

Uniwersytet w Białymstoku

Wydział Prawa



Paulina Pawluczuk-Bućko

**PRZESTĘPSTWA Z ART. 301 KK. W UJĘCIU
PRAWNOKARNYM I KRYMINOLOGICZNYM**

Rozprawa doktorska
przygotowana pod kierunkiem
Prof. dr hab. Ewy Moniki Guzik-Makaruk

Białystok 2019

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	5
Wstęp	9
Rozdział I. Metodyka badań	17
§1. Przedmiot i cel badań.....	17
§2. Problemy i hipotezy badawcze	20
§3. Metody, techniki i narzędzia badawcze	23
§4. Organizacja i przebieg badań.....	29
Rozdział II. Geneza regulacji art. 301 kk. w polskim systemie prawnym	33
§1. Kodeks karny z 1932 r.	33
§2. Kodeks karny z 1969 r.	46
§3. Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z 1994 r.	50
§4. Kodeks karny z 1997 r.	57
§5. Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z 2002 r.....	60
Rozdział III. Ustawowe znamiona	73
§1. Przedmiot ochrony (zamachu)	73
§2. Podmiot przestępstwa.....	90
§3. Strona przedmiotowa.....	109
§4. Strona podmiotowa	137
§5. Inne zagadnienia w zakresie odpowiedzialności karnej.....	142
§6. Karalność i tryb ścigania	147
Rozdział IV. Analiza orzecznictwa na tle art. 301 kk.	157
§1. Orzecznictwo Sądu Najwyższego	157
§2. Orzecznictwo sądów powszechnych.....	163

Rozdział V. Etiologia przestępstw z art. 301 kk.	185
§1. Czynniki o charakterze instytucjonalno-prawnym.....	192
§2. Czynniki o charakterze społeczno-ekonomicznym.....	202
Rozdział VI. Fenomen przestępstw z art. 301 kk. w świetle wyników badań statystycznych	217
§1. Dane statystyczne Policji	219
§2. Dane statystyczne Ministerstwa Sprawiedliwości	229
Rozdział VII. Instytucjonalny system zapobiegania i zwalczania przestępczości gospodarczej	253
§1. System instytucjonalny	255
§2. Możliwości i kierunki na rzecz poprawy efektywności zapobiegania i zwalczania przestępstw gospodarczych	267
Rozdział VIII. Wybrane aspekty praktyczne przestępczości z art. 301 kk.	283
§1. <i>Case studies</i>	283
§2. Wywiady eksperckie	295
Zakończenie	319
Bibliografia	341
Spis tabel	367
Spis wykresów	369
Załączniki	371

WYKAZ SKRÓTÓW

1. Akty prawne

- kc. Ustawa z 23.4.1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz.1025 ze zm.)
- kk. Ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks Karny (t.j.Dz.U. z 2018 r. poz. 1600)
- kk. z 1932 r..... Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 11.7.1932 r. – Kodeks karny (Dz.U. Nr 60, poz. 571 ze zm.) nie obowiązuje
- kk. z 1969 r..... Ustawa z 19.4.1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. Nr 13, poz 94 ze zm.) nie obowiązuje
- k.p.c. Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 917 ze zm.)
- k.p.k. Ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1904 ze zm.)
- k.s.h..... Ustawa z 15.9.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1577)
- u.o.o.g. Ustawa z 12.10.1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego i zmianie niektórych przepisów prawa karnego (Dz.U. Nr 126, poz 615) nie obowiązuje
- u.s.d.g..... Ustawa z 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U z 2017 r. poz. 2168 ze zm.)
- u.p.p Ustawa z 6.03.2018 r. - Prawo przedsiębiorców (Dz.U.2018.646 z dnia 2018.03.30)
- OdpZbiorU Ustawa z 28.10.2002 r. odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz 703 ze zm.)
- PrRestr Ustawa z 15.5.2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (t.j. Dz. U. Z 2017 r. poz. 1509 ze zm.)
- PrUp Ustawa z 28.2.2003 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. Z 2017 r. poz. 2344 ze zm.)
- PWKK..... Ustawa z 6.6.1997 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 554 ze zm.)

2. Czasopisma, publikatory

Dz.U	Dziennik Ustaw
Dz.Urz	Dziennik Urzędowy
GP	Gazeta Prawna
GS	Gazeta Sądowa
MoP	Monitor Prawniczy
MsiG	Monitor Sądowy i Gospodarczy
OSA	Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
OSN	Orzecznictwo Sądu Najwyższego
OSNCK	Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna i Karna
OSNK	Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna
Pal.	Palestra
PiP	Państwo i Prawo
PPG	Przegląd Prawa Giełdowego
PPH	Przegląd Prawa Handlowego
PPK	Przegląd Prawa Karnego
Pr. Gosp.	Prawo Gospodarcze
Prok. i Pr.	Prokuratura i Prawo
PS	Przegląd Sądowy
PUG	Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego
RPEiS	Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
RpiE	Ruch Prawniczy i Ekonomiczny
SP	Studia Prawnicze
Zb.Orz. SN	Zbiór Orzecznictwa Sądu Najwyższego

3. Organy

ABW	Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego
AW	Agencja Wywiadu
CBŚP	Centralne Biuro Śledcze Policji
GIIF	Generalny Inspektor Informacji Finansowej
KGP	Komenda Główna Policji
KAS	Krajowa Administracja Skarbowa

KNF Komisja Nadzoru Finansowego

SR..... Sąd Rejonowy

SO Sąd Okręgowy

SA Sąd Apelacyjny

SN Sąd Najwyższy

4. Inne

CEIDG Centralna Ewidencja Informacji i Działalności Gospodarczej

CRRU..... Centralny Rejestr Restrukturyzacji i Upadłości

KCIK..... Krajowego Centrum Informacji Kryminalnych

KRS..... Krajowy Rejestr Sądowy

RDN..... Rejestr Dłużników Niewypłacalnych

WSTĘP

Konwergencja społeczno-gospodarcza państwa wciąż ewoluuje, a przy tym często narażona jest na występowanie ryzyka, które dotyka obywateli danego państwa. Dynamika przemian, która często dyktowana jest modelami nowego biznesu rodzi ryzyko, które jednak wpisane jest w zakres prawidłowego obrotu gospodarczego. Niemniej, wszelkie jego nieprawidłowości winny stanowić przedmiot zainteresowania zarówno teoretyków jak i praktyków prawa.

Opinio communis, charakter obrotu gospodarczego sprawia, iż typizacja zachowania karygodnego związanego z obrotem gospodarczym implikuje szereg trudności, przed którymi staje ustawodawca. Z tego punktu widzenia, zagadnienie to wymaga analiz na styku prawa karnego, kryminologii oraz polityki kryminalnej, z jednoczesnym uwzględnieniem zasad prawidłowego obrotu gospodarczego. Asumpt do podjęcia badań w zakresie przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., stanowi skądinąd banalne stwierdzenie, że ryzyko występujące w obrocie gospodarczym, będące immanentną cechą społecznej gospodarki wolnorynkowej, niejednokrotnie prowadzi do patologii wśród jej uczestników.

Przestępstwa z art. 301 kk., choć nie stanowią w polskich realiach *novum*, to niewątpliwie są jedną z najbardziej niebezpiecznych patologii życia gospodarczego naszego kraju. Niewypłacalność lub upadłość, (zwłaszcza tą ostatnią) coraz częściej wykorzystuje się jako wygodny instrument uwalniania się od długów, z jednoczesnym pokrzywdzeniem wierzycieli. Niemniej, z uwagi na dość szerokie instrumentarium kreowania stosunków pomiędzy dłużnikami a wierzycielami (przewidziane chociażby w szeroko rozumianym postępowaniu insolwencyjnym), ustalenie podstaw odpowiedzialności karnej w sprawach gospodarczych, wymaga szczególnej metodyki prowadzenia postępowań.

Powyższe uwagi czynią zasadnym twierdzenie, że przestępstwa popełniane przeciw wierzycielom stanowią specyficzną kategorię przestępstw stypizowanych w kodeksie karnym. Taki stan rzeczy może wynikać z obowiązującego równolegle modelu dochodzenia roszczeń na gruncie prawa cywilnego, jak i z subsydiarnego charakteru prawa karnego, gdyż legitymacja do stanowienia w tym zakresie prawa karnego wynika z naruszenia innych niż karnoprawnych przepisów regulujących stosunki gospodarcze. Niezależnie bowiem od posiadanych środków prawnych związanych z możliwością zabezpieczenia roszczeń na etapie

przedsądowym oraz sądowym, rodzi się pytanie o rzeczywisty obraz możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności nieuczciwego dłużnika. Trafność zatem rozwiązań kryminalizujących owe zachowania wymaga pogłębionej analizy.

Według autorki, zachowania nieuczciwych uczestników obrotu gospodarczego stanowią ważny i niedoceniany na gruncie empirii problem prawny i społeczny, który wpisuje się w szeroko pojętą przestępczość gospodarczą. Chcąc nadać owej tematyce szerszego wymiaru, aniżeli ograniczać się wyłącznie do analizy tekstów prawnych, podjęto badania w kierunku zdiagnozowania praktycznych trudności w zakresie przeciwdziałania i zwalczania przestępstw gospodarczych, w szczególności w kontekście art. 301 kk. O ile, w dotychczasowym dorobku naukowym, przedmiot badań koncentrował się wokół całej grupy przestępstw przeciw wierzycielom (art. 300-302 kk.), o tyle autorka zawężyła ich zakres do art. 301 kk., traktując go jako szczególny przejaw nadużyć w obrocie gospodarczym, przy wątpliwej jednocześnie konstrukcji norm wynikających z dyspozycji owego przepisu.

Na kształt podjętych rozważań wpłynęła również obserwacja realiów społecznych, która skłoniła ku przypuszczeniu, że zagadnienie związane z odpowiedzialnością dłużników za przestępstwa przeciw wierzycielom, stanowi niezwykle ważny element dyskusji, który winien być rozpatrywany z uwagi na skutki jakie generuje. Jednocześnie, już na etapie wstępnej analizy literatury przedmiotu ustalono, że przepisy zawarte w art. 301 kk. można z pewnością uznać za jedno z najbardziej kontrowersyjnych w kodeksie karnym. Takiego stanu rzeczy dowodzi brak jednolitego stanowiska w zakresie wykładni poszczególnych znamion przestępstwa, która przejawia się w nader skrajnych rozbieżnościach co do znamion decydujących o wyżej wskazanej kwalifikacji. Nadto, nie bez znaczenia pozostaje fakt, że analizowana regulacja nie została poddana weryfikacji od początku lat 90-tych. Pomimo to, poruszone zagadnienie pozostaje poza nawiasem ożywionej dyskusji przedstawicieli prawa karnego. Tym bardziej nie stanowi przedmiotu holistycznego ujęcia, która właśnie w takim wymiarze winna być dyskutowana.

Wymaga nadto podkreślenia, że kształt analizowanego przepisu sięga genezą do ustawy o ochronie obrotu gospodarczego z 12 października 1994 r.¹, jak również Kodeksu karnego z 1932 r.² i niemalże w niezmięnionej postaci został recypowany do aktualnego Kodeksu karnego z 1997 r.³. Natomiast, analiza piśmiennictwa, jak i orzeczeń sądu, skłania ku pytaniu o zasadność utrzymywania w rodzimym porządku prawnym regulacji typizującej trzy

¹ Ustawa z 12.10.1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego i zmianie niektórych przepisów prawa karnego, Dz.U. Nr 126, poz 615.

² Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 11.7.1932 r. – Kodeks karny, Dz.U. Nr 60, poz. 571 ze zm.

³ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz.U.2018.1600 t.j.

różne rodzaje zachowań sprawczych, które poprzez łączne umieszczenie w jednej jednostce redakcyjnej, w doktrynie często określane są mianem „pozornego bankructwa”, co nie wydaje się uzasadnione⁴. Ustawodawca bowiem w jednym przepisie zawarł zachowanie polegające na wytransferowaniu majątku przez dłużnika, jak również wpisujące się w upadłość, przewidując również odpowiedzialność za czyn nieumyślny. Zawężenie naukowego zainteresowania do przepisu art. 301 kk. podyktowane było uznaniem zjawiska „sterowanego bankructwa” czy też „usunięcia majątku” za szczególny przejaw zagrożeń dla prawidłowego funkcjonowania obrotu gospodarczego, bez względu na formę jego popełnienia. Użyte w tym miejscu sformułowanie „sterowane bankructwo” jest celowe, gdyż zdaniem autorki, oddaje intencję zachowań sprawców, którzy przy urzeczywistnieniu się materialnoprawnych przesłanek do stwierdzenia upadłości, w istocie swoim zachowaniem doprowadzają do niewypłacalności bądź upadłości *de iure*, lecz element wolicjonalny skoncentrowany jest od początku na wykreowaniu okoliczności, których zaistnienie w świetle prawa doprowadzi do braku możliwości zaspokojenia roszczeń wierzycieli.

Zakres tytułu rozprawy wynika z uznania, że art. 301 kk. wprowadza następujące typy czynu zabronionego: udaremnienie lub ograniczenie zaspokojenia należności swoich wierzycieli przez utworzenie na podstawie przepisów prawa nowej jednostki gospodarczej i przeniesienie na nią składników swojego majątku (§ 1), umyślne doprowadzenie do swojej upadłości lub niewypłacalności (§ 2), doprowadzenie do swojej upadłości lub niewypłacalności w sposób lekkomyślny (§ 3). Wydaje się jednak, że umieszczenie w jednej jednostce redakcyjnej trzech różnych czynności sprawczych, miało swój cel w zamiarze ustawodawcy. Dostrzegalny jest związek wszystkich trzech wymienionych występków, gdyż opisane w tych przepisach zachowania są w istocie sposobami na „upozorowanie” niemożności zaspokojenia wierzycieli, czy to poprzez przeniesienie składników majątku, czy przez doprowadzenie do upadłości.

Nadto, wymaga zaakcentowania, że używane w rozprawie wyrażenie „przestępstwa przeciw wierzycielom”, jest wyrażeniem umownym, gdyż zwrot „przeciw” sugeruje, że czyn dłużnika godzi w wierzycieli, a tymczasem godzi w interesy wierzycieli, które są elementem uczciwego i rzetelnego obrotu gospodarczego. Ponadto, autorka wielokrotnie posługuje się

⁴ Jak wskazuje O. Górniok: Nazwa „oszukańcze bankructwa” przeszła z mowy potocznej do języka prawniczego karnistów jako równoznaczna z bankructwami planowanymi czy sterowanymi. Dwie ostatnie nawiązują do zamiaru, któremu podporządkowane są czynności podejmowane przez sprawcę. Pierwsza natomiast określa je jako oszukańcze, ukrywające zamiar sprawcy, pozorowaniem bankructwa zwyczajnego, takiego, które jest następstwem okoliczności niezależnych od sprawcy lub chociażby wynikające z jego niedoświadczenia profesjonalnego, czy nawet niedostatku potrzebnej uwagi”. Zob. O. Górniok, *Ocena prawno-karna oszukańczych bankructw*, „Prok. i Pr.” 2002, nr 1, s. 28-37.

pojęciem „przestępstwa gospodarcze”. W rodzimym dorobku doktryny nie występuje jednolita definicja pojęcia „przestępstwa gospodarczego”. Powyższe przesądza zatem o konieczności dokonania już we wprowadzeniu operacjonalizacji użytych pojęć⁵. Jeżeli przyjąć, że prawo karne gospodarcze jest częścią prawa karnego i jest ściśle związane z obrotem gospodarczym to uznać należy, że przestępstwem gospodarczym jest czyn zabroniony, którego głównym przedmiotem zamachu jest obrót gospodarczy, (podstawy obrotu gospodarczego)⁶. Przez obrót gospodarczy należy rozumieć faktyczne i prawne stosunki występujące pomiędzy uczestnikami obrotu przy podejmowaniu, prowadzeniu i zakończeniu działalności gospodarczej⁷.

O doniosłości wyznaczonego przedmiotu badań świadczy aktualne wciąż twierdzenie O. Górniok, że zwalczanie przestępczości gospodarczej jest kamieniem probierczym całego obowiązującego systemu prawa karnego⁸. Dowód na to, że owe słowa zachowały aktualność przez około dwadzieścia lat, stanowi niedostatek zarówno analiz dogmatycznoprawnych, jak i badań empirycznych nad zakresem odpowiedzialności karnej w gospodarce. Jeszcze bardziej jest to zauważalne w kontekście analizy zasad kryminalizacji zachowań przestępczych dłużników.

Jeżeli bowiem mierzyć doniosłość teoretyczną problemu miarą liczby publikacji i natężenia dyskusji naukowej, to doniosłość ta jest raczej skromna. W literaturze odnotowuje się również brak szerszych prób opisu modelu ścigania przejawów przestępczości przeciw wierzycielom, a przecież problem ten jest doniosły z uwagi na niezaspokojenie wymagalnych wierzytelności. Większość stanowi pokłosie przemian gospodarczych, które dokonały się na początku lat 90-tych., przez co dotyczą ogólnego zjawiska przestępczości gospodarczej. Powyższe uwagi są aktualne również w kontekście literatury kryminologicznej. Tym bardziej diagnozuje się brak aktualnego opracowania naukowego z pogranicza prawnokarnego i kryminologicznego.

Odnosząc się do licznych opracowań traktujących o przestępczości gospodarczej *sensu largo*, w pierwszej kolejności wypada wskazać O. Górniok, której liczny dorobek naukowy w tym zakresie nadał poniekąd kierunek późniejszych rozważań⁹. Można wręcz pokusić się o stwierdzenie, że: „Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie” datowana na rok

⁵ E. Szvedek, *Z problematyki represji karno-gospodarczej*, „PUG” 1957, nr 8, s. 295.

⁶ J. Skorupka, *Prawo karne gospodarcze. Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 16.

⁷ *Ibidem*.

⁸ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, Warszawa 1994, s. 199.

⁹ Np. *Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z komentarzem*, Warszawa 1995; *Prawo karne gospodarcze. Komentarz*, Toruń 1997; *Przestępstwa gospodarcze. Rozdział XXXVI XXXVII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000.

1994 stanowi elementarz wiedzy w zakresie przeciwdziałania szeroko rozumianej przestępczości gospodarczej. Zważywszy na szereg innych opracowań naukowych, należy stwierdzić, że dostęp do rozważań w zakresie przestępczości gospodarczej znajduje się na wystarczającym poziomie, przy czym dostrzegalne są luki w ramach konkretnych typów czynów zabronionych w ramach rozdziału poświęconego przestępstwom przeciw obrotowi gospodarczemu. Krystalizuje się wręcz pewna dysproporcja pomiędzy literaturą przedmiotu poświęcaną niektórym z nich, na przykład przestępstwu stypizowanemu w art. 299 kk. a na przykład przepisu art. 301 kk.

Jeżeli chodzi o opracowania w kontekście art. 301 kk. dostępne są artykuły, glosy, w których za główny cel rozważań przyjmuje się analizę jego znamion, przy czym w przeważającej liczbie publikacji, przestępstwo to jest opisywane na tle grupy przestępstw przeciw wierzycielom. W takim ujęciu powstały publikacje monograficzne, lecz o charakterze czysto dogmatycznoprawnym. Z całą pewnością za autorytet w tym zakresie może zostać uznany R. Zawłocki¹⁰. Natomiast na poziomie empirii, należy przywołać pozycję T. Kierzyka i J. Skorupki, pod red. M. Bojarskiego – *Karnoprawna ochrona wierzycieli w razie upadłości podmiotów gospodarczych*, która powstała w ramach projektu badawczego w latach 2000-2002¹¹, czy też J. Skorupki – *Karnoprawna ochrona wierzycieli*¹².

Mając powyższe na względzie, za główny cel dysertacji postawiono zdiagnozowanie karnoprawnych i kryminologicznych aspektów przestępstw z art. 301 kk. tak aby ukazać dogmatyczny, jak i praktyczny wymiar badanego zagadnienia. Ujęcie karnoprawne zrealizowane zostało w wyniku rozważań dogmatycznoprawnych na gruncie kodeksów karnych z 1932 r., 1969 r., ustawy o ochronie obrotu gospodarczego z 12 października 1994 r., kodeksu karnego z 1997 r. oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z dnia 28 października 2002 r. Natomiast kierunek kryminologiczny został zrealizowany na kanwie analizy wyników badań empirycznych.

Rozprawa doktorska składa się z 8 rozdziałów, które poprzedza wprowadzenie, a wieńczy podsumowanie. Założenia i hipotezy przedstawione w niniejszym opracowaniu kształtują układ pracy. Rozdział I ma charakter metodologiczny. Ta część rozważań wprowadza do badań własnych autorki poprzez przedstawienie przedmiotu i celu badań oraz określenie problemów i hipotez badawczych. W rozdziale tym wskazano także na

¹⁰ *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w polskim prawie karnym*, Sopot 2007; R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego. Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2018, R. Zawłocki, *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007.

¹¹ Projekt badawczy Nr 1 H02A 018 18 finansowany przez Komitet Badań Naukowych w latach 2000-2002.

¹² J. Skorupka, *Karnoprawna ochrona wierzycieli*, Toruń 2001.

zastosowane metody, techniki i narzędzia badawcze oraz zarysowano organizację i przebieg przeprowadzonych badań.

W rozdziale II dokonano analizy w warstwie dogmatycznej historycznych aktów prawnych: kodeksów karnych z 1932 r. oraz 1969 r., ustawy o ochronie obrotu gospodarczego z 1994 r., jak również obowiązującej wciąż ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z 2000 r., w celu poznania ewolucji regulacji w zakresie przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. W opracowaniu zaprezentowano również przebieg prac legislacyjnych nad projektami ustaw, w których ujęto przepis kryminalizujący zachowania będące odpowiednikami aktualnego art. 301 kk. W pierwszej kolejności badaniu poddano kodeks karny z 1932 r., w którym ustawodawca po raz pierwszy stypizował zachowania wpisujące się w aktualny art. 301 kk. Następnie odniesiono się do okresu obowiązywania kodeksu karnego z 1969 r., gdzie akt ten nie przewidywał odpowiednika art. 301 kk., po to by finalnie ukazać *ratio legis* Ustawy o ochronie obrotu gospodarczego z dnia 12 października 1994 r. Ustawa ta stanowiła pierwszy etap kryminalizacji w obrocie gospodarczym, a której treść znalazła wierne odzwierciedlenie w obowiązującym kodeksie karnym z 1997 r. Rozdział zawiera również analizę ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z 2002 r. w obecnie obowiązującym kształcie, a dodatkowo uznano za stosowne przedstawić projektowane zmiany. Z dzisiejszej perspektywy wiadomo już, że 8.1.2019 r. Rada Ministrów przyjęła projekt ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych w wersji zaproponowanej przez Ministerstwo Sprawiedliwości. Procedowana ustawa całkowicie rewolucjonizuje odpowiedzialność podmiotów zbiorowych, co przesądza o konieczności poświęcenia temu zagadnieniu szerszej uwagi.

W rozdziale III przedstawiono strukturę przestępstw z art. 301 kk. Szczegółowej analizie poddano znamiona przestępstwa, rozpoczynając od przedmiotu ochrony (zamachu). Następnie skupiono się na podmiocie przestępstwa, stronie przedmiotowej i podmiotowej, jego formach stadialnych i zjawiskowych, a także przybliżono problematykę zbiegu przestępstw i przepisów ustawy, jak również wskazano na tryb ścigania oraz wymiaru kary i środków karnych. Niniejsze rozważania ukierunkowane były na określenie obecnego kształtu zakresu regulacji prawnej przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. oraz rozstrzygnięcie możliwie największej liczby problemów interpretacyjnych, jakie mogą pojawić się w praktyce stosowania przepisu.

Rozważania w rozdziale IV poruszają problematykę kwalifikacji prawnej czynów z art. 301 kk. występującej w praktyce orzeczniczej. W tym celu poddano analizie orzecznictwo Sądu Najwyższego i sądów powszechnych pod kątem ukazania praktyki dokonywania

subsumpcji przepisu z art. 301 kk. Przeprowadzona weryfikacja pozwoliła dobitnie ukazać liczne jurydyczne problemy, z jakimi zmagają się organy orzekające rozpoznając konkretne sprawy w oparciu o wyżej wskazaną kwalifikację prawną czynu, jak również uczyniły uwypuklonym fakt, że przepis z art. 301 kk. wyjątkowo rzadko występuje samodzielnie w kwalifikacji prawnej.

Rozdział V dotyczy etiologii przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. Znajomość czynników warunkujących istnienie i dynamikę przestępczości ma decydujący wpływ na kierunki prac legislacyjnych w zakresie kryminalizacji zachowań wpisujących się w pojęcie patologii życia gospodarczego. Trafna typologia określonych zachowań, a nadto prawidłowe stanowienie prawa koreluje z efektywnym systemem zwalczania i przeciwdziałania określonych nadużyć, w tym czynom godzących w prawidłowość obrotu gospodarczego. Starania wykreowania uniwersalnej systematyki czynników kryminogennych przestępczości gospodarczej dały asumpt do przyjęcia ich różnych klasyfikacji. Wśród kryminologów przyjęła się dwupłaszczyznowy podział czynników kryminogennych przestępczości gospodarczej na: ekonomiczne oraz społeczno-kulturowe.¹³ W niniejszej pracy zdecydowano się na nieco inne ujęcie. Z uwagi na specyfikę prawa karnego gospodarczego, przedmiotem analiz uczyniono czynniki instytucjonalnoprawe, oraz czynniki społeczno-ekonomiczne, które istotnie korelują z dobrem prawnym chronionym przez przepis art. 301 kk. Przyjęty podział w żaden sposób nie dyskwalifikuje pozostałych czynników szeroko opisanych w literaturze, jednak z uwagi na zakres niniejszej rozprawy, ograniczono się do tych, które w szczególny sposób determinują analizowany rodzaj przestępstw.

Rozdział VI zawiera rozważania w zakresie fenomenologii przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. Fragment ten posiada zatem charakter *stricte* kryminologiczny, przedstawiono w nim rozmiary przestępczości ujawnionej i osądzonej w świetle wyników badań statystycznych obejmujących dane Komendy Głównej Policji, jak również danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości. Dbając o rzetelność naukową w ramach przeprowadzanych badań, powyższa analiza statystyczna została wykonana przy użyciu pakietu IBM SPSS Statistics 25. Wyniki badań pozwoliły ukazać fenomen badanego zjawiska, jak i pochylić się nad zagadnieniem „ciemnej” liczby.

W ramach rozdziału VII przedstawiono instytucjonalny system zapobiegania i zwalczania przestępczości gospodarczej, co z kolei stanowiło asumpt do określenia propozycji w zakresie wskazania możliwości i wytoczenia kierunków na rzecz poprawy

¹³ O. Górniok, *Czynniki kryminogenne przestępczości gospodarczej w systemie rynkowym*, „Problemy Prawa Karnego”, tom 20, Katowice 1994, s. 10.

efektywności zapobiegania i zwalczania przestępstw gospodarczych. Z uwagi na charakterystykę przestępstw przeciw wierzycielom, nie sposób czynić powyższych rozważań w wąskim ujęciu. Wyznaczenie kierunków zwalczania i przeciwdziałania określonym patologiom życia gospodarczego państwa, możliwe jest dzięki uprzedniemu pochyleniu się nad etiologią i fenomenologią przestępczości gospodarczej.

Rozdział VIII ogniskuje się wokół wybranych praktycznych aspektów przestępczości z art. 301 kk. Przeprowadzane badania, miały na celu zestawienie zgłaszanych dotychczas w literaturze postulatów, jak również własnych założeń mających wyraz w przyjętych problemach i hipotezach badawczych z rzeczywistym obrazem przestępstw z art. 301 kk. W ten sposób wykrystalizują się nieprawidłowości i trudności w kontekście przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej ze szczególnym uwzględnieniem przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. Powyższe pozwoli na holistyczne ujęcie badanego zagadnienia, które w ocenie autorki nie powinno być dyskutowane w oderwaniu od jej praktycznych wymiarów.

Rozprawę kończy podsumowanie, w którym dokonano weryfikacji postawionych hipotez badawczych oraz zgłoszono postulaty zmian w ujęciu dogmatycznym, jak i praktycznym stosowania przepisów w art. 301 kk.

ROZDIAŁ I

METODYKA BADAŃ

§1. Przedmiot i cel badań

Dysertacja ujmuje tytułowy problem dwutorowo, ogniskując przedstawione w niej rozważania wokół aspektów prawnych i kryminologicznych. Proces naukowego zdiagnozowania problemu wymaga określonego postępowania zgodnie z obowiązującymi procedurami badawczymi¹. Przeprowadzenie badań naukowych w zakresie przestępstw z art. 301 kk. podyktowane było uprzednim doborem adekwatnych do danego etapu badawczego czynności, które przyczyniły się do realizacji celu badawczego². Mając na względzie zasady prawidłowego opisu metodyki badań w rozdziale tym ujęte zostały następujące elementy: przedmiot badań oraz cel ich przeprowadzenia, problemy i hipotezy badawcze, metody oraz techniki i wykorzystane narzędzia badawcze.

Celem badań naukowych jest rozwiązanie problemów naukowych oraz poznanie nowych prawd³. Przedmiotem badań w niniejszej rozprawie doktorskiej uczyniono przestępstwa stypizowane w art. 301 kk. w aspekcie prawnokarnym i kryminologicznym, których analiza nie stanowiła jak dotąd szczególnego zainteresowania teoretyków. Zdiagnozowanie obrazu zachowań określonych w art. 301 kk. w ujęciu prawnokarnym, jak i kryminologicznym może czynić zadość potrzebom teoretyczno-poznawczym, a także ukazać aspekty praktyczne przestępczości z art. 301 kk., które uznać można za asumpt do wytoczenia kierunków zmian na rzecz poprawy efektywności zapobiegania i zwalczania przestępstw gospodarczych.

Głównym celem niniejszej dysertacji było przybliżenie prawnokarnych i kryminologicznych aspektów przestępstw z art. 301 kk., aby udzielić odpowiedzi na pytanie o rzeczywisty obraz przestępczości z art. 301 kk. w Polsce. Analiza na płaszczyźnie prawnej, jak i kryminologicznej pozwala na ukazanie badanego zjawiska z różnych perspektyw. Doniosłość relacji jaka łączy obie dziedziny nauki wynika z faktu, że z jednej strony prawo karne

¹ J. Apanowicz, *Metodologiczne uwarunkowania pracy naukowej. Prace doktorskie. Prace habilitacyjne*, Warszawa 2005, s. 26.

² S. Nowak, *Metodologia badań społecznych*, Warszawa 2007, s. 21.

³ J. Pieter, *Praca naukowa*, Wyższa szkoła pedagogiczna w Katowicach, Katowice 1957, s. 21.

wskazuje kierunek badań kryminologicznych poprzez określenie pewnych czynów jako przestępstwa, a z drugiej, wiedza kryminologiczna „dyktuje” kierunki prac legislacyjnych i w konsekwencji stosowania przepisów prawa karnego⁴.

Kierując się przyjętą w literaturze przedmiotu typologią badań z uwzględnieniem kryterium ich celu, niniejsze badania można określić jako diagnostyczne i eksplanacyjne. Charakter diagnostyczny wynika z faktu, iż celem badań jest zdiagnozowanie cech charakteryzujących przestępstwo stypizowane w art. 301 kk. wraz z określeniem jego skali. Natomiast, charakter eksplanacyjny odnosi się do potrzeby wyjaśnienia zjawisk obserwowanych podczas badań diagnostycznych. Zbadanie systemu instytucjonalnego wypracowanego na rzecz przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej, w którą wpisuje się art. 301 kk., pozwoliło na wypracowanie uwag o charakterze prewencyjnym.

Określenie przedmiotu badań podyktowane było zdiagnozowaniem pewnych utrwalających się tendencji zogniskowanych wokół aktualnych zagrożeń wynikających z nader szerokiej swobody działalności gospodarczej i wolności w kreowaniu stosunków zobowiązaniowych. Rozwój społeczno-gospodarczy korelujący z coraz bardziej wyrafinowanymi formami działań „pseudo” biznesmenów, przyczynił się do koncentracji niniejszych badań wokół aspektów związanych z ochroną interesów wierzycieli. Zasadność podjętych badań wynikała również z faktu, że w rodzimym dorobku naukowym odnotowano brak aktualnej prawno-kryminologicznej analizy przestępstw przeciw wierzycielom, w tym właśnie przestępstw stypizowanych w art. 301 kk.

Celem na płaszczyźnie prawnokarnej było dążenie do zdekodowania zakresu znamion przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., określenie ewentualnych trudności interpretacyjnych w zakresie wykładni oraz ukazania ich ewolucji. Jako cel badań empirycznych przyjęto scharakteryzowanie zachowań, wypełniających znamiona przestępstw w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk. pod względem ilościowym i jakościowym – celem ukazania rozmiaru i dynamiki przestępstwa, jak również ich etiologii i fenomenu, a nadto zdiagnozowanie trudności w procesie przeciwdziałania i zwalczania tej kategorii przestępczości, dokonując analizy obowiązującego systemu instytucjonalnego.

Eksponowana potrzeba rozwijania i uzupełniania zakresu wiedzy na określony temat, w założeniu ma sprzyjać efektywnej walce z przestępczością⁵. Cele badań kryminologicznych nie ograniczają się tylko do tworzenia uogólnień teoretycznych, lecz służą również

⁴ B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 1999, s. 46.

⁵ J. Błachut, A. Gabrele, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2007, s. 19.

wytyczeniu dyrektyw praktycznych⁶. W tym celu, płaszczyznę kryminologiczną ujęto według wypracowanych w kryminologii działów⁷: etiologii kryminalnej obejmującej badanie czynników przyczynowych przestępczości, fenomenologii kryminalnej (nazywanej również symptomatologią), która bada formy objawowe przestępczości, profilaktyki kryminologicznej, zajmującej się środkami zapobiegania przestępczości.

Wskazane zostaną przy tym również, nie tylko przyczyny kryminologiczne, lecz również przyczyny „systemowe”. Niniejsza rozprawa będzie miała na celu sformułowanie uwag, które odnoszą się do praktycznych meandrów stosowania prawa karnego, co znajduje swoje przełożenie na skuteczność wykrywania i ścigania sprawców dążących do niezaspokojenia swoich wierzycieli.

Celem niniejszego opracowania było ustalenie i przeanalizowanie prawnych i kryminologicznych aspektów przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., w oparciu o analizę literatury przedmiotu, orzecznictwa, danych statystycznych policyjnych i sądowych, opis przykładowych stanów faktycznych spraw oraz wiadomości uzyskanych z przeprowadzonych wywiadów z praktykami zmierzającymi się z zagadnieniem szeroko pojętej przestępczości gospodarczej.

Przeprowadzane na kanwie niniejszej rozprawy badania dotyczą wyłącznie rodzimego porządku prawnego. Brak analiz w ujęciu prawnoporównawczym wynika z charakteru rozważanych przestępstw, którego prawidłowa ocena prawnokarna i kryminologiczna wymagałaby odniesienia się do przepisów prawa cywilnego, gospodarczego czy handlowego. Ponadto, celem określenia płaszczyzny kryminologicznej, należałoby prześledzić strukturę i dynamikę ów przestępstw odnosząc się również do sytuacji społeczno-ekonomicznej danego państwa. Dopiero taka analiza pozwala na celne osadzenie przepisu karnego w całym systemie prawa, celem określenia jego funkcji i ewentualnej oceny z punktu widzenia praktycznego zastosowania. Sam proces wykładni dokonany na gruncie niniejszej rozprawy, wskazuje na niemożliwość dokonania analizy przestępstw przeciw wierzycielom w oderwaniu od podstawowych pojęć prawa cywilnego czy gospodarczego. Powyższa argumentacja utwierdza w przekonaniu, że takie badania stanowczo przekraczałyby ramy niniejszego opracowania, stąd też jej zakres ograniczono do rodzimego porządku prawnego.

⁶ B. Hołyst, *Kryminologia na świecie*, Warszawa 1979, s. 26.

⁷ B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 2016, s. 51-52.

§2. Problemy i hipotezy badawcze

Istotą badań naukowych jest określenie problemu badawczego, którego celem jest wytoczenie kierunku realizowanym badaniom naukowym. Jak celnie wskazano w dotychczasowym dorobku naukowym, problem badawczy to: „bodziec intelektualny wywołujący reakcję w postaci badań naukowych”⁸. Natomiast problem naukowy diagnozowany jest jako pewna trudność wywołana uświadomieniem sobie określonego braku w stanie wiedzy naukowej, a brak ten wykazuje charakter obiektywny⁹. Dążąc do uzupełnienia luki w dorobku naukowym, kluczowym staje się określenie problemu naukowego. Natomiast punktem wyjścia wszelkiego procesu badawczego jest sformułowanie określonego pytania, a nawet zbioru pytań¹⁰. Niemniej, wymaga zaakcentowania, że nie każde pytanie może zostać uznane za problem badawczy. W konsekwencji, za takie uznaje się pytanie, które stanowi punkt wyjścia do badań naukowych, do studiowania literatury, do gromadzenia spostrzeżeń naukowych jak również ich selekcji, a w rezultacie opracowania¹¹.

W konsekwencji, badania przeprowadzone w ramach omawianej rozprawy poprzedziło określenie problemów badawczych oraz wynikających z nich hipotez. Na gruncie prezentowanej rozprawy, analizę badawczą przeprowadzono zarówno w aspektach prawnych, jak i kryminologicznych, co wynika już z samego tytułu rozprawy.

Badania naukowe rozpoczęto od sformułowania głównych problemów badawczych odzwierciedlających zagadnienia prawnokarne i kryminologiczne. W związku z tym zadano następujące pytania problemu badawczego, którym uczyniono następujące pytanie:

1. Jak kształtuje się w praktyce wykładnia art. 301 kk. i w jakim zakresie wpływa to na podjęcie skutecznej reakcji przed niezgodnym z prawem zachowaniem dłużnika?

Budowa powyższego pytania wskazuje na wysoki stopień ogólności pierwszego problemu badawczego o charakterze prawnokarnym, co przesądza o konieczności wyodrębnienia również problemów szczegółowych, określonych w następujący sposób:

- 1) W jakim zakresie dorobek kodeksów karnych z 1932 r., 1969 r. oraz ustawy o ochronie obrotu gospodarczego z 1994 r. wpłynął na obecny kształt regulacji z art.

⁸ Ch. Frankfort-Nachmias, D. Nachmias, *Metody badawcze w naukach społecznych*, Poznań 2001, s. 67.

⁹ J. Pieter, *Praca naukowa*, Katowice 1957, s. 21.

¹⁰ S. Nowak, *Metodologia bada społecznych*, Warszawa 2010, s. 26; E. Babbie, *Badania społeczne w praktyce*, Warszawa 2003, s. 625.

¹¹ J. Apanowicz, *Metodologiczne elementy procesu poznania naukowego w teorii organizacji i zarządzania*, Gdynia 2000, s. 67.

301 kk., a także czy regulacja ta stanowi podstawę odpowiedzialności podmiotów zbiorowych?

- 2) Jaka jest podstawa racjonalizacji ingerencji prawa karnego w sferę zachowań polegających na niemożności zaspokojenia wierzycieli?
- 3) Jakie trudności interpretacyjne towarzyszą wykładni przepisów z art. 301 kk.?
- 4) Jak kształtuje się linia orzecznicza w zakresie kwalifikacji prawnej przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. ?

Drugi główny problem badawczy o charakterze kryminologicznym określony został jako pytanie:

2. Jak w praktyce kształtuje się współczesny obraz przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. ?

Z uwagi na złożoność drugiego problemu badawczego, niezbędnym okazało się określenie problemów szczegółowych, w następującym brzmieniu:

- 1) Jak i w jakim stopniu czynniki o charakterze instytucjonalno – prawnym i społeczno-ekonomicznym determinują popełnianie przestępstw gospodarczych, w tym występów stypizowanych w art. 301 kk.?
- 2) Jak kształtuje się skala i dynamika przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. i czy można wskazać na jakieś tendencje w tym zakresie?
- 3) Jak kształtuje się system instytucjonalnoprawny w Polsce w zakresie zwalczania przestępczości gospodarczej?
- 4) Jakie praktyczne trudności diagnozowane są w zakresie efektywnego przeciwdziałania przestępczości gospodarczej, w tym przestępstw z art. 301 kk.?

Określenie wymienionych wyżej problemów głównych i szczegółowych pozwoliło na ukazanie specyfiki przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. Tak sformułowane problemy badawcze stanowiły podstawę do wysunięcia hipotez badawczych. Hipoteza stanowi przypuszczenie, że badane zagadnienie może kształtować się w określony sposób, a jej formułowanie bazuje na dotychczasowym stanie wiedzy. Jednocześnie należy podkreślić, że hipoteza jest pewną propozycją, o nieustalonej jeszcze wartości logicznej, którą należy poddać sprawdzeniu¹². Rezultatem przeprowadzonych badań jest weryfikacja bądź falsyfikacja założonych hipotez badawczych.

Pierwszy przedstawiony problem badawczy pozwolił na wysunięcie następującej hipotezy głównej:

¹² Z. Ziemiński, *Metodologiczne problemy prawoznawstwa*, Warszawa 1974, s. 41.

1. Złożoność i nieostrość regulacji z art. 301 kk. utrudnia jego stosowanie. Obowiązujący art. 301 kk. chroni wierzycieli w ograniczonym zakresie. Przepisy art. 301 kk. są tak skonstruowane, że w ich zakres mogą się wpisać zachowania, które nie powinny być kwalifikowane jako przestępstwa, a z drugiej strony nie obejmują one sytuacji, które winny być penalizowane. Wynika to ze nieprawidłowego ujęcia znamion przestępstw określonych w art. 301 kk.

Szczegółowe hipotezy badawcze o charakterze prawnym zakładają natomiast, iż:

1. Aktualny kształt art. 301 kk. w niewielkim stopniu ewoluował. Dorobek Kodeksu karnego z 1932 r. oraz ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z dnia 12 października 1994 r., wpłynęły na obecny kształt art. 301 kk. Artykuł 7 u.o.o.g. będący odpowiednikiem art. 301 kk., został niemal w niezminionej postaci recypowany do obowiązującego kodeksu karnego z 1997 r. Kodeks karny z 1969 r. nie posiadał swojego odpowiednika art. 301 kk. W odniesieniu do przepisów art. 301 kk. znajduje zastosowanie także ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z dnia 28 października 2002 r.
2. Rola prawa karnego w zakresie przestępczości przeciw wierzycielom polega na usankcjonowaniu norm uzupełniających ochronę wierzycieli przewidzianą na gruncie prawa cywilnego. Wynika to z subsydiarnego charakteru prawa karnego. Diagnozuje się jednak brak szerszego wyjaśnienia genezy przestępstw z art. 301 kk. z uwagi na nieudokumentowanie dostatecznie *ratio legis* tej regulacji.
3. Regulacje art. 301 kk. naruszają zasadę określoności przepisów prawa. Artykuł 301 §1 kk. budzi zastrzeżenia praktyczne związane z nadmiernie kazuistycznym określeniem czynności sprawczej przestępstwa, natomiast art. 301 § 2 i 3 z nazbyt szerokim ujęciem znamion. Powoduje to zbyt duży luz decyzyjny co do wykładni znamion podmiotu, przedmiotu ochrony, strony przedmiotowej przestępstw, co utrudnia ich subsumpcję w procesie stosowania prawa.
4. Regulacja przestępstw ujęta w art. 301 kk. nie wywołuje licznych problemów interpretacyjnych w orzecznictwie sądowym. Nie wynika to jednak z tego, że judykatura wykształciła jednolitą linię interpretacyjną ich treści, ale z faktu, że sądy nie stają przed problemami, które rozstrzygają przedstawiciele nauki, co jest spowodowane przede wszystkim tym, że w praktyce orzecniczej, najczęściej art. 301 kk. występuje w kumulatywnej kwalifikacji, co z kolei powoduje, że problem właściwej interpretacji znamion przestępstw z art. 301 kk. schodzi na drugi plan.

