

# Ryzyko odpowiedzialności karnej w działalności gospodarczej. Compliance

Przejdź do produktu na [ksiegarnia.beck.pl](https://ksiegarnia.beck.pl)

# Rozdział 1. Ryzyko karnoprawne w działalności gospodarczej

## 1. Wstęp

Prowadzenie działalności gospodarczej wymaga sprostanienia licznym wymogom o charakterze regulacyjnym. Uzasadnia to wyodrębnienie problematyki zgodności jako zespołu zagadnień związanych z zapewnieniem funkcjonowania struktury organizacyjnej w sposób zgodny z prawem. Specyfika prawa karnego i jego usytuowanie w systemie prawnym powoduje, że nie można sensownie mówić o zapewnieniu zgodności działalności gospodarczej z prawem karnym. Normy prawa karnego odnoszą się do obszarów działalności pierwotnie regulowanych innymi normami. Ta pierwotna regulacja obejmuje zarówno normy prawne, zwłaszcza normy prawa cywilnego i administracyjnego, jak i odczytywane z innych porządków normatywnych. Znaczna część norm prawa karnego pochodzi z przepisów ustaw szczególnych, które standardowo obejmują rozdziały zatytułowane „Przepisy karne”. W takich przypadkach ryzyko karnoprawne powiela ryzyko prawne o charakterze regulacyjnym. Zapewnienie odpowiedniej kultury organizacji i zgodności jej działalności z unormowaniami obowiązującymi w danym obszarze – automatycznie niejako – neutralizuje ryzyko odpowiedzialności karnej. Mogłoby to prowadzić do wniosku, że problem odpowiedzialności karnej nie ma charakteru samoistnego w kontekście ryzyk prawnych związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej. Modelowe założenia nie zawsze jednak odpowiadają rzeczywistości prawnej i procesowej, w której zagrożenie odpowiedzialnością karną uzyskuje często znaczenie pierwszorzędne, ogniskując kluczowe

## **Rozdział 1.** Ryzyko karnoprawne w działalności...

ujemne konsekwencje określonej wadliwości w prowadzeniu działalności gospodarczej. Problem o charakterze regulacyjnym może stać się problemem odpowiedzialności karnej. Konstrukcja jej przesłanek, które są dalece bardziej rozbudowane niż przesłanki odpowiedzialności z tytułu naruszenia innych norm, przy specyfice grożących z tego tytułu sankcji, czyni ryzyko odpowiedzialności karnej ryzykiem samoistnym i wymagającym odrębnych narzędzi jego neutralizacji. Normy prawa karnego stosuje się również do złożonych stanów faktycznych, w których rozstrzygnięcie legalności postępowania w kontekście norm pierwotnie je regulujących budzi zasadnicze wątpliwości. Dostrzec można szczególnie przypadki, w których założenie o wtórnym charakterze prawa karnego, jako odnoszącego się do postępowania bezprawnego w świetle innych norm, nie jest konsekwentnie realizowane przez prawodawcę. Zdarza się również, że niezależnie od wielości dokonanych naruszeń ich konsekwencje materializują się na gruncie postępowania karnego, co czyni ryzyko odpowiedzialności karnej najważniejszym następstwem nieprawidłowości w prowadzeniu działalności gospodarczej. Z tych względów ryzyko odpowiedzialności karnej jest jednym z istotnych ryzyk prawnych związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, które przedsiębiorca powinien uwzględnić, tworząc strukturalne ramy swojej działalności oraz podejmując decyzje gospodarcze.

## **2. Prawo karne w systemie regulacji działalności gospodarczej**

### **2.1. Ochrona obrotu gospodarczego normami prawa karnego**

W polskim systemie prawnym nie wyodrębniono aktu prawnego czy fragmentu aktu prawnego, który kompleksowo normowałby problematykę przestępstw w obrocie gospodarczym. Rozdział XXXVI ustawy z 6.6.1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 2345 ze zm.), zatytułowany „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospo-

darczemu i interesom majątkowym w obrocie cywilnoprawnym”, zawiera typizacje kluczowych w tym obszarze czynów zabronionych. Nie jest to jednak jedyny rozdział ustawy, który zawiera typizacje czynów popełnianych w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej. Co istotniejsze, Kodeks karny nie jest jedyną ustawą zawierającą przepisy typizujące czyny zabronione – rozdziały zatytułowane „Przepisy karne” znajdziemy w większości ustaw o charakterze regulacyjnym. Z uwzględnieniem umiejscowienia przepisów karnych wyróżniamy kodeksowe i pozakodeksowe prawo karne. Przepisy pozakodeksowe, czyli zawarte w ustawach szczególnych, zawierają zwykle typizacje oparte na odwołaniu do treści innych zakazów przewidzianych w ustawie. Mają one charakter blankietowy, co oznacza, że zasadnicza część opisu czynu zabronionego znajduje się poza przepisem karnym. W takim przypadku rekonstrukcja ustawowego opisu zabronionego działania albo zaniechania wymaga sięgnięcia do przepisu lub przepisów wskazanych w przepisie karnym.

