

Rola orzecznictwa Sądu Najwyższego w prawidłowej subsumpcji czynu pod normę prawa karnego materialnego na tle prawnokarnej ochrony znaków towarowych (art. 305 p.w.p.)

I

Prawu karnemu, jako jednej z fundamentalnych gałęzi prawa, przypisuje się realizację wielu funkcji, z których podstawowe znaczenie ma nie tylko funkcja ochronna, kompensacyjna czy represyjna, ale także funkcja gwarancyjna. W dużym uproszczeniu można przyjąć, że ostatnia z wymienionych funkcji sprowadza się do postulatu, by zakres czynów zakazanych pod groźbą kary pozostawał precyzyjny i jasny, a co za tym idzie, by warunki i granice stosowania represji karnej były ściśle określone, zabezpieczając w ten sposób jednostkę przed nieuzasadnioną ingerencją ze strony władzy państwowej. Nie można przy tym zapominać, że środkiem do realizacji wskazanego celu pozostaje przede wszystkim precyzyjne budowanie, dookreślanie, a niekiedy i różnicowanie poszczególnych pojęć ustawowych. Szczególnie zatem w przypadku prawa karnego, rudymen tarne zasady legislacji wymagają, by ustawodawca, tworząc prawo, nie tracił z oczu względów gwarancyjnych, które przez to prawo ma urzeczywistnić i to nie tylko z punktu widzenia interesów adresatów norm prawnych, ale także z uwagi na potrzebę zachowania spójności całego systemu prawa karnego.

Konsekwencje niepożądaney na gruncie omawianej tu gałęzi prawa „sytuacji wykładni” bywają różne, w zależności od tego, w jaki sposób

radzi sobie z nimi doktryna i judykatura. Nie ulega przy tym wątpliwości, że jeśli samej doktrynie nie udaje się wypracować jednolitego i zadawalającego¹ stanowiska, a sądy powszechne dostrzegają potrzebę doprecyzowania zapisów ustawy, jedynym rozwiązaniem pozostaje sięgnięcie po niekwestionowany autorytet Sądu Najwyższego i zwrócenie się doń o rozstrzygnięcie konkretnego zagadnienia prawnego². Błędne byłoby jednak wyobrażenie, że wydanie orzeczenia przez Sąd Najwyższy zawsze stanowi ostateczne rozwiązanie problemu. Znane są przecież praktyce stosowania prawa sytuacje, w których sam Sąd Najwyższy decyduje się na zmianę przyjętej przez siebie linii orzeczniczej. Inna rzecz, że także doktryna nie pozostaje bierna wobec prac Sądu Najwyższego i nie zaprzestaje forsować poglądów krytycznych z tego tylko powodu, że określone zagadnienia prawne stały się już przedmiotem zainteresowania jego orzeczeń. Z ubolewaniem stwierdzić jednak należy, że ten pośredni wpływ przedstawicieli doktryny na kształtowanie poglądów Sądu Najwyższego bywa znikomy, a sama komunikacja między glosatorami orzeczeń a ich autorami wydaje się niekiedy ledwo dostrzegalna. Jeśli zaś weźmie się pod uwagę, że bez względu na siłę autorytetu glosatorów, rozstrzygające znaczenie zawsze ma autorytet Sądu Najwyższego, może się w tym miejscu zrodzić pytanie, czy dokonywana przez Sąd wykładnia przepisów prawa materialnego (w tym przede wszystkim prawa karnego) pozostaje w każdym przypadku adekwatna wobec potrzeb zgłaszanych przez uczestników obrotu prawnego – potrzeb o tyle istotnych, że nie znajdujących odpowiedzi w dostatecznie szybkiej reakcji samego ustawodawcy, a zauważanych i komentowanych przez doktrynę. Innymi słowy, należałoby się zastanowić, czy we wszystkich tych sytuacjach, w których przepisy prawa karnego materialnego nie realizują w należyty sposób swej funkcji gwarancyjnej³, judykatura jest w stanie *samodzielnie* i w należyty sposób wypełnić te braki, mając przy tym na względzie także pozostałe funkcje prawa karnego, w tym zwłaszcza jego funkcję ochronną.

¹ W świetle realizacji wspomnianych funkcji prawa karnego.

² O ile oczywiście wcześniej nie zainterweniuje sam ustawodawca.

³ A to z uwagi na sprzeczności jawiące się na tle ich stosowania w praktyce i pojawiającą się „sytuację wykładni”.

W mojej ocenie doświadczenia związane z wykładnią przepisu art. 305 p.w.p.⁴ pokazują w sposób wyraźny, że dokonywanie subsumpcji określonych stanów faktycznych pod normę prawa karnego na podstawie wykładni aprobowanej przez Sąd Najwyższy, a przy tym w *zupelnym oderwaniu od dorobku doktryny*, może doprowadzić do sytuacji⁵, w której funkcja ochronna prawa karnego zostaje zdeformowana kosztem niewłaściwie uzasadnianej potrzeby realizacji funkcji gwarancyjnej tego prawa. Przypadek ten wart jest omówienia z tego już choćby powodu, że jego konsekwencją było kilkuletnie wyłączenie z zakresu penalizacji art. 305 p.w.p. czynów o znacznym stopniu społecznej szkodliwości, które pozostają bezkarne także w świetle dokonanej nowelizacji komentowanego przepisu⁶.

II

Tytułem wstępu przypomnieć jedynie należy, że znakiem towarowym w rozumieniu ustawy z 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej może być każde oznaczenie, które daje się przedstawić w sposób graficzny, jeżeli dodatkowo nadaje się ono także do odróżnienia towarów jednego przedsiębiorstwa od towarów innego przedsiębiorstwa⁷. Innymi słowy, termin „znak towarowy” odnosi się do postrzeganych zmysłowo oznaczeń przeznaczonych do odróżniania towarów, pochodzących od różnych podmiotów⁸. Sam ustawodawca dał przy tym wyraz stanowisku, że nie byłoby możliwe i celowe skonstruowanie na potrzeby ustawy *numerus clausus* desygnatów terminu „znak

⁴ Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo Własności Przemysłowej, Dz.U. 2003, Nr 119, poz. 1117 ze zm.