Drugiemu głównemu problemowi badawczemu podporządkowano następującą hipotezę:

Zamierzona analiza regulacji z art. 301 kk. skłania do postawienia tezy, że art. 301 kk. w obecnym kształcie nie tylko nie odpowiada aktualnym warunkom gospodarczym i prawodawczym, lecz także nie zapewnia należytej ochrony wierzycielom. Złożoność tego rodzaju przestępstw implikuje konieczność posiadania wiedzy wykraczającej poza prawo karne, zarówno na etapie postępowań przygotowawczych, jak i sądowych.

Wyodrębnione z drugiego problemu głównego problemy szczegółowe posłużyły do postawienia następujących hipotez szczegółowych:

1. Zarówno czynniki o charakterze instytucjonalno – prawnym, jak i społeczno-ekonomicznym stanowią czynnik kryminogeny nadużyć dłużników.
2. Przystępczość na tle art. 301 kk. jest marginalna, jeżeli odniesiemy ją do ogólnych statystyk przestępczości. Nie stanowi ona nawet promila w ogólnej liczbie przestępstw w naszym kraju.
3. Aktualny model instytucjonalny wypracowany na rzecz zwalczania przestępczości gospodarczej, implikuje szereg praktycznych trudności w zakresie sprawnego i efektywnego przeciwdziałania zachowaniom stypizowanym w art. 301 kk.
4. Prowadzenie i rozstrzyganie spraw w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk. charakteryzuje duży stopień skomplikowania. Wynika on z nieostrych desygnatów pojęć wpisujących się w zakres znamion, jak i braku odpowiedniego merytorycznego przygotowania organów na etapie postępowania przygotowawczego, a także jurydycznego.

§3. Metody, techniki i narzędzia badawcze

Chcąc ukazać aktualne praktyczne problemy związane z przestępstwami stypizowanymi w art. 301 kk., przeprowadzone badania miały na celu naukowe zgłębienie rzeczywistości analizowanego zjawiska. Doceniając walory wartości poznawczej, proces naukowego poznania problematyki jednego z typów przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli realizowany był zgodnie z obowiązującymi w działaniach wyjaśniających i

poznawczych zasadami, etapami, a także procedurami badawczymi¹³. Badania naukowe winny być realizowane metodycznie i przy zastosowaniu określonych reguł determinujących konkretne działania¹⁴.

Przeprowadzone badania oparto na uznanych metodach badawczych, które miały na celu sformułowanie jednoznacznych wniosków, z zachowaniem logicznej spójności, a w konsekwencji wykazania twórczego charakteru badań i potencjału i praktycznego zastosowania¹⁵. W kontekście nadania jednolitej definicji pojęciu „metoda badawcza” podjęto wiele prób wypracowania takiej definicji. Wśród nich można spotkać się z wyjaśnieniem, że: „Metoda naukowa to tyle, co określony, powtarzalny i wyuczony sposób – schemat lub wzór – postępowania, świadomie skierowanego na realizację pewnego celu poprzez dobór środków odpowiednich do tego celu”¹⁶. Ponadto wskazuje się, że metodą badawczą są pewne charakterystyczne i powtarzalne sposoby zbierania, analizy oraz interpretacji informacji, mające na celu uzyskanie maksymalnie trafnych odpowiedzi na pytania materii badawczej¹⁷.

W ramach niniejszej dysertacji posłużono się różnymi metodami, których celem było możliwie najpełniejsze udzielenie odpowiedzi na określone pytania badawcze, jak również poddanie weryfikacji odpowiadających im hipotez badawczych. W trosce o wiarygodność wyników badań, wybór metod podyktowany był dbałością o to, aby wzajemnie się uzupełniały i kontrolowały¹⁸. Chcąc przeanalizować i ukazać ewolucję zagrożeń zachowań stypizowanych w art. 301 kk. w kontekście perspektyw efektywnego zwalczania, zaprezentowane zagadnienia oparto na: dorobku doktryny opisanej w literaturze przedmiotu, orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych, danych statystycznych policyjnych oraz sądowych, przykładowych opisach stanów faktycznych spraw prowadzonych w oparciu o kwalifikację prawną określoną w art. 301 kk., jak również wykorzystano wywiady eksperckie z przedstawicielami środowiska praktyków.

Powyższe wskazuje, że dążąc do zachowania trafności czynionych wywodów, zdecydowano się na przeprowadzenie badań metodą triangulacji, polegającą na zastosowaniu różnych metod, celem zwiększenia wiarygodności uzyskanych wyników badań naukowych¹⁹. Wybór metody badawczej w przypadku prac z zakresu nauk prawnych uzależniony jest od

¹³ J. Apanowicz, *Metodologiczne uwarunkowania pracy naukowej. Prace doktorskie. Prace habilitacyjne*, Warszawa 2005, s. 26.

¹⁴ J. Sztumski, *Wstęp do metod i technik badań społecznych*, Katowice 2005, s. 67.

¹⁵ S. Nowak, *Metodologia badań społecznych*, Warszawa 2007, s. 20-21.

¹⁶ *Ibidem.*, s. 19.

¹⁷ *Ibidem.*, s. 19.

¹⁸ S. Bożyczko, *Metodyczne wskazówki do pisania pracy magisterskiej z kryminalistyki i kryminologii oraz innych dyscyplin nauk penalnych*, Wrocław 1974, s. 17.

¹⁹ S. Juszczak, *Badania ilościowe w naukach społecznych*, Katowice 2005, s. 77.

tego, jaki aspekt prawa ma zostać poddany analizie w pracy badawczej. Istotne znaczenie ma w tym kontekście przynależność materii, która ma stać się przedmiotem rozważań, do któregoś z działów prawoznawstwa. Potrzeba wskazania i omówienia kluczowych problemów związanych z praktyką stosowania przepisu art. 301 kk., spowodowała zastosowanie różnych metod badawczych. Wielość zastosowanych metod badawczych wynika z interdyscyplinarnego charakteru niniejszej dysertacji.

Do badań mających na celu odpowiedź na pierwsze pytanie główne, jak też korelujące z nim pytania szczegółowe posłużono się metodą dogmatyczną, metodą historyczną, jak też metodą analizy literatury. Jednocześnie, chcąc uzyskać informacje dające asumpt do skonstruowania odpowiedzi na drugie pytanie główne i towarzyszące mu pytania szczegółowe, odwołano się do metod ilościowych jak i jakościowych, a dokładnie metody statystycznej, metody *desk research*, metody analizy *case study*, jak również metody polegającej na przeprowadzeniu pogłębionych wywiadów eksperckich.

Tym samym, podstawową metodą, jaka została zastosowana w pracy, jest tzw. metoda formalno – dogmatyczna, polegająca na syntaktyczno-semantycznej analizie tekstu prawnego wspartej wykorzystaniem reguł logiki. Dokonane zabiegi pozwoliły na ustalenie sensu oraz znaczenia analizowanej wypowiedzi normatywnej. Dzięki temu, przy zastosowaniu reguł inferencyjnych możliwym było ustalenie jakie normy prawne wynikają z analizowanego przepisu prawa. Celem zastosowania niniejszej metody było znowu określenie obowiązującego stanu prawnego w badanym zakresie.

Z uwagi na to, że odpowiednik analizowanego przestępstwa przewidziany był już w Kodeksie karnym z 1932 r., a następnie w art. 7 ustawy o ochronie obrotu gospodarczego z 1994 r., powstała konieczność uzupełniania metody formalno – dogmatycznej metodą krytyki i analizy piśmiennictwa. Dokonana analiza pozwoliła na ukazanie ewolucji poglądów na temat prezentowanej tematyki. Wspomniane metody zastosowane zostały w ujęciu historycznym (metoda historyczna), uwzględniając kolejne fazy rozwoju²⁰, następujących po sobie regulacji prawnych zawartych w historycznych aktach: kodeksie karnym z 1932 r., z 1969 r., ustawie o ochronie obrotu gospodarczego z dnia 12 października 1994 r. Następnie pochyłono się nadobecnym obowiązującym kodeksie karnym z 1997 r. oraz nad ustawą o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z dnia 28 października 2002 r. Celem zastosowanej metody była potrzeba ukazania kierunku ewolucji

²⁰ M. Borucka-Arctowa, *Problemy metodologiczne badań porównawczych w naukach prawnych i innych naukach społecznych*, „Studia Prawnicze INP PAN” 1971, z. 29, s. 8 i nast.; F. Longchamps, *Z badań porównawczych w dziedzinie prawa. Refleksja metodologiczna*, Acta Univ. Wratislaviensis nr 125, Prawo XXXII, Wrocław 1970, s. 129-134.

regulacji prawnokarnych obejmujących odpowiedniki obowiązującego aktualnie przepisu art. 301 kk., jak również określenia podstaw prawnych odpowiedzialności podmiotów zbiorowych. Zasadność przeprowadzonej analizy wynika również z faktu, że rozwiązania zawarte w historycznych aktach prawodawczych stanowiły podstawę dla konstrukcji obecnie obowiązujących. Nadto, należy podkreślić, że analiza pozbawiona ujęcia historycznego przesądza o płytkim i pozbawionym oceny obrazie badanego zjawiska²¹. Wykorzystanie metody dogmatycznej w ujęciu historycznym, polegało na przestudiowaniu historycznych aktów prawodawczych. Badaniem objęto kodeks karny z 1932 r., kodeks karny z 1969 r., ustawę o ochronie obrotu gospodarczego z dnia 12 października 1994 r.²², jak również obowiązujący kodeks karny z 1997 r. oraz ustawę o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z dnia 28 października 2000 r.²³

Kolejną z metod, którą posiłkowano się na kanwie prowadzonych badań, była analiza literatury przedmiotu. W tym celu prześledzono dorobek doktryny w postaci dostępnych opracowań i komentarzy naukowych w zakresie analizowanej materii. Dzięki tej metodzie, możliwym okazało się zdekodowanie norm prawnych, celem interpretacji znamion przestępstwa. Ponadto, metoda ta pozwoliła wskazać, jakie problemy interpretacyjne na gruncie aktualnych regulacji, dotyczących przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. zauważa doktryna i jakie w związku z tym zgłasza postulaty. Ponadto, zastosowana metoda pozwoliła na zapoznanie się z wynikami przeprowadzonych dotychczas badań empirycznych w kontekście analizowanej materii. Wnioski z powyższej analizy przyczyniły się do zdiagnozowania dotychczasowego dorobku naukowego, co w konsekwencji pozwoliło na sformułowanie problemów i hipotez badawczych. Dodatkowo, posłużono się metodą *desk research*, która umożliwiła zgromadzić dane dotyczące stanu wiedzy na temat upadłości czy sposobów zwalczania przestępczości gospodarczej. Analiza raportów, analiz, doniesień czy publikacji pozwoliły na pozyskanie danych niezbędnych do kompleksowego przeanalizowania badanego zjawiska.

Następnie wykorzystano metodę polegającą na analizie orzecznictwa sądowego. Zasadność analizy zapadłych orzeczeń w oparciu o kwalifikację prawną czynu z art. 301 kk. wynika z potrzeby przeanalizowania całego toku wyводу prawnego, interpretacji właściwych pojęć, prześledzenia procesu dekodowania norm prawnych, jak również sposobu uzasadnienia przyjętego rozstrzygnięcia. W tym celu poddano analizie orzecznictwo Sądu Najwyższego

²¹ T. Barankiewicz, *Współczesne metody badania prawa*, „Studia Prawnicze KUL” 2010, nr 1, s. 129.

²² Dz.U. 1994 nr 126 poz. 615.

²³ Dz.U. 2002 nr 197 poz. 1661.

oraz sądów powszechnych. Zarówno posiłkowanie się metodą dogmatyczną i analityczną dało podstawy dla rozważań w kontekście ustalenia trudności towarzyszących wykładni przepisów art. 301 kk. nie tylko na gruncie teoretycznym podejmowanym przez przedstawicieli doktryny, ale również na płaszczyźnie jurydycznej, która ujawnia praktyczne trudności w zakresie subsumcji określonych przepisów w toku nader skomplikowanych spraw, do jakich można zaliczyć procesy prowadzone w wyniku przestępstw gospodarczych.

Chcąc zbadać analizowany przejaw patologii życia gospodarczego zastosowano metodę statystyczną, która polegała na analizie danych statystycznych Komendy Głównej Policji, udostępnionych na wniosek, przez Wydział Analiz Gabinetu Komendanta Głównego Policji, w zakresie których zadań leży analiza i gromadzenie danych statystycznych dotyczących przestępczości. Otrzymane dane dotyczyły: postępowań wszczętych, liczby przestępstw stwierdzonych, wykrywalności jak i liczby podejrzanych w zakresie badanych przestępstw w latach 1998-2017 na terenie całej Polski.

Następnie prowadzono analizy na podstawie danych statystycznych uzyskanych z Ministerstwa Sprawiedliwości z Wydziału Statystycznego Informacji Zarządczej Departamentu Strategii i Funduszy Europejskich Ministra Sprawiedliwości w zakresie liczby prawomocnie skazanych w latach 1998-2014 w oparciu o kwalifikację prawną czynu z art. 301 kk. Powyższe statystyki policyjne i sądowe pozwoliły na ustalenie środków reakcji karnej orzekanych przez sądy wobec sprawców analizowanych przestępstw, jak również poznanie aktualnego obrazu struktury i dynamiki przedmiotowego zjawiska.

Celem zadbania o jakość przeprowadzonych badań, powyższa analiza statystyczna została wykonana przy użyciu pakietu IBM SPSS Statistics 25²⁴. Analiza korelacji Spearmana²⁵ pozwoliła sprawdzić, czy występuje istotny statystycznie związek pomiędzy badanymi zmiennymi. W celu sprawdzenia czy istnieją istotne statystycznie różnice pomiędzy dwoma niezależnymi grupami, zastosowano test U Manna-Whitneya. W przypadku występowania większej ilości grup, zastosowano nieparametryczny odpowiednik analizy wariancji, tj. test Kruskala-Wallisa. Analiza testem chi-kwadrat pozwoliła sprawdzić czy porównywane grupy są równoliczne. Za poziom istotny statystycznie przyjęto wartość $p < 0,05$.

W rozprawie ma zastosowanie również metoda jakościowa polegająca na analizie *case studies*. Skorzystanie z tej metody pozwoliło na ukazanie charakterystyki możliwych form zachowań określonych w art. 301 kk. z praktycznego punktu widzenia, które jak dotąd nie

²⁴ To czołowe oprogramowanie statystyczne używane do rozwiązywania różnych problemów naukowych. Udostępnia szereg technik testowania hipotez i prowadzenia analiz.

²⁵ Współczynnik korelacji Spearmana służy do badania zależności między danymi.

zostały w takim ujęciu opisane w literaturze przedmiotu. W pracy ograniczono analizę do trzech przypadków, które Autorka uznała za szczególnie interesujące z punktu widzenia ocen prawnych organów prowadzących postępowanie karne *in rem*, jak również z uwagi na cenny walor analityczny na rzecz badań pod kątem kryminologii. Dokonanie takiego zabiegu pozwoliło na wyeksponowanie złożoności działań sprawców, kwalifikowanych jako występki z art. 301 kk., które nader często stanowią tylko element spektrum procederu podejmowanego przez określone osoby. Takie ujęcie wydaje się dotąd nieopisywane w literaturze, przy czym znajduje uzasadnienie w linii orzeczniczej, gdzie art. 301 kk. zazwyczaj występuje właśnie w kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu z innymi przestępstwami godzącymi, czy to w obrót gospodarczy czy też mienie (np. art. 286 kk.), czy określonymi w kodeksie spółek handlowych. O ile, istnieje wiele opracowań dotyczących sposobu popełniania przestępstwa stypizowanego w art. 299 kk. tj. pranie brudnych pieniędzy, o tyle już w przypadku przestępstw przeciwko wierzycielom, a w szczególności art. 301 kk., odnotowuje się brak żywego zainteresowania tego rodzaju formami patologii życia gospodarczego.

W rozprawie przeprowadzono również pogłębione wywiady eksperckie z trzema grupami zawodowymi: prokuratorami, sędziami i adwokatami. Zasadność oparcia przeprowadzanych badań uwidoczniała czysto teoretyczna analiza piśmiennictwa, w której brak jest zaprezentowanych konkretnych przejawów trudności sygnalizowanych w kontekście zwalczania przestępczości gospodarczej *sensu largo*.

Chęć skonfrontowania zgłaszanych dotychczas w literaturze postulatów, jak również własnych założeń mających wyraz w przyjętych problemach i hipotezach badawczych z ich praktycznym wymiarem zadecydowała o wyborze ww. metody. Wywiady umożliwiły zgłębienie wiedzy na temat praktycznych aspektów stosowania przepisu art. 301 kk., jak i dostrzegalnych nieprawidłowości na polu przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej, w tym wymierzonej w wierzycieli. Informacje zdobyte w toku badań stanowiły cenne wskazówki dla ostatecznego określenia ram postulowanych kierunków zmian w kontekście zwalczania i przeciwdziałania tego rodzaju przestępczości. Powyższe pozwoliło na holistyczne spojrzenie na badane zagadnienie, które w ocenie Autorki nie powinno być analizowane w oderwaniu od jej praktycznych wymiarów.

Zasadność prowadzenia badań za pomocą wywiadu pogłębionego znalazła już swój wydzźwięk w latach 60-tych ubiegłego wieku, gdy L. Lernell stwierdził, że zgłębienie wiedzy nad problematyką przestępczości ekonomicznej stanowi wyzwanie nie tylko dla teoretyków, ale również praktyków, co wynika z faktu, że: „ich spojrzenie na istotę zagadnienia nie zawsze jest zbieżne. Każdy z nich ogląda to zjawisko pod nieco innym kątem widzenia”. Te

różne kierunki spostrzegania pewnych zjawisk, przyczyniają się do głębszego zrozumienia analizowanej problematyki. Mianem technik badawczych określa się: „szczegółowy sposób wykonywania danego rodzaju zadań badawczych, sposób gromadzenia materiałów”²⁶. Zastosowanie właściwej techniki badawczej podyktowane jest odpowiednim doбором narzędzi badawczych. Natomiast narzędziem badawczym jest „przedmiot za pomocą którego realizuje się daną technikę zbierania materiału badawczego”²⁷. W tym celu wykorzystano kwestionariusz, zawierający pytania otwarte skierowane do poszczególnych przedstawicieli trzech różnych środowisk prawniczych. Z uwagi na zróżnicowane role procesowe, treść zadawanych pytań w niewielkim stopniu różniła się, tak aby zachować rzetelność w kontekście konkretnej grupy badanych. Wykorzystane kwestionariusze pytań, stanowią aneks do niniejszej rozprawy.

§ 4. Organizacja i przebieg badań

Pierwszy etap badań obejmował podjęcie analizy dogmatycznoprawnej przepisu art. 301 kk. na podstawie dostępnych materiałów naukowych kierując się historyczną ewolucją regulacji w badanym zakresie. Tym samym, analizę rozpoczęto od historycznych Kodeksów karnych z 1932 r., z 1969 r., następnie historycznej ustawy o ochronie obrotu gospodarczego z dnia 12 października 1994 r., aż do obecnego stanu prawnego. Materiał źródłowy pozyskano podczas kwerend bibliotecznych na Wydziałach Prawa różnych Uniwersytetów na terenie Polski. Dodatkowo, wymaga zaakcentowania, że w trakcie analizy, doszło do przedłożenia projektu ustawy nowelizującej ustawę o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z dnia 28 października 2002 r. Autorka śledziła przebieg prac legislacyjnych i zapoznała się z proponowanymi nowymi rozwiązaniami.

Jednocześnie Autorka przystąpiła do pozyskiwania orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych. Chcąc dokonać analizy, niezbędnym okazała się uprzednia selekcja treści orzeczeń w zakresie wykładni przepisów typizujących przestępstwo z art. 301 kk. W tym celu posłużono się Systemem Informacji Prawnej Lex, Legalis oraz innymi bazami internetowymi. Z uwagi na zbyt ubogi katalog wyroków Sądu Najwyższego będących w centrum zainteresowania autorki, zwrócono się z oficjalnym wnioskiem do Sądu

²⁶ R. A. Podgórski, *op. cit.*, s. 190.

²⁷ *Ibidem*, s. 202.

Najwyższego celem uzyskania dostępu do treści wszelkich zapadłych wyroków w okresie od 1990 do 2018 r., w oparciu o kwalifikację prawną czynu z art. 301 kk. Sąd Najwyższy odmówił zawnioskowanej czynności i odesłał do orzeczeń zamieszczonych pod wskazanym w piśmie linkiem. Niemniej, Autorka uprzednio dokonała weryfikacji tego źródła internetowego, w którym widniał jedynie jeden wyrok. Pozostałe wyroki SN zostały uzyskane w analogiczny sposób, jak w przypadku orzecznictwa sądów powszechnych, zatem przy pomocy prawniczych baz internetowych, co uznano za wystarczające przy nader ubogim dorobku w tym zakresie. Uzupełnienie do zastosowanej metody stanowiło odniesienie się do glos przedstawicieli doktryny prawa.

Zebrane orzecznictwo pozwoliło na szczegółową analizę wywodu prawnego prowadzonego przez sądy w toku stosowania prawa. Sposób wykładni i subsumpcji przepisu ułatwił ukazać wątpliwości interpretacyjnych odnośnie znamion przestępstwa, jak i trudności w toku procedowania w nader zawiłych stanach faktycznych. Analiza na gruncie jurydycznym pozwala odnieść rozważania czysto teoretyczne do konkretnych zachowań sprawców, co pozwala w rezultacie ustalić na ile i w jakim zakresie przepis spełnia swoją rolę. Trudności, które ujawniły się w toku analizy orzecznictw nadały kierunek dalszym badaniom, w szczególności w tworzeniu ankiety będącej narzędziem w trakcie przeprowadzania pogłębionych badań eksperckich.

W celu uzyskania materiału badawczego od Komendy Głównej Policji i Ministerstwa Sprawiedliwości w marcu 2016 r., zwrócono się do Biura Służby Kryminalnej Komendy Głównej Policji, a w czerwcu 2018 r. do Wydziału ds. Parlamentarnych i Informacji Publicznej Gabinetu Komendanta Głównego Policji, a także do Wydziału Statystycznej Informacji Zarządczej w Departamencie Strategii i Deregulacji w Ministerstwie Sprawiedliwości.

W piśmie do Komendy Głównej Policji wnioskowano o udostępnienie danych odnośnie liczby wszczętych i zakończonych postępowań w zakresie przestępstwa stypizowanego w art. 301 kk. w latach 1999-2012, liczby stwierdzonych i wykrytych przestępstw na podstawie art. 301 kk. w latach 1999-2012, liczby wszczętych i zakończonych postępowań w zakresie przestępstwa stypizowanego w art. 301 kk. w okresie styczeń-grudzień 2013-2017 według jednostki rejestrującej Policji, liczby podejrzanych z art. 301 kk. w przestępstwach stwierdzonych w okresie styczeń-grudzień 2013-2017 według jednostek organizacyjnych Policji, liczby przestępstw stwierdzonych i wykrytych na podstawie art. 301 kk. w okresie styczeń-grudzień 2013-2017 według jednostki rejestrującej Policji.

W piśmie do Ministerstwa Sprawiedliwości zwrócono się z wnioskiem o udostępnienie danych odnośnie informacji statystycznych w zakresie danych dotyczących liczby prawomocnych skazań osób dorosłych na podstawie art. 301 kk. w latach 1998–2014; liczby prawomocnie skazanych osób dorosłych z art. 301 kk. według wymiaru kary w latach 2010–2014; liczby prawomocnie skazanych osób dorosłych zgodnie z art. 301 kk. według płci i miejsca popełnienia przestępstwa (województwa) w latach 2010–2014; liczby prawomocnie skazanych osób dorosłych zgodnie z art. 301 kk. według miejsca popełnienia przestępstwa – miasto, wieś i województwo w latach 2010–2014. Na podstawie uzyskanych danych dokonano analiz przy użyciu pakietu IBM SPSS *Statistics 25*. Analiza korelacji *Spearmana* pozwoliła sprawdzić czy występuje istotny statystycznie związek pomiędzy badanymi zmiennymi. W celu ustalenia czy istnieją istotne statystycznie różnice pomiędzy dwoma niezależnymi grupami, zastosowano test U Manna-Whitneya. W przypadku występowania większej ilości grup, zastosowano nieparametryczny odpowiednik analizy wariancji, tj. test Kruskala-Wallisa. Analiza testem chi-kwadrat pozwoliła sprawdzić czy porównywane grupy są równoliczne. Za poziom istotny statystycznie przyjęto wartość $p < 0,05$.

Kolejny etap zmierzający do pozyskania materiału empirycznego polegał na opracowaniu pytań, które mogłyby stanowić punkt odniesienia podczas przeprowadzania wywiadów pogłębionych z trzema grupami zawodowymi: prokuratorami, sędziami i adwokatami w liczbie po trzech ekspertów w każdej grupie. Uzyskano obszernie odpowiedzi w zakresie badanego zjawiska realizując założenia postawionego celu badawczego. Celem opracowania narzędzia pomocniczego, była dbałość o uzyskanie materiału pozwalającego na holistyczne ujęcie problematyki związanej z praktyką stosowania przepisu art. 301 kk., jak i określenia trudności towarzyszących przeciwdziałaniu i zwalczaniu przestępczości gospodarczej, w którą wpisują się również przestępstwa przeciw wierzycielom. Wywiady zostały przeprowadzone w miejscu pracy respondentów oraz na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku.

Po przeprowadzeniu wywiadów pogłębionych, przystąpiono do analizy konkretnych stanów faktycznych spraw rozpatrywanych w oparciu o kwalifikację prawną czynu z art. 301 kk. celem dokonania ich selekcji – tak, aby wyłonić trzy z nich i uczynić je przedmiotem analizy. Kryterium wyboru spraw, będących przedmiotem badań w ramach metody *case study*, stanowił wyznacznik w postaci stopnia skomplikowania sprawy (złożoność czynności sprawczych), jak również nieprawidłowości prezentowane przez organy czy też biegłych. Powyższe miało na celu rzucenie cienia uwagi w kierunku kreatywności sprawców przestępstw, których wieloetapowe i wielowątkowe działanie stanowi bolączkę polskich organów ścigania i wy-

miaru sprawiedliwości. Przykładowe stany faktyczne, stanowią próbę modyfikacji postrzegania zagrożeń płynących z przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., które w takim ujęciu nie zostało nigdy przedstawione w opracowaniu naukowym. Według Autorki, tylko rozważania na styku teorii i empirii rokują właściwą interwencję prawodawcy w sferę realnych zagrożeń płynących ze swobody kreowania stosunków zobowiązaniowych.

Ostatni etap badań empirycznych obejmował analizę i opracowanie materiału badawczego, który pozwolił na weryfikację hipotez. Przeprowadzone badania ukazały praktyczne aspekty stosowania przepisu art. 301 kk., które na tle rozważań dogmatycznoprawnych stanowiły jego kompleksowe i holistyczne ujęcie czyniąc możliwym zaproponowanie kierunków zmian.

ROZDZIAŁ II

GENEZA REGULACJI ART. 301 KK. W POLSKIM SYSTEMIE PRAWNYM

§1. Kodeks karny z 1932 r.

Tytułem wstępu należy wskazać, iż poszerzenie rozważań o genezę przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. odgrywa doniosłą rolę w procesie wykładni aktualnie obowiązujących przepisów i stanowi nieodłączny element kompleksowej analizy dogmatyczno-prawnej niniejszego opracowania. Zasadność pochylenia się nad przepisami traktującymi o bankructwie w ujęciu historycznym, podyktowana jest faktem, iż konstrukcja aktualnie obowiązującego przepisu karnego stanowi poniekąd powielenie rozwiązań przedwojennych, jak również stanowi niemalże wierne odbicie art. 7 ustawy o ochronie obrotu gospodarczego z dnia 12 października 1994 r.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że przestępstwa gospodarcze *sensu largo*, rozproszone były w różnych kodeksach państw zaborczych, jak również w ustawach dodatkowych obowiązujących w latach 1918-1932¹. Do ustaw tych zaliczano: dekret z 5 XII 1918 r.² w przedmiocie obrony ludności przed lichwą wojenną, ustawę z 2 VII 1920 r. o zwalczaniu lichwy wojennej, ustawę z 30 I 1920 r.³ o odpowiedzialności urzędników za przestępstwa popełnione z chęci zysku, ustawę z 18 III 1921 r. o zwalczaniu przestępstw z chęci zysku popełnionych przez urzędników, rozporządzenie Prezydenta RP z 29 VI 1924 r. o lichwie pieniężnej, ustawę z 2 VIII 1926 r.⁴ o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Rozporządzenie Prezydenta RP z 16 X 1927 r. o zwalczaniu żebractwa i włóczęgostwa⁵.

W dobie odradzającego się Państwa Polskiego, należało zintensyfikować prace nad kodyfikacją samodzielnego prawa polskiego, w tym prawa karnego⁶. Taki stan rzeczy wynikał przede wszystkim z dotychczasowego, jednoczesnego przenikania się różnych

¹ W. Daszkiewicz, K. Paluszyńska-Daszkiewicz, *Proces karny i materialne prawo karne w Polsce w latach 1918-1939*, Toruń 1965, s. 50.

² Dz. U. R. P. Nr 19, poz. 50.

³ Dz. U. R.P. Nr 30, poz. 177.

⁴ Dz. U. R. P. Nr 96, poz. 559.

⁵ Dz. U. R.P. Nr 92, poz. 823.

⁶ Zob. szerz. odnośnie koncepcji prawa J. Makarewicz, *Prawo karne, wykład porównawczy z uwzględnieniem prawa obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Lwów – Warszawa 1924.

kodeksów będących wyrazem innych systemów prawnych. Znalazło to swój wyraz chociażby w opracowaniach samej Komisji Kodyfikacyjnej, która została powołana na mocy ustawy z dnia 3 VI 1919 r.: „(...) stworzenie jednolitego typu ustawodawstwa jest jednym z głównych zadań jednolitej Polski. Ono ma stać się jednym z najsilniejszych ogniw łączących naszą ojczyznę w jednolitą całość”⁷. Prace nad kodeksem trwały kilkanaście lat, z przerwami, co zaowocowało wypracowaniem jednolitego zbioru przepisów karnych. Tym samym, kodeks karny z 1932 r. można uznać za pierwszy polski kodeks karny. Co więcej, dzieło to zaliczane było do czołowej grupy kodeksów okresu międzywojennego⁸, chociażby z uwagi na wysoki poziom sztuki legislacyjnej. Wymaga podkreślenia, że akt ten stanowił nie tylko podstawę prawodawstwa na poziomie krajowym, ale również przejawiał duże znaczenie dla innych państw Europy.

W dniu 11 lipca 1932 r. ogłoszono Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej, a kodeks karny wszedł w życie 1 września 1932 r. i obowiązywał do 1970 r. Wysoki poziom sztuki legislacyjnej kk. z 1932 r. znajduje wyraz w powszechnym uznaniu, że zarówno kodeks karny z 1969 r. jak i obecnie obowiązujący z 1997 r., zostały wyposażone w wiele rozwiązań wypracowanych właśnie przez twórców kk. z 1932 r.⁹. Z uwagi na tematykę przewodnią niniejszego opracowania, dokonanie głębszej charakterystyki kodeksu karnego z 1932 r. zostanie przeprowadzone w kontekście odpowiedników przestępstw z art. 301 kk. jako jednej z form działań sprawczych przeciwko wierzycielom.

Zważywszy na to, że przestępstwa obecnie stypizowane w art. 301 kk. należy do przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu, w pierwszej kolejności należy odnieść się do ogólnej systematyki przestępstw gospodarczych na tle kk. z 1932 r. Na wstępie należy wskazać, że przestępstwa skorelowane z gospodarką nie były sklasyfikowane w jednym rozdziale kodeksu. W trakcie prac Komisji Kodyfikacyjnej powstał rozdział poświęcony penalizacji zachowań praktykowanych w ramach stosunków gospodarczych, pod nazwą „Przestępstwa w stosunkach handlowych i kredytowych” w tym np. bankructwo¹⁰. Ostatecznie, rozdział ten nie został jednak ujęty w kodeksie. W konsekwencji, poszczególne przestępstwa godzące w obrót gospodarczy zostały rozproszone w części szczególnej kodeksu. Przyczyną braku łącznego ujęcia wszystkich przestępstw gospodarczych należy

⁷ Cyt. za: A. Lityński, *Wydział Karny Komisji Kodyfikacyjnej II Rzeczypospolitej. Dzieje prac nad częścią ogólną kodeksu karnego*, Warszawa 1991, s. 11.

⁸ T. Bojarski, *Konstrukcja Kodeksu karnego z 1932 r. i jego przysiów*, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak, M. Gałązka, R.C. Hałas, S. Hypś, D. Szeleszczuk (red.), *Kodeks karny z 1932 r.*, Lublin 2015, s. 10.

⁹ Zob. szerzej: T. Bojarski, *Konstrukcja Kodeksu karnego z 1932 r. i jego przysiów*, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak, M. Gałązka, R.C. Hałas, S. Hypś, D. Szeleszczuk (red.), *Kodeks karny z 1932 r.*, Lublin 2015, s. 9-12.

¹⁰ *Protokoły Komisji Kodyfikacyjnej RP, Sekcja prawa Karnego*, t. III, z. II, s. 117-118.

upatrywać w ścisłym powiązaniu tych przestępstw z prawem cywilnym. Dodatkowo wskazano, że na proces kryminalizacji przestępstw gospodarczych wpływają przemiany społeczno-gospodarcze czy polityczne. Powyższe znajduje uzasadnienie w wypowiedzi J. Makarewicza: „Całość przepisów karnych w związku z sprawą bankructwa ma charakter wybitnie chaotyczny skutkiem braku widocznego punktu wyjścia z jednej strony, skutkiem zmierzania do uproszczeń z drugiej strony. Cała sprawa przedstawia się inaczej, jeżeli powiemy sobie, że bankructwo nie jest przestępstwem z dziedziny zamachów na mieniu, czy prawa majątkowe, a przestępstwem z dziedziny zamachów na życie gospodarcze, tak samo jak rozszerzanie fałszywych wiadomości dla celów wpływu na ukształtowanie kursów giełdowych. Z chwilą, gdy przeniesiemy działania na szkodę wierzyciela do tej grupy, sprawa wyjaśni się (...)”¹¹. Powyższa konstatacja stała się asumptem do prac nad systematyką przestępstw gospodarczych, a pierwowzór tych uregulowań stanowiły właśnie przestępstwa na szkodę wierzycieli¹².

Główne założenia dotyczące zasadności objęcia kryminalizacją przestępstw przeciwko wierzycielom diskutowane były przede wszystkim przez W. Makowskiego i J. Makarewicza¹³. Na skutek aktywności owych przedstawicieli, ostatecznie wśród postulatów znalazły się następujące wytyczne: wprowadzenie do kodeksu przestępstw przeciwko wierzycielom, uzależnienie wymiaru kary od zamiaru towarzyszącemu działaniu sprawcy, przyjęcia karalności osób trzecich, które działały na szkodę wierzycieli, przyjęcie zasady, że przestępstwa te będą ścigane z urzędu¹⁴.

Z uwagi na to, że w dotychczasowym dorobku rodzimej nauki prawa karnego trudno było o jakiegokolwiek ślady prób kryminalizacji zachowań przeciw wierzycielom, prace kodyfikacyjne wymagały skrupulatności i nader sporego zaangażowania. Niepomocnym w tym zakresie okazał się również brak dostatecznie rozwiniętych regulacji w tym zakresie w innych państwach. Nie bez znaczenia pozostawał również brak kodyfikacji prawa zobowiązań, jak i prawa handlowego, które miały zostać realizowane dopiero po wejściu w życie kodeksu karnego¹⁵. Taki stan rzeczy w istotny sposób implikował trudności w zakresie określenia „właściwego miejsca” karalnego bankructwa w systemie prawa. Z jednej strony sugerowano,

¹¹ *Protokoły Komisji Kodyfikacyjnej RP, Sekcja prawa Karnego, t. III, z. I, s. 162.*

¹² R. Zawłocki, *Przestępstwa gospodarcze w kodeksie karnym z 1932 r.*, [w:] A. Marek, *System Prawa karnego*, Warszawa 2011, s. 416.

¹³ Zob. D. Szaleszczuk, *Juliusza Makarewicza wizja prawa karnego*, [w:] A. Grześkowiak (red.), *Prawo karne w poglądach Profesora Juliusza Makarewicza*, Lublin 2005, s. 119-138; J. Makarewicz, [w:] A. Grześkowiak (red.), *Prace rozproszone*, tom 2 publikowane w latach 1902-1913, Lublin 2012, s. 9 -13 i nast.

¹⁴ J. Makarewicz, *Projekt wstępny do części szczególnej kodeksu karnego*, Lwów 1926, s. 82-83.

¹⁵ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w polskim...*, *op. cit.*, s. 50-51.

aby rozwiązania takie znalazły swój wyraz na gruncie prawa handlowego, z drugiej zaś postulowano umieszczenie samodzielnego przepisu w ustawie karnej, w której dostrzegano konieczność sformułowania znamion przestępstwa w oparciu o ogólne zasady części ogólnej kodeksu.

Jednocześnie zauważono, że specyfika przestępstwa karalnego bankructwa wymusza na ustawodawcy uwzględnienie również norm prawa cywilnego czy handlowego. W. Makowski wskazał, że: „pojęcie bankructwa powstać może tylko na gruncie specyficznego stosunku majątkowego rozwijającego się w granicach norm prawa prywatnego, zatem jest rzeczą naturalną, że nawet przy daleko idącym dążeniu do usamodzielnienia karno-prawnej konstrukcji tego stanu faktycznego, operowanie i uzależnienie się od pewnych warunków ustalonych przez prawo handlowe będzie nieodzowne”¹⁶.

W konsekwencji, niezbędnym okazała się kooperacja przedstawicieli prawa handlowego z formacją pracującą nad karnoprawną podstawą odpowiedzialności karalnego bankructwa, gdyż według tych ostatnich ochroną miałyby zostać objęty: interes publiczny, związany z utwaleniem zaufania w stosunkach kredytowych; mienie własne dłużnika, jako zabezpieczenie cudzych uprzywilejowanych praw majątkowych, prawa majątkowe wierzycieli w postaci roszczeń do majątku dłużnika¹⁷. Uznano ponadto, że sprawcą analizowanego przestępstwa jest upadły dłużnik. W kontekście tego rodzaju przestępstw, dostrzeżono również potrzebę rozszerzenia zasad odpowiedzialności karnej na osoby trzecie: „nie odpowiadające warunkom bankructwa, współdziałających z bankructwem lub działających w sposób przewidziany w stanie faktycznym bankructwa w imieniu i na rzecz innej osoby”¹⁸.

W tym miejscu należy pochylić się nad stanowiskiem W. Makowskiego, który zaproponował dwie odmiany karalnego bankructwa¹⁹: pierwsza propozycja dotyczyła zachowań dłużnika wynikających z ustaw handlowych dotyczących upadłości, natomiast druga odnosiła się do lekkomyślnego, nieumiejętnego prowadzenia interesów czy też wręcz niedbalstwa. W ten sposób wyróżniano „bankructwo proste” (art. 273) oraz „bankructwo złośliwe” (art. 274). Różnicę pomiędzy tymi dwoma rodzajami bankructw stanowiło odmienne ujęcie stopnia zawinienia sprawcy²⁰.

¹⁶ *Protokoły Komisji Kodyfikacyjnej RP, Sekcja prawa Karnego, Zeszyty, op. cit., s. 157.*

¹⁷ *Ibidem, s. 153.*

¹⁸ *Ibidem, s. 153.*

¹⁹ *Ibidem, s. 156.*

²⁰ I. Zgoliński, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak, M. Gałązka, R.C. Hałas, S. Hypś, D. Szeleszczuk (red.), *Kodeks karny... op. cit., s. 260.*

Inne kryterium rozważań przyjął J. Makarewicz, który zakres penalizacji karalnego bankructwa odniósł do kupiectwa. Autor ten wskazał na możliwość wyróżnienia upadłości kupieckiej i niekupieckiej. Wydaje się, że prezentowane tezy zmierzały do wykazania, że nie jest istotne ustalenie czy upadłość dotyczy tylko kupca prowadzącego zawodowo działalność gospodarczą. Wartym odnotowania jest fakt, że na etapie ówczesnych prac kodyfikacyjnych zwrócono uwagę, że: „bankructwo nie jest przestępstwem z dziedziny zamachów na mienie, czy prawa majątkowe, a przestępstwem z dziedziny zamachów na życie gospodarcze, tak samo jako rozszerzenie fałszywych wiadomości dla celów wpływu na ukształtowanie kursów giełdowych”²¹.

Wydaje się, że J. Makarewicz nie popierał podziału bankructwa na proste i podstępne, tak jak czynił jego poprzednik W. Makowski. Wynikało to z przeświadczenia, że popełnienie przestępstwa umyślnie czy też lekkomyślnie, nie determinuje podziału bankructwa na dwa niezależne typy przestępstw, lecz wpływa jedynie na miarkowanie wymiaru kary. Z uwagi na obecny kształt art. 301 kk. i przyjęty w jego ramach przedmiot ochrony, należy wskazać, że już J. Makarewicz zauważył konieczność poruszenia kwestii odpowiedzialności karnej dłużnika, który występuje w formie spółki, spółki akcyjnej, stowarzyszeń z ograniczoną lub nieograniczoną odpowiedzialnością (podmioty zbiorowe). Tym samym wysunął propozycję, aby odpowiedzialność taką ponosił: „każdy samoistny kierownik każdego warsztatu gospodarczego, czy on jest własnością osoby fizycznej, czy zbiorowej odpowiada tak, jak gdyby sam był właścicielem przedsiębiorstwa”²².

Wobec tak zarysowanych problemów, Komisja Kodyfikacyjna debatowała zarówno nad kształtem przestępstw jak i ich systematyką, co w rezultacie znalazło swoje odzwierciedlenie w trzecim projekcie kodeksu karnego, w którym umieszczono rozdział XL „Przestępstwa na szkodę wierzycieli”. Uzasadnienie takiego ujęcia znalazło swój wyraz w orzecznictwie SN: „przestępstwa działania na szkodę wierzycieli nie są zwykłymi przestępstwami przeciwko mieniu, lecz przestępstwami należącymi do dziedziny zamachów na życie gospodarcze. Normalny zabezpieczony sankcją karną przed wstrząsami bieg życia gospodarczego stanowi więc dobro prawne, chronione przepisami rozdziału XL kk., natomiast interesy samych wierzycieli są tu tylko przedmiotami działania sprawcy”²³. Czwarty projekt został przesłany rządowi, który ostateczną wersję opracował w marcu 1932 r. Należy również zasygnalizować, że legislator wykazał się wyjątkową skrupulatnością,

²¹ *Protokoły Komisji Kodyfikacyjnej RP, Sekcja prawa Karnego, Zeszyty, op. cit., s. 162.*

²² *Ibidem, s. 171.*

²³ Cyt. za: Z. Hofmokol-Ostrowski, *Kodeks karny i orzecznictwo Sądu Najwyższego*, Warszawa 1935, orzeczenie Zb. nr 356/36, Osp. 597/36.

zarówno pod względem systematyki jak i samych znamion przestępstw stypizowanych w projekcie Kodeksu . Dowód na to, stanowią udokumentowane uzupełnienia uzasadnień projektu Kodeksu karnego²⁴. Ostatecznie, w wyniku rekomendacji Ministerstwa Sprawiedliwości, projekt przedstawiono Prezydentowi, który w dniu 11 lipca 1932 r. podpisał go w formie rozporządzenia. W ten sposób ukonstytuowano ostateczną treść przestępstw przeciwko wierzycielom, a celowość przyjęcia tych regulacji argumentowano następująco: „Przestępstwa te sięgają znacznie głębiej do życia gospodarczego całego społeczeństwa. Niewypłacalność wielkiej firmy zatacza bardzo szerokie koła, za jedną upadłością idzie w regule cały szereg innych, następuje wielki wstrząs życia gospodarczego (...). Dlatego nowożytnie społeczeństwo nie może patrzeć obojętnie już na wstępne działania lekkomyślnego lub nieuczciwego dłużnika, który w sposób widoczny naraża na szwank uprawnione interesy swoich wierzycieli, stwarzając niebezpieczeństwo ich ruiny majątkowej, likwidacji przedsiębiorstw, powstania bezrobocia i podkopania kredytu w społeczeństwie”²⁵. Wymaga wyjaśnienia, że przestępstwa przeciwko wierzycielom nie należały do przestępstw przeciwko mieniu. Ich zakres odpowiadał definicjom przestępstw gospodarczych, które wypracowywano w systemach gospodarki wolnorynkowej²⁶. Cechą charakterystyczną przestępstw przeciwko wierzycielom było naruszenie ponadindywidualnych interesów.