### Przykład

„Kodeksowym” typem czynu zabronionego jest tzw. karalna niegospodarność, określana również jako nadużycie zaufania w prowadzeniu cudzych spraw:

Art. 296 § 1. Kto, będąc obowiązany na podstawie przepisu ustawy, decyzji właściwego organu lub umowy do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, przez nadużycie udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciężącego na nim obowiązku, wyrządza jej znaczną szkodę majątkową, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Przytoczony przepis zawarty jest w rozdziale XXXVI KK („Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu i interesom majątkowym w obrocie cywilnoprawnym”). Jego treść odsyła do źródeł normatywnych spoza ustawy karnej, a mianowicie do ustawy, decyzji właściwego organu lub umowy. Ponadto odwołuje się do uprawnień i obowiązków sprawcy, które również nie wynikają z przepisów karnych, lecz z innych źródeł, a w szczególności z norm prawa cywilnego

## Rozdział 1. Ryzyko karnoprawne w działalności...

oraz indywidualno-konkretnych norm określonych przez strony stosunków zobowiązaniowych (np. w kontrakcie menedżerskim). Ich uwzględnienie jest niezbędne dla właściwego odczytania zawartej w tym przepisie normy i jej zastosowania w odniesieniu do czynu sprawcy. Rola art. 296 § 1 KK nie ogranicza się jednak do określenia sankcji za umyślne naruszenie tożsamej treści zakazu wyrażonego w przepisach pozakarnych. Nie stanowi on zatem typowego blankietu, określając samodzielnie zakaz, który w takim kształcie nie został zawarty w innych przepisach.

### Przykład

Pozakodeksowym przepisem karnym jest np. art. 183 ust. 1 ustawy z 29.7.2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 328 ze zm.):

Art. 183 ust. 1. Kto wbrew zakazowi, o którym mowa w art. 15 rozporządzenia 596/2014, dokonuje manipulacji, o której mowa w art. 12 tego rozporządzenia,

podlega grzywnie do 5 000 000 zł albo karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5, albo obu tym karom łącznie.

Przytoczony przepis karny odnosi się wprost do zakazu manipulacji na rynku i ogranicza się do określenia sankcji karnej za przekroczenie pozakarnej normy określającej taki zakaz. W takim przypadku rolą przepisu karnego jest uczynienie danego rodzaju naruszenia czynem zabronionym i określenie związanej z tym sankcji karnej (zasada *nullum crimen sine lege* – art. 42 ust. 1 Konstytucji RP). Przepis karny nie zawiera dodatkowych elementów przedmiotowej charakterystyki zabronionego zachowania. Dookreśla on treść zakazu od strony podmiotowej, czyli dotyczącej opisu subiektywnego uwarunkowania zabronionego zachowania. Dzieje się tak z uwagi na treść art. 8 KK, który stanowi, że zbrodnię można popełnić tylko umyślnie, natomiast występki także **nieumyślnie, jeżeli ustawa tak stanowi**. To, czy dany typ przestępstwa jest zbrodnią, czy występkiem, ustalamy na podstawie określonej w przepisie karnym sankcji (art. 7 § 1–3 KK). Jeżeli dany czyn zabroniony jest występkiem, lecz brak jest przepisu typizującego odpowiadający mu nieumyślny typ

czynu zabronionego, popełnić można go wyłącznie umyślnie. W przypadku przytoczonego przykładowo art. 183 ust. 1 ObrInstrFinU typizującego występki manipulacji instrumentami finansowymi, wobec braku dalszego przepisu, który określałby typ czynu charakteryzujący się nieumyślnością, mamy do czynienia wyłącznie z umyślnym typem czynu zabronionego. Takie ustalenie odsyła nas do art. 9 § 1 KK, który określa ustawowe formy umyślności, czyli zamiar bezpośredni i ewentualny. W ten sposób blankietowa typizacja z art. 183 ust. 1 ObrInstrFinU pośrednio uzupełnia charakterystykę zabronionego zachowania o określenie jego subiektywnego uwarunkowania (strony podmiotowej czynu zabronionego).