⁵ Przy jednoczesnym podkreśleniu, że są to, co zrozumiałe, sytuacje zdarzające się niezwykle rzadko.

⁶ Mowa tu o nowelizacji dokonanej na podstawie art. 1 pkt 66 ustawy z dnia 29 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy Prawo własności przemysłowej (Dz.U. 2007, Nr 136, poz. 958).

⁷ Art. 120 ust. 1 p.w.p.

⁸ R. Skubisz, *Prawo znaków towarowych. Komentarz*, Warszawa 1997, s. 3.

towarowy”, wskazując w ustawie jedynie przykładowy ich katalog⁹. Dla dalszych rozważań wskazany pozostaje tymczasem odesłanie do ustawowej definicji „podrobionego znaku towarowego”, pod którym to pojęciem ustawodawca rozumie użyte bezprawnie znaki identyczne (reprodukcje) lub takie, które nie mogą być odróżnione w zwykłych warunkach obrotu od znaków zarejestrowanych, dla towarów objętych prawem ochronnym (imitacje)¹⁰.

Jak wynika z zapisów omawianej tu ustawy, uzyskanie prawa ochronnego na znak towarowy daje możliwość *wyłączonego używania znaku towarowego w sposób zarobkowy lub zawodowy* na całym obszarze Rzeczypospolitej Polskiej¹¹. Co oczywiste, aby znaki towarowe mogły we właściwy sposób realizować swoje zadania, konieczne było zapewnienie należytej ochrony wspomnianej wyłączności ich używania przez uprawnione podmioty. Ustawowe ramy tej ochrony miały niewątpliwie przysłużyć się zarówno samym właścicielom znaków towarowych, dbającym o swoją markę, jak i potencjalnym konsumentom, narażonym na zakup jakościowo gorszych „podróbek”, opatrzonych w sposób bezprawny cudzymi, zarejestrowanymi znakami towarowymi lub też znakami podrobionymi. W literaturze wskazuje się również na wymiar ogólny i indywidualny ustawowej ochrony przed naruszeniem praw ochronnych do znaków towarowych¹². O ile wymiar indywidualny przejawia się w prawie do korzystania ze swoich uprawnień ze znaku towarowego przez samych zainteresowanych oraz przez inne osoby, bez szkody dla twórcy, o tyle wymiar ogólny – również istotny – daje prawo do uczestniczenia w obrocie gospodarczym wolnym od nieuczciwych, nielegalnych praktyk.

⁹ Oznaczeniem tym może być m.in. wyraz, rysunek, ornament, kompozycja kolorystyczna, forma przestrzenna, w tym forma towaru lub opakowania, a także melodia lub inny sygnał dźwiękowy (art. 120 ust. 2 p.w.p.). Nie ma przy tym obecnie wątpliwości, że pod terminem tym rozumieć należy również usługi (art. 120 ust. 3 pkt 1 p.w.p.).

¹⁰ Art. 120 ust. 3 pkt 3 p.w.p.

¹¹ Art. 153 ust. 1 p.w.p.

¹² R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 207.

Wspomniana powyżej ochrona znaków towarowych została w omawianej ustawie pomyślana w sposób nader szeroki, z wykorzystaniem zarówno roszczeń typowych dla ochrony dóbr intelektualnych, jak i przy użyciu środków reakcji prawnokarnej. I tak, pośród roszczeń o charakterze cywilnoprawnym¹³ wymienić należy przede wszystkim żądanie zaniechania naruszenia prawa ochronnego na znak towarowy oraz wydania bezpodstawnie uzyskanych z tego tytułu korzyści. Dodatkowo, w przypadku zawinionego naruszenia omawianego tu prawa, ustawodawca przewidział również możliwość żądania naprawienia wyrządzonej szkody – albo na zasadach ogólnych, albo poprzez zapłatę sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej opłacie licencyjnej, albo poprzez zapłatę innego stosownego wynagrodzenia, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na korzystanie ze znaku towarowego.

Nie wdając się w tym miejscu w szczegóły i nie tracąc z pola widzenia zasadniczego problemu rozważań, stwierdzić jedynie wypada, że wspomniane regulacje o charakterze cywilnoprawnym spełniają podstawową rolę w zapewnieniu znakom towarowym należytej ochrony¹⁴. Niestety, wraz ze wzrostem znaczenia znaków towarowych w obrocie gospodarczym, ograniczenia towarzyszące wspomnianym regulacjom nie pozostają bez wpływu na ich skuteczność. Mowa tu przede wszystkim o obowiązku każdorazowego wykazywania szkody, jej wysokości oraz związku przyczynowego między szkodą a zdarzeniem, naruszającym prawo ochronne na znak towarowy, od których uzależnia się przecież możliwość skutecznego dochodzenia odszkodowania na drodze postępowania cywilnego. Wobec powyższych okoliczności, naturalną kolejną rzeczą pozostaje równoległy wzrost znaczenia środków reakcji prawnokarnej, na który zwraca uwagę również doktryna¹⁵. Wzrost ten

¹³ Art. 296 i n. p.w.p.

¹⁴ P. Kostański w sposób wyraźny mówi o subsydiarnej roli przepisów karnych, wskazując jednocześnie, że zakres ochrony znaku towarowego przez te przepisy zawsze pozostaje zależny od zakresu ochrony przewidzianego w art. 296 i n. p.w.p., zob. P. Kostański, *Prawo własności przemysłowej. Komentarz*, Warszawa 2010 (dostępny w programie *Legalis System Informacji Prawnej*).