Przechodząc do uwag odnoszących się *stricte* do bankructwa należy zaakcentować, że penalizowane obecnie zachowanie polegające na niezaspokojeniu kilku wierzycieli wskutek przeniesienia składników swojego majątku na nowo utworzoną jednostkę gospodarczą (301§ 1 kk.), nie posiadało swojego odpowiednika w kk. z 1932 r. (z nieznaczną modyfikacją przypominał w treści art. 276 kk. z 1932 r.). Natomiast, przestępstwa stypizowane obecnie w art. 301§ 2 i 3 kk. miały swoje odpowiedniki w art. 273 i 274 kk. z 1932 r. Taki stan rzeczy, wymusza poniekąd konieczność przeanalizowania znamion wskazanych podstaw prawnych i odniesienia się do nich w kontekście aktualnych rozwiązań prawnych.

Pierwsze przestępstwo stypizowane w niniejszym rozdziale stanowiło bankructwo lekkomyślne²⁷. Z literalnego brzmienia przepisu art. 273 kk. wynikało, że zakresem penalizacji ustawodawca objął następujące zachowanie: „Kto lekkomyślnie przez życie rozrzutne, grę,

²⁴ Zob. Makarewicz. J, *Uzupełnienie uzasadnienia projekt kodeksu karnego* (P. „Komisja Kodyfikacyjna”, Sekcja Prawa Karnego, Tom V, Zeszyty 3 i 4, OG. ZB. Nr 47 i 48), Warszawa 1931., s. 30-31.

²⁵ L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego: prawa o wykroczeniach przepisów wprowadzających obie te ustawy oraz do rozporządzenia prezydenta R. P. o niektórych przestępstwach przeciw bezpieczeństwu państwa z dnia 24 października 1934 roku (Dz. U. Nr. 94, poz. 851): z uwzględnieniem ustawy karnej skarbowej, ordynacji podatkowej, kodeksu karnego wojskowego, ustaw dodatkowych orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Kraków 1936, s. 589-590.

²⁶ Zob. O. Górniok, *O potrzebie zmian i uzupełnień katalogu przestępstw przeciwko mieniu*, NP. 9/1989, s. 29-32.

²⁷ S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 1934, s. 974-980.

zawieranie oczywiście ryzykownych umów, zmniejszenie lub obciążenie swego majątku pogarsza swoje położenie majątkowe, jeżeli skutkiem tego nastąpiła jego niewypłacalność lub ogłoszono upadłość, podlega karze aresztu do lat 3.” Na wstępie można zauważyć, że w ww. jednostce redakcyjnej nie ma wymienionego „oszukańczego transferu majątku”, który stanowi znamię czynu zabronionego w aktualnie obowiązującym art. 301§ 1 kk.

Dlatego też wydaje się, że wyżej wymieniony przepis stanowi pierwowzór aktualnego art. 301§ 3 kk. Przepis określony w art. 273 kk. z 1932 r. wskazuje, że zakresem penalizacji objęte jest zachowanie lekkomyślne, polegające na spowodowaniu stanu niewypłacalności lub upadłości. Taka treść przepisu w żaden sposób nie pozwala twierdzić, że dotyczy on również dłużnika działającego w zamiarze bezpośrednim, gdyż z literalnego brzmienia przepisu 273 kk. wynikało, że sprawca musi działać w ramach lekkomyślności, natomiast: „Na czym polega owa lekkomyślność, to rzecz drugorzędna, ściśle biorąc, wyliczenie nie jest konieczne, jednakowoż wobec tego, że na terytorium Państwa polskiego w obecnej chwili istnieje rozbieżność w uregulowaniu odpowiedzialności karnej dłużników, krzywdzących swoich wierzycieli, projekt podaje kilka wybitnych typów działania lekkomyślnego...”²⁸. Dlatego też, wśród takich zachowań znalazły się: zbytek i gra, ale również swoisty sposób prowadzenia działalności, która przejawia się w np. zawieraniu ryzykownych umów, działaniu polegającym na wyzbywaniu się stanu majątkowego poprzez pomniejszanie ilości przedmiotów majątkowych czy też stwarzaniu nowych wierzytelności. W uzasadnieniu podnoszono, że dłużnik lekkomyślny stanowi ogromne niebezpieczeństwo w życiu społecznym: „z punktu widzenia społecznego gospodarowania również wielkim, jak dłużnik nieuczciwy, a często nawet stać się może niebezpieczeństwem większym jeżeli odznaczając się osobistą uczciwością, korzysta z zaufania i kredytu w sposób, głęboko sięgający do społecznych oszczędności”²⁹.

Według J. Makarewicza: „lekkomyślność jest to pojęcie pokrywające się z tym typem winy nieumyślnej, który w niektórych częściach Polski nosi nazwę winy nieostrożnej”³⁰. Wyjaśnienie zakresu pojęciowego „lekkomyślność” ujęto w treści art. 14§2 kk., która dotyczyła winy nieumyślnej w obu jej postaciach. Z literalnego brzmienia przepisu wynikało, że z lekkomyślnością mamy do czynienia gdy sprawca możliwość skutku przestępnego przewiduje, lecz bezpodstawnie przypuszcza, że go uniknie. Wśród przedstawicieli nauki można spotkać się z poglądem, że: „lekkomyślnie działa osobnik, który kupuje majątek

²⁸ L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego: prawa o wykroczeniach przepisów wprowadzających obie te ustawy...*, op. cit., s. 590.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny z komentarzem/Juliusz Makarewicz*, Lublin 2012, s. 629.

ziemski obciążony wysokooprocentowanymi długami w nadziei, że tryśnie tam nafta, i przypuszcza, że wobec tego spłaci długi hipoteczne szczególnie uciążliwe, a zarazem własne zobowiązania zaciągnięte przy sposobności kupna danej nieruchomości”³¹.

Bliższe określenie lekkomyślności znalazło swój wyraz również w orzecznictwie, zgodnie z którym: „Według art. 273 kk. ulega karze tylko dłużnik działający lekkomyślnie, a więc taki który możliwość skutku przestępnego przewiduje, lecz bezpodstawnie przypuszcza, iż go uniknie, natomiast wina nieumyślna, polegająca jedynie na tym, iż sprawca mógł lub winien był przewidzieć skutek przestępny (niedbalstwo) nie wystarcza”³². Uznano, że lekkomyślność wynika z działania bez zachowania rozsądku (*bonus atque exactus pater familias lub mercator*), czego konsekwencją jest brak względu na następstwa swojego działania. W konsekwencji, przyjęto, że człowiek działający lekkomyślnie nie przewiduje, że swoim zachowaniem wpływa na możliwość pełnego zaspokojenia jego wierzycieli we właściwym czasie „(...) odpowiadającym obowiązkom, które ciążyą na nim na mocy ustawy, umowy lub stosunku prawnego, w który wstąpił”³³.

Ustawodawca w treści art. 273 kk. wskazał na wyczerpującą egzemplifikację penalizowanych zachowań, których skutkiem jest stan niewypłacalności lub ogłoszenie upadłości. Po pierwsze, za charakterystyczny sposób doprowadzenia do bankructwa uznano życie rozrzutne. Zgodnie z interpretacją czynioną przez twórców kodeksu, życie rozrzutne: „polega na wydawaniu na utrzymanie, odpowiadające stopie towarzyskiej i stanowisku społecznemu danego osobnika więcej, niż jest konieczne. Obojętne jest, czy sprawca bezpośrednio z tego korzysta, czy toleruje tylko marnotrawstwo swej rodziny lub służby, czy pozbywa się majątku w postaci darowizny, datków na cele partyjne, subwencjonowania czasopism, ustanawiania nagród przy wyścigach konnych, konkursach sportowych”³⁴. Najogólniej rzecz ujmując, życie rozrzutne to życie ponad stan, gdzie wydatki przekraczają dochody, co wpływa na naruszenie substancji majątkowej. Nie ma przy tym znaczenia, czy wydatki czynione są na własną osobę, członka rodziny, osoby obce czy też na cele publiczne lub społeczne.

Natomiast, pod pojęciem gry, w myśl omawianego przepisu, rozumiano uzależnienie zysku lub straty od przypadku, który ma nastąpić w przyszłości. Przypadek ten oznacza, że osoby biorące udział w grze nie mają żadnego wpływu na potencjalne zyski lub straty, bądź też tylko częściowo determinują wynik gry. Co więcej, w literaturze przedmiotu podkreślano,

³¹ *Ibidem*.

³² Orz. z 01.02.1935, zb. nr. 376/35, cyt za.: J. Makarewicz, *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 630.

³³ L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego, prawa o wykroczeniach, przepisów wprowadzających obie te ustawy...*, *op. cit.*, s. 590.

³⁴ *Ibidem*.

że: „rozdzielenie na gry hazardowe i komersyjne nie ma znaczenia dla bankructwa, jak również rozdzielenie gry w karty od gry innej (totalizator przy wyścigach)”³⁵. Tym samym, w zakresie znaczeniowy terminu „gra” włączono także grę na giełdzie walutowej, akcyjnej, towarowej, grę hazardową lub zwykłą w karty, w kości.

Kolejną z form zachowań doprowadzających do niewypłacalności lub upadłości, stanowiło zawieranie „oczywiście ryzykownych umów”. Za umowy takie uznawano wyłącznie umowy zawarte pomiędzy żyjącymi i które w założeniu miały zostać wykonane za życia. Poza zakresem pozostał natomiast: testament, kodycył czy też kontrakt dziedziczenia. Podkreślano, że efekt ekonomiczny nie może zależeć od przypadkowej konstelacji stosunków. Wskazywano na konieczność zdawania sobie sprawy przez sprawcę z ryzykownego charakteru umowy, co w pełni oddaje poniższe sformułowanie: „przechodzi nad tym ryzykiem do porządku albo dlatego, że bezpodstawnie przypuszcza, iż uniknie strat albo też nie przewiduje strat, choć może i powinien je przewidzieć”³⁶. Wydaje się, że za trafny uznać należy pogląd, zgodnie z którym zawieranie ryzykownych umów zachodzi wtedy gdy, pozytywny wynik umowy zależy od przypadkowego zbiegu okoliczności np. zawieranie zakładów. W literaturze przedmiotu podkreślano, że ryzykowne umowy stanowią również element życia gospodarczego: „(...) np. kupno zboża na pniu. Nie są ryzykowne umowy, przy których zysk lub strata zależy od przypadku, jeżeli dany osobnik opiera swe obliczenia na rachunku prawdopodobieństwa i wielkość ryzyka rozkłada na znaczną ilość podobnych umów (tutaj należą umowy o ubezpieczenie na wypadek śmierci, katastrofy elementarnej itp.). Do umów ryzykownych należą umowy oparte o spekulację”³⁷.

Kolejne działanie traktowane jako lekkomyślne zachowanie się sprawcy polegało na zmniejszeniu lub obciążeniu majątku, które co do zasady mogło przyjąć różne formy. Jak podkreślano, zmniejszenie majątku zazwyczaj wiąże się z grą, z ryzykownymi działaniami czy wręcz nierozsądnymi i lekkomyślnymi. Jako przykład tych ostatnich można wskazać: sprzedaż wartości realnych w okresie widocznej inflacji pieniężnej, zaciąganie wysokoprocentowego długu w okresie przesilenia gospodarczego. Do czynności polegających na zmniejszeniu majątku zaliczano również akty hojności (akty *libertatis*), takie jak darowizna na cele prywatne lub publiczne. Co do zasady, celem ustawodawcy było objęcie penalizacją wszelkich czynności prawnych, w wyniku których sprawca przenosi pewne części swojego majątku na inne osoby. Pomimo, że przepis stanowił, że sprawca „zmniejsza”

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego: prawa o wykroczeniach przepisów wprowadzających obie te ustawy ...*, op. cit., s. 591.

³⁷ A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny z komentarzem/Juliusz Makarewicz*, Lublin 2012, s. 630.

majątek, to w doktrynie zwracano uwagę na brak przesłanek aby zachowanie to ograniczać wyłącznie do czynnego działania. W rezultacie, za dopuszczalną formą zachowania traktowano także „zaniedbanie obrony własnego majątku, dopuszczenie do jego rozwarstwienia lub zmarnowania przez innych ludzi, zdanie go na los przypadku, sił przyrody itp.”³⁸.

Natomiast, takie zachowania jak: życie rozrzutne czy zawieranie oczywiście ryzykownych umów, zmniejszanie i obciążanie swojego majątku stanowiły komponenty, pod którymi kryje się „pogorszenie swojego położenia majątkowego”. Wyżej wskazane zachowania musiały pozostawać w związku przyczynowym z pogorszeniem sytuacji majątkowej sprawcy. Wykładnia przepisu z 1932 r. wskazywała, że semantyczne znaczenie pojęcia „majątek” odnosiło się do wszelkich przedmiotów mających wartość pieniężną, a należących do dłużnika. *A contrario*, poza majątkiem pozostawały wszelkie rzeczy i prawa znajdujące się jedynie w dzierżeniu i należące do osób trzecich, czy też rzeczy, które nie dały się określić w wartości majątkowej. Co więcej, już na etapie kodyfikacji z 1932 r., wskazywano, że majątkiem nie są rzeczy, które nie podlegają egzekucji na mocy przepisów prawa publicznego lub prywatnego: „a są pozostawione wyłącznie dyspozycji dłużnika np. obrączka ślubna, natomiast stanowią majątek te rzeczy, które nie podlegają odrębnej egzekucji (art. 571§ 1 i 2 k.p.c.), albowiem w dziedzinie przestępstw, objętych niniejszym rozdziałem, chodzi o fundusz zaspokojenia wierzycieli”³⁹.

Powyższe rozważania doprowadzają do wniosku, że przestępstwo z art. 273 kk. uznane było za przestępstwo materialne, gdyż lekkomyślne działanie penalizowane było tylko wtedy, gdy wystąpił skutek w postaci „pogorszenia stanu majątkowego”. Ponadto, wymaga podkreślenia, że skutek ten został określony alternatywnie, co powoduje, że sprawca swoim zachowaniem pogarszał swój stan majątkowy albo wskutek niewypłacalności lub poprzez ogłoszenie upadłości. Tym samym, na gruncie art. 273 kk., zakresem penalizacji objęte było działanie lekkomyślne, polegające na pogorszeniu położenia majątkowego dłużnika, a w konsekwencji doprowadzające do stanu niewypłacalności (upadłości).

W tym miejscu należy również pochylić się nad interpretacją pojęcia „niewypłacalność” na gruncie kk. z 1932 r. Termin ten interpretowano jako stan faktyczny polegający na niemożności płacenia długów w wyniku przerostu pasywów nad aktywami bądź niemożliwością zlikwidowania majątku dla pokrycia długów, co w dosłownym

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego: prawa o wykroczeniach przepisów wprowadzających obie te ustawy...*, *op. cit.*, s. 591.

brzmieniu nazywano „niemożnością uiszczenia się ze swych zobowiązań”. W literaturze zwracano również uwagę, że wypłacalnością nie jest chwilowa stagnacja, która spowodowana może być: „bądź powszechnym zastoje interesów, bądź niewypłacalnością dłużników sprawcy, której on przewidzieć nie mógł, bądź innymi przyczynami”⁴⁰. Na gruncie obowiązującego niegdyś prawa upadłościowego, niewypłacalność oznaczała stan faktyczny, dla której bytu nie było wymagane ogłoszenie upadłości, ani nawet złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości. J. Makarewicz zwracał również uwagę, aby nie utożsamiać obiektywnej niewypłacalności z subiektywną. Oznaczało to, że indywidualne oświadczenie o braku możliwości spłaty nie mogło być rozumiane jako niewypłacalność, lecz jedynie „pesymistyczna ocena zwykłego przesilenia gospodarczego”. Niemniej, dłużnik mógł skorzystać z rozwiązania przewidzianego w art. 1 prawa o postępowaniu układowym, zgodnie z którym: „kupiec, który wskutek wyjątkowych i niezależnych od niego okoliczności zaprzestał płacenia długów lub przewiduje w najbliższej przyszłości zaprzestania ich płacenia, może żądać otwarcia postępowania, celem zawarcia układu z wierzycielem”⁴¹.

Lektura komentarza do kodeksu karnego z 1932 r. wskazuje, że upadłość jest „pojęciem prawnym”, *stricte* wynikającym z prawa upadłościowego, zgodnie z którym upadłość zachodzi wtedy, gdy ogłoszono upadłość celem możliwie równomiernego rozdziału majątku między wierzycieli stosownie do istniejących przepisów. Art. 1 § 1 Prawa upadłościowego stanowił, że upadłym jest kupiec, który zaprzestał płacenia długów. Przejściowe zaprzestanie płacenia długów nie stanowiło przesłanki do ogłoszenia upadłości. Zgodnie z art. 4§ 1 i 2 Prawa upadłościowego, ogłoszenia upadłości mógł żądać dłużnik, każdy z jego wierzycieli oraz członkowie spółek i przedstawiciele osób prawnych⁴². Sąd mógł oddalić wniosek o ogłoszenie upadłości, w sytuacji gdy majątek dłużnika oczywiście nie wystarczał nawet na zaspokojenie kosztów postępowania. Co więcej, warto wspomnieć, że zgodnie z art. 5§ 1 -2, kupiec rejestrowy nie miał obowiązku zgłoszenia w sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości pod warunkiem, że wniesione zostało podanie o otwarcie postępowania układowego.

W tym miejscu warto również powołać orzecznictwo Sądu Najwyższego, zgodnie z którym: „Niewypłacalność i ogłoszenie upadłości są obiektywnym warunkiem karalności, którego przewidzieć nie trzeba; są to przedmiotowe okoliczności, wprowadzone dla

⁴⁰ *Ibidem*, s. 592.

⁴¹ Rozp. Prez. R. P. z 24/10 1934, Dz. U. 93 poz. 836.

⁴² *Ibidem*.

ograniczenia zakresu odpowiedzialności. (...) przez dłużnika upadłego należy rozumieć tylko tego dłużnika, który znajduje się w „upadłości”, nie zaś w postępowaniu układowym”⁴³.

Występek stypizowany w treści art. 273 kk. uznany został za przestępstwo indywidualne. Pomimo, że ustawodawca użył sformułowania „kto”, to sprawcą mógł być tylko dłużnik, który działa na szkodę wierzycieli. Należy w tym miejscu wyjaśnić, że użyty w nagłówku rozdziału XL „przestępstwa na szkodę wierzycieli” nie oznacza, że przestępstwa dopuścić się można tylko na grupie wierzycieli, ale również na szkodę jednego, jedyne go wierzyciela⁴⁴. Co istotne, poza kręgiem potencjalnych sprawców pozostawali podżegacze i pomocnicy. Warto wskazać, że w analizowanym kodeksie, art. 278 kk. przewidywał, że ten, kto dopomaga dłużnikowi w popełnieniu przestępstwa wskazanego w art. 274, 275, 276 lub 277, albo choćby bez porozumienia z dłużnikiem działa na szkodę jego wierzycieli, odpowiada jak dłużnik. Z powyższego wynika, że przepis ten nie miał zastosowania do omawianego art. 273 kk.

Poprzez zastosowany w przepisie zwrot: „kto lekkomyślnie...”, ustawodawca zasugerował, że adresatem normy jest dłużnik, który przewidywał możliwość doprowadzenia do niewypłacalności czy też upadłości, łudzący się jednak, że tego skutku uniknie. Reasumując, w celu przypisania odpowiedzialności karnej dłużnikowi, należało wykazać, nie tylko związek przyczynowy między zachowaniem się sprawcy, a niewypłacalnością czy też upadłością, ale także między niewypłacalnością (upadłością) a lekkomyślnością, której przejawem jest właśnie świadome niedocenie niebezpieczeństwa⁴⁵.

Kolejny przypadek bankructwa wymieniony został w art. 274 kk. z 1932 r. i stanowił, że ten: „kto w celu pokrzywdzenia wierzycieli doprowadza do tego, że nastąpiła jego niewypłacalność lub ogłoszono jego upadłość, podlega karze więzienia do lat 5”. Na wstępie, wydaje się koniecznym ustalenie stosunku zależności pomiędzy art. 274, a wyżej omawianym art. 273 kk.

Już literalna wykładnia przepisów wskazuje, że zarówno jeden jak i drugi z artykułów dotyczy zachowań, których skutkiem jest niewypłacalność lub upadłość, przy czym to, co różni te dwie jednostki redakcyjne, to strona podmiotowa, która w przypadku art. 273 określona jest jako działanie „lekkomyślnie”, a w art. 274 jako zachowanie „w celu pokrzywdzenia wierzycieli”. Jednocześnie, wymaga podkreślenia, że w treści art. 274 kk. ustawodawca penalizuje działanie w zamiarze bezpośrednim kierunkowym. W konsekwencji,

⁴³ Cyt. za L. Peiper, [w:] L. Peiper, *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 592.

⁴⁴ Orzeczenie z 16.03.1936 r., zb. nr. 356/36.

⁴⁵ J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem, uzupełnienie IV-ego wydania*, Orzecznictwo Sądu Najwyższego (R. 1935 i 1936 Zb. Nr 1-134), Lwów 1936, s. 478.

poza zakresem kryminalizacji pozostaje działanie w zamiarze ewentualnym. Warto odnotować, że w komentarzu do kodeksu z 1932 r., przestępstwo z art. 274 zostało zatytułowane jako „bankructwo podstępne”.

W przypadku art. 274 kk., ustawodawca nie określił sposobu działania sprawcy, istotą jest jedynie, aby sprawca miał zamiar pokrzywdzenia wierzycieli. Dlatego też, brak enumeratywnego wyliczenia sposobów działania dłużnika, pozwalał wnioskować, że sposób działania sprawcy mógł być identyczny jak w przypadku przestępstwa z art. 273. Za trafną uznać należy argumentację, zgodnie z którą: „ustawa liczy się tu z najrozmaitszymi środkami, które, dziś nie znane, mogą jutro stać się praktykowanymi w obrocie ekonomicznym dzisiejszym lub w nowych formach, które obrót ten przybierze w przyszłości”⁴⁶.

Ponadto, wyartykułować należy, że twórcy kodeksu wychodzili z założenia, że tam gdzie jest zły zamiar, tam wyliczanie przykładowych zachowań wywołujących karalny skutek jest zbędne. Natomiast „inaczej tam, gdzie zachodzi tylko lekkomyślność (art. 273), tam wyliczenie jest potrzebne dla ograniczenia karygodności: no nie każda lekkomyślność jest karygodna, tylko ta, o której wspomina kodeks”⁴⁷. Jeżeli dłużnik działa w celu pokrzywdzenia, to decyduje to o kwalifikowanej formie działania, co znajduje swoje przełożenie na wyższy ustawowy wymiar kary. Z tego też względu, ustawodawca rozróżniał wymiar sankcji w zależności od tego czy zachowanie sprawcy wynikało z lekkomyślności czy z zamiaru pokrzywdzenia wierzycieli.

Analogicznie do treści art. 273 kk., sprawcą przestępstwa mógł być tylko i wyłącznie dłużnik, przy czym, w tym przypadku, ustawodawca przewidział możliwość stosowania art. 278 kk., który przewidywał możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej pomocnika⁴⁸, choćby działał bez porozumienia się z dłużnikiem. Natomiast odpowiedzialność podżegacza oparta była na podstawie art. 26 i 274 kk.⁴⁹.

⁴⁶ L. Peiper, *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 594.

⁴⁷ A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny z komentarzem/Juliusz Makarewicz*, *op. cit.*, s. 632., J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem, uzupełnienie IV-ego wydania*, Orzecznictwo Sądu Najwyższego..., *op. cit.*, s. 476-477.

⁴⁸ Ustawodawca spenalizował zachowanie polegające na pomocnictwie dłużnikowi w popełnieniu przestępstwa na szkodę wierzycieli, co stanowi *delictum sui generis*. Tym samym, pomocnik ponosił odpowiedzialność karną w granicach sprawstwa dłużnika głównego. „Współdziałanie osoby trzeciej polega tu na porozumieniu się z dłużnikiem, co wynika już ze słów „pomaga dłużnikowi”. (...) Warunkiem karalności jest wina umyślna, sprawca musi mieć świadomość, że działanie jego wychodzi na szkodę wierzycieli danego dłużnika lub na to się godzi”, L. Peiper, *Kodeks karny...*, *op. cit.* 598-599.

⁴⁹ Kto nakłania dłużnika lub inną osobę do popełnienia przestępstwa z art. 274 do art. 277 kk., odpowiada za podżeganie w oparciu o art. 26 kk., z uwagi na to, że treść art. 278 kk. wskazuje na odpowiedzialność pomocnika, a nie podżegacza.

Użyty przez prawodawcę zwrot „w celu” wskazuje, że sprawca działa w granicach *dolus directus coloratus*, przy czym bez znaczenia pozostawał motyw działania dłużnika⁵⁰. Istotę przestępstwa stanowił fakt, że dłużnik chciał pozbawić wierzycieli całkowitego czy nawet częściowego zaspokojenia ich roszczeń. Przy czym, w literaturze przedmiotu wskazywano, że dotyczy to roszczeń wymagalnych, a nie mających powstać w przyszłości. Wynikało to z przeświadczenia, że wierzyciel posiada kilka instrumentów prawnych, którymi jest w stanie zabezpieczyć swoje interesy, jako przykład podawano zastrzeżenie przez wierzyciela prawa własności na towarze sprzedanym na kredyt, aż do uiszczenia ceny sprzedaży.

Co istotne, do kręgu pokrzywdzonych na gruncie art. 274 kk., zaliczano każdą osobę fizyczną lub prawną, w tym Skarb Państwa: „z tytułu należności prawno-publicznych lub roszczeń, opartych na tytule prawno-prywatnym”⁵¹. Sformułowanie „doprowadza do tego, że” świadczy o konieczności wystąpienia związku przyczynowego pomiędzy działaniem sprawcy, a stanem niewypłacalności lub ogłoszenia upadłości. Ponadto, wypada podkreślić, że o bycie przestępstwa z art. 273 kk. decydowała chwila niewypłacalności lub ogłoszenia upadłości. Dopóki nie stwierdzono niewypłacalności czy upadłości, wszelkie działania lub zaniechania, dokonane w celu pokrzywdzenia wierzyciela, kwalifikowano jedynie jako usiłowanie, które stanowiło samoistną podstawę odpowiedzialności karnej, wynikającą z treści art. 275 kk.⁵²

Przepisy poświęcone prawno-karnej ochronie wierzycieli z 1932 r. obowiązywały formalnie do końca lat sześćdziesiątych XX w., jednak panujący model gospodarki nakazowo-rozdzielczej powodował, że zakres ich zastosowania raczej był znikomym.

§ 2. Kodeks karny z 1969 r.

Przestępstwa stypizowane w rozdziale XL kodeksu karnego z 1932 r. formalnie obowiązywały do dnia wejścia w życie kodeksu karnego z 1969 r. Niemniej z uwagi na burzliwą historię Państwa polskiego przestępstwa przeciwko wierzycielom skodyfikowane w 1932 r., umownie analizowano w ujęciu dwupłaszczyznowym z zachowaniem podziału na dwa okresy: do wybuchu II wojny światowej oraz od jej zakończenia. Na szczególną uwagę zasługuje okres od 1945 r. do 1970 r., charakteryzujący się szczególnymi przemianami

⁵⁰ L. Peiper wskazał, że pobudką może być zarówno chęć korzyści majątkowej, nienawiść do wierzyciela.

⁵¹ L. Peiper, *Kodeks karny...*, *op. cit.* 598-599.

⁵² Art. 275: „Kto w celu pokrzywdzenia wierzycieli pogarsza swoje położenie majątkowe przez życie rozrzutne, grę, zmniejszanie lub obciążanie swojego majątku, podlega karze więzienia do lat 3”.

społeczno-gospodarczymi państwa z kapitalistycznego na socjalistyczny. Taki stan rzeczy spowodował brak realnej potrzeby gwarantowania ochrony wierzycielom: „(...) jako dotyczące konfliktów, które w państwie ludowym nie mają szczególnego znaczenia (...)”⁵³. W konsekwencji, karnoprawna ochrona wierzyciela straciła na aktualności, co wynikało z założenia, że przestępstwa godzące w interes indywidualny stanowiły odtąd przestępstwa godzące w gospodarkę narodową⁵⁴. Zaistniały stan faktyczny celnie ocenił R. Zawłocki, stwierdzając, że: „Wyrazem tego było uchwalenie szeregu aktów prawnych wprowadzających i utrwalających karnoprawną ochronę nowego, socjalistycznego charakteru stosunków gospodarczych”⁵⁵.

Wypada zauważyć, że w myśl art. 77 Konstytucji z 1952 r. „każdy obywatel Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej obowiązany jest strzec własności społecznej”⁵⁶. Z powyższego wynika, że podstawę ustroju PRL stanowiła szczególna ochrona własności społecznej. Wraz z zmieniającymi się poglądami doktrynalnymi, pod wpływem czynników ekonomicznych, ewoluowała typizacja czynów zabronionych. Panującą tendencję trafnie określił R. Zawłocki: „Nowe Państwo polskie, (...), nie było już zainteresowane szczególną ochroną wierzycieli. Wyrazem tego było uchwalenie szeregu aktów prawnych wprowadzających i utrwalających karnoprawną ochronę nowego, socjalistycznego charakteru stosunków gospodarczych”⁵⁷. Dlatego też okres ten uznawany był za sprzyjający podjęciu szeregu inicjatyw, służących zabezpieczeniu własności społecznej w Polsce Ludowej⁵⁸. Wartym odnotowania w kontekście zwalczania przestępstw gospodarczych jest fakt, że obok obowiązujących przepisów z 1932 r., wydano dekret o zwalczaniu drożyzny i nielegalnych zysków w obrocie handlowym z 2.06.1947 r.⁵⁹. Co więcej, należy wskazać, że 4.03.1953 r. wydano trzy akty prawne w zakresie ochrony gospodarki uspołecznionej. Natomiast, w dniu 13.07.1957 r. wydano ustawę o zwalczaniu spekulacji i ochronie nabywców i producentów rolnych w obrocie

⁵³ M. Siewierski, *Kodeks karny i Prawo o wykroczeniach*, Warszawa 1965, s. 376.

⁵⁴ Zob. A. Wendel, *Mały Kodeks karny*, Łódź 1946, s. 7-8.

⁵⁵ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom...*, *op. cit.*, s. 80.

⁵⁶ Dz.U. z 1952 r. nr 33, poz. 232

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ Pierwsze przepisy karne pojawiły się w Dekrecie PKWN z 30.10.1944 r. o ochronie Państwa (Dz.U. Nr 10 z 1944 r., poz. 50), dekret z 16.10.1945 r. o postępowaniu doraźnym w zakresie karania sprawców kradzieży i przywłaszczenia mienia społecznego, dekret regulujący zakres działania Komisji Specjalnej do walki z Nadużyciami i Szkodnictwem Gospodarczym (Dz. U. Nr 41 z 1951 r. poz. 374.), dekret z 13.06.1946 r. o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa, w którym określono trzy charakterystyczne dla tego okresu przestępstw: przywłaszczenie lub zabór w celu przywłaszczenia cudzego mienia ruchomego pozbawionego należytej ochrony w związku z wojną lub na skutek innego nadzwyczajnego wydarzenia; wykroczenie przeciw zakazowi wywozu mienia ruchomego z obszaru ziem odzyskanych; nabywanie, ukrywanie lub uszkodzanie mienia własnego lub cudzego w związku z mającym nastąpić przesiedleniem na terytorium państwa innego państwa.

⁵⁹ Dz. U. nr 43, poz. 218.

handlowym⁶⁰. Kolejny etap związany był z uchwaleniem ustawy z 21.01.1958 r. o wzmożeniu ochrony mienia społecznego przed szkodami wynikającymi z przestępstwa, a także ustawy z 18.06.1959 r. o odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciw własności społecznej⁶¹ czego zwieńczeniem było wejście w życie kk. z 1969 r.⁶².

Mając powyższe na względzie, można zauważyć, że przestępstwa gospodarcze w PRL dzielono na: godzące w podstawowe interesy gospodarcze, bądź w działalność gospodarczą państwa, a w końcu we własność społeczną. Co ciekawe, problematyka ta regulowana była w ustawach pozakodeksowych, co spowodowało, że u schyłku lat 60. XX wieku, materia prawa karnego gospodarczego rozproszona została w około 40 aktach rangi ustawy i dekretu. Łatwo również dostrzec, że żadna z regulacji nie odnosiła się wprost do ochrony interesów wierzycieli. Po wojnie, w Polsce ochronę wierzycieli sprowadzano do ochrony „klasy panującej”⁶³. Analiza literatury przedmiotu, wskazuje, że problematyka przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli w żaden sposób nie stanowiła przedmiotu prac legislacyjnych ówczesnych przedstawicieli prawa. Taki stan rzeczy wynikał przede wszystkim z założenia, że interes indywidualny stał się interesem społecznym, w związku z czym zachowania sprawców godzące w interes indywidualny oznaczały zamach na dobro państwa⁶⁴. W rezultacie, przestępstwa gospodarcze były ujmowane jako godzące w podstawowe interesy gospodarcze oraz przeciwko własności społecznej. Dlatego szereg różnych aktów odnoszących się do tego rodzaju przestępczości zostało uregulowane w szeregu różnych aktach pozakodeksowych.

Dopiero w 1950 r. Prezydium Rządu zleciło Ministerstwu Sprawiedliwości opracowanie nowego kodeksu karnego, w efekcie czego Komisja Konsultacyjno-Naukowa przystąpiła do prac nad projektem nowej ustawy karnej⁶⁵. Pokłosiem prac było co najmniej kilka propozycji nowego ujęcia przepisów, przy czym początkowo znalazły się one w ogniu krytyki środowiska prawniczego. Pierwszą wersję kodeksu przedstawiono w 1966 r., która z pewnymi modyfikacjami została uchwalona ustawą z dnia 19 kwietnia 1969 r., a weszła w życie z dniem 1 stycznia 1970 r.⁶⁶

Wymaga zaakcentowania, że ujęcie przestępstw gospodarczych w kodeksie karnym z 1969 r. istotnie odbiegało od systematyki zawartej w rozdziale XL kk. z 1932 r. W

⁶⁰ Dz. U. Nr 39, poz. 171.

⁶¹ Dz. U. Nr 36, poz. 228 ze zm.

⁶² Dz. U. nr 4/1958 z 27.01.1958 r., poz. 11.

⁶³ Zob. I. Andrajew, J. Sawicki, *Istota przestępstwa w Polsce Ludowej*, Warszawa 1949, s. 51-64.

⁶⁴ A. Wendel, *Mały kodeks karny*, Łódź 1946, s. 7.

⁶⁵ A. Lityński, *Historia prawa Polski Ludowej*, Warszawa 2010, s. 146.

⁶⁶ *Ibidem*.

Kodeksie karnym z 1969 r., ustawodawca zawarł rozdział XXX zatytułowany „Przestępstwa gospodarcze” (art. 217-226 kk.). Wymienione w nim przepisy miały na celu ochronę mienia społecznego i scentralizowanych zasad gospodarowania w okresie gospodarki socjalistycznej⁶⁷. Należy zauważyć, że przestępstwa gospodarcze zostały również umieszczone w rozdziale XXXI, w którym spenalizowano fałszowanie pieniędzy, papierów wartościowych, znaków urzędowych i narzędzi pomiarowych⁶⁸. Ponadto, niektóre formy zachowań stypizowane zostały w rozdziale XIX zatytułowanym: „Przestępstwa przeciwko podstawowym interesom politycznym i gospodarczym PRL”, uznane: „(...) jako godzące w podstawowe interesy PRL są wyodrębnione i zamieszczone w rozdziale rozpoczynającym część szczególną kk.”⁶⁹ W konsekwencji, nasuwa się pytanie o kryterium jakie przyjął ustawodawca kwalifikując konkretne zachowania jako przestępstwa gospodarcze. W doktrynie wskazywano, że elementem definicyjnym świadczącym o charakterze przestępstw gospodarczych stypizowanych w rozdziale XXX kk. z 1969 r. był „oznacznik gospodarności”⁷⁰. Nie stanowiło to jednak wyczerpującego kryterium, zważywszy chociażby na duże zróżnicowanie treściowe poszczególnych przestępstw. Tym samym, poddawano w wątpliwość zasadność powyższych przepisów, które z uwagi na niejednorodny przedmiot ochrony przysparzały wielu trudności w praktycznym stosowaniu prawa. W. Świda dokonał klasyfikacji tychże przestępstw gospodarczych na dwie grupy: przestępstwa będące zamachami na uspołecznioną gospodarkę (art. 217-220 kk.) oraz pozostałe przestępstwa, które w prawdzie nie doprowadzały do szkody dóbr gospodarczych, przy czym godziły w prawidłowy obrót tymi dobrami⁷¹.

W rozdziale XXX ujęto następujące przestępstwa: niegospodarność, spowodowanie niedoboru, niszczenie urządzeń technicznych, spekulacja, nadużycie służbowe w handlu i skupie, oszustwa w handlu i skupie. Jak wyjaśniła O. Górniok, powyższe wskazuje, że przepisy kodeksu karnego z 1969 r. nie odnosiły się do ochrony wierzyciela w ramach ochrony obrotu gospodarczego. W doktrynie, podkreśla się, że w okresie 1970-1989 przestępstwa godzące w interes wierzycieli nie stanowiły asumptu do jakichkolwiek prac legislacyjnych w tym obszarze. Taki stan rzeczy wynikał chociażby z tego, że: „wraz z nacjonalizacją obrotu gospodarczego, związane z nim stosunki pomiędzy dłużnikiem a

⁶⁷ G. Grabarczyk, *Przestępczość gospodarcza na tle przemian ustrojowych w Polsce*, Toruń 2002, s. 67.

⁶⁸ A. Marek, M. Filar, A. Grześkowiak, D. Gajdus, E. Pływaczewski, *Prawo karne. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 1986, s. 409.

⁶⁹ *Projekt Kodeksu karnego. Uzasadnienie*, Warszawa 1968, s. 409.

⁷⁰ A. Bachrach, *Przestępczość gospodarcza. Pojęcie i próba systematyzacji*, „PiP” 1967/6.

⁷¹ W. Świda, *Prawo karne*, Warszawa 1978, s. 596.

wierzycielem nawet w obrębie prawa cywilnego nie odgrywały już istotnej roli”⁷². Co ważne, wprawdzie kodeks karny z 1969 r. zawierał przestępstwo udaremnienia egzekucji (art. 268 kk.), lecz nie klasyfikowano go jako przestępstwa godzącego w interes wierzyciela, jak miało to miejsce na gruncie kk. z 1932 r., lecz jako przestępstwo przeciwko wymiarowi sprawiedliwości typizowane w rozdziale XXXIII.

Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że przepisy z 1969 r. powstały z myślą o ochronie scentralizowanej gospodarki nakazowo-rozdzielczej. Zauważalny brak regulacji prawno-karnych w zakresie ochrony wierzyciela, skłania ku uznaniu, że czynienie szerszych uwag w odniesieniu do obowiązujących aktów prawnych z tego okresu, jest na gruncie podjętej analizy, absolutnie bezcelowe.

§3. Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z 1994 r.

W zupełnie innym kierunku należy ocenić prace legislacyjne w kontekście ochrony wierzycieli na przełomie lat osiemdziesiątych i dziewięćdziesiątych, kiedy to nastąpiły przemiany ustroju społeczno-gospodarczego Polski⁷³. Jak pisał J. Bafia: „W Polsce podejmuje się radykalne środki dla odrodzenia podstawowych wartości, które mają nadać nowy kształt stosunkom politycznym i gospodarczym”⁷⁴. Zmiana systemu gospodarki na wolnorynkową, a wraz z nią pojawienie się nieznanych dotąd patologii gospodarczych państwa, stanowiło asumpt do podjęcia prac nad wypracowaniem nowego modelu karnoprawnej ochrony obrotu gospodarczego. Znalazło to również swój wyraz wśród przedstawicieli rodzimej nauki prawa karnego, którzy w kontekście przemian ustrojowych, wskazywali, że: „Popełniane obecnie przestępstwa gospodarcze w swej istocie i mechanizmach są całkowicie odmienne od tych dokonywanych w czasach PRL”⁷⁵. W doktrynie, wyodrębniono nawet cztery płaszczyzny

⁷² R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom...*, *op. cit.*, s. 82.

⁷³ Zob. L. Gardocki, *Problem zakresu kryminalizacji w powojennym polskim prawie karnym*, [w:] *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Kazimierza Buchały*, Kraków 1994 s. 97- 99. Zob. szersze opracowanie: W. Jasiński, R. Zakrzewski, *Ochrona obrotu gospodarczego w okresie przejściowym – nowe przepisy karne*, „PUG” 1994, nr 12, s. 2-8; K. Sobczak, *Gospodarka w ujęciu konstytucyjnym*, „PUG” 1997, nr 12., s. 2-3; D. Walczak-Duraj, *Ład etyczny w gospodarce rynkowej. Doświadczenia polskiej transformacji*, Łódź 2002, s. 359-360. Zob. szerz. A. Ratajczak, *Przestępczość gospodarcza w Polsce w okresie przemian ustrojowych*, [w:] *Prawo i prawnicy w okresie przemian ustrojowych*, Poznań 1992.

⁷⁴ J. Bafia, *Wprowadzenie do reformy ustrojowej*, „Nowe Prawo” 1989, nr 9, s. 3.

⁷⁵ A. Ratajczak, *Ochrona obrotu gospodarczego, praktyczny komentarz*, Warszawa 1994, s. 7. W systemie opartym o gospodarkę centralnie-sterowaną do najpowszechniejszych przestępstw zaliczono przestępstwa popełniane przez pracowników najemnych, powoływanych do zarządzania mieniem państwowym, które najczęściej przybierały postać zagarnięcia, niegospodarności, spekulacji czy produkcji towarów złej jakości.

przeobrażeń przestępczości gospodarczej: genetyczne, ilościowe, strukturalne i fenomenologiczne⁷⁶.

W konsekwencji, zauważono, że przestępczość gospodarcza wskazuje na nową kategorię sprawców jak i ofiar: „Rodzi się nowa, nie znana dotychczas formacja przestępców – ludzi zajmujących wysoką pozycję w hierarchii społecznej i towarzyskiej, którzy działalność gospodarczą (...) traktują jako normalny biznes”. Przestępczość ta w istotny sposób zaczęła wykazywać związki z wpływowymi osobistościami życia publicznego. Specyficzne „układy biznesowe” poszczególnych jednostek determinowały nową grupę ofiar, wśród których wyróżniano przede wszystkim zwykłych obywateli, prowadzących działalność gospodarczą. Ponadto, nowe trendy w przestępczości gospodarczej miały bezpośrednie przełożenie na stabilność budżetu państwa⁷⁷. Co więcej, przestępczość ta wykazywała często charakter ponadnarodowy, co pogłębiło tylko złożoność tego rodzaju przestępczości. Z wypowiedzi Ministra Sprawiedliwości Zbigniewa Dygi wynikało, że: „wobec przestępczości rodzącej się podczas przechodzenia od systemu nakazowo-rozdzielczego do rynkowego zdani jesteśmy na własne doświadczenie. Niestety, jest to często metoda prób i błędów. Istotną trudnością w tym zakresie jest labilność współczesnego podłoża gospodarczego. Utrudnia ona i tak niełatwe zadanie, jeżeli chodzi o rozeznanie nowych form i mechanizmów współczesnej przestępczości gospodarczej charakterystycznej dla istniejących warunków społeczno-ekonomicznych w Polsce”⁷⁸.