Wyróżnienie tzw. prawa karnego gospodarczego ma charakter doktrynalny i opiera się na przesłankach funkcjonalnych. Przyjmując, że przestępstwo gospodarcze polega na karalnym naruszeniu reguł obrotu gospodarczego, wskazuje się na szczególny sposób odtwarzania płaszczyzny jego bezprawności [R. Zawłocki, w: R. Zawłocki (red.), System Prawa Karnego. Tom 9. Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarce, Warszawa 2015, s. 408]. Nie przewidziano jednak odrębnych zasad odpowiedzialności karnej za przestępstwa gospodarcze. Dostrzegane osobliwości wynikają jedynie z odniesienia ogólnych zasad odpowiedzialności karnej do szczególnego obszaru, jakim jest obrót gospodarczy. Jego specyfika związana jest z wielością norm adresowanych do uczestników obrotu gospodarczego, w tym norm niemających statusu prawnych, lecz wyznaczających standardy ostrożnego postępowania. W kontekście ustanawiania zakazów karnych odnoszących się do naruszeń w obrocie gospodarczym zwraca się uwagę na – związaną z konstytucyjną zasadą stosunkowości (proporcjonalności) – **zasadę subsydiarności prawa karnego** [zob. M. Królikowski, R. Zawłocki, w: M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks karny. Tom I. Część Ogólna. Komentarz do art. 1–116, Warszawa 2021, s. 11–15]. W perspektywie prawotwórstwa polega to na rygorystycznej ocenie spełnienia wymogu konieczności sankcji karnej dla zwalczania danego rodzaju zjawisk patologicznych. W perspektywie wykładni norm, na rekonstrukcji płaszczyzny bezprawności w uwzględnieniu adresowanych do uczestnika obrotu gospodarczego norm pozakarnych. Taki sposób odczytywania norm

**Rozdział 1.** Ryzyko karnoprawne w działalności...

z przepisów karnych nie dowodzi jednak odmienności zasad odpowiedzialności. Stanowi jedynie kontekstową adaptację ogólnych konstrukcji dogmatycznych budowanych na podzielanych powszechnie intuicjach co do systemowej roli prawa karnego jako niezbędnego, lecz ostatecznego elementu reakcji na zjawiska patologiczne w demokratycznym państwie prawnym.

Rozdział XXXVI Kodeksu karnego zatytułowano „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu i interesom majątkowym w obrocie cywilnoprawnym”. Tytuły poszczególnych rozdziałów obejmujących przepisy typizujące czyny zabronione, co do zasady, wskazują główny przedmiot ochrony tych czynów zabronionych. Pod pojęciem dobra prawnego rozumie się pozytywnie oceniany i pożądaný – z perspektywy preferowanego układu stosunków społecznych – stan rzeczy (zob. *S. Tarapata*, Dobro prawne w strukturze przestępstwa. Analiza teoretyczna i dogmatyczna, Warszawa 2016, s. 90). Wskazanie na obrót gospodarczy jako przedmiot ochrony istotnej grupy kodeksowych przestępstw gospodarczych jest wyraźnym uproszczeniem. Nie chodzi tu o sam obrót jako wymianę dóbr i usług, lecz obrót realizowany według określonych reguł. Dobro to identyfikuje się „z podstawami (zasadami) prawidłowego obrotu gospodarczego, w postaci rzetelności, uczciwości i legalności w procesie gospodarowania” [*R. Zawłocki*, w: *M. Królikowski*, *R. Zawłocki* (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do artykułów 222–316, Warszawa 2013, s. 706]. W ujęciu modelowym określenie dobra prawnego ma znaczenie w procesie wykładni prawa karnego i stosowania wypracowanych w doktrynie i orzecznictwie figur dogmatycznych. Orzecznictwo wykazuje jednak daleko idącą wstrzeźliwość co do zwięzającej wykładni przepisów z powołaniem na ustawowe określenie rodzajowego przedmiotu ochrony (zob. *E. Hryniewicz*, Obrót gospodarczy jako znamię czynu zabronionego, KPP 2011, Nr 3–4, s. 198–201).

**Przykład**

Artykuł 300 § 2 KK stanowi, że: Kto, w celu udaremnienia wykonania orzeczenia sądu lub innego organu państwowego, udaremnia lub

uszczupla zaspokojenie swojego wierzyciela przez to, że usuwa, ukrywa, zbywa, darowuje, niszczy, rzeczywiście lub pozornie obciąża albo uszkadza składniki swojego majątku zajęte lub zagrożone zajęciem, bądź usuwa znaki zajęcia, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Sąd Najwyższy stwierdził jednak, że stosowanie art. 300 § 2 KK nie jest ograniczone do wierzytelności związanych z obrotem gospodarczym (zob. uchw. SN z 26.11.2003 r., I KZP 32/03, Legalis).