¹⁵ Z. Okoń, *Prawo własności przemysłowej. Komentarz*, komentarz do art. 305 p.w.p., dostępny w programie *Legalis System Informacji Prawnej*. Autor podkreśla

jest zaś tym bardziej uzasadniony, że choć sięganie po środki penalne pozostawać powinno „ostatecznością”, to jednak prawnokarna ochrona znaków towarowych jest niezależna od uprzedniego dochodzenia roszczeń cywilnoprawnych. Innymi słowy, podmiot uprawniony z tytułu zarejestrowanego znaku towarowego nie jest zobligowany do tego, by przed złożeniem zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa wykorzystać środki ochrony, które przysługują mu na drodze cywilnej (art. 296–302 p.w.p.). Jeśli zaś weźmie się dodatkowo pod uwagę, że ustawa z dnia 20 czerwca 2000 r. jest podstawowym aktem normatywnym w ramach prawa ochrony własności przemysłowej, stanowiącego niezwykle dynamicznie rozwijającą się gałąź prawa, nie powinno zaskakiwać, że niejednokrotnie właśnie w przepisach karnych uprawnieni upatrują środków dla skuteczniejszej i szybszej ochrony przysługującego im prawa do wyłącznego używania znaków towarowych.

III

Powyższe rozważania, podkreślające rolę i znaczenie prawnokarnej ochrony znaków towarowych we współczesnym obrocie prawnym, stanowiły niezbędne wprowadzenie do próby ukazania właściwego problemu, będącego przedmiotem niniejszego opracowania. Punktem wyjścia pozostaje w tej mierze przypomnienie treści przepisu art. 305 ust. 1 p.w.p. w jego pierwotnym brzmieniu, tj. w brzmieniu sprzed nowelizacji z dnia 29 czerwca 2007 r. Przepis ten przewidywał mianowicie sankcję karną w postaci grzywny, kary ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat dwóch względem sprawcy, który w celu wprowadzenia do obrotu oznaczał towary podrobionym znakiem towarowym lub oznaczone takim znakiem towary *wprowadzał* do obrotu. Już w tym miejscu należy podkreślić, że nie jest celem prezentowanych

jednocześnie, że instytucje prawa karnego powinny zawsze stanowić *ultima ratio* wykorzystywanych instrumentów ochrony, co za tym idzie – sięganie po środki penalne powinno mieć miejsce jedynie w razie nieskuteczności regulacji niewiążących się z aż tak drastyczną ingerencją w prawa i wolności jednostki.

rozważań ukazanie wszystkich zmian, jakim na przestrzeni kilku lat podlegał komentowany przepis, zwłaszcza w zakresie znamion określających czynność sprawczą. W tej mierze interesować mnie będzie wyłącznie znamię „wprowadzania do obrotu” towarów z podrobionym znakiem towarowym. Na tym bowiem tle doszło w praktyce stosowania prawa do jawnego przykładu rozdzwienku między stanowiskiem Sądu Najwyższego a stanowiskiem szerokiego grona przedstawicieli doktryny, prowadzącego ostatecznie do nowelizacji komentowanego przepisu, o której będzie jeszcze mowa.

I tak, w odpowiedzi na zagadnienie prawne postawione przez sąd orzekający Sąd Najwyższy podjął w dniu 24 maja 2005 r. uchwałę¹⁶, w której uznał, że „wprowadzeniem do obrotu”, o którym była mowa w art. 305 ust. 1 p.w.p., było przekazanie przez producenta lub importera *po raz pierwszy* do obrotu towarów oznaczonych podrobionym znakiem towarowym. Dla uzasadnienia swojego stanowiska, Sąd Najwyższy wskazał¹⁷, że „wprowadzenie do obrotu towarów” następuje w momencie utraty kontroli nad określonymi przedmiotami przez osobę uprawnioną, tj. w momencie, gdy uprawniony wyzbywa się lub fizycznie pozbawia się tych przedmiotów, umożliwiając ich dalszą swobodną cyrkulację. W konsekwencji Sąd Najwyższy skonstatował, że przy takim rozumieniu pojęcie „wprowadzenie do obrotu” oznacza *pierwszą* (i tylko pierwszą) transakcję wyrobem, z rozstrzygającą w tej mierze chwilą wydania rzeczy.

Sąd Najwyższy poparł swoją argumentację dodatkowym wskazaniem, że za taką właśnie wykładnią art. 305 p.w.p. przemawia również¹⁸ uregulowanie przyjęte w ustawie z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności¹⁹, gdzie w art. 5 pkt 2 „wprowadzenie do obrotu” określone zostało jako przekazanie wyrobu po raz pierwszy w kraju: użytkownikowi, konsumentowi bądź sprzedawcy przez producenta, jego upoważnionego przedstawiciela lub importera. W ocenie Sądu Najwyższego nieuzasadnionym było twierdzenie, że na gruncie ustawy Prawo własności przemysłowej pojęcie „wprowadzenia do obrotu”

¹⁶ I KZP 13/05, OSP 2006, Nr 3, poz. 38, s. 175.

¹⁷ Z powołaniem się w tej mierze na piśmiennictwo cywilistyczne.

¹⁸ Przy założeniu spójności obowiązującego systemu prawnego.

¹⁹ Dz.U. 2002, Nr 166, poz. 1360.

należy roznieść szerzej, rozciągając je także na dalsze transakcje towarem oznakowanym podrobionym znakiem towarowym.

W dalszej kolejności Sąd Najwyższy zauważył, że gdyby wola ustawodawcy była inna, wyraziłby on to wprost w komentowanej ustawie. Jako wzór posłużyła w tym zakresie Sądowi Najwyższemu ustawa z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii²⁰, która pod pojęciem „wprowadzanie do obrotu” także i dziś każe rozumieć wszelkie udostępnianie osobom trzecim odpłatnie lub nieodpłatnie środków odurzających, substancji psychotropowych lub ich prekursorów²¹.