Wobec zaistniałej sytuacji, ustawodawca stanął przed zadaniem podjęcia próby wypracowania pewnych gwarancji karnoprawnej ochrony obrotu gospodarczego. W tym celu, na początku 1990 r., Komisja ds. Reformy Prawa Karnego Materialnego i Wojskowego opracowała projekt Kodeksu karnego, który stanowić miał asumpt do zapoczątkowania dyskusji środowiskowej. Co ważne, w treści kodeksu znalazł się m.in. rozdział XXXVI typizujący katalog przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu, w tym chroniących interesy

Ponadto, rozwijała się przestępczość gospodarcza „aferowa” oraz korupcyjna „płatna protekcja”, które powiązane były „ze strukturą organizacyjną przedsiębiorstwa państwa i biurokracji partyjnej”.

⁷⁶ Taki podział zaproponował A. Ratajczak. Genetyczna związana była z pojawieniem się odmiennych od poprzednich czynników kryminogennych, ilościowe wynikały z skokowego wzrostu przestępczości, strukturalna związana z pojawieniem się nowych patologii społecznych wymagających wprowadzenia nowych norm prawno karnych, fenomenologiczna wynikała z nie znanych poprzednio sposobów popełnienia przestępstw.

⁷⁷ Zob. szerzej: R. Zakrzewski, W. Jasiński, *Ochrona obrotu gospodarczego w okresie przejściowym*, „PUG” 1994, nr 12, s. 2-3; H. Pracki, *Gospodarka skażona przestępczością*, „GS” 1996, nr 18; A. Ratajczak, *Przestępczość gospodarcza w Polsce w okresie przemian ustrojowych*, [w:] *Prawo i prawnicy w okresie przemian ustrojowych*, Poznań 1992.

⁷⁸ *Wystąpienie Ministra Sprawiedliwości Zbigniewa Dygi – 3 września 1992 r.*, <http://ks.sejm.gov.pl>, cyt. za K. Buczkowski, M. Wojtaszek, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, *Przestępstwa gospodarcze w praktyce prokuratorskiej i sądowej*, Warszawa 1998, s. 13.

wierzycieli. Wartym dostrzeżenia jest również fakt, że z uwagi na liczne poprawki do treści kodeksu karnego, a jednocześnie pilną potrzebę interwencji w obszarze nadużyć gospodarczych, w marcu 1992 r. przedłożono Sejmowi do uchwalenia projekt odrębnej ustawy o ochronie obrotu gospodarczego⁷⁹.

Projekt ustawy podlegał wielokrotnym poprawkom przez Sejm i Senat, pomimo, że treść samych przepisów traktujących o ochronie wierzycieli nie stanowiła przedmiotu głębokiej dyskusji⁸⁰. Niemniej, nowy Sejm ukonstytuowany po wyborach z 19.09.1993 r. ponownie pochylił się nad treścią przepisów ustawy⁸¹. Projekt został przedstawiony przez ówczesnego Ministra Sprawiedliwości Z. Dyka. Ostatecznie, 12.10.1994 r. uchwalono ustawę o ochronie obrotu gospodarczego i zmianie niektórych przepisów prawa karnego⁸². Ustawa wypełniła swoistą lukę, która została zdiagnozowana w obszarze przestępczości gospodarczej, gdyż przepisy kk. z 1969 r. stanowiły kompletnie nieadekwatne narzędzie do zwalczania ewoluujących nadużyć na płaszczyźnie rozwijającej się gospodarki⁸³.

Przepisy ustawy zawierały niemal powtórzenie przepisów zaproponowanych w najnowszej wersji projektu kodeksu karnego z 1994 r., który zawierał już rozdział XXXVI zatytułowany: „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu” – art. 296-307 kk. Co więcej, przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu zostały niemal powielone w kodeksie karnym z 1997 r. Ustawa została zbudowana z 16 artykułów, przy czym cztery z nich miały na celu ochronę interesów wierzycieli⁸⁴. Treść poszczególnych przepisów w dużej mierze stanowiła odbicie przestępstw zawartych w rozdziale XL kk. z 1932 r. W rezultacie ustawa przewidywała następujący katalog przestępstw: niegospodarność menadżera (art. 1), utrudnienie przetargu publicznego (art. 2), oszustwo kredytowe (art. 3), oszustwo ubezpieczeniowe (art. 4), pranie pieniędzy (art. 5), przestępstwa przeciwko wierzycielom (art. 6-8), szkodliwe prowadzenie nierzetelnej dokumentacji (art. 9).

Konsekwencją wyżej przedstawionego ujęcia, jest stwierdzenie, że art. 301§ 1 kk. odpowiada art. 7§ 1 u.o.o.g., przestępstwo stypizowane w art. 301§ 2 kk. odpowiada art. 7§ 2 u.o.o.g. oraz art. 274 kk. z 1932 r., natomiast art. 301§ 3 kk. stanowi powielenie art. 7§ 3

⁷⁹ Regulowanie ochrony obrotu gospodarczego odrębną ustawą spotkało się również z wieloma zdaniem krytyki - zob. L. Gardocki, *Błędy można jeszcze naprawić*, „Rzeczpospolita” z 15.04.1993 r., nr 88.

⁸⁰ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, Warszawa 2015, s. 640.

⁸¹ A. Ratajczak, *Ochrona obrotu...*, *op. cit.*, s. 11.

⁸² Dz. U. z 1994 r. Nr 126, poz. 615.

⁸³ Zob. O. Górniok, *Niektóre problemy ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, „Prok. i Pr.”, 1996, nr 5, s. 7-9; L. Gardocki, *O ochronie obrotu gospodarczego*, „Palestra” 1995, nr 5-6; A. Tobis, *Rola ustawy z 12.10.1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego*, „RPEiS” 1995, Nr 1, s. 19-21.

⁸⁴ Przestępstwa chroniące interesy wierzyciela to art. 6,7,8,9 powołanej ustawy. Zob. A. Tobis, *Rola ustawy z 12.10.1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego*, „RPEiS 1995”, Nr 1. S. 19 – 25.

u.o.o.g i art. 273 kk z 1932 r.. Z uwagi na przedmiot prowadzonej analizy dogmatyczno-prawnej, koncentrujący się na art. 301 kk., niniejsze rozważania nad ustawą o ochronie obrotu gospodarczego ograniczone zostaną do jego odpowiedników.

Należy wskazać, że art. 7§1 u.o.o.g. został dopiero dodany do analizowanej ustawy w wyniku wniesionych poprawek przez Senat na etapie procesu legislacyjnego. Zatem pierwsza wersja projektu, nie przewidywała tego przestępstwa. Jak wynika z literatury, „Motywy, dla których przepis ten znalazł miejsce w art. 7§1 u.o.o.g., a nie jako § 4 art. 6, pozostają nieznanne”⁸⁵. Zgodnie z treścią art. 7§1 u.o.o.g.⁸⁶ oszukańcze bankructwo polegało na tym, że dłużnik kilku wierzycieli udaremnia lub ogranicza zaspokojenie ich należności przez to, że tworzy na podstawie przepisów prawa nową jednostkę gospodarczą i przenosi na nią składniki swojego majątku. Poza zakresem penalizacji pozostawało przenoszenie składników majątku na inną, która już istnieje. Na gruncie analizowanego przepisu, za kilku wierzycieli uznawano przynajmniej trzech⁸⁷, natomiast rozszerzenie odpowiedzialności na inne osoby możliwe było na podstawie art. 10 ustawy. Uznawano, że dłużnik nie musi być wyłącznym założycielem tworzonego podmiotu „teoretycznie nie musi nawet być jedynym formalnych współzałożycieli, o ile jednostka powstała faktycznie pod jego wpływem i koordynacją oraz w jego interesie”⁸⁸. Istotą przestępstwa stanowił zamiar sprawcy, przy czym w doktrynie istniały rozbieżności co do uznania, czy strona podmiotowa odnosi się wyłącznie do zamiaru kierunkowego czy również ewentualnego. W tym aspekcie, istniał spór co do strony podmiotowej. Bez znaczenia natomiast pozostawała kwestia, czy dłużnik powołał nową jednostkę gospodarczą przed, w trakcie, czy po udaremnieniu lub ograniczeniu zaspokojenia należności kilku wierzycieli. Wskazywano, że przenoszenie składników majątku może nastąpić w formie dowolnej czynności rozporządzającej lub stwarzającej pozory rozporządzającej, przy czym może się zdarzyć, że czynność jest nieważna, ale dojdzie do wydania określonych składników majątku, a następnie ich zbycia przez podmiot, który nimi faktycznie dysponuje. Dlatego, podnoszono, że „(...) bardzo odczuwalny jest brak w sformuowaniu art. 7 § 1, jak również w innych przepisach ustawy o ochronie obrotu

⁸⁵ K. Buczkowski, M. Wojtaszek, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, *Przestępstwa gospodarcze w praktyce...*, op. cit., s. 61.

⁸⁶ „Kto będąc dłużnikiem kilku wierzycieli udaremnia lub ogranicza zaspokojenie ich należności przez to, że tworzy w oparciu o przepisy prawa nową jednostkę gospodarczą i przenosi na nią składniki swojego majątku, podlega karze pozbawienia wolności do lat 5”.

⁸⁷ A. Ratajczak, *Ochrona obrotu...*, op. cit., s. 71.

⁸⁸ K. Buczkowski, M. Wojtaszek, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, *Przestępstwa gospodarcze w praktyce...*, op. cit., s. 63.

gospodarczego, zwrotu w postaci „przenosi lub pozornie przenosi” lub jemu podobnych”⁸⁹. Za przenoszenie uznawano również wniesienie wkładu niepieniężnego na pokrycie akcji. Skutkiem działania dłużnika musiało być udaremnienie lub uszczuplenie zaspokojenia należności wierzyciela, co oznaczało, że odnosiło się to roszczeń pieniężnych wierzyciela, nawet niewymagalnych, a nawet takich, które powstaną w przyszłości, o ile w czasie czynu wierzycielowi przysługiwało roszczenie niepieniężne mogące ulec zamianie.

Z kolei, zarówno treść art. 7 § 2 i 3 u.o.o.g. dotyczyła karalnego doprowadzenia przez dłużnika kilku wierzycieli do swej upadłości lub niewypłacalności, przy czym sprawca z art. 7 § 2 działa umyślnie, a w art. 7 § 3 lekkomyślnie.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że w okresie wejścia w życie u.o.o.g. w literaturze przedmiotu wskazywano, że art. 7 ustawy określa odpowiedzialność za przestępstwo tzw. pozornego bankructwa. Z takim potocznym określeniem można spotkać się również na gruncie obowiązującego kodeksu karnego, przy czym podkreślano, że w istocie chodzi o bankructwo rzeczywiste, a więc stan faktycznej niewypłacalności lub upadłości dłużnika „który to stan może być jednak – i zwykle jest – wybiegiem sprawcy, obliczonym na uniknięcie spłaty zaciągniętych zobowiązań”⁹⁰.

Na gruncie ustawy o ochronie obrotu gospodarczego, niewypłacalnym dłużnikiem był ten, którego majątek nie wystarczał na pokrycie wymagalnych zobowiązań. Natomiast, upadłość odnoszono do sytuacji, gdy w wyniku niewypłacalności dłużnika lub zaprzestania przez niego płacenia długów, na jego wniosek lub któregośkolwiek z jego wierzycieli, następuje jej ogłoszenie przez sąd lub inny organ państwowy. Niewypłacalność stanowiła również podstawę do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości dłużnika, chyba że dłużnik złożył wniosek o wszczęcie postępowania układowego⁹¹.

W myśl u.o.o.g. za upadłego uznany był ten, kto zaprzestał płacenia długów, a postępowanie upadłościowe miało służyć zabezpieczeniu majątku dłużnika celem równomiernego zaspokojenia roszczeń wierzycieli. Jak wskazywał A. Ratajczak w komentarzu do omawianej ustawy: „(...) upadły zobowiązany jest wydać cały swój majątek, księgi handlowe, korespondencję i inne dokumenty syndykowi, udzielić mu wszelkich potrzebnych wyjaśnień”⁹². Z lektury komentarzy do ustawy wynika, że sposób interpretacji

⁸⁹ K. Buczkowski, M. Wojtaszek, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, *Przestępstwa gospodarcze w praktyce...*, *op. cit.*, s. 63.

⁹⁰ J. Wojciechowski, *Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z komentarzem*, Warszawa 1994, s. 45.

⁹¹ Odnośnie stanu niewypłacalności odnoszono się również do komentarza J. Makarewicza do art. 273 kk. z 1932 r., o czym pisano wcześniej.

⁹² A. Ratajczak, *Ochrona obrotu gospodarczego...*, *op. cit.*, s. 64.

znamion przestępstwa bankructwa nie odbiegał istotnie od wykładni dokonywanej na gruncie kk. z 1932 r.

W treści przepisu art. 7§2 u.o.o.g. ustawodawca nie wymienił sposobów jakimi dłużnik może doprowadzić do swojego bankructwa, przy czym samo znamię „doprowadza” uznawane było za sformułowanie pojemne „z którym obiektywnie łączyć można nadejście jego niewypłacalności lub upadłości”. Analogicznie do aktualnego brzmienia przepisu, umyślne bankructwo należało do przestępstw materialnych, a dopóki nie nastąpił skutek w postaci niewypłacalności bądź upadłości, zachowanie dłużnika kwalifikowane było co najwyżej jako usiłowanie. Już na etapie obowiązywania u.o.o.g. zwracano uwagę, iż „upadłość” należy do pojęcia prawa upadłościowego co wiązało się z koniecznością wydania przez Sąd postanowienia o ogłoszeniu upadłości. Natomiast z uwagi na racjonalność polityki karnej, w doktrynie przyjęto, że znamię „doprowadza do swojej upadłości” zrealizowane zostaje już wówczas, gdy dłużnik urzeczywistni materialnoprawne przesłanki ogłoszenia swojej upadłości. W tym tonie wypowiadał się chociażby A. Ratajczak podkreślając, że: „Polskie prawo nie zna przecież upadłości z mocy samego prawa – postanowienie sądu ma charakter konstytutywny”⁹³.

Natomiast, jeśli chodzi o przepis art. 7§3 u.o.o.g., stanowił on jedyny typ czynu zabronionego wśród przestępstw na szkodę wierzycieli, który nie przewidywał działania umyślnego⁹⁴. Co więcej: „kryminalizacja została ograniczona do jednej tylko z dwóch znanych kodeksowi karnemu z 1969 r. postaci nieumyślności, do tzw. lekkomyślności”⁹⁵. Niemniej, już na tym etapie pojawił się pewien dyskurs w doktrynie spowodowany niejednorodnym poglądem co do zakresu nieumyślności. Taki wniosek wynika z faktu, że w literaturze przedmiotu poświęconej wykładni u.o.o.g. można spotkać się z tezą, że za nieumyślną postać tego przestępstwa odpowiada sprawca, który nie chce, ani nie godzi się na doprowadzenie do swej niewypłacalności, ale wskutek lekkomyślności lub niedbalstwa do karalnego skutku doprowadza⁹⁶. W konsekwencji dopuszczano założenie, że strona podmiotowa obejmuje także niedbalstwo.

Wypada zauważyć, że w treści §3 omawianego artykułu, ustawodawca zawarł katalog sposobów doprowadzenia do swojej upadłości lub niewypłacalności, w którym znalazły się takie działania jak: trwonienie części składowych majątku, zaciąganie zobowiązań oraz

⁹³ J. Majewski, *Przestępstwa na szkodę wierzycieli (uwagi na tle ustawy z 12 października 1994 r.)*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1995, Nr 6, s. 3.

⁹⁴ *Ibidem*, s. 4.

⁹⁵ *Ibidem*, s. 4. W taki sam sposób interpretowano „lekkomyślność” na gruncie art. 273 kk. z 1932 r.

⁹⁶ J. Wojciechowski, *Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z komentarzem*, Warszawa 1994, s. 46.

zawieranie transakcji oczywiście sprzecznych z zasadami gospodarowania. Wykładnia ww. sposobów jak i pojęć nieostrych, takich jak „sprzeczność z zasadami gospodarowania” w istocie odpowiadała poglądom prezentowanym na gruncie aktualnych przepisów⁹⁷.

Wartym odnotowania jest fakt, że już na etapie penalizacji zachowań wypełniających znamiona przestępstwa określonego w art. 7 u.o.o.g., przedmiotem dyskusji objęto zakres znaczeniowy sformułowania „kilku” wierzycieli. J. Wojciechowski wskazywał, że zgodnie z definicją zawartą w słowniku PWN, pojęcie to oznacza liczbę od trzech do dziewięciu, co utwierdzało w przeświadczeniu, że przepis art. 7 miał zastosowanie w sytuacji, gdy sprawca jest dłużnikiem co najmniej trzech wierzycieli⁹⁸.

Powyższa analiza skłania ku spostrzeżeniu, że kształt jurydyczny art. 301 kk. jest wiernym odzwierciedleniem przepisu zrehabilitowanego w art. 7 u.o.o.g. i w zasadzie stanowi jego powtórzenie. Zmiany wprowadzone w treści art. 301 kk. dotyczą dwóch kwestii. Po pierwsze, na gruncie art. 7 § 3 u.o.o.g., ustawodawca posłużył się sformowaniem „lekkomyślnie”, natomiast na gruncie art. 301 § 3 kk. użyto zwrotu „w sposób lekkomyślny”. Jak trafnie wskazała O. Górniok: „doniosła i (...) wysoce niekorzystna zmiana nastąpiła w § 3 art. 301 k.k., w porównaniu z jego odpowiednikiem § 3 art. 7 ustawy i sięgając dalej wstecz także z art. 273 k.k. z 1932 r. W obu tych poprzednikach art. 301 § 3 ustawodawca posługiwał się zwrotem «lekkomyślnie (...) pogarsza swoje położenie majątkowe» (art. 273) «doprowadza do swojej upadłości» (§ 3 art. 7 ustawy). W kontekście obu przepisów zwrot ten uznawany był za znamię strony podmiotowej, statuujące nieumyślną odmianę doprowadzenia do danego stanu interesów, w postaci co najmniej lekkomyślności”⁹⁹. W niniejszym aspekcie wypowiedział się również J. Majewski, który uznał, że taka zmiana ma jedynie charakter redakcyjno-stylistyczny, co oznacza, że użyty w kk. z 1997 r. zwrot „w sposób lekkomyślny”, dotyczy jednej postaci nieumyślności, wskazanej w art. 9 § 2 kk.¹⁰⁰.

Kolejna różnica polegała na odmiennym ujęciu wymiaru kary. W obecnym stanie prawnym, przestępstwo z art. 7 § 1 i 2 kk. zagrożone jest karą pozbawienia wolności do lat 5.

⁹⁷ Kryterium oceny zasad gospodarowania stanowi „gospodarność” czyli rozsądne, racjonalne dysponowanie funduszami i mieniem. Jak wskazał J. Wojciechowski „Nie będzie wobec tego podpadać pod odpowiedzialność z § 3 doprowadzenie się do bankructwa, które było następstwem decyzji błędnych czy nierozsądnych, ale nie mających cech ewidentnej sprzeczności z zasadami gospodarowania”.

⁹⁸ *Ibidem*, s. 45. Autor ten wskazywał również, że zakresem kryminalizacji objęte są również sytuacje, gdy dłużnika ma kilkudziesięciu lub kilkuset wierzycieli.

⁹⁹ O. Górniok, *Zmiany dotyczące przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu*, [w:] *Nowa Kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze*, Warszawa 1998, nr 7, s. 137.

¹⁰⁰ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 278-263 k.k.*, t. 3, Warszawa 2008, s. 719-720.

Natomiast, na gruncie omawianej ustawy przestępstwo z art. 7 § 2 zagrożone było karą pozbawienia wolności do lat 3.

§4. Kodeks karny z 1997 r.

Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego obowiązywała przeszło 3 lata. W 1994 r. powstał kolejny projekt kk., który w rozdziale XXXVI systematyzował przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu, w tym przestępstwa godzące w interesy wierzycieli. Wersja tego projektu stanowiła niemal niezmienną wersję obowiązującej dotychczas u.o.o.g. Projekt nie zawierał jedynie obowiązującego aktualnie art. 309 kk. przewidującego zaostrzony wymiar kary grzywny za popełnienie przestępstwa gospodarczego¹⁰¹.

W 1995 r. do Sejmu wpłynął projekt kodeksu karnego zawierający rozdział zatytułowany: „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu” (XXXVI), w którym stypizowane również zostały przestępstwa przeciwko wierzycielom (art. 300-302)¹⁰². Należy podkreślić, że treść przestępstw przeciwko wierzycielom w znaczący sposób nie odbiegała od ich odpowiedników stypizowanych w u.o.o.g., jak również w stosunku do rozwiązań zawartych w rozdziale XL kk. z 1932 r. Prace nad projektem prowadzone były w sejmowej podkomisji ds. Kodeksu karnego, a następnie Komisji Nadzwyczajnej ds. Kodyfikacji Karnych¹⁰³.

Analiza uzasadnień do obowiązującego kk. z 1997 r., wskazuje, że niewiele miejsca poświęcono motywom ustawodawcy w kontekście kryminalizacji przestępstwa z art. 301 kk. Taki stan rzeczy z pewnością może wynikać z braku odmiennego ujęcia przestępstw przeciwko wierzycielom aniżeli wynika to z przepisów kk. z 1932 r. czy też art. 7 u.o.o.g. Jednocześnie nasuwa się spostrzeżenie, że prowadzenie dyskusji nad kształtem przestępstw przeciwko wierzycielom, stało się bezprzedmiotowe. W konsekwencji kk. z 1997 r. przyjął w pełni rozwiązania ustawy o ochronie obrotu gospodarczego. Ustawę kodeks karny uchwalono

¹⁰¹ Zob. Komisja ds. Reformy Prawa karnego, *Projekt Kodeksu karnego*, Wkładka do zeszytu 2/1994 „Państwa i Prawa”, Warszawa 1994, s. 71-74.

¹⁰² R. Zakrzewski, *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu w nowym Kodeksie karnym*, „Monitor Prawniczy” 1997, nr 12, s. 483-485.

¹⁰³ Za: R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze...*, *op. cit.*, s. 641. Autor ten wskazywał, że Podkomisja ds. Kodeksu Karnego składała się z 13 członków i obradowała w okresie 18.01.1996 r. – 15.05.1997. Ponadto wskazano, że jej obrady nie były oficjalnie protokołowane. Przedmiot obrad Komisji miały stanowić wyłącznie kwestie sporne, wymagające poszerzonej dyskusji, w co nie wpisywała się kwestia przestępstw na szkodę wierzycieli. O. Górniok, *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu w projekcie kodeksu karnego*, „PS” 1991, nr 1-2, s. 91-93; O. Górniok, *Zmiany dotyczące przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu*, [w:] *Nowa Kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze*, Warszawa 1998, nr 7, s. 43; O. Górniok, *Przestępstwa na szkodę wierzycieli w projekcie kodeksu karnego*, „Problemy Prawa Karnego” 1993, nr 19, s. 35-37.

6.06.1997 r., a Kodeks wszedł w życie 1.09.1998 r. Z uwagi na niemal niezmienną postać przepisów dotyczących przestępstw na szkodę wierzycieli stypizowanych w ustawie o ochronie obrotu gospodarczego, grupa tych przepisów „nie była przedmiotem opracowań i analiz od początku lat dziewięćdziesiątych, kiedy to umieszczono ją w projekcie OOGospU”¹⁰⁴.

Niemniej jednak, należy pochylić się nad argumentacją ustawodawcy w zakresie *ratio legis* kryminalizowania przestępstw godzących w interesy wierzycieli. Genezę penalizacji przestępstw stypizowanych w rozdziale poświęconym przestępstwom gospodarczym można wyjaśnić poprzez odwołanie się do treści uzasadnienia do kk. z 1997 r., z którego wynika, że: „Rozdział ten wraz z regulacjami zawartymi w rozdziale o ochronie mienia i tajemnicy zawiera nowoczesne rozwiązania ukierunkowane na gospodarkę wolnorynkową, a nawiązujące zarówno do tradycji kodeksu karnego z 1932 r., jak i uwzględniające najnowsze ustawodawstwo RFN, Austrii, Szwajcarii, Japonii czy USA. Przepisy kodeksu karnego z 1969 r. związane z centralnie sterowaną gospodarką, w zasadzie stały się bezprzedmiotowe z uwagi na zmianę funkcji państwa w odniesieniu do gospodarki i wprowadzenie gospodarki rynkowej z jej regulatorami ekonomicznymi. (...) Ochrony natomiast wymagają reguły obrotu gospodarczego gospodarki wolnorynkowej z możliwym interwencjonizmem państwa, skierowane zwłaszcza przeciwko wynaturzeniom, przynoszącym szkodę podmiotom uczestniczącym w działalności gospodarczej lub też państwu”¹⁰⁵.

Natomiast w treści uzasadnienia odnoszącego się *stricte* do przestępstw przeciw wierzycielom zaznaczono, że: „(...) karalnością objęto także umyślne oraz lekkomyślne doprowadzenie do swej niewypłacalności lub upadłości w sposób, który odpowiada niegospodarności (art. 301). Przestępstwa te dotyczą nie tylko dłużnika, lecz także osoby działającej w jego imieniu na podstawie przepisu, umowy lub decyzji organu właściwego (art. 308)”¹⁰⁶. W tym samym uzasadnieniu rządowego projektu kk. zwrócono uwagę na treść art. 307 kk. Na tej podstawie ustawodawca wprowadził wobec sprawcy, m.in. przestępstwa z art. 301 kk., który dobrowolnie szkodę naprawił w całości, możliwość zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary. Przy czym podkreślono, że przepis ten stanowi *lex specialis* wobec art. 60 § 2 pkt. 2 oraz art. 61 § 1 kk. Z uwagi na to, że przestępstwa przeciw wierzycielom dotyczą materii z pogranicza różnych gałęzi prawa, w uzasadnieniu do kk. poruszono również tę kwestię czyniąc następujące ustalenia: „Nowy kodeks nie przejmuje

¹⁰⁴ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze...*, op. cit., s. 641.

¹⁰⁵ *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1998, s. 2019.

¹⁰⁶ *Ibidem*, s. 212.

przepisów karnych z kodeksu handlowego, wychodząc z założenia, że materia nimi objęta wymaga szerszego i nowocześniejszego uregulowania w odrębnej ustawie. Przyjmuje także, że uregulowania w odrębnej ustawie wymaga kwestia quasi-karnej odpowiedzialności osób prawnych¹⁰⁷.

Należy również zauważyć, że wraz z kodyfikacją kk. z 1997 r. wprowadzony został przepis art. 308 kk., który stanowi odpowiednik art. 10 u.o.o.g. W wyniku takiego zabiegu legislacyjnego, ustawodawca umożliwił rozszerzenie zasad odpowiedzialności karnej za te przestępstwa gospodarcze, w których sprawcą może być jedynie dłużnik lub wierzyciel, na osoby zajmujące się ich sprawami majątkowymi na podstawie przepisu prawnego¹⁰⁸.

Pochylenie się nad genezą przestępstw z art. 301 kk. pozwoliło dowieść, że analogiczne przepisy, które obowiązują w aktualnym porządku karnym, usystematyzowane były już w rozdziale XL kk. z 1932 r. Następnie kk. z 1969 r. nie obejmował ochroną wierzycieli, z wyjątkiem przestępstwa z art. 258 tj. udaremnienia egzekucji, co znajdowało swoje uzasadnienie w założeniu, że: „w państwie ludowym konflikty tego typu nie występują lub też nie mają szczególnego znaczenia z punktu widzenia interesów państwa ludowego w tej dziedzinie życia”¹⁰⁹. Odpowiednik przestępstw z art. 301 kk. powróciły na kanwie ustawy o ochronie obrotu gospodarczego z 1994 r., a następnie zostały recypowane w niemal w niezmienionej postaci do Kodeksu karnego z 1997 r. Należy zatem zwrócić uwagę, że przestępstwa godzące w obrót gospodarczy odpowiadają katalogowi przestępstw ujętych w omawianej ustawie u.o.o.g z 12.10.1994 r.¹¹⁰ Ostatecznie, motywem takiego zabiegu legislacyjnego była: „potrzeba ochrony reguł obrotu gospodarczego gospodarki wolnorynkowej”¹¹¹.

Powyższe skłania ku konkluzji, że przeprowadzenie analizy genezy kryminalizacji przestępstw z art. 301 kk., stanowi niezwykle istotny i nieodzowny element prawidłowej wykładni treści obowiązującego obecnie przepisu. Znajduje to swoje uzasadnienie w tym, że rozwiązania zaproponowane w kk. z 1932 r. stanowiły *novum* w polskim prawie karnym i przez to stały się podstawą do nadania obecnego kształtu przepisów traktujących o ochronie wierzycieli, w tym art. 301 kk. Co więcej, jak trafnie zauważył już R. Zawłocki, zważywszy na to, że twórcy aktualnego kk. nie udokumentowali dostatecznie przyjętych rozwiązań w tym zakresie, uzasadnienie genezy kryminalizacji przestępstw na szkodę wierzycieli należy

¹⁰⁷ *Ibidem*.

¹⁰⁸ A. Marek, *Komentarz do kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s. 356.

¹⁰⁹ M. Siewierski, *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz*, Warszawa 1965, s. 376.

¹¹⁰ O. Górniok, *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu w nowym kodeksie karnym*, [w:] O. Górniok (red.), *U progu nowych kodyfikacji karnych. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi*, Katowice 1999, s. 59.

¹¹¹ *Nowe kodeksy karne...*, *op. cit.*, s. 209. Zob. też: K. Sobczak, *Gospodarka w ujęciu konstytucyjnym*, „PUG” 1997, nr 12, s. 2- 6.

doszukiwać się właśnie na gruncie przebiegu prac legislacyjnych kk. z 1932 r.¹¹² Dodatkowo, warto zaakcentować, że już na etapie procesu legislacyjnego Kodeksu karnego z 1932 r., dostrzec można niezwykle cenne wskazówki dotyczące ujęcia przepisu, który ma na celu kryminalizację zachowań dłużników pozorujących brak możliwości zaspokojenia wierzycieli. W przypadku tego typu przestępstw, legislator słusznie podkreślał, że „tam gdzie jest zły zamiar” nie ma potrzeby dokonywania egzemplifikacji zachowań, które wywołują karalny skutek. Istotą bowiem jest, że dłużnik chce pozbawić wierzyciela całkowicie czy w części zaspokojenia roszczeń. Taki zatem cel, winien przyświecać ustawodawcy.

§5. Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z 2002 r.

Przeprowadzając analizę regulacji odnoszących się do przestępstw z art. 301 kk. nie sposób nie odnieść się do ustawy z 28.10.2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, która weszła w życie 27.11.2003 r.¹¹³ W tym miejscu należy zaznaczyć, że obecnie zakończono prace nad projektem ustawy nowelizującej aktualną ustawę o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Dlatego w pierwszej kolejności zostaną opisane przepisy obowiązującej regulacji, a następnie założenia ustawy w brzmieniu, który wejdzie dopiero w życie.

Zagadnienie odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych nie stanowi *novum* w polskim dorobku naukowym¹¹⁴. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że już w dwudziestoleciu międzywojennym podejmowano dyskusje nad zasadnością wprowadzenia odpowiedzialności karnej osób prawnych¹¹⁵. Dodatkowo, asumpt do wyodrębnienia odpowiedzialności podmiotów zbiorowych w kontekście odpowiedzialności za przestępstwa gospodarcze

¹¹² R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze...*, *op. cit.*, s. 642.

¹¹³ Dz.U. z 2014 r. poz. 1417 ze zm.

¹¹⁴ O. Górniok, *Odpowiedzialność za przestępstwa popełnione przy wykonywaniu działalności przedsiębiorstw*, [w:] *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Kazimierza Buchały*, Kraków 1994 s. 11-15.

¹¹⁵ D. Habrat, *Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary*, *Komentarz*, Warszawa 2014, s. 9. W okresie międzywojennym, zagadnienie odpowiedzialności podmiotów zbiorowych poruszył m.in. S. Śliwiński, zob. S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne*, Warszawa 1946, s. 72.

stanowił „wspólny dla jej przejawów rodzaj i warunki działalności wykorzystywane przy popełnianiu przestępstw”¹¹⁶.

Nie bez znaczenia pozostały również inicjatywy Unii Europejskiej, gdyż ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych stanowi dostosowanie polskiego prawa do prawa wspólnotowego¹¹⁷. W uzasadnieniu do projektu wskazano, że regulacja ta ma na celu dostosowanie polskich przepisów do Konwencji o ochronie interesów finansowych Wspólnot Europejskich, przyjętej przez Radę Unii Europejskiej w dniu 26 lipca 1995 r., oraz w protokołach dodatkowych nr I i II do tej Konwencji¹¹⁸. Z uzasadnienia projektu wynika, że przepisy projektu (druk 706) „odzwierciedlają standardy Unii Europejskiej”, oraz że: „wzięto pod uwagę unormowania aktów prawa międzynarodowego przewidujących odpowiedzialność podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary”¹¹⁹.

Zasadność wprowadzenie analizowanej ustawy wynika z faktu, że co raz częściej autorem przestępstw gospodarczych są jednostki organizacyjne będące profesjonalnym uczestnikiem obrotu gospodarczego. W tym kontekście, żywą dyskusją objęte jest zagadnienie odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych, skoro jednocześnie obowiązuje zasada *societas delinquere non potest*. Naprzeciw temu wychodzi przyjęta w analizowanej ustawie zasada odpowiedzialności podmiotu zbiorowego za przyczynienie się do przestępstwa lub skorzystanie z niego.

Ocenę obecnego stanu prawnego rozpocząć należy od analizy pojęcia podmiotu zbiorowego. Z treści przepisu art. 16 ust. 1 lit. a wynika, że ustawę tą stosuje się również do przestępstwa z art. 297-306 kk. i 308 kk., czyli do niemal wszystkich przestępstw gospodarczych stypizowanych w Rozdziale XXXVI (poza art. 296a kk.). Ustawa określa zasady odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary jako przestępstwa lub przestępstwa skarbowe oraz zasady postępowania w przedmiocie takiej odpowiedzialności. W rezultacie należy wskazać, że regulacja ta wprowadziła do systemu prawa polskiego instytucję odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione będące zachowaniem osoby fizycznej.

¹¹⁶ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, Warszawa 1994, s. 74. Wypada zaznaczyć, że zagadnienie odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych doczekało się różnych ujęć w ustawodawstwach różnych państw. Zob. G. Grabarczyk, *Przestępczość gospodarcza na ...*, *op. cit.*, s. 193-195.

¹¹⁷ Zob. *Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych*, druk sejmowy nr 760, Sejm IV Kadencji, informacja umieszczona pod adresem <http://orka.sejm.gov.pl/proc4.nsf/opisy/706.htm>, dostęp z dnia 02.07.2018 r.

¹¹⁸ Dz.U. z 2009 r. Nr 208, poz. 1603.

¹¹⁹ Zob. *Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych*, druk sejmowy nr 760, Sejm IV Kadencji, informacja umieszczona pod adresem <http://orka.sejm.gov.pl/proc4.nsf/opisy/706.htm>, dostęp z dnia 02.07.2018 r.

W konsekwencji, istnieje formalna podstawa do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej za czyn wypełniający znamiona przestępstw z art. 301 kk.: osoby prawnej oraz jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną, z wyłączeniem Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego i ich związków, jak również spółkę handlową z udziałem Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub związku takich jednostek, spółkę kapitałową w organizacji, podmiot w stanie likwidacji oraz przedsiębiorcę niebędącego osobą fizyczną, a także zagraniczną jednostkę organizacyjną.

Zgodnie z treścią art. 3 powołanej ustawy, podmiot zbiorowy podlega odpowiedzialności za czyn zabroniony, którym jest zachowanie osoby fizycznej: działającej w imieniu lub w interesie podmiotu zbiorowego w ramach uprawnienia lub obowiązku do jego reprezentowania, podejmowania w jego imieniu decyzji lub wykonywania kontroli wewnętrznej albo przy przekroczeniu tego uprawnienia lub niedopełnieniu tego obowiązku; dopuszczonej do działania w wyniku przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków przez osobę,; działającą w imieniu lub w interesie podmiotu zbiorowego, za zgodą lub wiedzą osoby, będącej przedsiębiorcą, który bezpośrednio współdziała z podmiotem zbiorowym w realizacji celu prawnie dopuszczalnego, jeżeli któreś z wymienionych zachowań przyniosło lub mogło przynieść podmiotowi zbiorowemu korzyść, chociażby niemajątkową.

Na gruncie obecnie obowiązujących rozwiązań prawnych, warunkiem przypisania odpowiedzialności karnej podmiotowi zbiorowemu za czyn zabroniony, stanowi tzw. prejudykat, czyli wyrok skazujący osobę fizyczną za przestępstwo. Dlatego, podmiot zbiorowy ponosi odpowiedzialność karną, gdy fakt popełnienia jednego z czynów wymienionych w art. 16 obowiązującej ustawy, przez osobę fizyczną, został potwierdzony prawomocnym wyrokiem.

Ponadto niezbędnym warunkiem odpowiedzialności podmiotu zbiorowego jest również możliwość uzyskania przez podmiot zbiorowy korzyści, nawet niemajątkowej. Co więcej, należy wykazać szczególny związek osoby, która popełniła czyn zabroniony, z podmiotem zbiorowym.

Na gruncie obowiązujących przepisów, sąd może orzec karę pieniężną w wysokości od 1 000 do 5 000 000 złotych, nie wyższą jednak niż 3% przychodu osiągniętego w roku obrotowym, w którym popełniono czyn zabroniony będący podstawą odpowiedzialności podmiotu zbiorowego. Fakultatywnie sąd może orzec jeden z zakazów, o których mowa w art. 9 obecnie obowiązującej ustawy lub podanie wyroku do wiadomości.

Natomiast, art. 5 powołanej ustawy, określa „minimalne wymogi, stanowiące przesłankę subiektywną odpowiedzialności podmiotu zbiorowego, których spełnienie skutkuje odpowiedzialnością podmiotu zbiorowego”¹²⁰. Minimalnymi zachowaniami podmiotu zbiorowego, których następstwem jest popełnienie czynu zabronionego skutkującego odpowiedzialnością, są: brak należytej staranności w wyborze osoby fizycznej, o której mowa w art. 3 pkt 2 lub 3; brak należytego nadzoru nad osobą fizyczną, o której mowa w art. 3 pkt 2 lub 3, ze strony organu lub przedstawiciela podmiotu zbiorowego; organizacja działalności podmiotu zbiorowego, która nie zapewniała uniknięcia popełnienia czynu zabronionego przez osobę, o której mowa w art. 3 pkt 1 lub 3a, podczas gdy mogło je zapewnić zachowanie należytej staranności, wymaganej w danych okolicznościach, przez organ lub przedstawiciela podmiotu zbiorowego.

Ponadto, jak wskazuje się w doktrynie, wina ta musi być udowodniona co najmniej w jednej z trzech możliwych postaci, tj. winy w wyborze (*culpa in eligendo*), winy w nadzorze (*culpa in custodiendo*) albo winy organizacyjnej. „Zauważyć można, że wina w wyborze oraz wina w nadzorze nie są pojęciami nowymi na gruncie polskiego prawa, gdyż posługuje się nimi prawo cywilne”¹²¹.

Reasumując, za R. Zawłockim należy powtórzyć, że w celu zastosowania do podmiotu zbiorowego środków wskazanych w ustawie, muszą zostać łącznie spełnione formalne określone przesłanki: działanie określonej osoby fizycznej na rzecz lub w imieniu podmiotu zbiorowego, w wyniku którego podmiot zbiorowy, na rzecz którego sprawca działał, odniósł lub mógł odnieść korzyść, chociażby niemajątkową, następnie musi dojść do prawomocnego stwierdzenia popełnienia przez osobę fizyczną określonego czynu zabronionego, a jednocześnie ustalony zostaje brak w podmiocie zbiorowym odpowiedniej organizacji lub nadzoru, które przeciwdziałały by takim zachowaniom osoby fizycznej, w przypadku nieuprawnionego upoważnienia tej osoby do działania przez osobę fizyczną uprawnioną do występowania w imieniu lub na rzecz podmiotu zbiorowego¹²².

Nawiązując do uwag poczynionych wyżej, należy wskazać, że w dniu 28 maja 2018 r. na stronie Rządowego Centrum Legislacji opublikowano przygotowany przez Ministerstwo Sprawiedliwości projekt ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary i zmianie niektórych ustaw. Taki stan rzeczy nie pozostaje bez

¹²⁰ D. Habrat, *Odpowiedzialność podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Komentarz*, Warszawa 2014, lex, dostęp dnia 02.09.2018 r.

¹²¹ *Ibidem*.

¹²² R. Zawłocki, Wprowadzenie (w:) R. Zawłocki (red.), *System Prawa Karnego, Tom 9, Przepisy przeciwko mieniu i gospodarcze*, *op. cit.*, s. 412-413.

znaczenia dla sprawców przestępstw z art. 301 kk. Z treści uzasadnienia rzeczzonego projektu wynika, że celem przyjęcia ustawy w proponowanym kształcie, jest przede wszystkim „zwiększenie efektywności narzędzi służących do wymierzenia sankcji podmiotom zbiorowym, zwłaszcza w przypadku zwalczania poważnej przestępczości gospodarczej i skarbowej. Potrzebę realizacji powyższego celu uzasadnia dotychczasowa praktyka, która wskazuje na znikomą efektywność przyjętego obecnie ustroju odpowiedzialności podmiotów zbiorowych (...)”¹²³. Co więcej, zwrócono uwagę, że efektywność regulacji odnoszących się do odpowiedzialności podmiotów zbiorowych ma istotne znaczenie w kontekście zobowiązań międzynarodowych w ramach członkostwa w Unii Europejskiej, Rady Europy i Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD)¹²⁴. Pomimo, że obowiązująca ustawa weszła w życie kilkanaście lat temu, to praktyka sądowa w tym zakresie jest niewielka. Jak wynika z badań: „Z uwagi więc na nieskuteczność funkcjonujących dotychczas przepisów Resort sprawiedliwości przygotował propozycję rozwiązań, które mają zwiększyć efektywność narzędzi służących zwalczaniu nadużyć gospodarczych i skarbowych oraz wzmocnić w przedsiębiorcach poczucie odpowiedzialności za prowadzoną przez nich działalność”¹²⁵.

Mając na względzie, istotny wymiar praktyczny przepisów traktujących o odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych, należy pochylić się nad zasadniczymi rozwiązaniami proponowanymi w projekcie ustawy.

Proponowana regulacja przede wszystkim ma na celu:

- poszerzenie podstaw odpowiedzialności podmiotów zbiorowych – objęcia nią zachowań uznanych za zachowania własne podmiotów zbiorowych wyczerpujące znamiona czynu zabronionego;
- rezygnację z wymogu uprzedniego uzyskiwania prejudykatu (wyroku skazującego osobę fizyczną).