Karnoprawna ochrona obrotu gospodarczego nie ogranicza się zatem do działalności gospodarczej w rozumieniu art. 3 ustawy z 6.3.2018 r. – Prawo przedsiębiorców (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 162). Generalna tendencja orzecznicza wyraża się w sceptycyzmie względem propozycji zwężającego odczytywania przepisów karnych z powołaniem na przedmiot ochrony określony jako „obrót gospodarczy”. Wydaje się, że założenie o ochronie podstaw prawidłowego obrotu gospodarczego ma znaczenie przy odczytywaniu płaszczyzny **bezprawności** i ustalaniu podstaw **obiektywnego przypisania skutku**. W tych obszarach największą rolę odgrywają wzorce postępowania w określonych sferach życia społecznego. Warunkiem odpowiedzialności karnej jest naruszenie takich wzorców, co pozwala stwierdzić, że normy prawa karnego zakazują takich naruszeń. W ten sposób chronią podstawy prawidłowego funkcjonowania jednostek w poszczególnych obszarach. Z drugiej strony, wypracowane społecznie wzorce prawidłowego postępowania w otoczeniu określonego rodzaju dóbr prawnych siłą rzeczy ograniczają zakres norm prawa karnego – normy te odnoszą się do takich zachowań, które wykraczają poza akceptowany społecznie stopień narażania dóbr na niebezpieczeństwo uszczerbku.

Odrębnym obszarem regulacji represyjnej odnoszącej się do działalności gospodarczej jest prawo karne skarbowe. Materialnoprawna, procesowa i wykonawcza problematyka odpowiedzialności za przestępstwa skarbowe została unormowana w odrębnym akcie normatywnym – ustawie z 10.9.1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 408 ze zm.). W zakresie zagadnień materialnoprawnym, czyli związanych z zasadami odpowiedzialności,



## Rozdział 1. Ryzyko karnoprawne w działalności...

sankcjami i typizacjami zabronionych zachowań, regulacja karno-skarbowa wykazuje wiele zbieżności z zasadami odpowiedzialności za przestępstwa. Przepisy określające zasady odpowiedzialności za przestępstwa skarbowe wzorowane są na odpowiadających im przepisach karnych. Część przepisów KK znajduje odpowiednio zastosowanie na podstawie odesłania z art. 20 § 2 KKS. Problematyka odpowiedzialności za przestępstwa skarbowe jest jednak odrębna od problematyki odpowiedzialności za przestępstwa i nie zalicza się do rozważanego tu ryzyka odpowiedzialności karnej w działalności gospodarczej.

Możliwa jest jednak sytuacja, w której ten sam czyn wyczerpuje zarazem znamiona typów czynów zabronionych stypizowanych jako przestępstwo i przestępstwo skarbowe (art. 8 § 1 KKS). Sąd Najwyższy przyjął, że w takiej sytuacji – wobec treści art. 8 § 1 KKS – dochodzi do tzw. idealnego zbiegu czynów zabronionych [uchw. SN(7) z 24.1.2013 r., I KZP 19/12, Legalis; zob. również *J. Duży, Przestępstwa „fakturowe” – ocena regulacji z perspektywy trzech lat obowiązywania*, Prok. i Pr. 2020, Nr 3, s. 16 i przywołane tam glosy]. W myśl stanowiska SN wyrażonego w przywołanej uchwale niedopuszczalne jest zatem zastosowanie wypracowanych w doktrynie i orzecznictwie reguł wyłączenia wielości ocen, a w szczególności reguły specjalności (*lex specialis*) [odmienny pogląd: *P. Kardas, Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011, s. 211–213; *A. Liszewska* ocenia, że: „Za błędne należy zatem uznać stosowanie konstrukcji idealnego jednoczynowego zbiegu przestępstw (przestępstw i wykroczeń), którą przewiduje art. 8 k.k.s. do przypadków, w których doszło do ustalenia, że zawarte w przepisach normy sankcjonujące pozostają ze sobą w relacji *lex generalis* – *lex specialis*, co stało się niestety po 2013 r. przyjętą w orzecznictwie praktyką”; *taż*, *Odpowiedzialność karna za wystawienie faktury w sposób nierzetelny lub używanie takiej faktury po nowelizacji Kodeksu karnego*, PP 2017, Nr 9, s. 21; zob. również: post. SN z 25.2.2014 r., IV KK 426/13, Legalis, wraz z glosą *J. Dużego*, Prok. i Pr. 2015, Nr 10, s. 181 i n.]. W konsekwencji zastosowanie znajdują przepisy karne i karno-skarbowe, przy czym wykonaniu podlega tylko najsurowsza z kar, co nie stoi na przeszkodzie wykonaniu środków karnych lub innych środków orzeczonych na podstawie

Idealny zbieg  
czynów  
zabronionych

wszystkich zbiegających się przepisów (art. 8 § 2 KKS). W praktyce dotyczy to zwłaszcza kwalifikacji działań z obszaru zorganizowanej przestępczości podatkowej na podstawie art. 286 § 1 KK (przestępstwo oszustwa).