Ostatnim argumentem, przytoczonym dla poparcia wyrażonego stanowiska, było odwołanie się przez Sąd Najwyższy do instytucji wyczerpania prawa ochronnego na znak towarowy (art. 155 ust. 1 p.w.p.) W myśl tego przepisu prawo ochronne na znak towarowy nie daje uprawnionemu prawa zakazywania oferowania lub dalszego obrotu towarami oznaczonymi tym znakiem, jeśli towary te zostały uprzednio, zgodnie z prawem, wprowadzone do obrotu na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej. Sąd Najwyższy na podstawie wspomnianego przepisu uznał zatem, że już pierwsze legalne przeniesienie władztwa nad przedmiotem oznaczonym podrobionym znakiem towarowym powoduje wyczerpanie się, a przez to wygaśnięcie prawa do znaku.

Opisane powyżej zapatrywanie na sposób rozumienia ustawowego terminu „wprowadzania do obrotu” Sąd Najwyższy powtórzył jeszcze kilkakrotnie w późniejszych orzeczeniach²², nie zmieniając raz przyjętego sposobu argumentacji. Zaprezentowane stanowisko, mimo głos aprobujących²³, spotkało się jednak z *daleko idącą krytyką przedstawicieli doktryny*²⁴. Krytyka ta pozostawała przy tym w mojej ocenie

²⁰ Dz.U. 2005, Nr 179, poz. 1485.

²¹ Art. 6 pkt 30 ustawy.

²² Por. zwłaszcza: wyroki z dnia 12 października 2006 r. (III KK 167/06 oraz III KK 232/06); Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych, 2006, nr 1, poz. 1936 i 1957; wyrok z dnia 10 stycznia 2007 r., IV KK 426/06; Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych, 2007, nr 1, poz. 113.

²³ Por. zwłaszcza O. Górniok, Orzecznictwo Sądów Powszechnych, 2006, Nr 4, s. 177 i n.; Z. Cwiągalski, Państwo i Prawo, 2006, z. 1, s. 121 i n.

²⁴ Co interesujące z punktu widzenia wskazywanego już w pierwszych akapitach niniejszego opracowania braku dostatecznej komunikacji między Sędzią Najwyższym a przedstawicielami doktryny, warto wskazać, że w uzasadnieniu jednego z później-

absolutnie uzasadniona. Aby jednak łatwiej było czytelnikowi zająć w tej kwestii samodzielne stanowisko, warto przytoczyć kilka spośród najtrafniejszych argumentów glosatorów. *Dalszy wywód należałoby jedynie poprzedzić uwagą, że podstawowym problemem, z jakim mieliśmy do czynienia w przypadku powołanej uchwały, była nie tyle nawet sama²⁵ wadliwość merytorycznego uzasadnienia, ile przede wszystkim błędne przyjęcie, że art. 305 p.w.p. rodził „sytuację wykładni”, a w konsekwencji – przy nie do końca uzasadnionej, a daleko idącej chęci uczynienia zadość funkcji gwarancyjnej prawa karnego – skupienie się przez Sąd Najwyższy na literalnym brzmieniu komentowanego przepisu, bez uwzględnienia również w tej mierze istotnej wykładni funkcjonalnej i systemowej, których przeprowadzenie pozwoliłoby na uczynienie zadość zarówno domniemywanej woli ustawodawcy, jak i potrzebom zgłaszanym przez uczestników obrotu prawnego²⁶. Co więcej, utrzymanie obranej linii orzeczniczej aż do momentu znowelizowania komentowanego przepisu w drodze ustawy, doskonale zilustrowało również stosunek Sądu Najwyższego do autorytetów doktryny, których zaniepokojone głosy sprzeciwu znalazły zrozumienie dopiero u samego ustawodawcy.*

IV

Na tle zasygnalizowanego problemu, za zdecydowanie najtrafniejsze oceniam uwagi, które wobec komentowanej uchwały Sądu Najwyższego poczyniła E. Traple²⁷. Autorka w sposób stanowczy przypomniła,

szych orzeczeń (II KK 167/06), Sąd Najwyższy powołuje się wprost na przychylną jego stanowisku głosem aprobującą do uchwały z 2005 r. Można się zastanowić, czy nie byłoby dla obrotu prawnego korzystniejszym podejmowanie w takich sytuacjach polemiki z przeciwnikami wykładni zaproponowanej przez Sąd Najwyższy.

²⁵ W moim przekonaniu niewątpliwa.

²⁶ A w konsekwencji zapewniłoby również należyłą realizację funkcji ochronnej pozakodeksowego prawa karnego, o jakim tu mowa.

²⁷ E. Traple, *Dalszy obrót podrobionymi znakami towarowymi bez sankcji karnej?*, Glosa. Prawo Gospodarcze w Orzeczeniach i Komentarzach 2005, nr 4, s. 76 i n.

