisany w Wersalu dnia 28 czerwca 1919 r. (Dz. U. z 1920 r. Nr 110, poz. 728)
35. Konwencja Związkowa Paryska z dnia 20 marca 1883 roku o ochronie własności przemysłowej, przejrzana w Brukseli dnia 14 grudnia 1900 roku, w Waszyngtonie dnia 2 czerwca 1911 roku i w Hadze dnia 6 listopada 1925 roku (ratyfikowana zgodnie z ustawą z dnia 17 marca 1931 roku), Dz. U. z 1932 r. Nr 2, poz. 8
36. Konwencja paryska o ochronie własności przemysłowej z dnia 20 marca 1883 r. zmieniona w Brukseli dnia 14 grudnia 1900 r., w Waszyngtonie dnia 2 czerwca 1911 r., w Hadze dnia 6 listopada 1925 r., w Londynie dnia 2 czerwca 1934 r., w Lizbonie dnia

31 października 1958 r. i w Sztokholmie dnia 14 lipca 1967 r. - Akt sztokholmski z dnia 14 lipca 1967 r. (Dz. U. z 1975 r. Nr 9, poz. 51)

37. Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 95).
38. Ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2002 r., Nr 126, poz. 1071),

4. Inne

1. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Sejm IV kadencji, druk nr 37, źródło: [https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/375/\\$file/375.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/375/$file/375.pdf) [dostęp:26.04.2022 r.]
2. Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i niektórych innych ustaw z 11 maja 2018 r., Druk Sejmowy nr 2549, s. 17
3. Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy nr 375, s.7; [https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/\(\\$vAllByUnid\)/002AA76CEC3D4921C1256B99004BD333/\\$file/375.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/($vAllByUnid)/002AA76CEC3D4921C1256B99004BD333/$file/375.pdf) [dostęp:15.07.2021 r.].
4. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy o zamówieniach publicznych oraz ustawy – Prawo bankowe, druk sejmowy nr 1718, Sejm III kadencji. Źródło: www.sejm.gov.pl; dostęp: 28.09.2023
5. Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 2.
¹Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw, Druk Sejmowy Sejmu VIII Kadencji, nr 2549 z dnia 11 maja 2018 r.
6. Dostępne na stronie Biblioteki Sejmowej pod adresem: https://bs.sejm.gov.pl/exlibris/aleph/a22_1/apache_media/M6FN2L2LK85366A6UYUGAETTHVQU6T.pdf [dostęp: 13.11.2019 roku].
7. Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 1.
8. Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 6.

9. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Sejm IV kadencji, druk nr 375; s.3, źródło: [https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/375/\\$file/375.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruku/375/$file/375.pdf) [dostęp:26.07.2023 r.].
10. Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 1.
11. Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmowy Sejmu I kadencji, nr 278, s. 1.
12. Uzasadnienie ogólne projektu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Druk Sejmu Ustawodawczego nr 2448 z 1926 r.
13. Pismo z dnia 4.02.2003 r., Interpretacja przepisów nowelizacji ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dziennik Urzędowy Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nr 1/2003, str. 240
14. Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 8 września 2008 r. (Dz. Urz. UOKiK Nr 4, poz.34)
15. Stanowisko Ośrodka Badań i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych odnośnie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i niektórych innych ustaw (druk nr 2549) z 6 czerwca 2018 r.; <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/FA315650A6B094D9C12582B1002708FF/%24File/2549-001.pdf> [dostęp: 2.05.2021 r.].
16. Słownik języka polskiego, <https://sjp.pwn.pl/sjp/kopiuwac;2473891.html>; [dostęp: 2.05.2021 r.]
17. Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich do Trybunału Konstytucyjnego z 22 marca 2016 r.; https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Wniosek_do_TK_ws_sankcji_karnych_za_nieuczciwa_reklame.pdf [dostęp: 14.07.2021]
18. Słownik języka polskiego, <https://sjp.pwn.pl/sjp/racjonalny;2573230.html> [dostęp: 29.05.2022 r.].
19. Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 11 marca 2005 r., nr RGD-16/2005.