W uzasadnieniu wskazano, że potrzeba podjęcia zmiany w przepisach obecnej ustawy wynika w głównej mierze z faktu, że obowiązujące przepisy stanowią nieefektywny instrument w walce z podmiotami o dużej skali działalności i złożonej strukturze. Nadto, podkreślono, że projekt legislacyjny opiera się na koncepcji tzw. winy anonimowej przyjętej

¹²³ Treść uzasadnienia do projektu ustawy, informacja dostępna na oficjalnej stronie Rządowego Centrum Legislacji, <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12312062/katalog/12511901>, dostęp z dnia 02.07.2018 r.

¹²⁴ Jak wskazano w uzasadnieniu do projektu ustawy: „Co więcej, wymóg prejudykatu zawarty w ustawie, uznawany jest przez OECD za najbardziej istotną barierę w nadaniu skuteczności odpowiedzialności osób prawnych w Polsce. W związku z tym organizacja ta stale wskazuje na potrzebę wyeliminowania wymogu prawomocnego skazania osoby fizycznej jako warunku wstępnego odpowiedzialności podmiotu zbiorowego”.

¹²⁵ Publikacja przygotowana przez PWC Polska, dostępna na oficjalnej stronie organizacji: <https://www.pwc.pl/pl/uslugi/doradztwo-prawne/odpowiedzialnosc-podmiotow-zbiorowych.html>, dostęp z dnia 25.01.2019 r.

za zasadę odpowiedzialności m.in. w prawie francuskim, niemieckim czy austriackim. Zasada ta sprowadza się do braku wymogu wskazania konkretnej osoby fizycznej jako sprawcy przestępstwa. Według ustawodawcy, charakter wtórny odpowiedzialności podmiotu zbiorowego przyczynił się w znacznej mierze do rzadkiego stosowania przepisów ustawy.

Tym samym, wymaga podkreślenia, że projekt ustawy dopuszcza możliwość przypisania odpowiedzialności bezpośrednio podmiotowi zbiorowemu¹²⁶. Znajduje to potwierdzenie chociażby w treści art. 5 ust. 1 poprzez uznanie, że zasadniczym sposobem realizacji czynu zabronionego przez podmiot zbiorowy jest działanie jego organów. Należy jednak podkreślić, że pomimo powyższych zmian pozostawiono część dotychczasowych regulacji przewidujących winę w wyborze, winę w nadzorze albo tzw. winę w organizacji.

Reasumując, za główną zmianę w zakresie zasad odpowiedzialności karnej podmiotu zbiorowego uznać należy, że wraz z przyjęciem ustawy wymóg prejudykatu zostanie zastąpiony materialnoprawną podstawą odpowiedzialności, którą potwierdza fakt popełnienia czynu zabronionego stanowiącego przestępstwo lub przestępstwo skarbowe ścigane z oskarżenia publicznego przez podmiot zbiorowy lub osobę, o której mowa w art. 6 ustawy. Podmiot zbiorowy będzie odpowiadał za czyn zabroniony popełniony w związku z prowadzoną przez ten podmiot działalnością, poprzez działanie lub zaniechanie organu tego podmiotu lub członka tego podmiotu. W projekcie przewidziano również kategorie osób, za których czyny odpowiedzialność może ponieść podmiot zbiorowy, w sytuacji gdy osiągnął on z czynu zabronionego, choćby pośrednio korzyść majątkową. Dotyczy to osób działających m.in. na podstawie pełnomocnictwa lub prokury oraz osoby będącej pracownikiem podmiotu zbiorowego (w najnowszej wersji projektu, mowa o „osobie przez niego zatrudnionej”).

Z punktu widzenia zasad odpowiedzialności karnej sprawców wypełniających znamiona art. 301 kk., należy zwrócić uwagę na fakt, że prawodawca uzależnia odpowiedzialność karną podmiotu zbiorowego bądź od umyślnego działania lub zaniechania organu, członka tego organu lub osoby działającej w imieniu lub w interesie tego podmiotu, bądź od niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach przez organ, członka organu lub wskazaną wyżej osobę (ostania z przesłanek została usunięta z ostatniego projektu, który został opublikowany 28.12.2018 r.). W projekcie, podkreśla się również, że we wskazanych przypadkach, przesłankę odpowiedzialności podmiotu zbiorowego może stanowić tzw. wina w wyborze albo nadzorze oraz wina organizacyjna, co jest nawiązaniem do aktualnego brzmienia ustawy

¹²⁶ Takie ujęcie obowiązuje w holenderskim porządku prawnym. Warto też odnotować, że Holandia była pierwszym krajem w Europie, który wprowadził odpowiedzialność karna osób prawnych (1881 r.).

Z punktu widzenia podmiotów gospodarczych, nie bez znaczenia pozostaje przewidywana w projekcie możliwość ustanowienia zabezpieczenia majątkowego na mieniu podmiotu zbiorowego, a nawet zastosowanie wobec podmiotu zbiorowego zarządu przymusowego. W projektowanej ustawie wskazano również na możliwość zastosowania wobec podmiotu zbiorowego środków zapobiegawczych takich jak m.in.: zakaz promocji i reklamy, zakaz zawierania umów określonego rodzaju, zakaz prowadzenia określonej działalności, zakaz obciążania na czas postępowania bez zgody sądu swojego majątku lub zbywania bez takiej zgody określonych przez sąd składników majątkowych, zakaz ubiegania się o zamówienia publiczne na czas trwania tego postępowania oraz zakaz łączenia się, podziału lub przekształcenia się podmiotu zbiorowego. Ustawodawca proponuje także zapis o możliwości skorzystania przez podmiot zbiorowy z dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, w konsekwencji czego wyrok skazujący wydany w tym trybie nie będzie podlegać wpisowi do Krajowego Rejestru Karnego¹²⁷.

Na uwagę zasługuje również fakt, że w treści art. 12-14 przygotowywanej ustawy, wprowadzono nieznane dotąd zasady odpowiedzialności podmiotu zbiorowego za czyny popełnione wobec osób zgłaszających nieprawidłowości. Jak wynika z treści uzasadnienia: „W przepisach tych uregulowane zatem zostało zjawisko tzw. sygnalistów (ang: *whistleblower*). Projekt przewiduje ochronę prawną osób, które w interesie publicznym zgłaszają istotne nieprawidłowości w organizacji podmiotu zbiorowego mogące prowadzić do popełnienia czynu zabronionego”¹²⁸. Inne nowe rozwiązanie wprowadzi Rozdział VI, który umożliwi pociągnięcie do odpowiedzialności podmiotów zbiorowych w przypadku dokonania połączenia, podziału lub przekształcenia.

¹²⁷ Jednak w treści art. 54 § 2 przewidziano, iż zastosowanie tego trybu będzie wyłączone w stosunku do podmiotów, które zostały już uprzednio skazane na podstawie ustawy. Wystąpienie z wnioskiem będzie możliwe w sytuacji, gdy okoliczności czynu nie budzą wątpliwości, a cele postępowania zostaną osiągnięte pomimo nieprzeprowadzenia postępowania w całości. Ponadto, podmiot zbiorowy musi spełnić szereg warunków, w tym ujawnić organowi ścigania informacje dotyczące osób wskazanych w art. 5 ust. 2 ustawy oraz uiścić określoną kwotę tytułem kary pieniężnej. Ponadto, warunkiem skorzystania z możliwości dobrowolnego poddania się odpowiedzialności jest konieczność uiszczenia kwoty odpowiadającej wysokości szkody wyrządzonej czynem zabronionym.

¹²⁸ *Treść uzasadnienia do projektu ustawy*, informacja dostępna na oficjalnej stronie Rządowego Centrum Legislacji, <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12312062/katalog/12511901>, s. 14-15, dostęp z dnia 02.07.2018 r. Jako uzasadnienie takiego stanu rzeczy uznano, że „Liczne analizy wskazują, że dotychczas obowiązujące uregulowania przewidziane m.in. przez ustawę – Kodeks pracy nie gwarantują takim osobom (sygnalistom) właściwej ochrony przed represjami, którym mogą one być poddawane w miejscu pracy. W związku z powyższym wprowadza się unormowania mające zagwarantować im odpowiedzialną swobodę działania, poprzez eliminację podstawowych zagrożeń związanych z działalnością sygnalistów, pośród których – jako jedno z najbardziej dotkliwych – wymienić należy utratę pracy. Projektowane unormowania powinny znaleźć skutkować wzmocnieniem przestrzegania zasad praworządności w praktyce funkcjonowania podmiotów zbiorowych”.

Zmiany nastąpić mają również w zakresie kar i środków karnych. Z treści art. 15-17 omawianego projektu wynika, że w stosunku do postanowień obecnie obowiązującej ustawy, poszerzony zostanie katalog kar i środków orzekanych wobec podmiotów zbiorowych. Szczegółowe zasady orzekania tych kar i środków karnych, znajdują się w treści art. 18-32. Wobec podmiotu zbiorowego będzie można orzec karę pieniężną w wysokości od 30 000 do 30 000 000 zł.¹²⁹ Zakłada się podwyższenie progu i pułapu ustawowej wysokości kar pieniężnych oraz odejście od powiązania wysokości kary z wysokością przychodu osiągniętego przez podmiot zbiorowy. W konsekwencji, Sąd będzie mógł orzec karę pieniężną wobec podmiotu, który posiada majątek, a nie wykazuje przychodu¹³⁰. W projektowanej ustawie ustawodawca przewiduje również możliwość umorzenia postępowania, jeżeli nawet najniższa kara byłaby niewspółmierna. Takie rozwiązanie wynika z przyjęcia, że: „omawiane postępowanie jest przeznaczone dla spraw poważnych. Nie ma być ono stosowane w sprawach drobnych”¹³¹.

Nową oraz najsurowszą karą przewidzianą w projekcie jest kara rozwiązania albo likwidacji podmiotu zbiorowego (art. 19), które mogą zostać wymierzone gdy podmiot zbiorowy ponoszący odpowiedzialność na podstawie art. 5, w całości lub znacznej części służył popełnieniu czynu zabronionego zagrożonego karą pozbawienia wolności nie niższą niż 5 lat, a orzeczenie innej kary nie jest wystarczające dla osiągnięcia celów kary, w szczególności nie zapewni przestrzegania przez podmiot zbiorowy zasad należytej staranności. Wymierzając tę karę, sąd orzeknie równocześnie o przeniesieniu własności składników lub praw majątkowych podmiotu zbiorowego na Skarb Państwa, chyba że podlegają one zwrotowi pokrzywdzonemu lub innemu uprawnionemu podmiotowi. W tym miejscu wymaga dodania, że SN wskazał na trudność interpretacyjną, wynikającą z użytego przez ustawodawcę zwrotu „w znacznym stopniu służył popełnieniu czynu zabronionego”¹³².

¹²⁹ Zaproprowany w nowelizacji ustawy nowy próg kar wywołał dyskusję nad zgodnością z zasadą proporcjonalności odpowiedzialności. Zob. uwagi SN do projektu ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary i zmianie niektórych ustaw z dnia 03.07.2018 r., s.6, dokument zamieszczony na oficjalnej stronie Rządowego Centrum Legislacji, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12312062/12511901/12511904/dokument350514.pdf>, dostęp z dnia 01.07.2018 r.

¹³⁰ W uzasadnieniu wskazano, że: „Gdy podmiot nie osiągnie przychodu brak jest na gruncie obowiązujących przepisów podstawy do określenia wysokości sankcji. W przypadku podmiotów osiągających przychody na niskim poziomie dostępna sankcja uzależniona od wysokości przychodu w sposób opisany wyżej może okazać się niewystarczającą w stosunku do wagi popełnionego przestępstwa”. Zob. też Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 listopada 2004 r., K 18/03.

¹³¹ *Treść uzasadnienia...*, *op. cit.*, s. 16.

¹³² *Uwagi SN do projektu ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary i zmianie niektórych ustaw z dnia 03.07.2018 r.*, s.6, dokument zamieszczony na oficjalnej stronie Rządowego Centrum Legislacji, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12312062/12511901/12511904/dokument350514.pdf>, dostęp z dnia 01.07.2018 r.

Ponadto, ustawodawca przewiduje szeroki zakres środków karnych, jakie sąd będzie mógł orzec wobec podmiotu zbiorowego. Wśród nich znajduje się: zakaz promocji lub reklamy, zakaz prowadzenia działalności określonego rodzaju, zakaz korzystania z dotacji, subwencji lub innych form wsparcia finansowego, środkami publicznymi, zakaz ubiegania się o zamówienia publiczne, nawiązkę, a nawet stale albo czasowe zamknięcie oddziału podmiotu zbiorowego.

Należy zwrócić również uwagę na rezygnację przez ustawodawcę z wnioskowego trybu wszczynania postępowania. Postępowanie w sprawie odpowiedzialności podmiotu zbiorowego za czyn zabroniony będzie wszczynane, jeżeli zajdzie uzasadnione podejrzenie popełnienia czynu zabronionego stanowiącego podstawę tej odpowiedzialności¹³³. Pokrzywdzony będzie mógł działać w sądowej fazie postępowania w charakterze oskarżyciela posiłkowego. Proponowana zmiana trybu ścigania została zakwestionowana przez SN. Zgodnie z komentarzem do art. 38 ust 1 i 2, uzależnienie ścigania od stwierdzenia „interesu społecznego” może spowodować, że „zawsze albo będzie to martwa przesłanka i zawsze będzie następowało wszczynanie postępowania przeciwko podmiotowi zbiorowemu (...) albo co gorsza będzie to w istocie wprowadzenie zasady oportunistycznego ścigania (...) czyli ścigamy tych, których chcemy”¹³⁴.

W projekcie (art. 31) wskazane zostały okresy przedawnienia – 10 lat liczonych od popełnienia czynu zabronionego oraz zatarcia orzeczenia stwierdzającego odpowiedzialność podmiotu zbiorowego – 10 lat liczonych od orzeczenia.

Z lektury projektu wynika, że zmiany w obowiązujących przepisach, wymuszają również dokonanie zmian w innych ustawach. Jako przykład, wskazać należy ustawę z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym. Twórcy projektu, sygnalizują konieczność zapewnienia możliwości ujawniania w tym rejestrze informacji o orzeczonych wobec podmiotów zbiorowych karach i środkach z art. 16 i 17 projektowanej ustawy, jak również o środkach zapobiegawczych z art. 52 projektowanej ustawy¹³⁵. Takie rozwiązanie uznać

¹³³ Zgodnie z treścią art. 38 ust. 1 potrzeba wszczęcia postępowania będzie determinowana przez dwa elementy, tj. istnienie uzasadnionego podejrzenia popełnienia czynu zabronionego oraz interesu społecznego przemawiającego za jego ściganiem. Przepis ten ustanawia wyjątek od zawartej w art. 10 kodeksu postępowania karnego zasady legalizmu, nakazującej wszczęcie i przeprowadzenie postępowania przygotowawczego w każdej sprawie o czyn ścigany z urzędu. Wynika to z zamiaru ograniczenia aktywności prokuratora jedynie do ścigania czynów o poważniejszym charakterze.

¹³⁴ *Uwagi SN do projektu ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary i zmianie niektórych ustaw z dnia 03.07.2018 r.*, s.6, dokument zamieszczony na oficjalnej stronie Rządowego Centrum Legislacji, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12312062/12511901/12511904/dokument350514.pdf>, s. 6-7, dostęp z dnia 01.07.2018 r.

¹³⁵ *Treść uzasadnienia...*, *op. cit.*, s. 29.

należy za zasadne, zważywszy na ochronę uczestników obrotu gospodarczego i zagwarantowanie im możliwości zaspokojenia swoich roszczeń.

Ostatecznie należy wyartykułować, iż treść art. 63 i nast. omawianego projektu stanowi, że ustawodawca przewidział przepis przejściowy, przepis uchylający ustawę z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyn zabroniony pod groźbą kary oraz przepis o wejściu w życie proponowanej ustawy. W związku z powyższym, należy zwrócić uwagę na konsekwencje praktyczne takiego zabiegu. Zasady ogólne kk. wskazywałyby na konieczność zastosowania ustawy względniejszej dla sprawcy. Jednak, analiza projektu ustawy wskazuje, że ustawodawca, chcąc ograniczyć zastosowanie ww. zasady, ustanowi, że zastosowanie znajdzie nowa ustawa.

Zgodnie z intencją prawodawcy: „Rolą projektowanego art. 63 jest zagwarantowanie, aby czyny zabronione popełnione przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy objęte były warunkami odpowiedzialności przez nią przewidzianymi. Będą to jednakże jedynie czyny popełnione na warunkach określonych w art. 3 dotychczasowej ustawy. Zatem podmiot, wobec którego wszczęto postępowanie na dotychczasowych zasadach albo który wypełnił dotychczasowe przesłanki odpowiedzialności, będzie odpowiadał już na podstawie nowych przepisów. Odpowiedzialności takiej nie poniesie natomiast podmiot, który do dnia wejścia w życie ustawy projektowanej nie naruszał obowiązujących do tego czasu zasad odpowiedzialności podmiotu zbiorowego”¹³⁶.

Powyższe rozwiązanie zostało zakwestionowane przez Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Poddano wątpliwości zgodność treści art. 63 z zasadą *lex severior retro non agit*, czyli prawo surowsze nie działa wstecz. Z treści opinii SN wynika, że: „Truizmem jest stwierdzenie, że zasada niedziałania prawa wstecz stanowi podstawę porządku prawnego, czy kształtują zasadę zaufania obywateli do państwa oraz stanowionego do niego prawa”¹³⁷.

Warto zaznaczyć, że uwagi do nowego projektu zgłosiła również Rada Legislacyjna, która dokonała krytycznej oceny sposobu ujęcia art. 5 ust. 3. Zgodnie z treścią opinii, podstawy odpowiedzialności podmiotu powinny być dokładnie określone, a proponowane są „zbyt ogólne i nieprecyzyjne”. Obowiązujące przepisy warunkują odpowiedzialność podmiotu zbiorowego od ustalenia osoby, która dopuściła się przestępstwa. Projekt zakłada z

¹³⁶ *Ibidem*, s. 30.

¹³⁷ *Uwagi SN do projektu ustawy o odpowiedzialności...*, s. 9, informacja zamieszczona na oficjalnej stronie Rządowego Centrum Legislacji https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12312062/12511901/12511904/dokument_350514.pdf, dostęp z dnia 01.07.2018 r., SN powołał się również na orzecznictwo TK, z którego wynika, że ustawa karna wprowadzająca odpowiedzialność karną lub ją zaostrzającą nie może działać wstecz, Zob. wyrok TK z 08.07.2003 r., sygn. 10/02, wyrok TK z 09.06.2010 r., sygn. SK 52/08, wyrok TK 12.05.2015 r., sygn. SK 62/13).

kolei likwidację warunku uprzedniego prawomocnego skazania sprawcy. O odpowiedzialności podmiotu zbiorowego ma decydować sąd, który przy orzekaniu w tej kwestii stwierdzi, czy dana osoba swoim zachowaniem wyczerpała znamiona przestępstwa.

Ponadto w wątpliwość poddano przepis art. 9 ust. 3 projektu. Według Rady Legislacyjnej, przepis ten wprowadza pewnego rodzaju automatyzm orzekania nawiązki na rzecz Skarbu Państwa w wysokości do 5 000 000 zł (art. 26 ust. 4), jeżeli orzeczenie przypadku byłoby niewspółmierne do stopnia naruszenia reguł staranności. Tym samym orzekanie nawiązki następuje w oderwaniu od odpowiedzialności za czyn, a co więcej ma charakter obligatoryjny. Ponadto wysokość nawiązki przewidziano w granicach istotnie przewyższających kodeksowy próg kwotowy (art. 48 k.k.). Taki stan rzeczy znalazł odbicie w nader krytycznej ocenie Rady Legislacyjnej.

Warto nadmienić, że postulaty zmian do projektu ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych zgłosiła również Krajowa Rada Sądownictwa¹³⁸. Z opinii z dnia 13.06.2018 r. wynika m.in. zarzut braku wystarczającego unormowania kwestii właściwości sądów, o których traktuje art. 43 projektu ustawy, co implikować będzie szereg sporów kompetencyjnych¹³⁹. W pozostałym zakresie Rada nie zgłosiła żadnych uwag do projektu.

Powyższa analiza skłania ku refleksji, że przewidziane projektem zmiany znacznie zmodyfikują dotychczasowe zasady odpowiedzialności podmiotów zbiorowych. W konsekwencji, powyższe wpłynie również na zakres penalizacji zachowań nieuczciwych dłużników. Wydaje się, że brak prejudykatu w postaci skazania osoby fizycznej, może przyczynić się do efektywniejszej reakcji na zachowania wypełniające znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 301 kk. Co więcej, za zasadne uznać należy podwyższenie wymiaru sankcji w szczególności poprzez możliwość nałożenia kary pieniężnej w wysokości od 30 000 do 30 000 000 zł. Z drugiej jednak strony, można pokusić się o stwierdzenie, że taka rozpiętość kwotowa może spowodować trudności na etapie wymiaru kary, co wynika z braku wskazania określonych dyrektyw jej orzekania. Niemniej, słusznie zrezygnowano z ograniczenia wymiaru kar pieniężnych poprzez powiązanie ich z wysokością przychodu osiąganego w roku obrotowym przez podmiot zbiorowy. Niezwykle częstą praktyką na gruncie przestępstw przeciwko wierzycielom jest właśnie „sztuczna modyfikacja” wysokości przychodu podmiotu. Należy zauważyć, że powyżej przedstawione rozwiązania przewidywał pierwszy

¹³⁸ *Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 13.06.2018 r. w przedmiocie rządowego projektu ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary i zmianie niektórych innych ustaw*, dokument udostępniony na oficjalnej stronie Rządowego Centrum Legislacji pod adresem: <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12312062/12511901/12511904/dokument347572.pdf>

¹³⁹ Szerzej: *Ibidem*.

projekt ustawy. Natomiast, w styczniu 2019 r. Rada Ministrów przyjęła projekt ustawy w wersji zaproponowanej przez Ministerstwo Sprawiedliwości. Oznacza to, że w dalszej kolejności prace legislacyjne przeniosą się do Sejmu. Projekt przewiduje 6 miesięczne *vacatio legis* (pierwotnie wskazano 3 miesiące, ale na skutek nacisków organizacji pracodawców, okres ten wydłużono).

W tym miejscu, należy podsumować ostateczny kształt projektu ustawy, który został nieco zmodyfikowany. Ostateczny projekt ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych potwierdza fakt zerwania przez ustawodawcę z dotychczasowym modelem odpowiedzialności podmiotów zbiorowych na rzecz modelu identyfikacyjnego¹⁴⁰. Przesłanką do wszczęcia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności podmiotu zbiorowego wystarczającym będzie, powzięcie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa przez osobę fizyczną związaną z przedsiębiorstwem (dotyczy to także podwykonawców) lub osiągnięcia przez ten podmiot korzyści finansowej z tytułu czynu osoby trzeciej.

Dodatkowo, należy zwrócić uwagę na rozwiązania w kontekście ochrony tzw. sygnalistów. Ciężar obowiązku zapewnienia wewnętrznych procedur, pozwalających na informowanie o zjawiskach niepożądanych, będzie ciążył na pracodawcy. Mowa tutaj o zagwarantowaniu odpowiednich mechanizmów ochrony *whistleblower*, co zgodnie z najnowszym projektem polegać będzie na zastosowaniu prawnej ochrony zatrudnienia przez okres 2 lat. Co więcej, brak uwzględnienia zgłoszenia przez podmiot zbiorowy, skutkować będzie możliwością podwyższenia górnej granicy kary pieniężnej, nawet do 60 milionów złotych. Wydaje się, że dużą rolę w realizacji celu ustawy odegra *compliance*. Ustawa nakłada na firmy obowiązek zatrudnienia specjalisty w zakresie zarządzania zgodnością podejmowanych działań z przepisami prawa, rekomendacjami czy dobrymi praktykami rynkowymi¹⁴¹.

Należy także zaakcentować, że nowe brzmienie ustawy będzie przewidywało możliwość prowadzenia postępowania przygotowawczego w przedmiocie odpowiedzialności podmiotu zbiorowego. Prokurator będzie mógł zatem prowadzić pełne śledztwo, w tym przede wszystkim zbierać i zabezpieczać materiał dowodowy, ale także stosować – po zatwierdzeniu przez sąd – środki zapobiegawcze¹⁴².

¹⁴⁰ P. Karlik, *Nowa ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych na ostatniej prostej ścieżki legislacyjnej*, Legalis, dostęp z dnia 27.01.2019 r.

¹⁴¹ Zob. A. Kowalczyk-Borek, M. Klimczak, *Firmy muszą zacząć myśleć poważnie o compliance*, artykuł dostępny pod adresem: <https://www.prawo.pl/biznes/compliance-officer-jego-zatrudnienie-bedzie-obowiazkowe,356787.html>, dostęp z dnia 25.01.2019 r.

¹⁴² *Ibidem*.

Zwieńczenie analizy aktów prawnych odnoszących się do przestępstwa z art. 301 kk., omówieniem podstawowych założeń ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, nie jest przypadkowe. W ocenie autorki regulacja ta, w brzmieniu jakie otrzyma, w istotny sposób może zmodyfikować dotychczasową praktykę wymiaru sprawiedliwości w kontekście przestępczości gospodarczej. Dodatkowo, analizy biznesowe wskazują, że nowe regulacje prawne będą miały szczególny wpływ na działalność biznesową każdego przedsiębiorcy.

Przedstawione w niniejszej pracy rozważania, z pewnością ukazują ewolucję regulacji traktujących o przestępstwach przeciw wierzycielom, w tym przestępstwach określonych w art. 301 kk. Decydujący wpływ na obecny kształt przepisu, mają przemiany społeczno-gospodarcze, które dokonały się w Polsce na przełomie lat dziewięćdziesiątych. Jednocześnie, ustawodawca ustalając kształt u.o.o.g. inspirował się przepisami z 1932 r. Nadto, uzupełniającą rolę można przypisać ustawie o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Niemniej, z uwagi na dokonujące się przeobrażenia w formach przestępczości gospodarczej, legislator dostrzegł problem na gruncie stosowania tej ustawy, przejawiający się chociażby w zdecydowanie niskim poziomie skazań, przy równocześnie zauważalnym wzroście podmiotów gospodarczych.. Mając jednak na względzie aktualną nowelizację ustawy, która niebawem wejdzie w życie, praktyka zweryfikuje jej zasadność.

ROZDZIAŁ III USTAWOWE ZNAMIONA

§1. Przedmiot ochrony (zamachu)

Dobro chronione prawem należy do jednych z kluczowych terminów na gruncie karnistycznym, którego prawidłowe określenie determinuje realizację funkcji ochronnej prawa karnego. Natomiast funkcja ochronna spełnia jedną z kluczowych ról w procesie stanowienia i stosowania prawa, gdyż świadczy o ochronie dóbr uznanych przez ustawodawcę za cenne¹. W konsekwencji, każde przestępstwo stypizowane w kodeksie karnym charakteryzuje określony przedmiot ochrony. Należy podkreślić, że celem kryminalizacji określonych zachowań jest ochrona dóbr ogólnospołecznych stanowiących podstawę prawidłowego funkcjonowania jednostek w społeczeństwie. Jak trafnie zauważa się w literaturze przedmiotu: „Dobra te sprawują się do istotnych wartości, na których społeczeństwo opiera swoje pozytywne i pożądane relacje społeczne”². Prawidłowe wskazanie dobra prawnego, które ustawodawca objął ochroną w konkretnym przepisie Kodeksu karnego pozwala na odpowiednią wykładnię przepisu, jak i jego subsumpcję. Powyższy postulat wydaje się nader istotny w kontekście przestępstw godzących w prawidłowy obrót gospodarczy, którego ochrona stanowi priorytet na płaszczyznach różnych gałęzi prawa, nie tylko karnego, ale również cywilnego. Jak celnie wyjaśnił R. Zawłocki: „Przepisy karne udzielają bowiem ochrony dobrom, które są już przedmiotem regulacji innych, poza karnych przepisów ustanawiających porządek ekonomiczny”³. Określone dobro, jako że stanowi przedmiot karnoprawnej ochrony, nie tylko determinuje charakter kryminalizacji patologii gospodarczej, ale stanowi także kluczowe zagadnienie w toku dekodowania norm zawartych w konkretnych jednostkach redakcyjnych. W doktrynie przyjęty jest podział przedmiotu ochrony na rodzajowy i indywidualny. Rodzajowy przedmiot ochrony znajduje swoje odzwierciedlenie w systematyce przestępstw w części szczególnej kodeksu karnego i odnosi się do określonej wartości ogólnospołecznej np.

¹ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Kraków 2014, s. 39. Zob. O. Górniok, *Niektóre problemy ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, „Prok. i Pr.” 1996, nr 5, s. 12.

² M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2015, s. 12.

³ R. Zawłocki, *Obrót gospodarczy jako przedmiot karnoprawnej ochrony*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego, Prawo karne gospodarcze*, tom 10, Warszawa 2018, s. 57.

obrotu gospodarczego. Natomiast indywidualny przedmiot ochrony charakteryzuje naruszenie dobra prawnego przysługującego danej osobie np. wierzycielowi. Wymaga zaakcentowania, że co do zasady wraz z naruszeniem dobra indywidualnego następuje jednocześnie naruszenie dobra rodzajowego.

Przestępstwo stypizowane w art. 301 kk. zostało umieszczone w rozdziale XXXVI kodeksu karnego zatytułowanego: „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu”. Ustawodawca uznał, że „obrót gospodarczy” stanowi o tyle istotną wartość ogólnospołeczną, że jego naruszenie winno zostać poddane kryminalizacji. Wtenczas dobro to otrzymało status dobra prawnego⁴. Powyższe wskazuje, że wszystkie przepisy karne określające przestępstwa gospodarcze cechuje ten sam wspólny rodzajowy przedmiot ochrony⁵.

Wyżej przedstawione uwagi sugerują, że funkcja przepisów karnych w zakresie przestępstw gospodarczych winna być rozpatrywana po ówczesnym prawidłowym zdefiniowaniu pojęcia „obrót gospodarczy”⁶. Systematyka przepisu art. 301 kk. wskazuje na konieczność prawidłowej wykładni tego pojęcia, będącego punktem wyjścia do oceny zachowań dłużników godzących w interesy wierzycieli. Pomimo to, że obrót gospodarczy stanowi rodzajowy przedmiot ochrony, wspólny wszystkim przestępstwom gospodarczym, to jego charakter nie jest jednoznacznie ustalony⁷. W tym zakresie nie ma spójnego stanowiska, zarówno wśród przedstawicieli doktryny, jak i w orzecznictwie.

Co więcej, należy zauważyć, że przepisy zawarte w rozdziale XXXVI kk. obejmują skrajnie różne przestępstwa. O ile przestępstwa przeciwko wierzycielom w zasadzie dotyczą podobnych zachowań pod względem przedmiotowym, to pozostałe odnoszą się do całkowicie innych czynności sprawczych. W konsekwencji, każde z tych przestępstw cechuje inny zakres indywidualnych przedmiotów ochrony, co może implikować dodatkowe trudności w kontekście ich interpretacji na tle głównego przedmiotu ochrony jakim jest „obrót gospodarczy”⁸.

Przyczyn takiego stanu rzeczy można upatrywać w braku legalnej definicji „obrotu gospodarczego” na gruncie kodeksu karnego. W konsekwencji, podjęto szereg prób wypracowania jednolitej wykładni owego pojęcia, co jednak nie znajduje odbicia w dotychczasowym dorobku doktryny, która przyjmuje w tym zakresie różne interpretacje tego terminu. Wydaje się to niezrozumiałe, zważywszy na to, że termin ten figuruje w tytule

⁴ M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2018, s. 11.

⁵ Zob. R. Zakrzewski, *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu w nowym Kodeksie karnym*, „Monitor Prawniczy” 1997, nr 12, s. 483 – 487.

⁶ R. Zawłocki, *Karnoprawna regulacja obrotu gospodarczego*, [w:] R. Zawłocki (red.), *Prawo karne gospodarcze. Tom 10. Systemu Prawa Handlowego*, Warszawa 2012, s. 3-7.

⁷ R. Zawłocki (red.), *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, t. 9, Warszawa 2015, s. 432.

⁸ Zob. L. Gardocki. L., *O ochronie obrotu gospodarczego*, „Palestra” 1995, nr 5-6. M. Bojarski, *Dozwolone ryzyko gospodarcze w polskim prawie karnym*, Wrocław 1977.

rozdziału jako główny przedmiot ochrony przestępstw w nim przewidzianych. Po drugie, należy wyartykułować, że termin ten nie posiada definicji ustawowej zarówno na gruncie prawa gospodarczego prywatnego, jak i prawa gospodarczego publicznego. Dlatego celem trafnego zinterpretowania, niezbędnym jest odniesienie się do dorobku doktryny i orzecznictwa prywatnego prawa gospodarczego⁹, jak i ekonomii, gdyż termin „obróć gospodarczy” stanowi również element terminologii ekonomicznej¹⁰. Rację zatem ma R. Zawłocki, że pojęcie to raczej ma charakter potoczny, z zakresu języka prawniczego i terminologii gospodarczej¹¹.

Zważywszy na to, że prawo karne jest prawem subsydiarnym, to nader uzasadnionym jest poddanie analizie znamion przestępstwa z art. 301 kk. w zakresie, który uwzględnia inne gałęzi prawa, tak aby rozważania czysto dogmatyczne pozwoliły przybliżyć praktyczny aspekt ochrony uczestników obrotu. W tym kontekście, za aktualny uznać należy pogląd S. Kalusa, który stwierdził, że: „wszechstronna ocena obrotu gospodarczego umożliwia skuteczne działanie zasady wolności gospodarczej, przy jednoczesnym stworzeniu przesłanek zapewnienia bezpieczeństwa tego obrotu”¹².

W tym miejscu należy również zauważyć, że na gruncie omawianego przestępstwa, przedmiot ochrony przejawia dualistyczny charakter. Wynika to z treści uzasadnienia do projektu kodeksu karnego w części poświęconej *ratio legis* rozdziału XXXVI kk. Dualizm ten opisywany jest jako: „reguły obrotu gospodarczego gospodarki wolnorynkowej z możliwym interwencjonizmem państwa, skierowane zwłaszcza przeciwko wynaturzeniom przynoszącym szkodę podmiotom uczestniczącym w działalności gospodarczej”¹³. Takie ujęcie wskazuje, iż intencją ustawodawcy było zagwarantowanie ochrony nie tylko obrotu gospodarczego *sensu largo* będącego podstawą sprawnie funkcjonującego państwa, ale również obrotu, który stanowi podstawę zobowiązań pomiędzy dłużnikiem i wierzycielem.

Według A. Michalskiej-Warias, przedmiotem ochrony objęta jest pewność i prawidłowość obrotu gospodarczego¹⁴. Jak stwierdza J. Skorupka: „Rodzajowym przedmiotem ochrony przepisów art. 300-302 k.k. jest prawidłowy i rzetelny obrót gospodarczy. Powyższe

¹⁰ L. Wilk, *Prawnokarna ochrona obrotu gospodarczego*, [w:] S. Kalus (red.), *Ochrona prawna obrotu gospodarczego*, Warszawa 2011, s. 23.

¹¹ *Ibidem*.

¹² S. Kalus, [w:] S. Kalus (red.), *Ochrona prawna...*, *op. cit.*, s. 17.

¹³ *Uzasadnienie do projektu kodeksu karnego (Departament Kadr i Szkolenia Ministerstwa Sprawiedliwości)*, „PiP” 1994, nr 3, s. 87.

¹⁴ A. Michalska-Warias, *Komentarz do art. 301*, [w:] T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. VII, lex, dostęp dnia 07.06.2018 r.

przepisy zapewniają więc karno-prawną ochronę tylko tym wierzycielom, którzy są uczestnikami obrotu gospodarczego¹⁵.

Według ogólnej definicji, obrót gospodarczy to stosunki prawne związane z wymianą dóbr i usług za pośrednictwem pieniądza¹⁶. Z całą pewnością takie ujęcie rozważanego terminu na gruncie prawa karnego nie godzi się ostać z uwagi na zbyt dalece utożsamianie tego pojęcia z obrotem powszechnym. Za „obrot gospodarczy” uznać należy nie tylko wymianę dóbr i usług z pośrednictwem środków płatniczych, ale również stosunki między uczestnikami, które kształtują się w trakcie wymiany¹⁷.

Pojęcie obrotu gospodarczego obejmuje całokształt faktycznych i formalnych stosunków gospodarczych, które opierają się na ustawowej działalności gospodarczej. Istotą obrotu gospodarczego, są więc stosunki, w których przynajmniej jedna ze stron jest przedsiębiorcą. Stosunki te są kształtowane przez samych uczestników obrotu gospodarczego. Jak wskazuje R. Zawłocki: „Obrót gospodarczy jest więc szczególnym zjawiskiem społecznym (faktycznym), które w ujęciu ogólnym jest wartościowo obojętne. Może on w szczególności przybrać postać patologiczną, tak więc – sam w sobie dobry nie jest. Pojęcie to należy uznać za opis fragmentu rzeczywistości, a ściślej – aktywności ludzkiej, której przedmiotem jest dążenie do osiągnięcia jak największego zysku¹⁸. Tym samym, takie ujęcie dotyczy podstaw formalnych i nieformalnych, normy moralne, zwyczaje oraz wspólne dla całej gospodarki normy prawne. W ten sposób, można stwierdzić, że rodzajowym przedmiotem ochrony objęte zostaną podstawy prawidłowego obrotu gospodarczego zabezpieczające ogólnospołeczny interes ekonomiczny. Jak celnie stwierdził R. Zawłocki: „(...) podstawą prawidłowego (dobrego) obrotu gospodarczego jest uczciwość, ujmowana jako *bonum honestum*, tj. dobro godziwe i właściwe dla każdego człowieka w każdej działalności¹⁹”.

W większości opracowań naukowych, analiza rodzajowego przedmiotu ochrony odnosiła się do ustawy o swobodzie działalności gospodarczej²⁰, która aktualnie nie obowiązuje, gdyż została zastąpiona ustawą z dnia 18 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców²¹. Niemniej, postanowienie SN, zgodnie z którym: „W przepisie art. 2 SwobDziałGospU zamieszczona jest definicja legalna działalności gospodarczej, co oznacza, iż powinna być ona traktowana jako powszechnie obowiązujące rozumienie tego pojęcia w polskim systemie prawnym,

¹⁵ J. Skorupka, *Rodzajowy przedmiot ochrony*, „Prok. i Pr.” 2000, nr 1, Lex, dostęp z dnia 05.11.2018 r.

¹⁶ K. Kruczałak, *Prawo handlowe. Zarys Wykładu*, Warszawa 2008, s. 21.

¹⁷ R. Zawłocki, *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007, s. 3.

¹⁸ R. Zawłocki, *Obrót gospodarczy jako przedmiot karnoprawnej ochrony*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego, op. cit.*, s. 61.

¹⁹ *Ibidem*, s. 62.

²⁰ Dz.U. z 2004 r., Nr 173, poz. 1807 ze zm.

²¹ Dz.U. 2018, poz. 646.

wiążące zarówno dla ustawodawcy, jak i organów wykonawczych oraz sądowniczych”²², nie straciło na znaczeniu. Skoro Sąd wskazał, że ustawa ta określa definicję legalną „działalności gospodarczej”, która winna być stosowana na potrzeby wszystkich gałęzi prawa, to wydaje się, że *per analogiam* obowiązujący przepis art. 3 Prawo przedsiębiorców, który wprowadza inną definicję owego pojęcia, również zachowuje taką funkcję. Bowiem, zgodnie z obowiązującym art. 3 Prawo przedsiębiorców, działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły.

Dodatkowo, należy wskazać, że ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, nie przewidywała przepisu, jakim jest obecnie art. 5 ust. 1 PrPrzed, zgodnie z którym w przypadku spełnienia określonych przesłanek, działalność będąca działalnością gospodarczą w rozumieniu definicji legalnej „nie stanowi działalności gospodarczej”. Natomiast, aktualny art. 6 ust. 1 PrPrzed stanowi odpowiednik art. 3 u.s.d.g. , który stanowi, że przepisów ustawy nie stosuje się do: 1) działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego; 2) wynajmowania przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów; 3) wyrobu wina przez producentów będących rolnikami wyrabiającymi mniej niż 100 hektolitrów wina w ciągu roku gospodarczego, o których mowa w art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o wyrobie i rozlewie wyrobów 21.09.2018 winiarskich, obrocie tymi wyrobami i organizacji rynku wina (Dz. U. z 2016 r. poz. 859, z 2017 r. poz. 624 oraz z 2018 r. poz. 650); 4) działalności rolników w zakresie sprzedaży, o której mowa w art. 20 ust. 1c ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2018 r. poz. 200, z późn. zm.2)). Należy wyjaśnić, że przytoczony przepis nie wyklucza uznania wskazanej w nim działalności jako działalności gospodarczej, aczkolwiek wskazuje, że nie mają do niej zastosowania powołanej ustawy²³.

W doktrynie podnosi się, że skoro ustawodawca uznał, że dobrem chronionym jest prawidłowy obrót gospodarczy, to oceny owej prawidłowości należy dokonać w kontekście zgodności z normami o charakterze prywatnoprawnym i publicznoprawnym. Wiąże się to ściśle z uznaniem, że prawo karne udziela ochrony tylko zachowaniom legalnym²⁴. Mając powyższe na względzie, można pokusić się o stwierdzenie, że na obrót gospodarczy składają się faktyczne i formalne stosunki gospodarcze, oparte na ustawowej działalności

²² Postanowienie SN z 2.2.2009 r., V KK 330/08, BPK SN 2009, Nr 3, poz. 1.2.26.

²³ Zob. C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 29.

²⁴ R. Zawłocki, *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007, s. 5.

gospodarczej²⁵. Zatem, podstawą obrotu gospodarczego jest zgodna z prawem działalność gospodarcza.

Dokonując analizy ekstensji pojęcia „obrót gospodarczy”, nie sposób zatem nie odnieść się do przepisów ustawy Prawo przedsiębiorców²⁶, która określa podstawy funkcjonowania obrotu gospodarczego. Już z treści preambuły wynika, że ustawodawca uwypukla nadrzędny cel, który prześwieca ustawie, jakim jest ochrona i wspieranie wolności działalności gospodarczej, która ma przyczynić się do rozwoju gospodarki oraz do wzrostu dobrobytu społecznego. Znamiennym w kontekście analizowanego rodzajowego przedmiotu ochrony jest art. 9 wyżej wskazanej ustawy, na podstawie którego ustawodawca zobowiązuje przedsiębiorców do wykonywania działalności gospodarczej zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji i poszanowaniem dobrych obyczajów i wolności człowieka. Wykładnia tego przepisu, skłania ku refleksji, że jego treść nie jest kierowana tylko do przedsiębiorców, ale również i konsumentów (wszyscy uczestnicy obrotu gospodarczego). Stanowią one podstawę aksjologiczną nie tylko dla szeroko rozumianego życia społecznego, ale również funkcjonowania obrotu gospodarczego. W tym miejscu zasadnym jest odwołanie się do stanowiska O. Górniok: „stosownie do podstawowej zasady gospodarki rynkowej, interesy wszystkich uczestniczących w obrocie gospodarczym mają równorzędną wartość i podlegają jednakowej ochronie, niezależnie od ich publicznego czy prywatnego, profesjonalnego, czy nieprofesjonalnego charakteru”²⁷.

Z powyższego wynika, że ustawodawca wyraźnie zobowiązuje przedsiębiorców do wykonywania działalności gospodarczej zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji, które mają na celu ochronę indywidualnych interesów podmiotów uczestniczących w obrocie. Zasady uczciwej konkurencji określa ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji²⁸. W wyżej wskazanej ustawie, ustawodawca uwypukla takie wartości jak np. dobre obyczaje, które winny być rozpatrywane w kontekście wyznaczników prawidłowego obrotu gospodarczego.

Ponadto, należy zauważyć, że powołaną wyżej zasadę dobrych obyczajów w literaturze odnosi się do przepisu art. 5 Kodeksu Cywilnego, zgodnie z którym nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym

²⁵ J. Skorupka, *Prawo karne gospodarcze. Zarys wykładu*, wydanie II, Warszawa 2007, s. 15.