że na treść prawa do znaku towarowego składa się nie tylko wyłączność nakładania znaku na towar, ale także wyłączność kontroli każdej kolejnej sprzedaży tak oznaczonego towaru²⁸. Odstępstwo w tej mierze, poczynione przez ustawodawcę w przepisie art. 155 ust. 1 p.w.p.²⁹, do którego odwołał się zresztą Sąd Najwyższy, dotyczyło³⁰ zaś sytuacji w której wygaśnięcie prawa ochronnego stanowiło konsekwencję uprzedniego wprowadzenia towaru oznaczonego znakiem towarowym do obrotu, *przez uprawnionego lub za jego zgodą*. Co przy tym oczywiście, trudno wyobrazić sobie sytuację, w której uprawniony ze znaku wyrażał w omawianym czasie zgodę na wprowadzenie do obrotu towaru z podrobionym znakiem, względem którego przysługiwało mu uzyskanie prawa ochronnego. Jakiegokolwiek analogie do instytucji tzw. wyczerpania prawa ochronnego na znak towarowy pozostawały tu zatem, w mojej ocenie, przynajmniej nieuprawnione. Jednocześnie za nadinterpretację uznać należało dające się wytyczać z uzasadnienia uchwały stwierdzenie, że wprowadzenie do obrotu towarów oznaczonych *podrobionymi* znakami towarowymi przez ich producenta lub importera sprawiło, że towary te stawały się legalne i mogły w tym obrocie pozostać. Stanowisko Sądu Najwyższego pozostawało bowiem równoznaczne z niedopuszczalnym stwierdzeniem, że towar *a priori* bezprawny poprzez jego odsprzedanie lub jakiegokolwiek inne dalsze rozporządzenie może zostać w świetle polskiego porządku prawnego zalegalizowany³¹.

Sąd Najwyższy uznał, że istnienie w jednym akcie prawnym dwóch pojęć ustawowych, tj. „wprowadzania do obrotu” (art. 305 p.w.p.) i „dalszego wprowadzania do obrotu” (art. 155 ust. 1 p.w.p.), stanowi dostateczną podstawę do przyjęcia, że rozumieć należy je w sposób odmienny. Nie zwrócono jednakże uwagi na fakt, że w art. 155 ust. 1

²⁸ *Ibidem*, s. 80.

²⁹ Którego treść była w czasie podejmowanej uchwały tożsama z dzisiejszym brzmieniem wskazanego przepisu.

³⁰ I nadal dotyczy.

³¹ Tak również: B. Depo i B. Krakowiak, *Czy podróbka raz wprowadzona na rynek staje się legalna?*, Rzeczpospolita z 5 VIII 2005 r.; M. Mozgawa, R. Skubisz, *Glosa*, Prokuratura i Prawo, 2006, nr 6, s. 150.

p.w.p. mowa o „oferowaniu do sprzedaży lub dalszym wprowadzaniu do obrotu”. Ma to tymczasem o tyle niebagatelne znaczenie, że wyjmując czynność sprzedaży³² „przed nawias”, ustawodawca mógł poprzez zwrot „dalsze wprowadzanie do obrotu” wskazać jedynie, że ma on w tej mierze na myśli również inne, poza sprzedażą, czynności prawne. Pozwoliłoby to zresztą na uniknięcie przyjmowanego z niepokojem³³ zarzutu, że ustawodawca w jednym akcie normatywnym posługiwał się pojęciem „wprowadzania do obrotu” w dwóch różnych znaczeniach³⁴.

Zatrzymując się jeszcze na chwilę przy obranej przez Sąd Najwyższy metodzie wykładni językowej, podkreślić również należy, że pominięto w uzasadnieniu uchwały fakt użycia w art. 305 p.w.p. czasownika „wprowadzić” w trybie niedokonanym („kto wprowadza”, a nie „kto wprowadzi”), co także daje w mojej ocenie podstawę do przyjęcia, że ustawodawca miał tu na myśli czynności powtarzalne, a nie tylko pierwszą czynność obrotu. Również E. Traple przyjęła, że wykładnia literalna art. 305 p.w.p. nie wykluczała odpowiedzialności tego, kto dokonywał *każdego* aktu wprowadzenia do obrotu towaru podrobionego, o ile tylko nie budowało się definicji, tak jak to zrobił Sąd Najwyższy³⁵.

Jak słusznie zauważyli przy tym inni glosatorzy³⁶, ustawodawca, dokonując w art. 305 p.w.p. penalizacji zarówno oznaczania, jak i wprowadzania do obrotu musiał mieć na uwadze, że nie zawsze czyn-

³² Należącą przecież niezaprzeczalnie do czynności obrotu.

³³ O. Górniok, *op. cit.*, s. 177.

³⁴ Na marginesie wspomnieć również należy, że nowelizacja art. 305 p.w.p. niczego w tym zakresie nie zmieniła. Nadal bowiem istnieją na gruncie jednej ustawy dwa różne określenia, tj. „sprzedaż oraz dalsze wprowadzanie do obrotu” w art. 155 p.w.p. oraz „dokonywanie obrotu” w znowelizowanym art. 305 p.w.p.

³⁵ O. Górniok, *op. cit.*, s. 81. Również M. Król-Bogomilska wprost wskazywała, że w art. 305 p.w.p. w brzmieniu operującym pojęciem „wprowadzenia do obrotu” znajdowała się podstawa dla stosowania odpowiedzialności karnej za dokonywanie obrotu towarami oznaczonymi podrobionymi znakami towarowymi na różnych etapach tego obrotu, zob. *Glosa do uchwały SN z dn. 24 maja 2005 r.*, *Glosa* 2007, nr 3, s. 90.

³⁶ J. Misztal-Konecka, J. Konecki, *Glosa*, *Orzecznictwo Sądów Powszechnych* 2006, nr 4, s. 178 i n.

ności te popełniane były przez tego samego sprawcę, a zatem że było możliwe popełnienie przestępstwa w formie sprawczej wprowadzenia do obrotu bez uprzedniego „własnoręcznego” oznaczenia. Konsekwencją takiego stanu rzeczy musiało być zatem przyjęcie, że przestępstwo z art. 305 p.w.p. może być popełnione zarówno przez producenta (czy importera), jak i przez osobę, która nim nie jest. Dalej autorzy zauważyli również, że istotą wprowadzania do obrotu jest zachowanie *aktywne*, a zatem działanie polegające na odpłatnym bądź nieodpłatnym zbywaniu towarów lub usług oznaczonych podrobionym znakiem towarowym, ewentualnie udostępnianiu ich osobom trzecim na podstawie innych umów o używanie rzeczy³⁷. Skoro tak, należy w konsekwencji przyjąć, że *na tle poprzednio obowiązującego brzmienia art. 305 p.w.p. nie było podstaw do uznania, że ustawodawca z jednej strony dopuszczał wielokrotne wprowadzenie do obrotu, a z drugiej strony prawnokarną ochroną obejmował jedynie akt pierwszego wprowadzenia do obrotu*. Niestety, na przyjęcie takiej właśnie konsekwencji zgodził się Sąd Najwyższy, wydając komentowaną uchwałę.