W ostatnim czasie dokonano w ustawodawstwie zmian wyraźnie nakierowanych na szersze wykorzystanie instrumentów prawa karnego w odniesieniu do zorganizowanej przestępczości podatkowej. Ustawą z 10.2.2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2017 r. poz. 244), która weszła w życie 1.3.2017 r., w rozdziale XXXIV Kodeksu karnego wprowadzono m.in. przepisy art. 270a oraz 271a, w których stypizowano przestępstwa fałszerstwa materialnego oraz intelektualnego dokumentu w postaci faktury. Taki zabieg legislacyjny po części dezaktualizuje zakreślony powyżej problem interpretacji art. 8 § 1 KKS w kontekście czynów polegających na wystawianiu nierzetelnych faktur. Wobec treści przepisów art. 271a KK, niezależnie od rozstrzygnięcia charakteru prawnego konstrukcji z art. 8 § 1 KKS oraz dopuszczalności stosowania w tym zakresie reguł wyłączenia wielości ocen, nie ma podstaw, aby przyjąć, że podlegają one „wyłączeniu” jako ogólne względem art. 62 § 2, 2a i 5 KKS. Przeciwnie, zauważa się nawet, że dokonana nowelizacja w zakresie karalności poświadczona nieprawdą w fakturach wykazujących należność co najmniej znacznej wartości, wyłączyła zastosowanie w tym zakresie art. 62 § 2, 2a i 5 KKS. Zakres zawartych w przepisach art. 271a KK norm jest węższy i stanowią one *leges speciales* względem norm odczytywanych z przywołanych przepisów KKS (A. Liszewska, Odpowiedzialność karna za wystawienie faktury, s. 23; autorka wyraża pogląd, że wzajemny stosunek norm karnych i karno-skarbowych jest w tym przypadku odwrotny aniżeli norm odczytywanych z art. 271 § 1 i art. 273 KK oraz art. 62 § 2 KKS, które normowały problematykę wystawiania nierzetelnych faktur w czasie przed nowelizacją z 2017 r.; A. Liszewska wyraźnie pojmuje tzw. zbieg przepisów jako zbieg odczytywanych z przepisów karnych norm sankcjonujących, lecz nawet przyjęcie poglądu odmiennego, a mianowicie, że tego rodzaju zbieg jest zbiegiem norm sankcjonowanych, nie podważyłby sformułowanych przez nią wniosków co do istoty konsekwencji

sytuacji, w której ten sam czyn zawiera znamiona przestępstwa i przestępstwa skarbowego; odmiennie: *K. Radzikowski*, Nowelizacja kodeksu karnego i kodeksu karnego skarbowego w zakresie tzw. przestępstw fakturowych, PP 2017, Nr 3, s. 39, który wskazuje, że nowe przepisy mają charakter szczególny względem ogólnych typizacji fałszerstwa materialnego i intelektualnego, lecz – w odniesieniu do fałszerstwa intelektualnego – nie zmieniają relacji, w jakiej pozostają art. 271 § 1 KK i art. 62 § 2 KKS, a tym samym nie dezaktualizują wieloletniego już sporu o rozgraniczenie obu regulacji konkurujących do kwalifikacji czynów polegających na wystawianiu „pustych” faktur). Relacja specjalności zachodząca między art. 271 § 1 KK a art. 271a § 1 KK i odpowiednio jego typami zmodyfikowanymi nie uzasadnia stwierdzenia, że zawarte w nich normy znajdują zastosowanie jedynie na tym polu, na którym ogólna norma z art. 271 § 1 KK nie zostaje „wyłączona” przez normę szczególną z art. 62 § 2 KKS (nawet przy założeniu, że w tym ostatnim wypadku zastosowanie reguł wyłączania wielości ocen wchodzi w grę). Artykuł 271a § 1 KK wskazuje na okoliczności faktyczne mogące mieć znaczenie dla określenia wysokości należności publicznoprawnej lub jej zwrotu i wyrażnie – w ramach konstrukcji ochrony dobra na przedpolu naruszenia – pełni również taką funkcję jak art. 62 § 2 KKS, obejmując sytuacje, w których nierzetelna faktura godzi w obowiązek podatkowy. Mówiąc inaczej, norma z art. 271a § 1 KK oraz normy odczytane na podstawie zmodyfikowanych postaci tego typu czynu zabronionego odnoszą się zarówno do wystawiania faktur „pustych”, czyli dokumentujących fikcyjne transakcje, jak i wystawiania faktur nierzetelnych niebędących fakturami „pustymi”, czyli zachowań, które – w myśl niektórych poglądów doktryny i orzecznictwa – podlegały dotychczas wyłącznie kwalifikacji na podstawie art. 62 § 2 KKS jako przepisu szczególnego względem art. 271 § 1 KK. O ile zatem przed nowelizacją, zwłaszcza do czasu uchwały SN(7) z 24.1.2013 r. (I KZP 19/12, Legalis), sporne było, czy norma odczytana z art. 62 § 2 KKS, jako szczególna, „wyłącza” zastosowanie normy ogólnej z art. 271 § 1 KK, o tyle obecnie to normy karne, zwłaszcza odczytywane z przepisów art. 271a KK, można postrzegać jako „wyłączające” zastosowanie norm karno-skarbowych z art. 62 KKS.