²⁶ Ustawa z dnia 6 marca 2018 r., Dz.U. z 2018 r., poz. 646.

²⁷ O. Górniok, *Pojęcie karnego prawa gospodarczego i jego szczególne problemy*, [w:] O. Górniok (red.), *Prawo Gospodarcze i Handlowe*, t.10, *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2003, s. 10.

²⁸ Dz.U. z 2018 r. poz. 419. Zob. Ustawa z 23.08.2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym, praktykom rynkowym, która obowiązuje na skutek dyrektywy Parlamentu Europejskiego i rady 2005/29/WE z 11.5.2005 r. z. 2070)(Dz.U. z 2017 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym, Dz. Urz. UE L Nr 149 z 11.6.2005 r.

przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współzycia społecznego. W ten sposób ustawodawca znowu wskazał aksjologiczne kryterium, które może stanowić punkt odniesienia do oceny zachowań uczestników obrotu gospodarczego.

Z uwagi na to, że przestępstwa wymierzone w obrót gospodarczy często wymagają analizy przepisów prawa handlowego, należy zwrócić uwagę na treść przepisu art. 2 Kodeksu Spółek Handlowych, który stanowi, że w sprawach określonych w art. 1§ 1, a nieuregulowanych w tej ustawie, stosuje się przepisy kc. Zatem zasada współzycia społecznego jest poniekąd recypowana na grunt k.s.h w zakresie profesjonalnego obrotu gospodarczego²⁹. Nadto, należy mieć na względzie, że każdy rozwój gospodarczy powoduje kształtowanie się nowych zwyczajów w kontekście aktywności gospodarczej określonych podmiotów. Zatem na ocenę czy w konkretnym stanie faktycznym doszło do naruszenia zasad obrotu gospodarczego składa się wiele aspektów takich jak: dobre obyczaje, równowaga stron zarówno odnosząca się do przedsiębiorców jak i konsumentów. Nie oznacza to jednak, że jest to katalog zamknięty, gdyż każdy inny akt prawny, który odnosi się do działalności gospodarczej, zawiera normy powinnościowe aktualne dla oceny prawidłowości obrotu gospodarczego. Ponadto, dynamika obrotu kształtuje coraz to nowsze praktyki, które nawet mogą przekształcić się w zwyczaje, które na nowo aktualizują zasady prawidłowego obrotu gospodarczego. Na tej płaszczyźnie, swoją rolę odgrywają też zasady etyki biznesowej, o których szerzej w części poświęconej instytucjonalnemu systemowi zapobiegania i zwalczania przestępczości gospodarczej. W konsekwencji, można uznać, że w toku oceny czy konkretne zachowanie narusza prawidłowość obrotu gospodarczego, należy odnieść się do zasad etyki³⁰.

Dokonując powyższej analizy, należy powtórzyć za R. Zawłockim, że za rodzajowy przedmiot ochrony przepisów typizujących przestępstwa gospodarcze należy uznać podstawy prawidłowego obrotu gospodarczego, a zatem zasadę uczciwej konkurencji, respektowanie dobrych obyczajów, uczciwość w działalności gospodarczej³¹, które składają się na prawidłowość i stabilność obrotu gospodarczego. Co więcej, tak zdefiniowane dobra można także odnieść do zasady sumiennego, uczciwego kupca³².

Wobec powyższego, uprawnionym jest twierdzenie, że podstawową przesłanką odpowiedzialności karnej w obrocie gospodarczym jest zamach na takie wartości jak: rzetelność

²⁹ R. Zawłocki, *Obrót gospodarczy jako przedmiot karnoprawnej ochrony*, [w:] *System Prawa Handlowego...*, *op. cit.*, s. 63.

³⁰ D. Walczak-Duraj, *Ład etyczny w gospodarce rynkowej. Doświadczenia polskiej transformacji*, Łódź 2002, s. 359-360.

³¹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, *op. cit.*, s. 438.

³² R. Zakrzewski, *Ochrona obrotu gospodarczego*, *op. cit.*, s. 7.

czy uczciwość, a „prawidłowy obrót nie jest sam w sobie dobrem, lecz pożądanym stanem, który można osiągnąć tylko wtedy, gdy nie zostanie naruszone dobro w postaci podstaw tego obrotu”³³. W takim ujęciu, za rodzajowy przedmiot ochrony nie może być traktowana prawidłowość obrotu, tylko podstawy, które tą prawidłowość wyznaczają. Wydaje się, że naruszenie zasady uczciwości, w sposób szczególny odnosi się do kryminalizowanych zachowań dłużników. Bowiem, przestępstwa te, stanowią efekt nieuczciwego zachowania dłużnika, który uprzednio kształtując z wierzycielem określony stosunek zobowiązaniowy, zapewniał o należyтым wykonaniu zobowiązania. Niemniej, w każdą współpracę wpisane jest ryzyko niepowodzenia, które może wynikać z określonego konfliktu interesów. W takim wypadku, rodzi się pytanie, czy owe niewywiązanie się z zobowiązania stanowi skutek np. „ratowania majątku” z uwagi na okoliczności niezależne od sprawcy, czy jest to instrument wykorzystany do oszukańczego potraktowania kontrahenta³⁴. Ponadto, w doktrynie pojawia się także głos, że do rodzajowego przedmiotu ochrony należą również ponadindywidualne interesy gospodarcze uczestników obrotu gospodarczego oraz naruszenie zaufania jako warunku niezakłóconego funkcjonowania tej sfery³⁵. Rację należy jednak przyznać twierdzeniu, że nie stanowią one podstawy obrotu gospodarczego, co wynika z ich indywidualnego charakteru. Z tego też względu, wydaje się, że nie mogą one same w sobie stanowić przedmiotu ochrony.

Poczynione dotychczas uwagi, skłaniają ku refleksji, że skonkretyzowanie dobra prawnego, podlegającego ochronie na podstawie przepisów rozdziału XXXVI, stanowi trudność. Ocena prawidłowości obrotu, która winna być dokonywana na tle określonych zasad, często specyficznych dla określonych branż, wymaga odpowiedniego doświadczenia i znajomości niepisanych praktyk biznesowych. Dopiero takie ujęcie pozwala na ustalenie, jakie zachowanie winno zostać penalizowane, a które pozostaje poza nawiasem społecznej szkodliwości w stopniu wyższym niż znikomy.

³³ R. Zawłocki, *Obrót gospodarczy jako przedmiot karnoprawnej ochrony...*, *op. cit.*, s. 67.

³⁴ Dlatego autorka podziela stanowisko wyrażone w doktrynie, zgodnie z którym: „Uproszczona, w odniesieniu do złożonego charakteru działalności gospodarczej, konstrukcja przepisu karnego gospodarczego może bowiem prowadzić do subsumpcji uproszczonych, opierających się na domniemaniu, iż zachowanie zakazane stanowi czyn zabroniony. Tymczasem może być tak, iż zachowanie zakazane w obrocie gospodarczym (w związku ze ściśle określoną szczegółową normą prawną) nie jest zachowaniem nieuczciwym, nierzetelnym i niegodziwym. Zachodzi tutaj zatem konieczność zbadania materialnego aspektu zachowania się sprawcy”. Zob. R. Zawłocki, *Obrót gospodarczy jako przedmiot karnoprawnej ochrony*, [w:] *System Prawa Handlowego...*, *op. cit.*, s. 66.

³⁵ Za: I. Gorniok, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, Warszawa 1994, s. 56 -57, przeciw: R. Zawłocki, *Obrót gospodarczy jako przedmiot karnoprawnej ochrony*, [w:] *System Prawa Handlowego...*, *op. cit.*, s. 66.

Przechodząc do indywidualnego przedmiotu ochrony przepisu karnego gospodarczego, wskazać należy, że jest nim dobro prawne konkretnego uczestnika obrotu gospodarczego³⁶. Z uwagi na to, że w zakres patologii gospodarczej wpisują się skrajnie różne zachowania podlegające kryminalizacji, określenie owego dobra, następuje poprzez wskazanie pokrzywdzonego przestępstwem, którego dobro o charakterze indywidualnym, zostało w wyniku czynu sprawcy naruszone. Co więcej, jak trafnie sprecyzowano w doktrynie: „Określenie indywidualnego dobra prawnego powinno się opierać na rekonstrukcji treści konkretnych uprawnień i obowiązków gospodarczych danego podmiotu. Jeżeli zatem w przypadku rodzajowego przedmiotu ochrony kryteriami definiującymi są normy gospodarcze, to odnośnie do indywidualnego przedmiotu ochrony kryteriami tymi są uprawnienia konkretnego uczestnika obrotu gospodarczego, wynikające z tych norm gospodarczych”³⁷. Skonkretyzowanie przedmiotu indywidualnego ściśle wiąże się z przyznaniem określonej osobie statusu osoby pokrzywdzonej, na gruncie kodeksu postępowania karnego³⁸. W tym celu, należy ustalić, czy pokrzywdzonemu przysługiwało naruszone dobro prawne.

W związku z powyższym, za zasadny uznać należy problem ogniskujący się wokół odpowiedzi na pytanie, czy nielegalni uczestnicy obrotu gospodarczego legitymowani są do uzyskania statusu osoby pokrzywdzonej. W takim duchu rozważał R. Zawłocki, który stanął na stanowisku, że podmiot nielegalny czy nieprofesjonalny może zostać uznany za pokrzywdzonego, gdy na przykład kryminalizowanego działania podjął się przedsiębiorca działający legalnie. Taki stan rzeczy uzasadniany jest faktem, że podmiot nielegalny może przecież nabywać uprawnienia o charakterze gospodarczym. Jednak autor takiej argumentacji podkreśla konieczność wykazania, że zostały naruszone legalne uprawnienia, którym towarzyszy uczciwość i rzetelność w obrocie gospodarczym.

Należy zauważyć, że poprzez kryminalizację zachowań godzących w interesy wierzycieli będących bezpośrednio pokrzywdzonymi w sprawie, prawodawca poniekąd chroni również wierzycieli, w których interesie leży ochrona praw tych pierwszych (bezpośrednio pokrzywdzonych). Według autorki, takie ujęcie ma szczególne znaczenie w przypadku wielostronnych transakcji, gdzie np. główny wykonawca staje się pokrzywdzonym w wyniku niezgodnego z prawem działania dłużnika, a w konsekwencji rzutuje to na wierzytelności

³⁶ T. Oczkowski, *Rozdział XXXVI art. 299-309*, [w:] V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2018. s. 1349. Zob. A. Płońska, *Niektóre uwagi o przestępstwie udaremnienia zaspokojenia wierzycieli*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2009, t. 24, s. 124-125.

³⁷ R. Zawłocki, *Obrót gospodarczy jako przedmiot karnoprawnej ochrony*, [w:] *System Prawa Handlowego...*, *op. cit.*, s. 71.

³⁸ Zob. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1999, s. 259 i nast.

przysługujące innym uczestnikom obrotu gospodarczego, którym na gruncie prawa cywilnego również można przypisać status wierzycieli.

Mając powyższe na względzie, w przypadku występków stypizowanych art. 301 kk. indywidualnym przedmiotem ochrony będzie interes wierzyciela, jako podmiotu uprawnionego do żądania określonego świadczenia od innej osoby. Interes ten, zazwyczaj wynika z braku realizacji umowy w ramach określonego stosunku zobowiązaniowego, co wiąże się z roszczeniem majątkowym. Zatem indywidualnym przedmiotem ochrony będzie interes majątkowy wierzyciela, dający się wyrazić w pieniądzu³⁹. Analizowany przepis chroni zatem interesy wierzyciela związane z wierzytelnościami pieniężnymi, tzn. takimi, które od początku opiewały na świadczenie wyrażone w pieniądzu oraz świadczenia przedstawiające jakąś wartość pieniężną⁴⁰. Ponadto precyzuje się, że uczciwość obrotu gospodarczego należy rozpatrywać w zakresie stosunków ekonomicznych pomiędzy dłużnikiem a wierzycielem⁴¹. Przedmiotem ochrony w art. 301 kk. objęte jest także zabezpieczenie interesów wierzycieli przed oszukańczymi lub oczywiście niesłusznymi gospodarczo działaniami sprawcy, które mają na celu pokrzywdzenie wierzycieli⁴². Poza zakresem ochrony pozostaje interes ekonomiczny całego społeczeństwa⁴³.

Reasumując, majątkowy charakter dobra wynika, po pierwsze, ze stosunku zobowiązaniowego jaki powstał pomiędzy wierzycielem a dłużnikiem. Po drugie, charakter taki potwierdza fakt, że przedmiotem czynu dłużnika jest jego majątek, co pośrednio wskazuje na majątkowy charakter naruszonego dobra wierzyciela. Ponadto, na majątkowy charakter dobra może wskazywać zachowanie dłużnika, które związane jest z sytuacją grożącą mu niewypłacalności lub upadłości⁴⁴. W konsekwencji, przyjęć należy, że przedmiotem ochrony art. 301 kk. jest uprawnienia, które stanowią przejaw jego interesów powiązanych z określonym stosunkiem zobowiązaniowym. Interes ten polega na realnej możliwości zaspokojenia wierzytelności wynikającej ze stosunku zobowiązaniowego.

W doktrynie, można spotkać się ze stwierdzeniem, że przestępstwa przeciw wierzycielom chronią także ogólnie rozumiany obrót gospodarczy⁴⁵, gdzie zarówno dłużnik jak i

³⁹ Wyrok SN z 2.4.2008 r., III KK 473/07, „Prok. i Pr.” 2008, Nr 10, s. 13.

⁴⁰ M. Wiśniewski, *Prawnokarna ochrona wierzytelności majątkowych uczestników obrotu gospodarczego*, Kraków 2000, s. 26.

⁴¹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu*, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks Karny, cz. szczególna, tom II, komentarz art. 222-316*, Warszawa 2017, s. 898.

⁴² M. Bojarski, *Kodeks Karny. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 1616.

⁴³ R. Zakrzewski, *Przestępstwa na szkodę wierzycieli*, „Prokuratura i Prawo” 1999, nr 7-8, s. 30.

⁴⁴ *Ibidem*, s. 899.

⁴⁵ J. Majewski, Majewski J., *Przestępstwa na szkodę wierzycieli (uwagi na tle ustawy z 12 października 1994 r.)*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1995, Nr 6, s. 2; M. Kulik, [w:] Mozgawa (red.), *Kodeks karny*, 2015, s. 801.

wierzyciel muszą być uczestnikami obrotu gospodarczego. Według innego autora, ochroną objęty jest obrót konsumencki, gdy tylko jedna ze stron jest podmiotem gospodarczym, czyli przedsiębiorcą⁴⁶. Co więcej wskazuje, że nie należy rozważać kwestii, czy strony stosunku cywilnego prowadzą działalność gospodarczą, natomiast skupić się trzeba na rozmiarach wiarytelności, które często mogą być zdecydowanie większe w obrocie nieprofesjonalnym niż w obrocie profesjonalnym⁴⁷. W tym samym duchu wypowiedział się SN: „co najmniej jedna ze stron zobowiązania rodzącego wiarytelność, której zaspokojenie udaremniając lub uszczuplając sprawcy przestępstw na szkodę wierzycieli, musi prowadzić działalność gospodarczą”⁴⁸. Węższa wykładania omawianych przepisów podaje, że działalność gospodarczą musi prowadzić wierzyciel⁴⁹. Zgodnie z czwartym stanowiskiem, to wyłącznie dłużnik musi prowadzić działalność gospodarczą, bez względu na to, czy wierzyciel jest przedsiębiorcą czy też nie⁵⁰. Z kolei według innego poglądu, na gruncie przepisu art. 300 § 2 kk. stwierdzono, że przedmiotem ochrony może być interes w zaspokojeniu wierzyciela, nawet gdy ani dłużnik, ani wierzyciel nie są przedsiębiorcami⁵¹.

Według autorki, ostatni z poglądów najpełniej spełniał by funkcje ochronną. Bowiernie z praktycznego punktu widzenia, istotnym jest zapewnienie wierzycielom możliwości zrealizowania interesu majątkowego, bez względu na to, czy prowadzą działalność gospodarczą czy nie. Co więcej, można pokusić się o stwierdzenie, że należałoby być może zróżnicować sytuacje, w której dłużnik prowadzi działalność gospodarczą, od takiej gdy nie jest przedsiębiorcą. Wydaje się, że od osoby prowadzącej działalność gospodarczą, ustawodawca winien oczekiwać ostrożności w podejmowaniu działań, które mogłyby doprowadzić do upadłości.

Wyżej zaprezentowane poglądy świadczą o żywotności problemu i mogą wzbudzać niepokój, co do prawidłowości ocen konkretnych stanów faktycznych. Dobro prawne jakim jest uprawniony interes wierzyciela należy ujmować w ścisłym powiązaniu z rodzajowym dobrem prawnym jakim jest prawidłowy obrót gospodarczy. W związku z powyższym, istnieje dyskurs w zakresie stwierdzenia czy przestępstwo stypizowane w art. 301 kk., dotyczy zarówno obrotu konsumenckiego, jak i profesjonalnego. Podnosi się również, że w

⁴⁶ R. Zawłocki, *Komentarz do art. 301*, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 222-316*, Warszawa 2017, s. 899; R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny*, t. II, Warszawa 2010, s. 1474.

⁴⁷ R. Zawłocki, *Prawo karne gospodarcze, system prawa handlowego*, Warszawa 2012, s. 465-466.

⁴⁸ Postanowienie SN z 3 czerwca 2002 r., II KKN 220/00, LEX nr 55524.

⁴⁹ Uchwała SN z 20.11.2000 r., I KZP31/00, OSNKW 2001, Nr 1-2, poz. 5.

⁵⁰ G. Łabuda, *Komentarz do art. 301*, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 1240. Zob. też J. Majewski, *Komentarz do art. 300-302*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny*, t. III, 2016, s. 717-720.

⁵¹ Uchwała SN z 26.11.2003 r., I KZP 32/02, OSNK 2004, Nr 1, poz. 3.

przypadku obrotu konsumenckiego wierzyciel, przynajmniej w chwili powstania zobowiązania, musi prowadzić działalność gospodarczą. W tym duchu wypowiada się O. Górniok, która sygnalizuje, że tylko pod takim warunkiem dłużnik (niebędący podmiotem gospodarczym) staje się uczestnikiem obrotu gospodarczego, a zarazem jego działalność jest szkodliwa dla tego obrotu⁵². Przedstawiciele doktryny stoją na stanowisku, że w przypadku przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli, warunek uczestniczenia w obrocie gospodarczym znajduje uzasadnienie na gruncie znamienia w postaci zagrożenia upadłością. W takim wypadku, należy odnieść się do regulacji Ustawy Prawo Upadłościowe⁵³. W związku z nowelizacją PrUpad, w wyniku której instytucje upadłości rozszerzono na osoby fizyczne, które nie prowadzą działalności gospodarczej, zatem argument przemawiający za koniecznością uczestniczenia w obrocie gospodarczym jako przesłanka odpowiedzialności karnej, upada. Należy również powołać pogląd J. Skorupki, według którego zakresem penalizacji objęta jest sytuacja, w której dłużnik prowadząc działalność gospodarczą, przenosi składniki majątku na podmiot prowadzący działalność gospodarczą⁵⁴. Sytuacja taka wywołuje pewne wątpliwości. Należy bowiem zauważyć, że z literalnego brzmienia art. 301 §1 kk. wynika, iż ustawodawca zakresem znamion objął tworzenie w oparciu o przepisy prawa nowej jednostki gospodarczej. Zatem, ustawodawca nie wskazał, że odnosi się to do jednostki organizacyjnej prowadzącej działalność gospodarczą, dlatego też nie ma wymogu aby dłużnik, który jednostkę tworzył musiałby przed utworzeniem takiej jednostki prowadzić działalność gospodarczą⁵⁵. Jak trafnie wskazuje J. Lachowski: „Jednostka gospodarcza to jednostka zdolna do uczestniczenia w obrocie, w szczególności do nabywania składników majątku, pozbywania się ich, niekoniecznie musi to być jednostka działająca dla zysku”⁵⁶.

Niemniej, wydaje się logicznym, że intencją ustawodawcy było również objęcie ochroną stosunku zobowiązaniowego o charakterze ekonomicznym stanowiącego najważniejszy element obrotu gospodarczego, jako, że wiąże się to z zabezpieczeniem interesów wierzycieli przed oszukańczym lub oczywiście niesłusznym gospodarczo działaniami dłużnika

⁵² O. Górniok, *Ochrona Obrotu Gospodarczego w kodeksie karnym*, „PiP” 1998, nr 9-10, s. 86.

⁵³ Ustawa Prawo Upadłościowe z dnia 22 listopada 2017 r. (Dz.U. z 2017 r. poz. 2344). Art. 1 [Zakres ustawy] 1. Ustawa reguluje: 1) zasady wspólnego dochodzenia roszczeń wierzycieli od niewypłacalnych dłużników będących przedsiębiorcami; 2) zasady dochodzenia roszczeń od niewypłacalnych dłużników będących osobami fizycznymi nieprowadzącymi działalności gospodarczej; 3) skutki ogłoszenia upadłości; 4) zasady umarzania zobowiązań upadłego będącego osobą fizyczną. 5) (uchylony). 2. Przepisy ustawy stosuje się również do innych podmiotów określonych w ustawie.

⁵⁴ J. Skorupka, *Rodzajowy przedmiot ochrony*, „Prokuratura i Prawo”, Nr 1, s. 58.

⁵⁵ Uwagi w tym zakresie poczyniono również przy omówieniu podmiotu przestępstwa.

⁵⁶ J. Lachowski, *Przestępstwa przeciw wierzycielom*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego...*, op. cit., s. 502.

mającymi na celu pokrzywdzenie wierzycieli^{57 58}. Z tego względu, uznano, że przepisy art. 301 kk. chronią także terminowe i rzetelne dochodzenie roszczeń⁵⁹. W rezultacie, przyjęto za słuszne odnoszenie zakresu ochrony do rzetelności i uczciwości w relacjach dłużnik-wierzycieli oraz roszczeń indywidualnych wierzycieli przed niesolidnym zachowaniem dłużników. Dlatego celnie w tym zakresie stwierdza R. Zakrzewski: „Dobrem chronionym (...) są indywidualne interesy majątkowe podmiotów uczestniczących w obrocie gospodarczym, a w szczególności ochrona możliwości zaspokojenia uprawnionych roszczeń wierzycieli”⁶⁰.

Ponadto, warto zasygnalizować, że za przedmiot ochrony na gruncie analizowanego przestępstwa, pośrednio można zakwalifikować stabilność ekonomiczną „zwłaszcza jeżeli dotyczą dużych jednostek gospodarczych, przodujących w jakimś regionie czy określonej branży, zatrudniających licznych pracowników”. Z praktycznego punktu widzenia, upadłość każdego przedsiębiorstwa w dużym stopniu wpływa na społeczną szkodliwość czynu⁶¹. Wobec powyższego, uznać należy, że przepisy art. 301 kk. mają na celu przeciwdziałanie zachowaniom godzącym w tak ujęte dobro prawne.

Za ciekawe uznać należy przyjęcie, że w przypadku wypełnienia znamion art. 301 §2 i 3 kk., ochrona wierzycieli przyjmuje charakter pośredni. Wprawdzie ustawodawca przewidział karalność skrajnego uszczuplenia wypłacalności dłużnika, jednak pewne zastrzeżenia w doktrynie budzi fakt kryminalizowania tylko samego wskazanego stanu, bez dodatkowych przesłanek przedmiotowych⁶², podczas gdy praktyka obrotu gospodarczego wskazuje, że podmioty wykorzystują dopuszczalne prawem instrumenty, które pozorują legalną formę działalności podmiotu. Wynika to z braku znamienia skutku w postaci rzeczywistej szkody wierzyciela i ograniczeniu skutku do bankructwa⁶³.

Jak słusznie zauważa M. Królikowski przepis karny określający przestępstwo umyślnego i nieumyślnego bankructwa chroni w dużym stopniu zasady uczciwego uczestniczenia w obrocie gospodarczym przez dłużnika. Dlatego, celem ustawodawcy było nadanie głębszego sensu ochrony niż pozostałym przepisom penalizujących przestępstwa przeciwko

⁵⁷ J. Lachowski, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego*, tom 10, *Prawo karne gospodarcze*, op. cit., s. 501.

⁵⁸ T. Bojarski, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks Karny, komentarz*, Warszawa 2016, s. 1616.

⁵⁹ R. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis, dostęp z dnia 13.01.2018 r.

⁶⁰ R. Zakrzewski, *Ochrona obrotu gospodarczego w nowym kodeksie karnym*, „PUG” 1997, nr 11, s. 7.

⁶¹ Zob. szerz.: R. Zawłocki, *O kryteriach oceny społecznej szkodliwości czynu*, [w:] P. Kardas, W. Wróbel, T. Sroka (red.), *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, Tom II., Warszawa 2012. s. 801-818.

⁶² R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko mieniu...*, op. cit., s. 544.

⁶³ M. Królikowski, *Kodeks karny, komentarz*, Legalis, dostęp z dnia 21.01.2018 r.

wierzycielom – art. 300–302 kk. Natomiast przepis art. 301 § 3 kk. chroni przed nieostrożnym postępowaniem dłużnika. W ten czas odpowiedzialność karną ponosi dłużnik, któremu można przypisać zarzut w postaci przewidywania swojej upadłości⁶⁴. W tym ostatnim wypadku, wolą ustawodawcy było zagwarantowanie penalizacji zachowań podmiotów, które w sposób lekkomyślny doprowadzają do swojej upadłości. Przedmiotem ochrony objęte jest także bezpieczeństwo podmiotów, które w cudzym imieniu prowadzą działalność gospodarczą⁶⁵.

Dodatkowo, warto zauważyć, że przeważająca część doktryny stoi na stanowisku, że przestępstwa przeciwko wierzycielom godzą nie tylko w interes wierzyciela, ale również w interes państwa. Znajduje to swoje uzasadnienie zarówno w płaszczyźnie „historycznej” jak i „polityczno-kryminalnej”. Aspekt „historyczny” wynika z uzasadnienia do kodeksu karnego z 1932 r. : „(...) łańcuch kolejnych bankructw powoduje wstrząs życia gospodarczego”⁶⁶. Natomiast podstawę „polityczno-kryminalną” określa obserwacja realiów funkcjonowania państwa: „bankructwa przyczyniają się do recesji gospodarczej”⁶⁷. Prezentowany jest również pogląd, zgodnie z którym w zakres przedmiotu ochrony wchodzi ponadindywidualne interesy społeczne zagrożone następstwami upadłości firm⁶⁸. Zdaniem autorki, obie powyższe podstawy nie są trafne z uwagi na transformację ustrojowo-gospodarczą państwa. To, co stanowiło zagrożenie w dobie przemian, nie pokrywa się z aktualnymi zagrożeniami w sferze obrotu gospodarczego. Kryminalizacja zachowań polegających np. na pozorowaniu bankructwa leży u podstaw praktyk nieuczciwych kontrahentów. Nie każda bowiem zarejestrowana upadłość wynika z przestępczego działania podmiotu.

Ponadto, w literaturze przedmiotu podnosi się, że indywidualnym przedmiotem ochrony każdego przestępstwa umieszczonego w rozdziale XXXVI jest interes gospodarczy indywidualnego uczestnika obrotu gospodarczego, a zatem zarówno przedsiębiorcy, jak i konsumenta. Zazwyczaj interes ten wiąże się ze sferą majątkową, o czym pisano wyżej, jednakże dopuszcza się również powiązanie interesu gospodarczego ze sferą niemajątkową. W tym ostatnim przypadku chodzi o ujemne skutki przestępstw gospodarczych leżących w sferze dóbr, takich jak: naruszenie dobrego wizerunku i reputacji przedsiębiorstwa. Przejawy takich zachowań mogą także wpływać na postawę pracowników takiego przedsiębiorstwa, poprzez np. aktywizację w nich woli podjęcia zachowań przestępczych. Zatem, interes gospodarczy jest rozumiany nie tylko jako mienie, ale również prawidłowe funkcjonowanie,

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ J. Majewski, Komentarz do art. 300-302, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-363*, Tom II i III, Lex, dostęp z dnia 20.01.2018 r.

⁶⁶ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w polskim prawie karnym*, Sopot 2007, s. 111.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ O. Górniok, *Przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2000, s. 59.

w co wpisuje się także nienaganna opinia na rynku gospodarczym, co znajduje również swoje uzasadnienie w art. 55¹ kc.

Artykuł 55¹ kc. zawiera bowiem definicję legalną przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym albo przedmiotowo-funkcjonalnym⁶⁹. Zgodnie z jego treścią przedsiębiorstwo to zespół składników materialnych i niematerialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej. Obejmuje ono w szczególności: 1) oznaczenie indywidualizujące przedsiębiorstwo lub jego wyodrębnione części (nazwa przedsiębiorstwa); 2) własność nieruchomości lub ruchomości, w tym urządzeń, materiałów, towarów i wyrobów, oraz inne prawa rzeczowe do nieruchomości lub ruchomości; 3) prawa wynikające z umów najmu i dzierżawy nieruchomości lub ruchomości oraz prawa do korzystania z nieruchomości lub ruchomości wynikające z innych stosunków prawnych; 4) wierzytelności, prawa z papierów wartościowych i środki pieniężne; 5) koncesje, licencje i zezwolenia; 6) patenty i inne prawa własności przemysłowej; 7) majątkowe prawa autorskie i majątkowe prawa pokrewne; 8) tajemnice przedsiębiorstwa; 9) księgi i dokumenty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Powyżej wskazana egemplifikacja stanowi przykładowe określenie składników niematerialnych i materialnych, które składają się na zorganizowany ogół majątku przeznaczonego do prowadzenia działalności gospodarczej. Jak wskazuje K. Osajda: „funkcjonalnie i organizacyjnie zespolone przedsiębiorstwo, jako całość, jest szczególnym, samodzielnym dobrem prawnym mogącym stanowić przedmiot obrotu prawnego i gospodarczego”⁷⁰.

Trafnie zauważa się w piśmiennictwie, że przedmiot ochrony w przypadku przestępstw przeciwko wierzycielom nie obejmuje wyłącznie przedsiębiorców, gdyż odnosi się on również do osób fizycznych. Nie oznacza to jednak, że przestępstwa przeciwko wierzycielom dotyczą całego obrotu cywilnego⁷¹. R. Zawłocki słusznie rozważa, czy obrót gospodarczy, będący głównym przedmiotem ochrony omawianego przepisu, należy utożsamiać z działalnością gospodarczą, skoro obrót gospodarczy w przeciwieństwie do działalności gospodarczej, obejmuje zakresem obrót cywilnoprawny, bez względu na to, czy podmioty prowadzą działalność gospodarczą⁷².

Na gruncie analizowanego przedmiotu ochrony należy dodać, że uczestnictwo w obrocie gospodarczym nie musi mieć charakteru formalnego, gdyż można ograniczyć je do

⁶⁹ K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny, komentarz*, 2018, Legalis, dostęp z dnia 23.01.2018 r.

⁷⁰ K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny, komentarz*, 2018, Legalis, dostęp z dnia 23.01.2018 r.

⁷¹ O. Górniok, *Prawo karne gospodarcze*, Komentarz, Toruń 1997, s. 55.

⁷² R. Zawłocki, *Prawo karne gospodarcze*, *op. cit.*, s. 466.

udziału faktycznego. Niedopuszczalne jest jednak uczestnictwo przypadkowe bez oparcia na obowiązujących ustawach, nawet niekoniecznie związanych z regulacją działalności gospodarczej *sensu stricte*⁷³.

Warto również pochylić się nad kwestią, czy przestępstwa z art. 301 kk. chronią również Skarb Państwa. Należy przyznać, że Skarb Państwa może być podmiotem obrotu gospodarczego jako właściciel bądź współwłaściciel konkretnego przedsiębiorstwa państwowego⁷⁴. Natomiast, jeżeli chodzi o zaległości podatkowe, to w tym kontekście Skarb Państwa nie może być traktowany jako wierzyciel podlegający ochronie na gruncie przestępstw przeciwko wierzycielom, gdyż w tym przypadku nie jest on podmiotem gospodarczym (uczestnikiem obrotu gospodarczego). Powyższe znajduje uzasadnienie w dorobku orzecznictwa. Zgodnie z tezą zawartą w wyroku SN z dnia 02.04.2008 r.: „Ze względu na dobro prawne stanowiące przedmiot ochrony w art. 303 § 1 KK – podobnie jak we wszystkich normach zamieszczonych w rozdziale XXXVI Kodeksu karnego – jakim są interesy majątkowe związane z obrotem gospodarczym, nie jest szkodą majątkową na gruncie tego przepisu „uszczerbek majątkowy doznany przez Skarb Państwa na skutek uszczuplenia podatkowego lub innego uchylenia się od daniny publicznej”⁷⁵.

Za pokrzywdzonego wierzyciela na gruncie analizowanego przepisu uznaje się również bank. Najczęściej dotyczy to sytuacji związanych z udzielaniem kredytów. Stąd też zagadnienie to stało się punktem rozważań doktryny, czy owe czynności podmiotu gospodarczego kwalifikują się do uznania ich za przedmiot ochrony przestępstw przeciwko wierzycielom. W rezultacie uznano, że bank może korzystać z ochrony jaką zapewnia np. przepis art. 301 kk.: „wyłącznie w przypadku długów wynikających z kredytów „gospodarczych”⁷⁶.

W tym miejscu, należy również wyartykułować, że „wierzycielność” nie może być uznana za dobro chronione na gruncie art. 301 kk. Z powyższym wiąże się zasadnicze pytanie, czy przedmiotem zamachu na gruncie wskazanego przepisu będzie również „roszczenie wierzycieli”. Na tak zadane pytanie należy odpowiedzieć przecząco. Roszczenie wynika bowiem ze stosunku zobowiązaniowego łączącego wierzyciela i dłużnika. Należy zatem podzielić pogląd R. Zawłockiego, że zachowanie dłużnika bezpośrednio związane jest jednak z praktycznie ujmowaną możliwością zrealizowania przez wierzyciela uprawnień

⁷³ J. Majewski, [w:] K. Buchała, P. Kardas, J. Majewski, W. Wróbel, *Komentarz do ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, Warszawa 1995.

⁷⁴ J. Skorupka, *Szkoda majątkowa jako znamię przestępstwa z art. 9 ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, „Prok. i Pr.” 1997, Nr 9, s. 52.

⁷⁵ Wyrok SN z dnia 02.04.2008 r., III KK 473,07, Legalis, dostęp z dnia 02.12.2017 r.

⁷⁶ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, *op. cit.*, s. 25.

wynikających ze zobowiązania. Zatem zachowanie dłużnika tylko pośrednio odnosi się do zobowiązania, gdyż nie wpływa na jego treść⁷⁷. Natomiast, nie oznacza to, że poza zakresem przedmiotu ochrony pozostaje uprawnienie wierzyciela do realizacji istniejącego zobowiązania. Dlatego też rację ma B. Fruehling, iż na gruncie przepisów prawa karnego, interes wierzyciela: „polega na możliwości żądania i na efektywnym uzyskaniu świadczenia umownego, względnie na uzyskaniu dobra, które ma być mu przysporzone”⁷⁸. Taka argumentacja zasługuje na aprobatę. W istocie przepisy karne mają na celu zagwarantowanie skutecznej realizacji praw przysługujących wierzycielom. Zatem ograniczanie ochrony do dobra prawnego w postaci wierzytelności okazałoby się zbyt daleko idącym ograniczeniem realizacji ww. założenia. Należy również przychylić się do dominującego stanowiska prezentowanego w doktrynie, że celem penalizowania przestępstwa przeciwko wierzycielom jest powstrzymanie dłużnika od zachowań, które zwiększałyby ryzyko niezaspokojenia wierzyciela⁷⁹. W analogiczny sposób należy przyjąć, że przedmiotem ochrony nie będzie: „stan majątkowy dłużnika pozwalający na zaspokojenie należności wierzycieli”⁸⁰, gdyż prawo karne penalizuje naruszenie uprawnień wierzyciela, nie odnosi się natomiast do stanu majątkowego, tym samym poza zakresem ochrony pozostaje majątek dłużnika.

W wyniku powyższego można stwierdzić, że na gruncie prawa karnego, obrót gospodarczy jest przedmiotem ochrony przestępstw stypizowanych w rozdziale XXXVI, a zatem jest prawną i aksjologiczną podstawą odniesienia dla interpretacji karnistycznej podstaw odpowiedzialności⁸¹. Warto przytoczyć wyjaśnienie, z którego wynika, że pomimo popełnienia określonego czynu zabronionego określonego w przepisie prawa karnego gospodarczego, nie zawsze dojdzie do naruszenia zasad prawidłowego obrotu gospodarczego (przedmiot ochrony przepisu prawa karnego gospodarczego), bowiem czyn taki musi naruszać „gospodarczy interes określonej osoby, w tym również nieprofesjonalnego uczestnika obrotu gospodarczego. Wszystkie inne przypadki nie stanowią karalnego zamachu na obrót gospodarczy i znajdują się poza zakresem kryminalizacji przepisów karnych określających przestępstwa gospodarcze”⁸².

⁷⁷ R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *op. cit.*, s. 900.

⁷⁸ *Ibidem.*

⁷⁹ H. Behrman, *Bankructwo*, Warszawa 1932, s. 33. M. Wiśniewski, *Prawnokarna ochrona...*, *op. cit.*, s. 26-27.

⁸⁰ *Ibidem.*

⁸¹ *Ibidem.*

⁸² R. Zawłocki, *Obrót gospodarczy jako przedmiot karnoprawnej ochrony*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego...*, *op. cit.*, s. 78-79.

§ 2. Podmiot przestępstwa

Pomimo, że przepis art. 301 kk. rozpoczyna się od słowa „kto”, to już jego dalsza treść wskazuje, że mamy do czynienia z przestępstwem indywidualnym właściwym (*delictum proprium*). Wynika to z faktu, że indywidualna właściwość podmiotu jest w ogóle warunkiem karalności⁸³. W konsekwencji należy przyjąć, że przestępstwa stypizowane w art. 301 § 1-3 kk. mogą być popełnione tylko przez sprawcę o określonych kwalifikacjach wyróżniających go spośród pozostałych osób fizycznych. Dlatego też sprawcą przestępstw opisanych w przepisach art. 301 § 1-3 kk. może być wyłącznie dłużnik.

Skoro pojęcie dłużnika należy do terminologii prawa cywilnego, to przyjąć należy, że ta szczególna cecha podmiotu sygnalizuje jednocześnie o konieczności istnienia stosunku zobowiązaniowego⁸⁴. Natomiast fakt powstania zobowiązania przesądza o relacji dłużnik-wierzyciel jako, że w tej sytuacji taka konfiguracja stanowi istotę powyższego stosunku. Wymaga również podkreślenia, że zgodnie z treścią art. 6 kk., status dłużnika musi istnieć w czasie popełnienia przestępstwa tj. w czasie kiedy sprawca działał bądź zaniechał działania do którego był zobowiązany.

W nawiązaniu do poczynionych uwag, należy zauważyć, że w przypadku przestępstw stypizowanych w treści art. 301 kk., prawo karne wkracza w stosunki, które regulowane są przez prawo cywilne, a w szczególności przepisy dotyczące powstania stosunku zobowiązaniowego oraz odpowiedzialności za jego niewykonanie. Natomiast na kanwie niniejszych rozważań, należy się odnosić do takich stosunków prawnych pomiędzy wierzycielem a dłużnikiem, które wykazują związek z obrotem gospodarczym stanowiącym główny przedmiot ochrony analizowanej regulacji kodeksowej.

W takim duchu wypowiedział się R. Zawłocki, który zauważył, że: „ustawodawca zdecydował (...), iż jego kryminalizacja odnosi się wyłącznie tylko do tych konfliktów pomiędzy dłużnikiem a wierzycielem, a w szczególności aktów pokrzywdzenia tego ostatniego, które jednocześnie naruszają podstawy obrotu gospodarczego. Chodzi zatem w istocie o kryminalizację szczególnego rodzaju patologii gospodarczej. W ten sposób, poza nawiasem penalizacji pozostawiono zdecydowanie obszerniejszy zakres poszkodowania wierzyciela, które charakteryzuje bez związku z działalnością gospodarczą, a zatem pomiędzy

⁸³ M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2015, s. 174.

⁸⁴ Zob. J. Napierała, *Odpowiedzialność dłużnika za nieuchronne niewykonanie zobowiązania*, Warszawa 1997, s. 210., J. Napierała, *Ryzyko ponoszenia konsekwencji majątkowych z tytułu niewykonania zobowiązań w obrocie gospodarczym*, Warszawa-Poznań 1991, s. 80

podmiotami, które nie są uczestnikami obrotu gospodarczego⁸⁵. Tym samym, na kanwie omawianych znamion przestępstw, dużym zaniedbaniem byłoby nie odniesienie się do dorobku pojęciowego wypracowanego przez doktrynę prawa cywilnego. W pierwszej kolejności należałoby się pochylić nad zakresem pojęciowym takich terminów jak: dłużnik, wierzyciel oraz określić charakter prawny stosunku łączącego oba te podmioty.

Istotę stosunku zobowiązaniowego wyraża art. 353 kc. Zgodnie z treścią powołanego przepisu, zobowiązanie to dwustronnie zindywidualizowany stosunek prawny, w którym jedna osoba uprawniona jest do żądania spełnienia świadczenia względem drugiego z podmiotów, który jest zobowiązany do jego spełnienia. Stronami stosunku zobowiązaniowego, co można eksplikować z ww. definicji zobowiązania, jest dłużnik (zobowiązany) i wierzyciel (uprawniony). Dłużnikiem jest podmiot zobowiązany do spełnienia określonego świadczenia na mocy stosunku cywilnoprawnego, którego drugą stroną jest wierzyciel. Zatem obowiązki dłużnika określa się terminem „dług”, a uprawnienie wierzyciela „wierzytelnością”.

Pochylając się nad zagadnieniem podmiotu przestępstw, należy określić ekstensję pojęcia „dłużnik” oraz „wierzyciel” na gruncie wszystkich przestępstw przeciwko wierzycielom (art. 300 – 302). Potrzeba taka wynika z pewnej niekonsekwencji ustawodawcy, który w przypadku art. 301§1 kk. odmiennie niż w przepisie z art. 300 kk., wprowadził wprost pojęcie dłużnika. W związku z tym, treść przepisów art. 300 i 301§1 kk. wskazuje na ich inne ujęcie redakcyjne, co wzbudza wątpliwości interpretacyjne, z uwagi chociażby na to, że ustawodawca chroni w obu artykułach te same dobra prawne. Wyjaśnienie takiego zabiegu legislacyjnego skłoniło przedstawicieli nauki do wniosku, że pomimo faktu, iż w przepisie art. 301 kk. wskazano wprost na osobę dłużnika, to zasadnym jest założenie, że w tym zakresie, pomiędzy art. 300 kk. a 301 kk. nie ma żadnej różnicy⁸⁶.

W doktrynie wskazuje się, że pojęcie „dłużnik” nie ogranicza się jedynie do polskiego przedsiębiorcy, dłużnikiem na gruncie art. 301 kk. jest także osoba zagraniczna. Według J. Skorupki: „Jeżeli zatem dłużnik jest osobą zagraniczną i przebywa, zamieszkuje lub ma siedzibę w Polsce, ma majątek, a nadto jest przedsiębiorcą i posiada zdolność upadłościową, to nic nie stoi na przeszkodzie, aby uznać go za podmiot sprawczy w art. 301 §2 kk.”⁸⁷.

W związku z tym jak trafnie wskazuje M. Safjan: „Nie może więc zasadniczo istnieć ani wierzytelność bez odpowiadającego długu, ani też dług bez wierzytelności. Zobowiązanie

⁸⁵ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System prawa karnego. Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, Warszawa 2011, t. 9, s. 616.