Równie trafną była argumentacja glosatorów, w której zwracano uwagę na chybiony charakter analogii do pojęcia „wprowadzania do obrotu” występującego w innych niż Prawo własności przemysłowej ustawach szczególnych, w tym przede wszystkim w ustawie z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii³⁸, w ustawie z dnia 18 grudnia 2003 r. o ochronie roślin³⁹ czy w ustawie z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności⁴⁰. Jak wskazywano bowiem, wszystkie przywoływane ustawy szczególne definiują pojęcie wprowadzania do obrotu jedynie na własny użytek. Każdorazowo jest to zatem definicja innego rodzaju, a co za tym idzie, trudno o jakies wiążące wnioski dla rozumienia terminów używanych w innych aktach prawnych⁴¹. Sąd Najwyższy i wobec tego rodzaju argumentu pozostał jednak obojętny.

³⁷ *Ibidem*, s. 179.

³⁸ Dz.U. 2005, Nr 179, poz. 148 (art. 6 pkt 30).

³⁹ Dz.U. 2008, Nr 133, poz. 849 (art. 2 ust. 22).

⁴⁰ Dz.U. 2010, Nr 138, poz. 935 (art. 5 pkt 2).

⁴¹ Tak m.in. J. Misztal-Konecka, J. Konecki, *op. cit.*, s. 179.

Już w tym miejscu warto wskazać, że skoro nie było zdaniem Sądu Najwyższego możliwe posługiwanie się pojęciem „wprowadzenie do obrotu” w sposób jednolity na gruncie komentowanej z ustawy, uzasadnionym było sięgnięcie w takim przypadku do reguł wykładni systemowej i funkcjonalnej, czego Sąd Najwyższy jednak zaniechał.

Jak wynika z powyższego, przyjęte przez Sąd Najwyższy w myśl zasady *nullum crimen sine lege* stanowisko, że ustawodawca penali- zował tylko pierwszą sprzedaż towarów podrobionych, niemające przy tym żadnej podstawy ani w ustawie Prawo własności przemysłowej, ani w żadnych innych aktach prawnych, które dawałyby definicje usta- wowego zwrotu „wprowadzania do obrotu” w sposób wiążący dla art. 305 p.w.p., doprowadzić musiało (i doprowadziło) do fatalnych skut- ków zwalczania w obrocie prawnym przestępstwa zwanego potocz- nie „piractwem”. *Towarzysząca Sądowi Najwyższemu chęć uczynienia zadość funkcji gwarancyjnej prawa karnego umniejszyła przy tym rolę funkcji ochronnej komentowanego przepisu w sposób niedający się zaakceptować*. O zasadności tego twierdzenia niech świadczy przykład powołany przez M. Mozgawę i R. Skubisza, którzy wprost zauważyli, że *w czasie obowiązywania uchwały, a przed dokonaniem nowelizacji art. 305 p.w.p., nagminne były przypadki okazywania policji na baza- rach, przez sprzedawców towarów z podrobionymi znakami towarowy- mi, zafoliowanej glosowanej uchwały Sądu Najwyższego*⁴². Jak przy tym trafnie stwierdzili B. Depo i B. Krakowiak, uchwała Sądu Naj- wyższego pozostawała wadliwa nie tylko ze względu na sprzeczność z obowiązującym prawem, zwłaszcza wiążącym Polskę prawem wspól- notowym i międzynarodowym, ale również z zasadami słuszności, praworządności i racjonalności. Za równie trafne uznać zresztą należy stanowisko autorów, że zasada określoności i przejrzystości zakazu karnego (*nullum crimen sine lege certa*) nie może służyć za uzasadnie- nie w sytuacji, gdy przepis jest sformułowany w sposób jasny, a przy tym istnieje możliwość dokonania jego interpretacji w zestawieniu z innymi przepisami krajowymi, wspólnotowymi i międzynarodowy-

⁴² M. Mozgawa, R. Skubisz, *op. cit.*, s. 144.

mi jak w przypadku art. 305 p.w.p. przed jego nowelizacją, a czego nie przeprowadzono⁴³.

Paradoksalnie, mimo wyłączenia spoza desygnatów czynności sprawczej opisanej w art. 305 p.w.p. dalszego obrotu towarami oznaczonymi podrobionymi znakami towarowymi, nie wskazano w judykaturze żadnej alternatywy, godząc się niejako na to, by czyny o znacznym stopniu społecznej szkodliwości, w myśl funkcji gwarancyjnej prawa karnego, pozostawały poza obszarem jakiegokolwiek penalizacji.

Należy tym miejscu jedynie informacyjnie wskazać na podejmowane próby kwalifikacji tego rodzaju czynów na podstawie art. 291 i 292 k.k. Co ciekawe, sam Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 stycznia 2007 r.⁴⁴, wyrażając aprobatę co do wąskiego rozumienia ustawowego pojęcia „wprowadzania do obrotu” z art. 305 p.w.p., odstąpił od uniewinnienia oskarżonego w sprawie, na tle której orzekał, wskazując, że z faktu niepopelnienia przestępstwa określonego w tym przepisie nie da się stwierdzić, że w ramach skargi oskarżyciela, a więc w granicach zdarzenia faktycznego objętego zarzutem oskarżenia, nie można dokonać subsumpcji czynu objętego skargą pod inną normę ustawy karnej, w tym pod występki nieumyślnego paserstwa. Nie przesądzając tej kwestii, wskazał jednakowoż na zachodzącą w przypadku obu przestępstw tożsamość przesłanek warunkujących zachowanie wspomnianych wyżej granic, w postaci: osoby sprawcy, kręgu pokrzywdzonych i przedmiotu zamachu (ochrony), tj. legalności obrotu gospodarczego.