W piśmiennictwie słusznie zauważono, że w ten sposób ustawodawca dąży do „unicestwienia najważniejszego instrumentu służącego wyłudzeniom podatku VAT” (*S. Kowalski*, Fałsz materialny i intelektualny faktury na tle lutowej nowelizacji Kodeksu karnego, *MoPod* 2017, Nr 8, s. 12). Trafne jest też stanowisko *J. Dużego*, który uważa, że uderzenie we wskazany element (instrument nadużyć) i wyeliminowanie wystawiania fikcyjnych faktur uniemożliwiłoby dokonywanie uszczupień należności publicznoprawnych w ramach mechanizmów oszustw opartych na nadużywaniu konstrukcji podatku od towarów i usług (*J. Duży*, *Przestępstwa „fakturowe”*, s. 20–21). Jest to przykład **kryminalizacji na przedpolu naruszenia dobra prawnego** (*J. Duży*, *Przestępstwa „fakturowe”*, s. 20–21), lecz w skrajnej postaci. Wobec przewidzianych za przestępstwa fakturowe sankcji, których górny ustawowy wymiar wyznacza określona w art. 277a § 1 KK kara pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo kara 25 lat pozbawienia wolności, czyny popełniane na „przedpolu” uszczupień należności publicznoprawnych, a właściwie stanowiące swoiste przygotowanie do dokonania takich uszczupień, traktowane są poważniej i karane surowiej niż czyny skutkujące uszczupleniami. Systemowe zastrzeżenia co do dokonanego przez prawodawcę zabiegu oraz ukształtowania ustawowego wymiaru kary za przestępstwa fakturowe (zob. *V. Konarska-Wrżosek*, Invoice-related crimes: their significance, legal classification and place in the system of Polish criminal law, *Ius Novum* 2017, t. 11, Nr 2, *passim*; *S. Kowalski*, Fałsz materialny i intelektualny, s. 17; *K. Radzikowski*, Nowelizacja, s. 36, 43 oraz 45–46) nie podważają wniosku, że zawarte w przepisach art. 270a, 271a, 277a oraz 277b KK normy obowiązują i stanowią niebagatelne ryzyko prawne w działalności przedsiębiorców. Jest to przy tym ryzyko odpowiedzialności karnej, a nie karno-skarbowej, gdyż ustawodawca zdecydował, że ochrona interesów fiskalnych państwa w zakresie, w jakim zostają one narażone na niebezpieczeństwo obecnością w obrocie prawnym niewiarygodnych faktur, wymaga sięgnięcia po instrumenty powszechnego prawa karnego. Szczególne ryzyko związane jest z kryminalizacją i surowym zagrożeniem karą zachowania polegającego na używaniu faktur odpowiadających charakterystyce ustawowej z art. 271a § 1 KK. Karalne jest popeł-

nienie czynu zabronionego w obu formach umyślności, a zatem również w zamiarze ewentualnym, co rodzi niebezpieczeństwo prawne dla podatników, którzy – choćby wskutek niestaranności – zostali „wkręcani” w karuzelę podatkową (*K. Radzikowski*, Nowelizacja, s. 40). Trafnie zwraca uwagę *K. Radzikowski*, że wobec trudności przy rozgraniczeniu zamiaru ewentualnego od nieumyślności świadomej (art. 9 § 2 KK) uchybienie wymogom rygorystycznie pojmowanej należytej staranności może skutkować przypisaniem umyślności w formie zamiaru ewentualnego (ze wszystkimi konsekwencjami w obszarze odpowiedzialności karnej).