⁸⁶ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, *op. cit.*, s. 646.

⁸⁷ J. Skorupka, *Karnoprawna ochrona wierzycieli*, Toruń 2001, s. 349.

wyraża zawsze określony interes osoby uprawnionej tj. wierzyciela⁸⁸. Zgodnie ze stanowiskiem SN: „O bycie zobowiązania rozstrzyga istnienie, znajdującego wyraz w jego treści, godnego ochrony interesu wierzyciela; gdy tego interesu brak, zobowiązanie nie powstaje, a powstałe wygasa⁸⁹”.

Należy również odróżnić pojęcie długu od pojęcia odpowiedzialności. W praktyce możliwym jest istnienie długu bez odpowiedzialności, jak i odpowiedzialność bez długu⁹⁰. Dług to powinność określonego świadczenia spoczywające na dłużniku w zobowiązaniu. Natomiast, odpowiedzialność definiowana jest jako negatywne skutki dla dłużnika, które system prawny przewiduje w wypadku naruszenia zobowiązania, co oznacza w prawie polskim możliwość przymusowego zaspokojenia się przez wierzycieli z określonego majątku w celu pokrycia takiego istniejącego długu⁹¹.

Stosunek zobowiązaniowy pomiędzy wierzycielem a dłużnikiem może wynikać z różnych źródeł. Stosunek zobowiązaniowy może powstać w wyniku⁹²: czynności prawnej dwustronnie zobowiązującej np. umowa sprzedaży jak też jednostronnej np. przekaz na podstawie art. 921¹, czynu niedozwolonego (art. 415 i nast.), bezpodstawnego wzbogacenia (art. 405 i nast.), decyzji administracyjnej czy też innego zdarzenia. Bez wątpienia, na gruncie prawa karnego, największą doniosłość praktyczną charakteryzuje zobowiązania umowne, w szczególności umowy mieszane czy nawet nienazwane (*contractus innominatus*)⁹³. Podstawą odpowiedzialności dłużnika będzie zatem fakt nie wykonania zobowiązania bez względu na źródło jego powstania.

W tym miejscu należy zasygnalizować, że w praktyce obrotu gospodarczego, pokrzywdzenie wierzyciela może stanowić wyższą wartość niż na to wskazuje sama wierzytelność. Wynika to z uprawnień ubocznych wierzyciela, przysługujących mu z tytułu opóźnienia świadczenia pieniężnego, np. odsetek. Często okazuje się, że pomimo prawnego zabezpieczenia interesów związanych z realizacją zobowiązania, wierzyciel nie zostaje zaspokojony ani z tytułu spłaty należności głównej ani odsetek, które mają swój samodzielny byt.

Dokonując analizy, czy w konkretnym stanie faktyczny, podmiot wypełnił znamiona przestępstwa art. 301 kk. należałoby również zbadać, czy nie mamy do czynienia z wierzytel-

⁸⁸ M. Safjan [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny, Tom I, komentarz do art. 1- 449¹⁰*, Warszawa 2018, s. 1116.

⁸⁹ Wyrok SN z 12.3.2010 r., III CNP 27/09 Legalis, dostęp z dnia 28.11.2017 r.

⁹⁰ W. Borysiak, *Komentarz do art. 353...*, [w:] K. Osajda, *Kodeks cywilny, komentarz, tom II, zobowiązania*, Warszawa 2013, s. 11.

⁹¹ *Ibidem*.

⁹² *Ibidem*.

⁹³ I. Heropolitańska, *Prawne zabezpieczenie zapłaty wierzytelności*, Warszawa 2018, s. 52 i nast.

nością przedawnioną. Jest to o tyle istotne, że dla roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, ustawodawca przewidział krótszy okres przedawnienia tj. 3 lata. Po upływie tego terminu, dłużnik może uchylić się od odpowiedzialności powołując się na brak zobowiązani wobec wierzyciela.

Zatem sama wierzytelność jest prawem majątkowym o charakterze cywilnoprawnym. Na wierzytelność może składać się jedno roszczenie bądź wiele roszczeń. W pierwszym przypadku chodzi o jednorazową zapłatę za wykonaną usługę, natomiast w drugim np. o spłatę poszczególnych rat pożyczki.

Istotnym z punktu widzenia odpowiedzialności karnej na gruncie art. 301 kk. jest fakt, że przestępstwa z art. 301 kk. mogą być popełnione przez dłużnika kilku wierzycieli. Wymóg, aby dłużnik posiadał kilku wierzycieli wywiera spory interpretacyjny w doktrynie prawa karnego. Użycie nieostrego pojęcia „kilku” wymogło na przedstawicielach doktryny zajęcia stanowiska w zakresie jego interpretacji⁹⁴. Stąd też z kryminalno-politycznego punktu widzenia, kwestia ta zasługuje na pewne uwagi. Jest to o tyle istotne, że bez tego elementu nie sposób dokonać prawidłowej subsumcji przepisu, a w efekcie określić czy konkretny stan faktyczny pozwala na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sprawcy.

Wyrażenie „kilku” w języku potocznym oznacza liczbę od trzech do dziewięciu. Tym samym zgodnie z dominującym stanowiskiem doktryny, określenie „kilku” oznacza co najmniej trzech wierzycieli⁹⁵. Według M. Bojarskiego, określenie liczby wierzycieli słowem „kilku” należałoby rozumieć jako minimum trzech z uwagi na *ratio legis* tych przepisów. Według poglądu Stefańskiego, skoro legalna definicja pojęcia „kilku” wskazuje na konfigurację osobową do dziewięciu, to zgodnie z zasadą legalizmu należałoby w taki właśnie sposób interpretować znamię wynikające z przepisu art. 301 kk. G. Łabuda precyzuje, że: „Kilku wierzycieli to przynajmniej trzech wierzycieli. Dłużnik niemający kilku wierzycieli nie jest zatem podmiotem przestępstw z art. 301 kk.”⁹⁶. A. Zoll aprobuje stanowisko zgodnie, z którym: „ze względów funkcjonalnych należy przyjąć, że zwrot „kilku wierzycieli” w świetle przepisów art. 301 kk. znaczy tyle, co „co najmniej kilku wierzycieli”, czyli od trzech do dziewięciu”⁹⁷. Natomiast, na podstawie art. 301 kk. odpowiada także dłużnik, który ma wielu wierzycieli. Z kolei R. Zawłocki wywodzi, że podmiotem czynu zabronionego z art. 301 kk. może być wyłącznie dłużnik przynajmniej dwóch wierzycieli. Autor ten twierdzi, że pojęcie

⁹⁴ A. Stefański, Komentarz do art. 301, Legalis., dostęp z dnia 20.01.2018 r.

⁹⁵ M. Budym-Kulik, *Kodeks karny, komentarz*, Lex, dostęp z dnia 20.01.2018 r.

⁹⁶ G. Łabuda, *Rozdział XXXVI (art. 300-309)*, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 1248.

⁹⁷ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-363*. Tom II i III, Lex, dostęp z dnia 20.01.2018 r.

„kilku” , którym posłużył się ustawodawca w art. 301 kk. należy utożsamiać ze zwrotem „wielu” na gruncie przepisu 300 § 3 kk., tj. 2 i więcej⁹⁸. Natomiast T. Oczkowski, który stoi na stanowisku, że użyty w przepisie art. 300 § 3 kk. zwrot „wielu” oznacza co najmniej 3 wierzycieli, co skutkuje przyjęciem, że pojęcie „kilku” oznacza co najmniej dwóch wierzycieli⁹⁹.

Należy przyznać rację autorom, którzy poddają w wątpliwość intencję ustawodawcy w zakresie celowości zastosowania w dwóch sąsiadujących artykułach, odmiennych sformułowań, poprzez użycie w at. 300 §3 kk. określenia „wielu”, a w art. 301 kk. „kilku”. W ten sposób, ustawodawca stworzył pole do licznych wątpliwości interpretacyjnych. Taki zabieg wydaje się istotną kwestią chociażby w toku analizy konkretnego stanu faktycznego, gdzie ustalenie liczby pokrzywdzonych determinuje ocenę zachowania sprawcy.

Nadto, należy zauważyć, że pojęcia „kilku” i „wielu” wykluczają się. Dlatego też przyjmuje się, że „wielu” znaczy więcej niż „kilku”, a zatem znamię „wielu” oznacza przynajmniej kilkunastu wierzycieli¹⁰⁰. Niektórzy uzasadnienia takiego stanu rzeczy upatrują w wyższej sankcji przewidzianej w art. 300 § 3 kk. w porównaniu z art. 301 § 2 i 3 kk. co wynikać ma z wyższego stopnia społecznej szkodliwości czynu w wyniku przewidzianego szerszego zakresu podmiotowego oddziaływania czynu sprawcy¹⁰¹. Należy przytoczyć stanowisko R. Zawłockiego, który przyjmuje, że: „Należy zatem przyjąć, że wiele to więcej niż 10. Natomiast kilku wierzycieli to 10 i mniej, ale nie mniej niż 3. Wykładnia taka wynika z porównania treści przepisów art. 301 § 3 i § 1–2 kk.”¹⁰²

Co więcej, w literaturze przedmiotu zauważono, że problematyczność stosowania przepisu z uwagi na użyty zwrot „kilku wierzycieli” wynika również z braku pewności czy dotyczy to ilości wierzycieli, których posiada dłużnik, czy odnosi się do ilości wierzycieli pokrzywdzonych niezgodnym z prawem zachowaniem dłużnika. Może zdarzyć się sytuacja, że dłużnik w wyniku umowy wielostronnej, posiada kilkunastu wierzycieli. Zatem, nasuwa się pytanie czy przepis chroni w takim wypadku wszystkich czy ogranicza się do kilku. Trafnie zatem wskazuje się, że z przestępstwem mamy do czynienia w sytuacji gdy dłużnik podejmie działania na szkodę co najmniej kilku swych wierzycieli, bez względu na to, czy

⁹⁸ R. Zawłocki (red.), *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2012, s. 471.

⁹⁹ T. Oczkowski, *Przestępstwa na szkodę wierzycieli*, „MoP” 1999, Nr 11, s. 25.

¹⁰⁰ M. Bojarski, *Rozdział XXXVI*, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 1532; M. Bojarski, *Rozdział XXXVI bez art. 299*, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 1616- 1620

¹⁰¹ R. Zawłocki, *Prawo karne ...*, *op. cit.*, s. 472.

¹⁰² *Ibidem*.

pokrzywdzi tym wszystkich swoich wierzycieli, czy tylko niektórych¹⁰³. Zarówno jedno, jak i drugie stanowisko może wskazywać na pewną niekonsekwencję ustawodawcy w zakresie ochrony wierzycieli. Wynika to z faktu, że w treści innych przestępstw przeciwko wierzycielom, ustawodawca użył różnych pojęć, „wielu wierzycieli”, „wierzycieli”.

W tym miejscu warto również zasygnalizować, że w celu uregulowania przepisów dotyczących relacji wierzyciel – dłużnik, dnia 28 lutego 2003 roku uchwalono ustawę „Prawo upadłościowe i naprawcze”, która to z dniem 1 stycznia 2016 roku została znowelizowana¹⁰⁴. Jednocześnie dokonano zmiany jej nazwy na „Prawo upadłościowe”. Z art. 6 ustawy Postępowanie upadłościowe wynika wprost wyłączenie możliwości ogłoszenia upadłości niektórych podmiotów wskazanych w katalogu zamkniętym.

Nie można ogłosić upadłości: 1) Skarbu Państwa; 2) jednostek samorządu terytorialnego; 3) publicznych samodzielnych zakładów opieki zdrowotnej; 4) instytucji i osób prawnych utworzonych w drodze ustawy, chyba że ustawa ta stanowi inaczej, oraz utworzonych w wykonaniu obowiązku nałożonego ustawą; 5) osób fizycznych prowadzących gospodarstwo rolne, które nie prowadzą innej działalności gospodarczej lub zawodowej; 6) uczelni; 7) funduszy inwestycyjnych.

Pochylając się nad zagadnieniem podmiotu przestępstw z art. 301 kk. nie sposób nie dostrzec braku jednolitego stanowiska co do kwestii, czy dłużnik będący sprawcą na podstawie art. 301 kk. musi być przedsiębiorcą czy nie. Co więcej, wręcz na krytyczną uwagę zasługuje fakt, że problem ten nie został rozwiązany od czasów obowiązywania ustawy o ochronie obrotu gospodarczego. Dlatego też, w tym przedmiocie wypracowano kilka różnych stanowisk.

Zgodnie z pierwszym poglądem, ani dłużnik, ani wierzyciel nie muszą być przedsiębiorcą¹⁰⁵. Zgodnie z kolejnym stanowiskiem, wystarczającym jest aby co najmniej jedna ze stron stosunku zobowiązaniowego była przedsiębiorcą¹⁰⁶.

Z kolei w myśl wykładni węższej, za podmiot analizowanego przestępstwa może być uznany wyłącznie dłużnik przedsiębiorcy (wierzyciela), bez względu na to czy sam jest przedsiębiorcą czy nie¹⁰⁷.

¹⁰³ J. Skorupka, *Karnoprawna ochrona wierzycieli*, Toruń 2001, s. 342; K. Buczkowski, M. Wojtaszek, *Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego w świetle praktyki*, Warszawa 1997, s. 60.

¹⁰⁴ Dz.U.2017.2344 t.j. z dnia 2017.12.15

¹⁰⁵ Zob. O. Górniok, *Prawo karne gospodarcze*, op. cit., s. 55; A. Michalska-Warias, [w:] T. Bojarski (red.), A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarczyk, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 760; J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1997, s. 529-530.

¹⁰⁶ Postanowienie SN z 3.6.2002 r., II KKN 220/00, niepubl.

¹⁰⁷ Uchwała SN z dnia 20.11.2000 r., I KZP 31/00, OSNKW 2001, 1-2, poz. 5, z glosą częściową aprobowaną O. Górniok, tamże, s.75. Szerzej odnośnie uchwały w rozdziale IV.

Jeszcze inny pogląd wskazuje, że sprawcą może być wyłącznie dłużnik przedsiębiorca, bez względu na to, czy wierzyciel jest przedsiębiorcą czy nie¹⁰⁸. Zwolennicy takiego ujęcia twierdzą, że umożliwienie przypisania odpowiedzialności karnej dłużnikom nieprowadzącym działalności gospodarczej wykraczałoby poza zakres kryminalno-polityczny. Krytycy takiej tezy, podnoszą zarzut braku możliwości reagowania na niezgodne z prawem praktyki stosowane właśnie przez dłużników nie prowadzących działalności gospodarczej¹⁰⁹. Ponadto, dodają, że przesłanką uznania dłużnika za podmiot analizowanego przestępstwa jest fakt uczestniczenia w obrocie gospodarczym, a nie fakt prowadzenia działalności gospodarczej. Jeszcze inni wywodzą, że zarówno wierzyciel, jak i dłużnik muszą być przedsiębiorcami¹¹⁰.

Powyższe rozbieżności, za całą pewnością świadczą o braku jednolitej wykładni, która przecież stanowi podstawę stosowania przepisu. Według autorki, chcąc aby przepis zapewniał szeroką ochronę dóbr nim chronionych, należałoby opowiedzieć się za szerokim ujęciem podmiotu analizowanych przestępstw, gdyż pojęcie obrotu gospodarczego nie stanowi synonimu działalności gospodarczej. Nie ujmując temu, że owe pojęcia na pewno ściśle się ze sobą wiążą, to jednak obrót gospodarczy nie obejmuje wyłącznie przedsiębiorców, bowiem stronami stosunków zobowiązaniowych, z których wynikają określone wierzytelności, mogą być również podmioty prawa cywilnego. Wydaje się, że najbardziej racjonalnym z praktycznego punktu widzenia jest fakt, że: „Z obrotem gospodarczym mamy zatem do czynienia również wówczas, gdy pomiędzy podmiotami prawa cywilnego, które nie prowadzą działalności gospodarczej, dochodzi do transakcji o charakterze majątkowym, które generują powstanie praw i obowiązków cywilnoprawnych, a to przecież wiąże się immanentnie z obrotem gospodarczym”¹¹¹.

W tym miejscu, należy również przywołać stanowisko A. Marka, zgodnie z którym zastosowane przez ustawodawcę pojęcie „niewypłacalności” świadczy o tym, że mamy do czynienia z podmiotami nie prowadzącymi działalności gospodarczej, natomiast użyte pojęcie „upadłość” decyduje o tym, że podmiotem przestępstwa z art. 301kk. może być tylko dłużnik

¹⁰⁸ J. Majewski, *Komentarz do art. 301*, [w:] A. Zoll (red.), G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks Karny. Część szczególna, Komentarz, t.3, Komentarz art. 278-363 kk.*, Warszawa 2008, s. 374-375. J. Skorupka, *Wybrane zagadnienia konstrukcji typów szczególnych przestępstw oszustw*, „M. Praw” 2004, nr 14, s. 57-60. J. Majewski, *Głosa do uchwały SN z dnia 20.11.2000 r.*, I KZP 31/00, Lex, dostęp z dnia 07.07.2018 r.

¹⁰⁹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w Polskim...*, *op. cit.*, s. 132.

¹¹⁰ M. Kulik, *Komentarz do art. 278-316*, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny*, Warszawa 2015 s. 629.

¹¹¹ J. Lachowski, *Rozdział 12. Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego...*, *op. cit.*, s. 506.

przedsiębiorca¹¹². Na gruncie obowiązujących przepisów prawa upadłościowego, taka argumentacja nie może się ostać. Aktualnie, prawodawca przewidział możliwość ogłoszenia upadłości osoby fizycznej, która nie posiada statusu przedsiębiorcy¹¹³. Sugeruje to, że za sprawcę można również uznać dłużnika nieprowadzącego działalności gospodarczej.

Przechodząc do kolejnych kwestii niniejszych rozważań, należy zwrócić uwagę na trafne spostrzeżenie J. Skorupki, że w toku precyzowania podmiotu sprawczego, prawodawca zastosował zwrot „kto będąc dłużnikiem”, co świadczy o braku ograniczenia tylko do dłużnika „osobistego”. Na kanwie powyższego, można wnioskować, że podmiotem przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. jest również dłużnik rzeczowy. Wynika to z założenia, że zobowiązanym z tytułu wymagalnej wierzytelności może być dotychczasowy dłużnik jak i inna osoba. Należy przy tym zaznaczyć, że odpowiedzialność rzeczowa występuje równolegle z odpowiedzialnością osobistą tej samej osoby, lecz może także się od niej całkowicie odłączyć. Taka wykładnia prowadzi do zagwarantowania możliwie szerokiej ochrony wierzycieli¹¹⁴.

Odpowiedzialność karną ponieść zatem może także dłużnik solidarny. Przemawia za tym fakt, że np. poręczyciel jako dłużnik w wyniku własnego zobowiązania, względem wierzyciela odpowiada jako współdłużnik solidarny¹¹⁵. Podobnie ocenia się status gwaranta. Zgodnie z twierdzeniem P. Cichulskiego gwarant, który nie jest nawet współdłużnikiem solidarnym jak np. poręczyciel, odpowiada wobec wierzyciela samoistnie¹¹⁶. Powyższe znajduje potwierdzenie w doktrynie prawa cywilnego: „o ile odpowiedzialność osobista będzie związana zawsze z istnieniem węzła obligacyjnego pomiędzy wierzycielem a podmiotem odpowiedzialnym, o tyle w przypadku odpowiedzialności rzeczowej podmiotem odpowiedzialnym może być osoba niepozostająca w takiej relacji z wierzycielem i będąca wyłącznie dłużnikiem rzeczowym”¹¹⁷.

Takiego założenia nie akceptuje J. Majewski, który stwierdza, że na gruncie przestępstw przeciwko wierzycielom, nie odpowiada karnie osoba, która ponosi względem jakiegoś podmiotu jedynie odpowiedzialność rzeczową, związaną z oznaczonym przedmiotem majątkowym – tzw. dłużnik rzeczowy¹¹⁸. Obok wierzyciela i dłużnika w

¹¹² A. Marek, *Komentarz do kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s. 349.

¹¹³ Zob. art. 491¹ i nast. Ustawy z dnia 28 lutego 2003 r., Dz.U. Nr 60, poz. 535 z poz. zm.

¹¹⁴ M. Wiśniewski, *Prawnokarna ochrona...*, *op. cit.*, s. 27-28.

¹¹⁵ J. Skorupka, *Pojęcie dłużnika w typach przestępstw na szkodę wierzyciela*, „PS” 1999, Nr 6, s. 35.

¹¹⁶ P. Cichulski, *Przepisy karne materialnego pomocne w postępowaniu windykacyjnym*, „M. Prawn.” 2000, nr 5, s. 279.

¹¹⁷ M. Safjan, *Objaśnienia do art. 44-55³, 355, 364-365¹, 427-449...*, [w:] K. Pietrzykowski, *Kodeks cywilny...*, *op. cit.*, 1118.

¹¹⁸ J. Majewski, *Komentarz do art. 301*, [w:] A. Zoll, *Kodeks Karny. Część szczególna...*, *op. cit.*, s. 715.

określonym układzie zobowiązaniowym może figurować osoba trzecia po pierwsze jako uprawniona do świadczenia (*pactum in favorem tertii*), po drugie jako zobowiązana wobec jednej ze stron (dotyczy art. 392 kc. stanowiącym o umowie o zwolnieniu z długu) i w końcu jako osoba, której świadczenie objęte jest gwarancją ze strony dłużnika (art. 391 kc. – umowa gwarancyjna)¹¹⁹.

Ponadto dopuszcza się, aby dłużnikiem wierzyciela był również poręczyciel czy też poręczyciel wekslowy¹²⁰. Zgodnie z treścią art. 876 kc. przez umowę poręczenia poręczyciel zobowiązuje się względem wierzyciela wykonać zobowiązanie na wypadek, gdyby dłużnik zobowiązania nie wykonał. W literaturze przedmiotu wskazuje się również, że dłużnikiem w przestępstwach popełnianych przeciwko wierzycielom może być również wystawca weksla *in blanco*¹²¹. W tym wypadku mamy do czynienia z samoistną odpowiedzialnością przed wierzycielem.

Ponadto, na gruncie analizowanych przepisów odpowiadać może dłużnik, w przypadku zabezpieczenia wierzytelności poprzez przelew na zabezpieczenie, pod warunkiem, że miał świadomość zawartej umowy przelewu¹²². Należy również zasygnalizować, że możliwość przypisania odpowiedzialności karnej ww. osobom trzecim, które występują obok albo zastępują właściwego dłużnika, uzależniona jest od realizacji przez nich znamion określonych w przestępstwach stypizowanych w art. 301 kk.

Podejmując się dogmatyczno-prawnej analizy problematyki podmiotu przestępstw z art. 301kk. niniejsze rozważania należy również odnieść do treści art. 308 kk., w którym ustawodawca rozszerza zakres penalizacji kilku typów przestępstw na osoby zarządzające przedsiębiorstwami lub mieniem innej osoby (podmiotu). Regulacja ta dotyczy sytuacji, w której dłużnik rzeczywisty wprawdzie wypełnia znamiona czynu zabronionego i w wyniku tego wyrządza szkodę kontrahentowi, ale z przyczyn formalnych nie można mu przypisać odpowiedzialności karnej. Chodzi zatem o zarządców cudzego majątku, którzy byliby bezkarni gdyby nie konstrukcja przewidziana w art. 308 kk. Klauzula odpowiedzialności zastępczej nie określa karalnego zachowania się sprawcy, tylko umożliwia pociągnięcie do

¹¹⁹ *Ibidem*.

¹²⁰ J. Skorupka, *Karnopravna...*, *op. cit.*, s. 348.

¹²¹ P. Cichulski, *Przepisy karne materialne pomocne w postępowaniu windykacyjnym*, „MoP” 2000, Nr 5, s. 279.

¹²² *Ibidem*, s. 44-45.

odpowiedzialności karnej osoby fizycznej z uwagi na fakt, że podmiotem czynu zabronionego jest dłużnik występujący w formie jednostki organizacyjnej¹²³.

W ten sposób ukonstytuowana została zasada, w myśl której za przestępstwa określone w rozdziale XXXVI kk., odpowiada jak dłużnik ten sprawca, który na podstawie przepisu prawnego, decyzji właściwego organu, umowy lub faktycznego wykonywania, zajmuje się sprawami majątkowymi dłużnika. Konstrukcja przepisu nawiązuje do treści art. 258 kk. z 1932 r., oraz art. 10 u.o.o.g.

Należy zauważyć, że wprawdzie w licznych pozakodeksowych ustawach karnych, ustawodawca przewidział podstawy odpowiedzialności karnej zastępczej, to przepis art. 308 kk. jest uznawany za jedyną podstawę odpowiedzialności karnej zastępczej jaka występuje na gruncie kodeksu karnego¹²⁴. Ustawowa treść, jak i konstrukcja tych klauzul są często niejednoznaczne, na co zwrócono również uwagę w przypadku analizy art. 308 kk. W literaturze przedmiotu można spotkać się z twierdzeniem, że w wyniku zestawienia wszystkich przewidzianych prawem karnym klauzul, okazuje się, że konstrukcja z art. 308 kk. nie jest w pełni prawidłowa. Taki stan rzeczy powinien stanowić pole do szerokiej dyskusji gremium prawników, a tym samym w doktrynie prawa karnego problematyka odpowiedzialności zastępczej nie jest przedmiotem pogłębionych analiz.

W rodzimym systemie prawa karnego konstrukcję art. 308 kk. klasyfikuje się jako klauzulę odpowiedzialności zastępczej. Wymaga podkreślenia, że klauzula ta nie znajduje zastosowania do wszystkich przestępstw umieszczonych w rozdziale XXXVI. Fakt ten wzbudza pewne wątpliwości interpretacyjne gdyż treść przepisu sugeruje, że zakres jego stosowania odnosi się do przestępstw stypizowanych w całym przywołanym rozdziale. Wskazywałoby to na możliwość jego stosowania do wszystkich przestępstw tam określonych tj. art. 296-306 kk. Tak skonstruowany przepis świadczyć może o niepoprawności legislacyjnej pomimo, że w dalszej części przepisu, ustawodawca precyzuje, że dotyczy to przestępstw, w których sprawcami są wierzyciele bądź dłużnicy. Taka redakcja przepisu wydaje się wewnętrznie niespójna. Tym bardziej, że w orzecznictwie ukonstytuował się pogląd, że: „Przewidziana w art. 308 kk. klauzula odpowiedzialności zastępczej nie ma zastosowania do przestępstwa z art. 296§ 1 kk.”¹²⁵. Z literalnego brzmienia art. 308 kk. wynika, że przepis ten stanowi podstawę odpowiedzialności karnej sprawców przestępstw

¹²³ Zob. szerz. Zawłocki R., *Istota odpowiedzialności karnej zastępczej*, [w:] *Reforma Prawa Karnego. Propozycje i komentarze. Księga Pamiątkowa Profesor Barbary Kunickiej-Michalskiej*, Warszawa 2008, s. 306-319.

¹²⁴ K. Królikowski, *Komentarz do kodeksu karnego*, Legalis, dostęp z dnia 02.02.2018 r.

¹²⁵ Wyrok SA z 25.04.2012 r., II Aka 101/12, Legalis, dostęp z dnia 20.01.2018 r.

stypizowanych w art. 300 §1-3 kk., art. 301§1-3 kk., art. 302 §1 i 3 kk. W literaturze przedmiotu, podkreśla się, że ograniczenie stosowania klauzuli do ww. konkretnych przestępstw wynika z ich indywidualnego charakteru, który przejawia się w wymogu aby sprawcą był dłużnik¹²⁶.

Nie ma przy tym ograniczeń, aby uznać, że na gruncie analizowanego przepisu odpowiada każda osoba zdolna do zawinienia i ponoszenia odpowiedzialności karnej, nawet jeżeli nie posiada statusu dłużnika. W tym przypadku decyduje fakt, czy osoba taka zajmowała się sprawami majątkowymi innej osoby. Taką wykładnię przepisu zaprezentował również SN w wyroku z 05.01.2000 r.: „(..) Przytoczony przepis wskazuje, że ustawodawca nie ograniczył odpowiedzialności z art. 300 § 2 KK wyłącznie do osoby dłużnika, ale objął odpowiedzialnością te osoby, które nie będąc dłużnikami, zajmują się prowadzeniem spraw majątkowych dłużników”. Należy wnioskować, że relacja pomiędzy osobą wskazaną w art. 308 kk., a dłużnikiem nie wymaga indywidualnego wskazania osoby odpowiedzialnej¹²⁷.

Skoro karnoprawna istota konstrukcji z art. 308 kk. sprowadza się do umożliwienia przypisania odpowiedzialności karnej osobie fizycznej, działającej w imieniu lub na rzecz innej osoby np. osoby prawnej, powyższe daje podstawy ku stwierdzeniu, że konstrukcja ta konstytuuje specyficzną i odrębną „sprawcą” formę popełnienia przestępstwa. Irrelevantna prawnie jest tutaj podstawa zastępstwa. Dopuszczalne jest bowiem zarówno zastępstwo faktyczne, jak i prawne (np. przepis, umowa, decyzja).

Wydaje się, że konstrukcja ta stanowi istotny walor praktyczny dla skutecznego penalizowania czynów wpisujących się w zakres znamion ujęty w art. 301 kk. Wynika to ze specyfiki obrotu gospodarczego, którego uczestnikami są coraz częściej nieuczciwi kontrahenci prowadzący „swoje interesy” w formie spółki prawa handlowego. Dlatego też, najczęściej podmiotami godzącymi w finansowe interesy wierzycieli są właśnie podmioty zbiorowe. Tym samym omawiana konstrukcja ma na celu stworzenie podstawy do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej reprezentanta będącego osobą fizyczną działającą w imieniu lub na rzecz podmiotu zbiorowego. W konsekwencji należy przyjąć, że na gruncie omawianego przepisu, odpowiedzialność karną ponieść może prezes zarządu spółki jako osoba wykazująca się rzeczywistą władzą nad całością podmiotu czy też dyrektor oddziału wykonujący władzę częściową.

¹²⁶ M. Gałązka, Komentarz do art. 301[w:] F. Ciepły, M. Gałązka, A. Grześkowiak (red.), R. G. Hałas, S. Hypś, D. Szeleszczuk, K. Wiak (red.), *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 1265.

¹²⁷ Krytycznie: A. Ratajczak, *Ochrona obrotu gospodarczego. Praktyczny komentarz*, Warszawa 1994, s. 91.

Po raz kolejny należy podkreślić, że treść przepisu art. 308 kk. charakteryzuje niezwykle duża doniosłość praktyczna. W założeniu, konstrukcja ta ma na celu przeciwdziałać sytuacjom, w których osoba fizyczna działająca na szkodę kontrahenta z przyczyn formalnych mogłaby uniknąć odpowiedzialności karnej. W istocie, odpowiedzialność rozciąga się na osoby, które faktycznie występują za dłużnika w obrocie gospodarczym¹²⁸. Jak trafnie zauważono w doktrynie, nie należy łączyć przedstawicielstwa opartego na okolicznościach faktycznych z faktycznym działaniem w interesie (na rzecz) lub w imieniu konkretnego podmiotu zbiorowego. W tym duchu wypowiada się R. Zawłocki, który precyzuje, że faktyczne działanie na rzecz lub w imieniu określonego podmiotu nie stanowi w istocie przedstawicielstwa, o którym traktuje art. 308 kk., z zastrzeżeniem normy wynikającej z art. 103 § 1 kk. Jest to reprezentacja bez umocowania lub z przekroczeniem umocowania. W sytuacji gdy sprawca rzeczywiście działa w takich warunkach: „to jego zachowanie nie stanowi reprezentacji podmiotu zbiorowego, lecz jest samodzielnym działaniem osoby fizycznej, za które odpowiada ona w oparciu o formy zjawiskowe z art. 18§ 1-3 kk”¹²⁹. Należy nadto dodać, że klauzula wynikająca z art. 308 kk. dotyczy zastępstwa bezpośredniego. Oznacza to, że w sytuacji gdy reprezentantem osoby prawnej jest inna osoba prawna, którą reprezentuje osoba fizyczna (zarządca), klauzula ta nie będzie miała zastosowania¹³⁰.

W doktrynie można spotkać się z poglądem, że odpowiedzialność podmiotów wskazanych w art. 308 kk. jest niezależna od odpowiedzialności samego dłużnika. Wyjaśnienia takiej argumentacji poszukiwano w literalnym brzmieniu przepisu, w którym użyto zwrotu: „odpowiada jak dłużnik lub wierzyciel”. Wynika stąd, że dłużnik może, lecz nie musi odpowiadać karnie obok osoby, którą zastępuje jak i razem z nią¹³¹. Dotyczy to w szczególności sytuacji, gdy dłużnik nie ponosi odpowiedzialności karnej z uwagi na to, że jest jednostką organizacyjną, a nie osobą fizyczną. W praktyce właśnie taką konfigurację można najczęściej spotkać. Powyższa argumentacja wskazuje, że przepis art. 308 kk. należy uznać za samoistną podstawę odpowiedzialności karnej osób w nim określonych.

W odmiennym duchu wypowiada się R. Zawłocki, który twierdzi, że w sytuacji gdy konkretna osoba zajmuje się sprawami majątkowymi innej osoby fizycznej, jej odpowiedzialność jest związana z odpowiedzialnością tej osoby w tym sensie, że art. 308 kk. może

¹²⁸ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w polskim prawie karnym*, Sopot 2007, s. 128.

¹²⁹ R. Zawłocki, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny, cz. szczególna, tom II, Komentarz do artykułów 222-316*, Warszawa 2006, s. 1452.

¹³⁰ *Ibidem*, s. 1455.

¹³¹ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny, część szczególna, tom III, komentarz do art. 278-363*, Warszawa 2016, s. 823. O. Górniok, *Prawo karne gospodarcze*, Toruń 1997, s. 93.

stanowić podstawę jej odpowiedzialności karnej tylko wtedy, gdy ta osoba fizyczna sama „nie odpowiada karnie z uwagi na fakt, iż faktycznie i formalnie brakuje podstaw do przypisania jej odpowiedzialności za określone przestępstwo”. Tak skonstruowany pogląd poddany został krytyce z uwagi na wykładnię językową¹³².

Kolejnym zagadnieniem wymagającym wyjaśnienia na gruncie omawianej konstrukcji, jest kwestia dopuszczalności stosowania art. 308 kk. w przypadku współdziałania w popełnieniu przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., osoby określonej w tymże przepisie wraz z dłużnikiem rzeczywistym. Według J. Majewskiego taka konfiguracja nie wpływa na możliwość stosowania klauzuli z art. 308 kk.¹³³

Natomiast oponent podnosi, że sposób sformułowania art. 308 kk. nie pozwala na uznanie go za samoistną podstawę odpowiedzialności karnej osób w niej określonych¹³⁴. Autor ten, wiąże odpowiedzialność tych osób z odpowiedzialnością samego dłużnika. Do takich wniosków prowadzi teza w myśl której przepis art. 308 kk. stanowi klauzulę zastępczą, a nie posiłkową. W związku z powyższym R. Zawłocki nie dopuszcza możliwości ponoszenia odpowiedzialności karnej przez zarządcę na podstawie art. 308 kk. razem z osobą, którą reprezentuje. Jednocześnie wskazuje, że w sytuacji gdy osoby fizyczne w postaci reprezentowanego i jego reprezentanta współdziałają w popełnieniu przestępstwa, to podstawą kwalifikacji prawnej czynu będzie przepis art. 18 § 1-3 kk.

Odpowiedzialność karna zastępcza osoby faktycznie działającej za dłużnika właściwego, bez odpowiedniej legitymacji prawnej jest limitowana treścią art. 103-105 kc.¹³⁵. Przepis art. 103 kc. określa zakres odpowiedzialności cywilnej pełnomocnika, który odnosi się także do przepisów penalizujących przestępstwa przeciwko wierzycielom, w tym art. 301 kk. Zgodnie z jego treścią, pełnomocnik zobowiązany jest do zwrotu tego, co otrzymał oraz do naprawienia szkody. Dlatego też w literaturze przedmiotu wskazuje się, że odpowiedzialność pełnomocnika opiera się na zasadzie ryzyka, które współwystępuje z funkcjonowaniem w obrocie gospodarczym w roli zastępcy dłużnika¹³⁶.

Należy wyartykułować, że odpowiedzialność karna na podstawie art. 308 kk. możliwa jest jedynie wówczas gdy osoba odpowiedzialna zastępczo swoim zachowaniem wypełni znamiona ustawowe konkretnego czynu zabronionego. Znajduje to swoje przełożenie na zakres kwalifikacji prawnej czynu. W takim przypadku, wobec osób wymienionych w art. 308 kk.

¹³² J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 823.

¹³³ *Ibidem*.

¹³⁴ R. Zawłocki, [w:] A. Wąsek, *Kodeks karny, cz. szczególna...*, *op. cit.*, s. 1454-1455.

¹³⁵ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko mieniu...*, *op. cit.*, s. 647.

¹³⁶ *Ibidem*.

jako podstawę odpowiedzialności karnej wskazuje się tenże przepis tj. art. 308 kk. w związku z odpowiednim przepisem typizującym konkretne przestępstwo na szkodę wierzycieli. W tym miejscu warto zatem przytoczyć stanowisko R. Zawłockiego, zgodnie z którym: „Podstawą odpowiedzialności karnej zastępczej określonej osoby fizycznej może być wyłącznie jej indywidualnie ujmowany faktyczny czyn, którego istota sprowadza się do realnego przyczynienia się do stwierdzonego faktu naruszenia określonej normy sankcjonowanej, które odpowiada usiłowaniu albo dokonaniu danego przestępstwa przeciwko wierzycielowi”¹³⁷. Warunkiem niezbędnym jest zatem faktyczne zachowanie się sprawcy. Dlatego też, nie sposób przypisać winy prezesowi zarządu spółki z o.o., jeżeli spółka ta doprowadziła do swojego bankructwa, bez wiedzy tego prezesa¹³⁸.

Warunkiem przypisania odpowiedzialności karnej osobie fizycznej jest fakt zajmowania się przez nią sprawami majątkowymi innej osoby. Jednak nie jest wymagane powiązanie o charakterze majątkowym¹³⁹. Tym samym na gruncie omawianego przepisu niezwykle istotnym staje się dokonanie prawidłowej wykładni zastosowanych w nim formuł, w szczególności pojęcia: „osoba zajmująca się cudzymi sprawami”. Zagadnienie to stanowiło punkt rozważań nie tylko doktryny, ale również przedmiot interpretacji judykatury. Zgodnie z postanowieniem SN: „ (...) osobą zajmująca się cudzymi sprawami majątkowymi można uznać tylko tego, kogo obowiązki i uprawnienia obejmują łącznie zarówno dbałość o uchronienie powierzonego mienia przed uszczerbkiem, zniszczeniem lub zagubieniem, pogorszeniem stanu interesów majątkowych, jak i wykorzystanie tego mienia w procesie gospodarowania w taki sposób, aby zostało ono powiększone lub aby wzrosła jego wartość. Ten zatem, kto ma jedynie obowiązki w zakresie dbałości o to, by stan mienia powierzonego nie uległ pogorszeniu, nie może być uważany za zajmującego się cudzymi sprawami”¹⁴⁰.

W powyższym postanowieniu Sąd Najwyższy uznał, że zajmowanie się cudzymi sprawami majątkowymi polega na rozporządzaniu mieniem, dokonywaniu czynności prawnych¹⁴¹. Można zatem stwierdzić, że dotyczy to takich uprawnień, w wyniku których, podmiot może obciążyć lub powiększyć majątek podmiotu reprezentowanego¹⁴². Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, że osobą prowadzącą cudze sprawy majątkowe może być wyłącznie osoba, która w większym lub mniejszym stopniu uprawniona jest do samodzielnego działania. Stąd też

¹³⁷ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, *op. cit.*, s. 648.

¹³⁸ R. Zawłocki, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 1452.

¹³⁹ M. Wiśniewski, *Prawnokarna ochrona...*, *op. cit.*, s. 23.

¹⁴⁰ Post. SN z dnia 27.04.2001 r., I KZP 7/01, OSNK 2001, Nr 7-8, poz. 55.

¹⁴¹ P. Kardas, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny, komentarz. Część szczególna*, t. 3, Kraków 1999, s. 279.

¹⁴² Z. Hofmokr-Ostrowski, *Kodeks karny i orzecznictwo Sądu Najwyższego*, Warszawa 1935, s. 269.

w doktrynie przyjmuje się, że podmiotem, o którym mowa w art. 308 kk., nie może być np. pracownik, któremu powierza się wyłącznie dokonywanie czynności wykonawczych¹⁴³.

Ponadto, w postanowieniu z dnia 06.06.2009 r., SN doprecyzował, że: „osobami zajmującymi się sprawami majątkowymi nie będą wspólnicy w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, członkowie zgromadzenia wspólników, a także akcjonariusze w spółce akcyjnej”¹⁴⁴.

Wypada także zaznaczyć, że interpretacja zakresu „zajmowania się sprawami majątkowymi” spotkała się z dość rozbieżnymi poglądami przedstawicieli doktryny i judykatury. W tym zakresie prezentowano dwie przeciwstawne koncepcje. Jak wskazała M. Jasińska pierwsza grupa zakładała, że charakteryzuje je w pełni i wyczerpująco tzw. element statyczny, natomiast pozostali stoją na stanowisku, iż w pełni charakteryzuje je łączne występowanie tzw. elementu statycznego oraz dynamicznego¹⁴⁵. Element statyczny związany jest z wymogiem dbałości o utrzymanie substancji powierzonego mienia i uchronienia go przed uszczerbkiem, pogorszeniem stanu interesów czy też zniszczeniem¹⁴⁶. Natomiast element dynamiczny miałby oznaczać powinność wykorzystania powierzonego mienia w procesie gospodarowania w taki sposób, aby mienie zostało powiększone lub wzrosła jego wartość. W doktrynie uznaje się, że w celu penalizowania zachowania sprawcy, powinny zostać spełnione dwie z powyższych przesłanek. Znajduje to swoje potwierdzenie chociażby w stanowisku prezentowanym przez H. Prackiego, według którego zajmowanie się sprawami majątkowymi polega na jak najbardziej efektywnym gospodarowaniu cudzym mieniem przy jednoczesnej ochronie tego mienia przed stratami, zmniejszeniem jego wartości¹⁴⁷. Według autorki, taki pogląd wydaje się daleko idący z uwagi na to, że nie zawsze osoba, której powierzono zajmowanie się sprawami majątkowymi innego podmiotu, będzie w stanie wykazać fakt przyczyniania się do wzrostu wartości mienia.

Innym inspirującym orzeczeniem jest wyrok SN z 5.01.2000 r.¹⁴⁸. Zgodnie z tezą tam zaprezentowaną, przez sformułowanie „zajmowanie się sprawami majątkowymi” rozumie się wszelkie zachowania polegające na: „rozstrzygnięciu w tych sprawach, współdziałaniu w nich lub wpływaniu na rozstrzygnięcia, a więc na rozporządzaniu mieniem, dokonywaniu czynności prawnych, dotyczących mienia lub spraw majątkowych”. Zostało również

¹⁴³ T. Oczkowski, *Glosa do postanowienia SN z dnia 27.04.2001.*, I KZP 7/01, „OSNKW” 2001, nr 7-8, poz. 55, s. 137 i n.

¹⁴⁴ Postanowienie SN z dnia 06.06.2009 r., II KK 283/08, Lex Nr 507938.

¹⁴⁵ M. Jasińska, *Skarga pauliańska, ochrona wierzycieli w razie niewypłacalności dłużnika*, 2015, Legalis, dostęp z dnia 02.03.2018 r.

¹⁴⁶ *Ibidem*.

¹⁴⁷ H. Pracki, *Nowe rodzaje przestępstw gospodarczych*, „Prokuratura i Prawo” 1995/1, s. 44.