Niestety, w uchwale Składu Siedmiu Sędziów z dnia 30 czerwca 2008 r.⁴⁵ Sąd Najwyższy rozwiął wszelkie wątpliwości, wskazując,

⁴³ Również M. Mozgawa słusznie wskazywał, że penalizacja dystrybucji towarów z podrobionym znakiem towarowym nie wymagała nowelizacji art. 305 p.w.p., gdyż wynikała ona z gramatycznej i funkcjonalnej wykładni przepisu, bez potrzeby szczególnej „postawy wykrywczej”, zob. M. Mozgawa, R. Skubisz, *op. cit.*, s. 151.

⁴⁴ Podjętej jeszcze przed wskazywaną nowelizacją art. 305 p.w.p., IV K 426/06, Biuletyn SN w Sprawach Karnych, 2007, nr 7, s. 8.

⁴⁵ I KZP 8/08, Państwo i Prawo, 2008, nr 10, poz. 15, s. 11. Należy podkreślić, że była to uchwała podjęta już po nowelizacji art. 305 p.w.p. i dotyczyła właśnie zachowań niebędących „wprowadzaniem do obrotu” w rozumieniu art. 305 p.w.p. brzmieniu obowiązującym do dnia 31 sierpnia 2007 r.

że kwalifikacja omawianych tu zachowań na podstawie art. 291 k.k. czy 292 k.k. jest niedopuszczalna⁴⁶, a to z uwagi na niewypełnienie znamienia „rzeczy uzyskanej za pomocą przestępstwa”⁴⁷.

V

Zgodnie z aktualnym, znowelizowanym brzmieniem art. 305 p.w.p., odpowiedzialnością karną objęte jest *dokonywanie obrotu* towarami oznaczonymi znakami towarowymi, określonymi w tym przepisie⁴⁸. W wyroku z dnia 15 stycznia 2010 r.⁴⁹ Sąd Najwyższy uznał, że dokonana nowelizacja art. 305 p.w.p. potwierdza stanowisko, że jedynie zwrot „dokonuje obrotu towarami” w sposób jednoznaczny wskazuje na penalizację każdego etapu obrotu towarem, *ergo* skoro ustawodawca dokonał wspomnianej nowelizacji, uznał on, że w poprzednim brzmieniu przepisu, zgodnie z zapatrywaniem Sądu Najwyższego, chodziło wyłącznie o czynność pierwszego wprowadzenia do obro-

⁴⁶ Stanowisko to powtórzył Sąd Najwyższy m.in. w uzasadnieniu wyroku z dnia 15 stycznia 2010 r., V KK 342/09, Lex. nr 570163. W postanowieniu z dnia 20 marca 2008 r. (I KZP 1/08, Lex, nr 54325), poprzedzającym powołaną uchwałę i przekazującym zagadnienie prawne powiększonemu składowi, Sąd Najwyższy przyjął zaś, że w wypadku wprowadzania do obrotu towarów oznaczonych podrobionym znakiem towarowym lub oznaczania towarów takim znakiem w celu wprowadzenia ich do obrotu, występuje sytuacja stosunku przepisu szczególnego (art. 305 p.w.p) do przepisu ogólnego (art. 291 k.k.). Zdaniem Sądu Najwyższego potwierdziła to także nowelizacja art. 305 p.w.p. z 2007 r., gdyż ustawodawca uzupełnił treść dotychczasowego przepisu art. 305, odwołując się jedynie do niektórych form zachowań, odpowiadających przestępstwu paserstwa.

⁴⁷ I tym razem nie obyło się zresztą bez pewnych uwag krytycznych ze strony doktryny. Por. zwłaszcza Glosa S. Toszy, Państwo i Prawo, 2010, nr 1, s. 130 i n.

⁴⁸ Zgodnie z aktualnym brzmieniem ust. 1: „Kto, w celu wprowadzenia do obrotu, oznacza towary podrobionym znakiem towarowym, zarejestrowanym znakiem towarowym, którego nie ma prawa używać lub dokonuje obrotu towarami oznaczonymi takimi znakami, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2”.

⁴⁹ V KK 342/09, Lex, nr 570163.

tu⁵⁰. Innymi słowy, nie można już zdaniem Sadu Najwyższego zasadnie twierdzić, że pojęcia „dokonywania obrotu” i „wprowadzania do obrotu” były kiedykolwiek tożsame. Z tego rodzaju argumentacją⁵¹ nie sposób się jednak zgodzić. Pomija ona bowiem niezwykle istotny fakt, że zmiana przepisu art. 305 p.w.p., była przede wszystkim reakcją na prezentowane, a lekceważone przez Sąd Najwyższy postulaty doktryny⁵². Postulaty te były zaś konsekwencją niedającej się zaakceptować wykładni zaproponowanej przez Sąd Najwyższy, która doprowadziła do powstania niebezpiecznej w skutkach depenalizacji czynów o znacznym stopniu społecznej szkodliwości, a przy tym jawnie wymierzonych przeciwko dobru obrotu prawnego. Przyjmowanie teraz przez Sąd Najwyższy, że zmiana przepisów stanowi nic innego, jak tylko potwierdzenie dopuszczalności takiego stanu rzeczy, jest w moim przekonaniu dużym nieporozumieniem. *Bardziej uzasadnionym byłoby natomiast przyjęcie, że ustawa nowelizująca zrodziła się jako reakcja ustawodawcy na sytuację, w której ustanowione przez niego prawo odczytano niezgodnie z jego intencjami, czyniąc prawnokarną ochronę znaków towarowych iluzoryczną i zmarginalizowaną.*