## 2.2. Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu

W rozdziale XXXVI KK zawarto typizację czynów zabronionych określonych jako przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu. Ich charakterystyka jest różnorodna, a wspólną cechą pozostaje okoliczność, że zwykle popełniane są przez uczestników obrotu gospodarczego i w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej. Z przepisów tych odczytać można następujące typy czynów zabronionych:

- 1) karalna niegospodarność (art. 296 § 1–4 KK);
- 2) czynne i bierne łapownictwo menedżerskie (art. 296a § 1–4 KK);
- 3) oszustwo finansowe (art. 297 § 1 KK);
- 4) zaniechanie zawiadomienia o okolicznościach uzasadniających wstrzymanie finansowania (art. 297 § 2 KK);
- 5) upozorowanie wypadku ubezpieczeniowego (art. 298 § 1 KK);
- 6) pranie pieniędzy (art. 299 § 1, 2 oraz 5–6a KK);
- 7) udaremnienie zaspokojenia wierzyciela (art. 300 § 1–3 KK oraz art. 301 § 1 KK);
- 8) pozorne bankructwo (art. 301 § 2 i 3 KK);
- 9) faworyzowanie wierzycieli (art. 302 § 1 KK);
- 10) czynne i bierne przekupstwo wierzycieli (art. 302 § 2 i 3 KK);
- 11) nieprawidłowe prowadzenie dokumentacji gospodarczej (art. 303 § 1–3 KK);

- 12) lichwa (art. 304 § 1–3 KK);
- 13) utrudnianie przetargu publicznego (art. 305 § 1 KK);
- 14) dezinformacja w przetargu publicznym (art. 305 § 2 KK);
- 15) fałszowanie oznaczeń produktów (art. 306 KK);
- 16) zmiana wskazań drogomierza (art. 306a § 1 i 2 KK).

Przytoczone wyliczenie stanowi daleko idące uproszczenie. Przepisy zawarte w poszczególnych artykułach **obejmują zmodyfikowane postaci czynów zabronionych**. Przykładowo art. 296 KK w § 1 określa przestępstwo karalnej niegospodarności w typie podstawowym. W § 1a określa jego typ bezszkodowy, którego znamieniem nie jest wyrządzenie szkody majątkowej, lecz spowodowanie bezpośredniego niebezpieczeństwa wyrządzenia znacznej szkody majątkowej. W § 2 i 3 określa typy kwalifikowane z uwagi na działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (§ 2) oraz rozmiar skutku – wyrządzenie szkody majątkowej w wielkich rozmiarach (§ 3). W § 4 określono nieumyślny typ czynów zabronionych z § 1 i 3 tego artykułu.

Rozdział XXXVI KK obejmuje najczęstsze przejawy naruszeń, jakich dopuszczają się uczestnicy obrotu gospodarczego. Co do zasady, są one niezależne od szczegółowych uwarunkowań branżowych. Większość typów czynów zabronionych skierowanych przeciwko obrotowi gospodarczemu ma charakter umyślny. Pomijając te przypadki, w których charakterystyka strony podmiotowej stypizowana została znamieniem „w celu” (np. art. 296 § 2 KK), w grę wchodzi obie przewidziane w Kodeksie formy umyślności, czyli zamiar bezpośredni oraz ewentualny. Możliwość popełnienia czynów zabronionych w zamiarze ewentualnym oznacza, że karalne są również takie działania i zaniechania, którym towarzyszy przewidywanie zaistnienia określonych negatywnych następstw, na które sprawca się godzi. Największą rolę odgrywają typizacje przestępstwa karalnej niegospodarności, oszustwa finansowego, prania pieniędzy oraz przestępstw na szkodę wierzycieli.

Wypełnienie znamion tych typów czynów zabronionych może nastąpić przez podjęcie i realizację standardowej decyzji gospodarczej. Zwykle dotyczy to zawarcia określonej treści umów i dokonywanych na ich podstawie przesunięć majątkowych, które w kontekście rozważanych typizacji mogą podlegać kwalifikacji jako czyny za-

Zmodyfikowane typy czynów zabronionych

Strona podmiotowa

Realizacja znamion czynu

## Rozdział 1. Ryzyko karnoprawne w działalności...

bronione. Dotyczy to również zachowań podejmowanych w warunkach wzmożonego ryzyka gospodarczego, które co do istoty nie są nakierowane na uzyskanie bezprawnych korzyści, lecz wiążą się z obiektywnym i uświadomionym przez uczestnika obrotu gospodarczego niebezpieczeństwem ujemnych następstw (np. wyrządzeniem zarządzanej spółce szkody majątkowej).