VI

Ukazany powyżej problem, dziś już niestety o naturze historycznej, stanowił doskonale tło dla ukazania znaczenia i roli dialogu między doktryną i judykaturą, zawsze wtedy, gdy ustawodawca tworzy prawo w sposób uznany za nieprecyzyjny i daleki od doskonałości, w szczególności, gdy nie różnicuje i nie dookreśla on konstruowanych przez

⁵⁰ Tak też P. Kostański, *op. cit.*, z powołaniem zasady pewności prawa karnego. Przeciwnie: M. Kulik, *Glosa do uchwały SN z dn. 30 czerwca 2008 r.*, I KZP 8/08, Ius Novum, 2009, nr 1, s. 152.

⁵¹ Obecna także w uzasadnieniu komentowanego orzeczenia.

⁵² Jak to się da wyczytać w uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej z dnia 29 czerwca 2007 r.

siebie pojęć ustawowych, utrudniając tym samym jasne i czytelne określenie granic stosowania represji karnej.

Zgadzam się ze stanowiskiem A. Tomaszka⁵³, że odpowiedzialności za konsekwencje wadliwej redakcji przepisów prawa nie należy przesuwać na orzecznictwo, które interpretuje jedynie prawo już ustanowione. Trudno jest jednak zaakceptować pogląd, że nieudanej redakcji przepisów prawa zapobiec może jedynie sam ustawodawca. W sytuacjach analogicznych do przedstawionej w niniejszym opracowaniu, przy uwzględnieniu czasu potrzebnego do przeprowadzenia procesu legislacyjnego i – jak się okazuje – daleko idących i niebezpiecznych konsekwencji, jakie mogą wynikać z bierności ustawodawcy, to właśnie na Sądzie Najwyższym skupia się przecież odpowiedzialność za dokonanie takiej interpretacji prawa, która pogodzi nieudolność ustawodawcy z potrzebami praktyki. Z samej natury prawa karnego, która wymusza szeroko zakrojoną konieczność należytego realizowania jego funkcji gwarancyjnej, nie wynika tymczasem całkowity zakaz takiej interpretacji prawa, która pozwoli na uwzględnienie celu i funkcji określonej regulacji prawnej, a przy tym pozwoli uniknąć sytuacji, w której czyny o znacznym stopniu społecznej szkodliwości stają się bezprawne. Biorąc pod uwagę niekwestionowaną i niejednokrotnie rozstrzygającą rolę orzecznictwa Sądu Najwyższego w subsumpcji czynu pod normę prawa materialnego, uzasadnionym wydaje się zatem postulat, by w procesie interpretacji prawa, głos doktryny (w szczególności krytyczny) był dla Sądu Najwyższego swoistym „pomostem” między jego własnymi przekonaniem a potrzebami zgłaszanymi przez uczestników obrotu⁵⁴. Jeśli bowiem, jak twierdzi O. Górniok⁵⁵, sędzia nie powinien tworzyć prawa ani go korygować „nawet wówczas, gdy uważa, że jest ono niesłuszne lub nieracjonalne”, a sam ustawodawca nie jest w stanie w należyty sposób zredagować przepisów ustawy, jedynie tego rodzaju dialog może w moim przekonaniu zapewnić należytą realizację funkcji ochronnej prawa, w tym zwłaszcza prawa karnego.

⁵³ A. Tomaszek, *Glosa do uchwały SN z dnia z 21 września 2005 r., I KZP 29/2005*, Monitor Prawniczy, 2006, nr 1, s. 45.

⁵⁴ Przynajmniej do czasu interwencji samego ustawodawcy.

⁵⁵ O. Górniok, *op. cit.*, s. 178.

Powyższy wywód, wobec wiążącego w praktyce charakteru wykładni przepisów prawa materialnego dokonywanej przez Sąd Najwyższy musi się niestety zakończyć złą wiadomością dla uczestników obrotu, poszukujących ochrony znaków towarowych na gruncie przepisów karnych ustawy Prawo własności przemysłowej. Zgodnie z art. 4 k.k. „jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawy”. Co przy tym oczywiste, uchwała Sądu Najwyższego z 2005 r., mimo zaprezentowanego stanowiska o braku podstaw do takiego stanu rzeczy, zapewniła ów względniejszy charakter wszystkim tym czynom, które zostały popełnione od momentu uchwalenia ustawy aż do wejścia w życie ustawy nowelizującej art. 305 p.w.p. Nawet jeśli określone czyny, popełnione przed 31 sierpnia 2007 r. nie uległy jeszcze przedawnieniu⁵⁶, poszukiwanie ochrony znaków towarowych na podstawie art. 305 p.w.p. będzie zatem niemożliwe. W takim stanie rzeczy zaprezentowane już w pierwszych akapitach zaniepokojenie faktem używania funkcji gwarancyjnej prawa karnego w sposób deformujący pozostałe, równie istotne funkcje omawianej tu gałęzi prawa jest w moim przekonaniu w pełni uprawnione. Wnioski, jakie można z tego wyciągnąć, pozostaną niestety wyłącznie wnioskami „na przyszłość”.

⁵⁶ Zgodnie z art. 101 k.k. mowa tu o pięcioletnim okresie przedawnienia karalności w przypadku przestępstwa z art. 305 ust. 1 p.w.p. (art. 101 § 1 pkt 4 k.k.) oraz o okresie dziesięcioletnim w przypadku typu kwalifikowanego z art. 305 ust. 3 p.w.p. (art. 101 § 1 pkt 3 k.k.).