Podstawowe ryzyko karnoprawne związane z udziałem w obrocie gospodarczym wynika z obowiązywania art. 296 KK obejmującego typizację przestępstwa karalnej niegospodarności.

Karalna niegospodarność stanowi indywidualny typ czynu zabronionego – jego sprawcą nie może być każdy człowiek, a jedynie ten, którego znamionują wskazane w przepisie określającym ten typ właściwości. Cechy indywidualizujące sprawcę scharakteryzowano w następujący sposób: „będąc obowiązany na podstawie przepisu ustawy, decyzji właściwego organu lub umowy do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej” (art. 296 § 1 KK). Do osób, których obowiązek zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą wynika bezpośrednio z przepisu ustawy, zalicza się zwłaszcza **członków zarządów i rad nadzorczych** spółek kapitałowych. W piśmiennictwie wyrażono jednak trafny pogląd, że „ocena prawno-karna czynów dokonanych w interesie i na rzecz osób prawnych nie powinna się ograniczać wyłącznie do sprawców wykonawczych, ale powinna także objąć osoby wchodzące w skład organów osób prawnych, które podejmują uchwały zezwalające, czy też nawet nakazujące dokonanie przestępstw osobom reprezentującym interesy osoby prawnej” (*J. Lachowski, T. Oczkowski, Odpowiedzialność karna członków kolegialnych organów spółek kapitałowych – zagadnienia wybrane*, Prok. i Pr. 2006, Nr 2, s. 26). Nie można zatem wykluczyć np. odpowiedzialności współnika spółki z ograniczoną odpowiedzialności uczestniczącego w zgromadzeniu współników. Krąg osób mogących ponieść odpowiedzialność karną na podstawie przepisów art. 296 KK ulega istotnemu poszerzeniu w oparciu o art. 18 § 1–3 KK oraz art. 21 § 2 KK.

↳ Zob. szerzej: cz. I rozdz. 1 pkt 3.4.

Karalna  
niegospodarność

Podmiot czynu  
zabronionego

Opis zabronionego zachowania obejmuje nadto czynność sprawczą w postaci nadużycia przez sprawcę swoich uprawnień lub niedopełnienia ciężącego na nim obowiązku oraz karalny skutek w postaci wyrządzenia pokrzywdzonemu szkody majątkowej. Przedmiotowa charakterystyka zabronionego zachowania jest złożona, a stwierdzenie wyczerpania jego znamion wymaga:

- 1) wskazania zachowania sprawcy stanowiącego zajmowanie się „sprawami majątkowymi lub działalności gospodarczą” innej osoby;
- 2) rekonstrukcji treści uprawnień i obowiązków sprawcy w odniesieniu do podjętego przez niego zachowania;
- 3) zweryfikowania, czy zachowanie to stanowi nadużycie przysługujących sprawcy uprawnień albo niedopełnienie ciężących na nim obowiązków;
- 4) ustalenia, czy osoba, której sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą zajmował się sprawca, poniosła szkodę majątkową;
- 5) wykazania związku przyczynowego między zachowaniem sprawcy a skutkiem w postaci szkody majątkowej;
- 6) wykazania, że powiązane przyczynowo ze skutkiem zachowanie sprawcy sprowadzało nadmierne i nieakceptowane ryzyko wystąpienia negatywnego skutku (uszczerbku dla dobra prawnego) [por. R. Zawłocki, w: R. Zawłocki (red.), System Prawa Karnego, t. 9, 2015, s. 477].

Popełnienie czynu zabronionego z art. 296 § 1 KK opiera się na naruszeniu ciężących na sprawcy powinności. Czynem sprawcy jest działanie albo zaniechanie pozostające w związku z zajmowaniem się cudzymi sprawami majątkowymi. Ustawa określa możliwe źródła uprawnień i obowiązków sprawcy, wskazując na ustawę, decyzję właściwego organu lub umowę. W praktyce stosowania przepisów art. 296 KK silnie reprezentowany jest pogląd, że jako nadużycie uprawnień może zostać zakwalifikowane również zachowanie mieszczące się w ramach posiadanych przez sprawcę uprawnień, lecz przeciwne ich celowi [konsekwentny i jednoznacznie krytyczny stosunek względem takiego poglądu prezentuje w swoich



[Przejdź do księgarni →](#)