¹⁴⁸ Wyrok SN z 5.01.2000 r., V KKN 192/99.

zasygnalizowane, że jednorazowe dokonywanie tego rodzaju czynności również mieści się w pojęciu zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą. Takie stanowisko wydaje się zasadne z uwagi na widoczny nacisk w zakresie „wpływu na rozstrzygnięcia”.

Powyższa argumentacja jest istotna z uwagi na charakter czynności podejmowanych w ramach przestępstwa z art. 301 § 1 kk. W tym przypadku osoba o której mowa w art. 308 kk. ma duży wpływ na zakres decyzyjny dłużnika co do „polityki” prowadzenia spółki. Tym bardziej, że w większości przypadków wspólnym celem jest zarobek w wyniku niezaspokojenia wierzycieli.

W omawianej kwestii wypowiedział się także SA w Poznaniu w wyroku z 07.02.2013 r.¹⁴⁹: „zajmowanie się cudzymi sprawami majątkowymi oznacza obowiązek ich prowadzenia, dbania o interesy mocodawcy oraz podejmowanie lub uczestniczenie w podejmowaniu decyzji dotyczących tego majątku. Za osobę zajmującą się cudzymi sprawami majątkowymi można uznać tylko tego, kogo obowiązki nie ograniczają się do ochrony mienia przed utratą lub uszczerbkiem, lecz polegają także na wykorzystywaniu tego mienia w procesie gospodarowania w taki sposób, aby zostało ono powiększone lub wzrosła jego wartość. Zajmowanie się cudzymi sprawami majątkowymi to także wszelkie zachowania polegające na rozstrzyganiu w tych sprawach, współdziałaniu w nich lub wpływaniu na rozstrzygnięcia, a więc na rozporządzaniu mieniem, dokonywaniu czynności prawnych, dotyczących mienia lub spraw majątkowych, chociażby nawet jednorazowo”¹⁵⁰.

Ustawodawca wskazał cztery podstawy zajmowania się sprawami majątkowymi innego podmiotu, które zostały wyliczone w treści przepisu art. 308 kk. Do grupy tej zalicza się: przepis prawa, decyzje właściwego organu, umowę i faktyczne wykonywanie. Podstawy te wskazują na dwie podstawy zastępstwa: faktyczne oraz prawne. Te ostatnie wynikają z przepisu, umowy bądź decyzji właściwego organu i w konsekwencji mają charakter normatywny. Natomiast, „faktyczne wykonywanie” charakteryzuje pozanormatywny charakter¹⁵¹, który odnosi się do sfery faktów.

Wśród przepisów prawa, które mogą stanowić podstawę do zajmowania się cudzymi sprawami należy wskazać np. art. 988 kc., 935 k.p.c., 78 k.s.h. Natomiast umowa, z której wynika podstawa do zajmowania się cudzymi sprawami może zostać sporządzona w każdej dopuszczalnej prawem formie. Jak twierdzi J. Potulski nieważność umowy nie wyłącza

¹⁴⁹ Wyrok SA w Poznaniu z dnia 7.2.2013 r., II AKA 291/12, Legalis, dostęp z dnia 02.03.2018 r.

¹⁵⁰ *Ibidem*.

¹⁵¹ J. Potulski, [w:] R. Stefański (red.), *Kodeks karny, komentarz*, Warszawa 2017, s. 1757.

możliwości uznania, iż dana osoba podejmowała czynności faktyczne¹⁵². Jeśli chodzi o podejmowanie czynności w oparciu o decyzje organów, uznaje się, że sprawca działa na podstawie rozstrzygnięcia o charakterze konkretnie-indywidualnym. Ponadto, decyzja taka może wynikać z postanowienia Sądu o wyznaczeniu Syndyka – co jednocześnie potwierdza brak wymogu, aby decyzja miała charakter czysto administracyjny.

Wypada również wyartykułować, że „faktyczne wykonywanie”, można również odnosić do osób zajmujących się sprawami majątkowymi innego podmiotu, bez żadnego tytułu prawnego. Aby zobrazować powyższe w praktyce, warto wskazać instytucję prawa cywilnego, a mianowicie przepisu art. 752 i n. kc. – tj. prowadzenie cudzych spraw bez zlecenia czy też z grzeczności¹⁵³. W doktrynie podkreśla się, że na możliwość zastosowania art. 308 kk. nie wpływa treść stosunku łączącego tę osobą z dłużnikiem. Jedynym wymogiem jest aby osoba ta zastępowała dłużnika w sprawach majątkowych. Taki wniosek nie znajduje uzasadnienia w praktyce.

Zdaniem autorki, immanentną cechą relacji dłużnika i osoby go zastępującej jest właśnie istnienie relacji, która ma na celu wspólne kooperowanie przeciwko interesom wierzyciela. W ten sposób, osoba zastępująca dłużnika jest powiązana ze stosunkiem zobowiązaniowym, którego stroną jest wierzyciel i dłużnik. Taka „trójstronna” relacja niezwykle często występuje w przypadku zachowań wypełniających znamiona określone w art. 301 kk., w szczególności w sekwencji czynności polegających na pozorowaniu bankructwa.

W tym miejscu należy także zasygnalizować żywotność sporu w doktrynie w zakresie określenia roli jaką spełnia formuła „faktyczne wykonywanie”. Zgodnie z jednym z poglądów, użyty w treści przepisu art. 308 kk. zwrot „faktyczne wykonywanie” nie należy odnosić do zachowania się sprawcy *sensu stricto* gdyż określenie to wskazuje na rodzaj podstawy reprezentacji. Podstawa taka może wynikać z art. 103 § 1 kc. np. przedstawicielstwo bez umocowania albo z jego przekroczeniem, jak też z przywołanego wcześniej art. 752 i n. kc. W tym wypadku: „Faktyczne zastępstwo odnosi się zatem do szczególnych przypadków umocowania, a nie działania w istocie bez umocowania”.¹⁵⁴ Brak aprobaty dla takiego poglądu wynika z przeświadczenia, że ustawodawca nie wskazał w literalnym brzmieniu art. 308 kk. źródła owego umocowania tak jak uczynił w kontekście przepisu prawa, decyzji właściwego organu czy umowy. Natomiast gdyby rzeczywiście

¹⁵² *Ibidem*.

¹⁵³ M. Gałązka, [w:] F. Cieply, M. Gałązka, A. Grześkowiak (red.), R.G. Hałas, S. Hyps, D. Szeleszczuk, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 1266.

¹⁵⁴ R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 1016.

miałoby to dotyczyć przypadków zajmowania się przez sprawcę cudzymi sprawami majątkowymi w ramach jakiegoś umocowania, to prawodawca wskazał by na to wprost w treści przepisu¹⁵⁵.

Warto zauważyć, że osoba wskazana w art. 308 kk. może równocześnie działać na szkodę wierzycieli podmiotu, którego sprawami się zajmuje, ale również na szkodę samego dłużnika.¹⁵⁶ Znajdzie to wyraz w kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu. W takim wypadku, dochodzi do popełnienia przestępstwa stypizowanego w rozdziale XXXVI kk. jak i do wyczerpania znamion jakiegoś przestępstwa na szkodę mocodawcy. Praktyka wskazuje, że w przypadku przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli, nader często w podstawie prawnej zarzutu znajdują się przepisy karne kodeksu spółek handlowych.

Pozostając na gruncie analizy zakresu pojęciowego prowadzenia spraw majątkowych, warto odnieść się również do przepisów prawa handlowego. Tytułem przykładu można wskazać, że zgodnie z art. 293 k.s.h. członek zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidator odpowiada wobec spółki za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami umowy spółki, chyba że nie ponosi winy. Zatem na płaszczyźnie prawa handlowego, wspólnicy nie ponoszą odpowiedzialności chyba, że wspólnik jest jednocześnie członkiem zarządu. W takiej sytuacji odpowiedzialność na gruncie art. 308 kk. wynika z faktu bycia członkiem zarządu¹⁵⁷.

Na kanwie rozważań w zakresie znamienia podmiotu przestępstwa stypizowanego w art. 301 kk. w zw. z art. 308 kk., warto wspomnieć, że omawiany zakres odpowiedzialności ma również zastosowanie w przypadku przestępstw popełnianych przez menadżerów. W takim wypadku odpowiedzialność karną za przestępstwa działania na szkodę wierzyciela lub wierzycieli ponosi zarządca (menadżer) prowadzący sprawy majątkowe dłużnika (art. 308 kk.). O słuszności powyższej uwagi przesądza istotność roli menadżerów w obrocie gospodarczym, która z całą pewnością koreluje z rozwojem obrotu gospodarczego kraju. W prawdzie, kodeks karny nie przewiduje odmiennych przesłanek odpowiedzialności karnej tej grupy osób, jednak specyfika ich kompetencji stwarza pole do analizy problemów towarzyszących ocenie popełnianych przez nich przestępstw.

Dlatego też należy podkreślić, że na gruncie art. 308 kk., za przestępstwa wskazane w rozdziale XXXVI odpowiada jak dłużnik również menadżer. Menadżerem jest osoba faktycznie zajmująca się cudzymi sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą jak

¹⁵⁵ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 826-827.

¹⁵⁶ *Ibidem*, s. 828.

¹⁵⁷ M. Jasińska, *Skarga...*, *op. cit.*, Legalis, dostęp z dnia 02.03.2018 r.

również osoba wykazująca się faktyczną możliwością wpływania na działalność przedsiębiorstwa jako całość¹⁵⁸. Jednocześnie przeważająca część doktryny stoi na stanowisku, że pojęcie „menadżer” należy odnosić do zajmowania się cudzymi sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą bez tytułu prawnego. Pozwala to na uznanie, że zwrot ten zbliżony jest do terminów powoływanych już na gruncie analizy klauzuli z art. 308 kk., a mianowicie prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia oraz „z grzeczności”¹⁵⁹.

W doktrynie istnieje dyskurs polegający na tym, iż część przedstawicieli środowiska naukowego oponuje wysuniętej koncepcji, w myśl której warunkiem odpowiedzialności karnej osoby zastępującej dłużnika jest wymóg aby podmiot, którego osoba ta zastępuje wykazywał cechy podmiotu określonego w przestępstwach indywidualnych (przeciwko wierzycielom)¹⁶⁰.

Reasumując, przestępstwa spenalizowane w art. 301 kk. mogą zostać popełnione przez trzy kategorie sprawców. Po pierwsze przez dłużnika właściwego, po drugie przez współdłużnika oraz gwaranta, a także osoby wskazane na podstawie przepisu art. 308 kk. Należy pamiętać, że w przypadku przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. stosuje się również ustawę o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, która została przeanalizowana w rozdziale II niniejszej rozprawy.

Jednocześnie, o tym czy określony podmiot jest dłużnikiem winniśmy wnioskować wyłącznie na podstawie stosunków prawnych. Nie należy bowiem utożsamiać tego z faktycznymi stosunkami własnościowymi. Jest to niezwykle istotna kwestia, która znajduje uzasadnienie w częstym przeświadczeniu pokrzywdzonych, że w konkretnym stanie faktycznym tzw. „oszust” jest dłużnikiem „wielu firm”. Nie należy zapominać, że wielokrotnie może się tak zdarzyć, że osoba nie będzie ponosiła odpowiedzialności karnej na podstawie art. 301 kk., tylko na podstawie art. 308 kk. w zw. z art. 301§ 1 kk. gdyż nie jest faktycznym właścicielem spółki, a jego aktywność ogranicza się do prowadzenia spraw majątkowych, co znacząco wpływa na proces dochodzenia roszczeń.

Ponadto, w przypadku zachowania wypełniającego znamiona art. 301 § 1 kk., możliwość przypisania odpowiedzialności karnej uzależniona jest od tego czy w konkretnym stanie faktycznym mamy do czynienia z osobami, które mogą utworzyć podmiot gospodarczy, np. zarejestrować spółkę prawa handlowego. Tym samym można stwierdzić, że zakres

¹⁵⁸ O. Górniok, *Odpowiedzialność karna menadżerów*, Toruń 2004, s. 88.

¹⁵⁹ J. Potulski, Komentarz do art. 308 (w:) R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, 3. Wydanie, Warszawa 2017, s. 1757.

¹⁶⁰ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w polskim...*, *op. cit.*, s. 130.

podmiotowy zostaje ograniczony do osób, które mogą utworzyć podmiot gospodarczy¹⁶¹. W konsekwencji należy przyjąć, że poza kręgiem pozostają osoby faktycznie zastępujące dłużnika (art. 308 kk.). Natomiast już w przypadku pełnomocnika formalnego (art. 308 kk.) ograniczenie takie nie znajduje zastosowania¹⁶².

Na gruncie analizy znamienia podmiotu przestępstwa należy także dodać, że zgodnie z przepisem art. 21§ 2 kk. jeżeli okoliczność osobista dotycząca sprawcy, wpływająca chociażby na tylko na wyższą karalność, stanowi znamię czynu zabronionego, współdziałający podlega odpowiedzialności karnej przewidzianej za ten czyn zabroniony, gdy o tej okoliczności wiedział, chociażby go nie dotyczyła. Przenosząc to na grunt prowadzonych rozważań, należy zauważyć, że odpowiedzialność za indywidualne przestępstwo przeciwko wierzycielom, mogą również ponieść osoby współdziałające ze sprawcą właściwym czyli w tym przypadku dłużnikiem, w określonej formie zjawiskowej, które nie posiadają statusu dłużka.

§3. Strona przedmiotowa

Artykuł 301 kk. zawiera trzy typy czynu zabronionego, które charakteryzuje złożoność czynności wykonawczych, po pierwsze: udaremnianie lub ograniczanie zaspokojenia należności swoich wierzycieli przez utworzenie na podstawie przepisów prawa nowej jednostki gospodarczej i przeniesienie na nią składników swojego majątku (§1), następnie: umyślne doprowadzenie do swojej upadłości lub niewypłacalności (§2), i w końcu: doprowadzenie do swojej upadłości lub niewypłacalności w sposób lekkomyślny (§3).

W celu zachowania przejrzystości prowadzonych rozważań, autorka przyjęła za słuszne przybliżenie poszczególnych czynności sprawczych z podziałem na konkretne jednostki redakcyjne analizowanego przepisu.

Paragraf pierwszy stanowi jeden z czterech odrębnych typów podstawowych czynów zabronionych¹⁶³, które typizują karalne niezaspokojenie należności wierzyciela. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że art. 301 § 1 kk. stanowi odmianę typu czynu z art. 300 §1 kk., gdzie różnica polega na odmiennym ujęciu czynności sprawczej. W art. 300§1 kk. realizacja znamienia czasownikowego polega na usuwaniu, ukrywaniu, zbywaniu, darowaniu,

¹⁶¹ D. Czura-Kalinowska, *Odpowiedzialność karna za przestępstwa gospodarcze*, [w:] A. J. Szwarc (red.), *Rozważania o prawie karnym. Księga Pamiątkowa ku czci Aleksandra Ratajczaka*, Poznań 1999, s. 85.

¹⁶² R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, *op. cit.*, s. 86.

¹⁶³ Do pozostałych zalicza się art. 300§1 kk., 300§2 kk., 302§1 kk..

niszczeniu, rzeczywistym lub pozornym obciążaniu albo uszkodzaniu składników majątku dłużnika. Natomiast w art. 301§ 1 kk. zachowanie polega na wytransferowaniu przez dłużnika składników jego majątku na nową jednostkę gospodarczą. Dlatego też, udaremnienie lub ograniczenie zaspokojenia należności wierzycieli w inny sposób niż przewiduje to art. 301§ 1 kk., nie wypełni wprawdzie znamion tego przestępstwa, przy czym nie oznacza to braku możliwości penalizowania takiego stanu faktycznego w oparciu o inną kwalifikację prawną czynu, chociażby z art. 300 kk.

Z literalnego brzmienia przepisu wynika, że przestępstwo stypizowane w art. 301§ 1kk. polega na „tworzeniu w oparciu o przepisy prawa nowej jednostki gospodarczej” i „przenoszenie na tę jednostkę składników majątku dłużnika”. Jak można wywnioskować, znamię czynności wykonawczej ma charakter złożony i wymaga kumulatywnego zaistnienia wymienionych elementów zachowania sprawcy. Dlatego też, o bycie przestępstwa z art. 301 § 1 kk. decyduje realizacja konkretnych czynności takich jak udaremnianie lub ograniczanie zaspokojenia należności kilku wierzycieli poprzez tworzenie nowej jednostki gospodarczej i przeniesienie na tę jednostkę składników majątku¹⁶⁴.

Mając na względzie uwagi poczynione w części poświęconej pomiotowi przestępstwa, należy twierdzić, że skoro sprawcą przestępstwa z art. 301 kk. może być tylko dłużnik, to utworzenie nowej jednostki gospodarczej musi nastąpić po zawiązaniu stosunku zobowiązaniowego. Wynika to z ustalonego już wcześniej operatu pojęciowego właściwego dla prawa cywilnego w zakresie stosunku zobowiązaniowego. Celem bowiem tworzenia nowej jednostki jest udaremnienie lub ograniczenie zaspokojenia należności kilku wierzycieli. Dokonując wykładni gramatycznej i funkcjonalnej omawianego przepisu, należy podkreślić, że niezmiennie istotnym jest wymóg aby podmiot w momencie utworzenia jednostki gospodarczej posiadał status dłużnika kilku wierzycieli. Tym samym poza zakresem penalizacji na gruncie omawianego przepisu pozostaje np. przeniesienie majątku dłużnika na istniejącą jeszcze przed powstaniem zobowiązania jednostkę gospodarczą. Jako przykład takiej sytuacji można wskazać wykup udziałów spółki z ograniczoną odpowiedzialnością¹⁶⁵.

Zgodnie z przeważającym stanowiskiem w doktrynie zwraca się uwagę na brak wymogu aby wskazane przesłanki zostały przez sprawcę zrealizowane w ściśle określonej kolejności¹⁶⁶. Niemniej, można spotkać się z kategorycznym twierdzeniem, że: „stylizacja przepisu art. 301§1 kk. wskazuje, że najpierw dłużnik powinien utworzyć jednostkę gospodarczą,

¹⁶⁴ R. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz*, 2018, Legalis, dostęp z dnia: 20.12.2017 r.

¹⁶⁵ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko mieniu...*, *op. cit.*, s. 664.

¹⁶⁶ *Ibidem.*, s. 663.

a następnie przenieść na nią składniki swego majątku”¹⁶⁷. Jednak brak aprobaty dla takiej wykładni poparty został ciekawym uzasadnieniem: „Często bowiem oba etapy będą się zazębiać, a niekiedy wręcz dłużnik przeniesie określone składniki swojego majątku na zakładaną jednostkę gospodarczą, zanim jeszcze proces jej tworzenia zostanie ukończony (np. pokryje obejmowane akcje spółki akcyjnej wkładem w całości lub odpowiedniej części jeszcze przed zarejestrowaniem)”¹⁶⁸.

Dlatego też zasadnym jest twierdzenie, że w praktyce sprawca może w dowolnej konfiguracji realizować określone czynności. Oznacza to, że ustawodawca w żaden sposób nie ograniczył możliwości przeniesienia składników majątkowych przed utworzeniem jednostki organizacyjnej, z oczywistym zastrzeżeniem działania *de iure*. Stąd też akceptuje się wykorzystanie części majątku w celu utworzenia nowej jednostki¹⁶⁹. Innym godnym odnotowania przykładem jest sytuacja, w której sprawca „rozporządza składnikami swojego majątku pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu, ewentualnie w postaci zawarcia umowy przedwstępnej w formie właściwej dla umowy spółki”¹⁷⁰.

Według autorki pracy, takie działanie będzie nierzadko spotykane w praktyce. Ponadto, wydaje się zasadnym przypuszczenie, że równie często, taki sposób postępowania sprawcy może narazić go na powództwo w drodze skargi pauliańskiej. Ponadto, sygnalizuje się, że proces przenoszenia składników majątku nie musi być czynnością jednorazową, a wręcz dopuszcza się fakt, że sprawcy rozciągają to w czasie¹⁷¹. Zdaniem autorki, taki zabieg może również świadczyć o celowym działaniu sprawców w celu zamaskowania podstawowego celu dłużnika jakim jest niezaspokojenie wierzycieli.

Na kanwie niniejszych rozważań dogmatyczno-prawnych, analizy wymagają pojęcia odnoszące się do zachowania sprawcy określające znamiona czynnościowe. Podążając za literalnym brzmieniem przepisu, w pierwszej kolejności należy odnieść się do wyrażenia „tworzyć”. Z analizy literatury przedmiotu wynika, że pojęcie to należy interpretować zgodnie z jego potocznym znaczeniem. Dlatego też pod pojęciem tym należy rozumieć „kształtować coś”, „powodować powstanie czegoś, ustanawiać, konstytuować”¹⁷². Czynność polegająca na „tworzeniu” jednostki organizacyjnej musi być ściśle określona *de iure*. W konsekwencji przyjąć należy, że podmiot, dopuszcza się przestępstwa z art. 301 § 1 kk. wtedy gdy działa zgodnie

¹⁶⁷ J. Lachowski, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego, Prawo karne gospodarcze, tom 10*, Warszawa 2012, s. 487.

¹⁶⁸ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 756.

¹⁶⁹ J. Potulski, [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, 3 Wyd., Warszawa 2017, s. 1736.

¹⁷⁰ *Ibidem*. Por. P. Cichulski, *Przepisy karne materialne pomocne w postępowaniu windykacyjnym*, „MoP” 2000, Nr 5, s. 283.

¹⁷¹ Zob. R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, *op. cit.*, s. 88.

¹⁷² *Słownik wyrazów obcych*, Warszawa 1999, s. 248.

z prawem i w ten sposób organizuje powstanie nowej jednostki organizacyjnej. W sytuacji gdy sprawca utworzy jednostkę fikcyjną czy też w oparciu o obejście przepisów prawa, a następnie przenosi na taki podmiot składniki swego majątku, jego zachowanie nie będzie kwalifikowane w oparciu o przepis art. 301§1 kk. Niemniej, taka konwencja zachowań może powodować uzasadnione podejrzenie o popełnieniu przestępstwa z art. 300 §1.

W zakresie terminu „tworzyć” zawiera się również współtworzenie wraz z innymi osobami, które w wyniku braku cech dłużnika kwalifikowani są jako pomocnicy. Ponadto, zdaniem autorki, kluczową kwestią jest również fakt, że sprawca (dłużnik) formalnie nawet nie musi figurować jako współzałożyciel. Jako sztamkowy przykład należy wskazać, że sprawca chcąc zakamuflować pozornie legalną konwencję zachowań, wykorzystuje do tych celów np. członków rodziny. Dlatego często sprawca nie figuruje w rejestrach jako jakiegokolwiek podmiot gospodarczy. Realizacja znamion poprzez współzałożenie nastąpi również, gdy dłużnik podpisze umowę spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. W celu dokonania oceny, czy w danym przypadku mamy do czynienia z podmiotem nowym, należy chociażby zweryfikować datę wpisu do rejestru. Takie ujęcie znamienia stanowi łatwe pole do celowego uniknięcia jego realizacji przez dłużnika.

Co więcej, według autorki, praktyką stało się również wykorzystywanie tzw. „słupów” czyli osób wynajętych do dokonania określonych czynności za ustaloną kwotę. Jest to szczególnie charakterystyczne dla osób, które działają w zorganizowanej grupie przestępczej, gdzie nierzadką praktyką jest również podejmowanie zachowań wypełniających znamiona z art. 299 kk. (pranie brudnych pieniędzy). Wydaje się celny pogląd, że wystarczającą przesłanką do uznania, iż w konkretnym stanie faktycznym doszło do wypełnienia znamion przestępstwa z art. 301§1kk. jest fakt, że nowo utworzona jednostka gospodarcza powstała z inicjatywy dłużnika, wedle jego wytycznych i w celu przeniesienia na nią składników swojego majątku¹⁷³.

Przeważająca część doktryny stoi na stanowisku, że użyta w przepisie art. 301 kk. formuła „jednostka gospodarcza” powinna być utożsamiana z podmiotem gospodarczym, a dokładnie przedsiębiorcą¹⁷⁴. Taka teza doprowadza jej autorów do konkluzji, iż jednostką gospodarczą może być każda osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, powołana do prowadzenia działalności gospodarczej jeżeli spełni określone warunki. Po pierwsze, możliwość utworzenia wynikać musi z przepisów prawa, a po drugie jednostka ta powinna posiadać strukturę, na którą dłużnik może przenieść składniki swojego majątku.

¹⁷³ Tak też. J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 755.

¹⁷⁴ *Ibidem.*, s. 753.

Wypada też zasygnalizować, że za jednostkę gospodarczą uznaje się również podmiot kolektywny, niekoniecznie będący osobą prawną, który jest zdolny do prowadzenia działalności gospodarczej, a więc spółdzielnie, fundacje, osoby prawne kościołów lub związków wyznaniowych¹⁷⁵. Zatem, chodzi o każdą jednostkę utworzoną *ipse iure*, gdzie głównym kryterium jest prowadzenie działalności dla zysku. W piśmiennictwie funkcjonuje również szersze ujęcie, zgodnie z którym podmiotem tym może być każdy podmiot gospodarczy funkcjonujący na podstawie prawa, w szczególności osoba fizyczna lub grupa osób fizycznych, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej. W tym duchu wypowiada się R. Zawłocki, który ponadto precyzuje, że: „podmiot prowadzący działalność gospodarczą może być zarówno osobą fizyczną, jak i prawną oraz ich konglomeratem. W przypadku pojedynczej osoby fizycznej można rozpatrywać wyłącznie osobę prowadzącą indywidualną działalność gospodarczą (...)”¹⁷⁶. Ponadto, słusznie autor ten zwraca uwagę, że należy wykluczyć w takiej sytuacji odpowiedzialność małżonka, który posiada odrębny majątek, gdyż nie prowadzi on zawodowo działalności gospodarczej. Tym bardziej uzasadnione jest spostrzeżenie, że poza zakresem „tworzenia jednostki gospodarczej” pozostaje działalność gospodarcza prowadzona na podstawie wpisu do ewidencji gospodarczej. W takim przypadku, majątek pozostaje wciąż w dyspozycji tej samej osoby: „Zarejestrowanie osoby fizycznej nie jest stworzeniem nowego przedsiębiorcy, lecz jedynie deklaracją przyjętej formy zarobkowania”¹⁷⁷.

Inny autor dodaje, że : „wypada tutaj podkreślić, że chodzi tylko o tworzenie w oparciu o przepisy prawa jednostki organizacyjnej, a nie osoby fizyczne podejmujące jednoosobowo działalność gospodarczą. W tym ostatnim wypadku nie dochodzi bowiem do utworzenia jednostki gospodarczej. Jednostka już istnieje, tyle że podejmuje nową działalność, działalność dla zysku. Logiczną konsekwencją takiego uzasadnienia jest przyjęcie, iż termin „jednostka gospodarcza” oznacza jednostki organizacyjne, których podstawowym celem jest prowadzenie działalności dla zysku”¹⁷⁸. Do grupy tej kwalifikują się spółki prawa handlowego czyli spółki osobowe bądź kapitałowe, której tworzenie czy też rozwiązanie reguluje ustawa k.s.h. Ponadto, fundacja i stowarzyszenia, do których zadań statutowych należy prowadzenie działalności gospodarczej.

Z powyższego wynika, że co do zasady, jednostka gospodarcza o której traktuje ustawodawca w art. 301§1 kk. musi być zdolna do nabywania praw. Dotyczy to spółek

¹⁷⁵ R. Stefański, *Kodeks...*, *op. cit.*, Legalis, dostęp z dnia 02.012.2018 r.

¹⁷⁶ R. Zawłocki, [w:] *Przestępstwa przeciwko mieniu i...*, *op. cit.*, s. 664.

¹⁷⁷ R. Stefański, *Kodeks...*, *op. cit.*, Legalis, dostęp z dnia 02.012.2018 r.

¹⁷⁸ J. Lachowski, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego*, *op. cit.*, s. 487.

osobowych: jawnej, partnerskiej, komandytowej, komandytowo-akcyjnej jak również spółek kapitałowych: akcyjnej i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Zgodnie z treścią art. 11§1 k.s.h., nabywać prawa i zaciągać zobowiązania mogą również spółki kapitałowe w organizacji.

W tym miejscu warto również zwrócić uwagę, że pod pojęciem jednostki gospodarczej należy również rozumieć spółkę cywilną, która nie ma osobowości prawnej, lecz podmiotami praw są wspólnicy spółki cywilnej. Mając na względzie fakt, że jednostka gospodarcza, o której mowa w art. 301§ 1 kk., musi powstać „w oparciu o przepisy prawa”, to w przypadku spółki cywilnej należy odnieść się do treści art. 860 kc., gdzie określony został sposób jej tworzenia. Zgodnie z jego treścią wspólnicy zawierając umowę spółki cywilnej, zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego przez działanie w sposób oznaczony, w szczególności przez wniesienie wkładów.

Powyższe uwagi dotyczące spółki cywilnej, wydają się zasadne zważywszy na to, że w treści art. 301§1 kk., ustawodawca nie ograniczył jednostek gospodarczych do tych, które posiadają zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych, a przecież wspólny majątek wspólników spółki cywilnej jest majątkiem odrębnym względem majątków poszczególnych wspólników.

W dalszej kolejności należy zauważyć, że ustawodawca wyprowadzając znamię czynności wykonawczej w postaci utworzenia „nowej” jednostki gospodarczej zawęził możliwość penalizowania zachowań polegających np. na przenoszeniu składników majątku na już istniejącą jednostkę gospodarczą. Dlatego też, nie wypełni znamienia przestępstwa ten, kto przenosi składniki swojego majątku na istniejącą jednostkę gospodarczą¹⁷⁹. Rozwiązanie takie spotkało się z krytyką wśród komentatorów przepisu. A. Marek uznał, że takie ujęcie problemu „urąga zasadom racjonalnego ustawodawstwa”. Natomiast, wydaje się, że jeżeli skutkiem przeniesienia owych składników na już istniejącą jednostkę gospodarczą byłby stan grożącej niewypłacalności lub upadłości dłużnika, wierzyciel mógłby próbować dochodzić ochrony prawnej na podstawie art. 300 § 1 kk.

W tym zakresie należy również zasygnalizować inny problem. Według O. Górniok, znamię „nowej jednostki gospodarczej” nie dotyczy jednostki zmienionej pod względem formy prawnej lub organizacyjnej, a ponadto jednostka musi wykazywać odrębny majątek od majątku dłużnika. Jako przykład niemożności uznania za nową jednostkę organizacyjną, wskazuje na przekształcenie spółki z o.o. w spółkę akcyjną.

¹⁷⁹ O. Górniok, *Prawo karne gospodarcze, op. cit.*, s.110.

Zdaniem autorki pracy, z taką argumentacją nie sposób się zgodzić. Wydaje się, że ograniczanie dopuszczalności przekształceń jednostek organizacyjnych, pozostawia poza obszarem kryminalizacji zachowania najczęściej praktykowane w obrocie gospodarczym. W tym duchu wypowiedział się również J. Lachowski, argumentując, że nie sposób uznać, za brak realizacji tego czynu, dokonanie przekształcenia spółki z o.o. w spółkę akcyjną, skoro „jeden podmiot prawa przestaje istnieć, a powstaje nowy, który wcześniej nie istniał, co odpowiada treści rzeczzonego uregulowania”¹⁸⁰. W takim samym kierunku argumentuje J. Potulski, twierdząc, że skoro skutkiem przekształcenia spółki jest jej wykreślenie i wpisanie nowego podmiotu, to nie ogranicza to prawa do uznania, że w takiej sytuacji zostaje wypełnione znamię „tworzenia jednostki gospodarczej”¹⁸¹. Niemniej jednak, autor ten poddaje w wątpliwość celność takiego założenia.

Tym samym, na kanwie niniejszych rozważań klaruje się teza, iż w ocenie przeważającej części przedstawicieli doktryny, za nową jednostkę organizacyjną uznaje się zarówno powstałą *ab initio*, jak i w wyniku przekształcenia innej istniejącej już jednostki gospodarczej. Istnieją również sytuacje, w których już w fazie tworzenia jednostki, prawo przyznaje jednostce zdolność do czynności prawnych, co powoduje, że już na tym etapie ustawodawca dopuszcza możliwość wypełnienia znamion przestępstwa poprzez przeniesienie na nią składników majątku. Analiza przepisów dotyczących tworzenia spółek, wskazuje że taka sytuacja może dotyczyć spółek kapitałowych w organizacji. Przepis art. 11 k.s.h. przewiduje bowiem, że spółki kapitałowe w organizacji, o których mowa w art. 161k.s.h. (spółka z o.o.) i art. 323 k.s.h. (spółka akcyjna), mogą we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywane. Wynika z tego, że spółki te pomimo, że nie mają jeszcze osobowości prawnej, mogą we własnym imieniu nabywać prawa. Natomiast z chwilą wpisu do rejestru, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji albo spółka akcyjna w organizacji staje się spółką z ograniczoną odpowiedzialnością albo spółką akcyjną i uzyskuje osobowość prawną.

Przechodząc do wykładni kolejnego pojęcia wpisującego się w zakres znamion, należy wyjaśnić, że „przenoszenie” składników majątku na nową jednostkę gospodarczą na gruncie art. 301§1 kk. oznacza każdą czynność rozporządzającą dokonaną przez dłużnika, w wyniku której nowa jednostka organizacyjna nabywa określone składniki jej majątku¹⁸². W literaturze

¹⁸⁰ J. Lachowski, *Rozdział 12. Przesłpstwa przeciwko wierzycielom*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego*, op. cit., s. 488.

¹⁸¹ J. Potulski, *Objaśnienia do art. 296 -309*, [w:] R. A. Stefański, *Kodeks...*, op. cit., s. 1736.

¹⁸² M. Gałazka, [w:] F. Ciepły, M. Gałazka, A. Grzeszkowiak (red.), R. G. Hałas, S. Hyps, D. Szeleszczuk, K. Wiak (red.), *Kodeks...*, op. cit., s. 1252.

poświęconej analizie przestępstwa z art. 301 kk. bardzo często podkreśla się, że jego celem jest transfer składników majątkowych, natomiast istotą „przenoszenia” jest „(...)przesunięcie aktywów z masy majątkowej jednego podmiotu do masy majątkowej drugiego podmiotu”¹⁸³. Oznacza to, że dla bytu przestępstwa z art. 301 kk. niezbędnym jest wyzbycie się składnika majątku z równoczesnym nabyciem tego składnika przez inny podmiot¹⁸⁴. Warty odnotowania jest fakt, że desygnat słowa „przenoszenie” nie odpowiada pojęciu zbywania składników majątku, o którym mowa w art. 300 § 1 i 2 kk. Wykładnia semantyczna przenoszenia oznacza, że muszą wystąpić kumulatywnie ww. dwie przesłanki (utrata określonego prawa majątkowego przez dłużnika i nabycie go przez inny podmiot). Niemniej, według O. Górniok, pojęcie „przenoszenie” użyte w art. 301 § 1 kk. koreluje z pojęciem „zbywania składników majątku” zastosowany, w treści art. 300 § 1 i 2¹⁸⁵kk.

Kolejną zatem kwestią jest dokonanie oceny czy rozporządzenie mieści się w kategoriach ważnej czynności prawnej. Tylko takie może stanowić podstawę do uznania, że sprawca wypełnił znamię przestępstwa. Niemniej, na gruncie analizy przestępstwa z art. 301 kk. można spotkać się z komentarzem, że taka czynność prawna nie musi być wcale ważna. Stwierdzenie nieważności samej czynności przeniesienia składników majątku, świadczyć będzie, że do skutecznego przeniesienia w ogóle nie doszło. Za przykład można wskazać czynność ukrywania: „Jeżeli bowiem dłużnik tylko pozoruje przeniesienie majątku, broniąc się w ten sposób przed zaspokojeniem wierzyciela, to w chwili, gdy ma on obowiązek zaspokoić swojego wierzyciela ukrywa w ten sposób swój majątek”¹⁸⁶.W rezultacie, sprawca nie spowoduje skutku w postaci udaremnienia lub ograniczenia zaspokojenia należności wierzyciela, co ewentualnie stworzy podstawy do oceny jego zachowania w kierunku usiłowania. Niemniej, z praktycznego punktu widzenia, wydaje się że zarówno czynności ważne jak i nieważne winny stanowić podstawę odpowiedzialności karnej. Skoro zamiarem sprawcy jest właśnie niezaspokojenie wierzycieli, to poza nawiasem penalizacji nie można pozostawiać zachowań uznanych przez prawo za nieważne czy nieskuteczne.

Z tego punktu widzenia, kwestia kwalifikacji prawnej pozorowanego rozporządzania składnikami majątku może okazać się problematyczna. Autorka w pełni aprobująco opowiada się za przykładem wskazanym przez J. Majewskiego, który zwraca słuszną uwagę, że pozorowanie rozporządzania powinno stanowić przestępstwo stypizowane w art. 301 § 1 kk.

¹⁸³ J. Lachowski, *System Prawa handlowego...*, *op. cit.*, s. 488.

¹⁸⁴ J. Majewski, Komentarz do art. 301 [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna, t. III, Komentarz do art. 278-363 kk.*, Warszawa 2008, s. 724.

¹⁸⁵ O. Górniok, *Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z komentarzem*, Warszawa 1995, s. 35.

¹⁸⁶ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, *op. cit.*, s. 90.

argumentując, że: „Jeśli bowiem ich pozorność nie wyjdzie na jaw – a w praktyce nie ma na to wielkich szans – akty takie mogą pokrzywdzić wierzycieli z taką samą siłą jak ważne”¹⁸⁷. Natomiast, należy zwrócić uwagę, że w przypadku braku skutku z uwagi na stwierdzoną nieważność czynności prawnej, czyn dłużnika winien być zakwalifikowany jako usiłowanie nieudolne¹⁸⁸. Wydaje się, że nie aprobuje takiego stanowiska R. Zawłocki, który stwierdza, że poza zakresem znamion pozostają zachowania, w których przeniesienie majątku odbywa się dla pozoru na rzecz jednostki nielegalnej, a więc z punktu widzenia prawa nieistniejącej: „Wniosek taki płynie z użycia przez ustawodawcę wyrażenia: „w oparciu o przepisy prawa”. Przeniesienie majątku na rzecz nieistniejącego (nielegalnego) podmiotu należy traktować jako czynność „pozornego obciążenia majątku”, o którym mowa w art. 300 kk.”¹⁸⁹. Nie stanowi również „przeniesienia” składników majątku tzn. obciążenie bierne, polegające chociażby na przejęciu długu (art. 519-525 kc.)¹⁹⁰. W ocenie autorki, taka argumentacja rzeczywiście znajduje potwierdzenie w kontekście literalnego brzmienia przepisu, niemniej, mija się to z funkcją jaką winien pełnić art. 301 kk.

Przenoszenie składników majątku może się wiązać z wszelkimi formalnymi obciążeniami polegającymi np. na zobowiązaniu do uiszczenia wkładu pieniężnego w nowotworzonej spółce z o.o., co może zostać uznane za uszczuplenia majątku dłużnika¹⁹¹.

Istotą przejścia określonych składników majątkowych na nową jednostkę gospodarczą jest wymóg możliwości wyodrębnienia majątku dłużnika od majątku nowej jednostki. Dlatego też, poza zakresem penalizacji na gruncie analizowanego przestępstwa pozostaje przypadek tworzenia w obrębie swojego majątku zorganizowanego kompleksu majątkowego, który składa się tylko z niektórych jego składników, do którego potem zostają włączone pozostałe składniki.

Z zakresu definicyjnego pojęć składających się na przestępne zachowanie określone w art. 301 § 1 kk.: „tworzyć nową jednostkę gospodarczą” oraz „przenosić na nią składniki majątku” wynika, że obydwie wskazane czynności nie mogą być zrealizowane przez zaniechanie sprawcy. Zatem analizowane przestępstwo można popełnić tylko z działania. Przedmiotem czynności sprawczych są w omawianym przypadku, składniki majątku sprawcy

¹⁸⁷ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, op. cit., s. 755.

¹⁸⁸ O. Górniok, *Prawo karne gospodarcze. Komentarz*, Toruń 1997, s. 65. Tak M. Wiśniewski, *Prawnokarna ochrona wiarygodności majątkowych uczestników obrotu gospodarczego*, Kraków 2000, s. 68.

¹⁸⁹ R. Zawłocki, *Komentarz do art. 301*, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, op. cit., s. 938.

¹⁹⁰ R. Stefański, *Prawo karne...*, op. cit., Legalis, dostęp z dnia 01.12.2018 r.

¹⁹¹ *Ibidem*.

(dłużnika). Co do zasady, pod pojęciem „majątek” należy rozumieć ogół praw majątkowych przysługujących osobie fizycznej lub prawnej.

Od pojęcia majątek odróżnić należy pojęcie mienia. Na tej płaszczyźnie klarują się dwie podstawowe różnice między tymi pojęciami. Po pierwsze, pojęcie mienia odnosi się zawsze jedynie do zbioru aktywów, podczas gdy pojęcie majątku użyte może być zarówno w szerszym znaczeniu obejmującym zbiór aktywów i pasywów, jak i w węższym znaczeniu obejmującym tylko aktywa. Na aktywa składają się majątkowe prawa podmiotowe, czy też sytuacje faktyczne np. posiadanie.¹⁹² Pojęcie majątku zawsze odnosi się do sytuacji zindywidualizowanego podmiotu prawa, podczas gdy pojęcie mienia nie jest w ten sposób zrelatywizowane. Ponadto mienie może odnosić się do zbioru aktywów określonego typu osób prawnych.

Na gruncie przepisu art. 301§ 1 kk., ustawodawca ograniczył przedmiot czynności do aktywów, pozostawiając poza zakresem znaczeniowym pasywa¹⁹³. Składnikami majątku dłużnika są wszelkie poszczególne prawa majątkowe, które mu przysługują. Jak wskazano w doktrynie, do tych praw zalicza się w szczególności własność i ograniczone prawa rzeczowe, wierzytelności, prawa spadkowe – do otrzymania zachowku oraz przedmiotu zapisu, ale również prawa autorskie, wynalazcze, prawa do firmy i nazwy przedsiębiorstwa, czyli szeroko rozumiane prawa na dobrach niematerialnych, jeżeli wykazują charakter praw majątkowych.

Należy uznać za słuszny, pogląd zgodnie z którym, pojęcie majątku dotyczy tylko takich składników, które mogą stanowić przedmiot egzekucji, a przez to nadawać się do zaspokojenia wierzyciela¹⁹⁴. Tym samym za przedmiot czynności wykonawczej nie można uznać składników, które nie podlegają zajęciu na podstawie kodeksu postępowania cywilnego oraz kodeksu postępowania administracyjnego¹⁹⁵. Na gruncie prawa karnego diagnozuje się brak wypracowanej definicji legalnej „mienia”. Natomiast rację ma R. Stefański, który wyjaśnia, że: „mieniem z art. 300 § 1 kk. są tylko aktywa, gdyż to ich uszczuplenie może wywołać negatywne konsekwencje dla wierzyciela”¹⁹⁶. *Per analogia*, dotyczy to przestępstwa stypizowanego w art. 301§1 kk.

¹⁹² Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. 2, Warszawa 1996, s. 118.

¹⁹³ Odmienne O. Górniok, *Przestępstwa przeciwko...*, *op. cit.*, s. 55, autorka do zakresu znaczeniowego majątku zalicza również pasywa.

¹⁹⁴ M. Wiśniewski, *Prawnokarna ochrona wierzytelności majątkowych uczestników obrotu gospodarczego*, Kraków 2000, s. 31.

¹⁹⁵ *Ibidem*, s. 36.

¹⁹⁶ R. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis, dostęp z dnia 13.01.2018 r.

Natomiast określenie „składniki” wskazuje na „części” majątku. Takie ujęcie dotyczy nie tylko „części majątku”, ale i „części składników majątku”. Pogląd ten wynika z zastosowanej w doktrynie wykładni logicznej, w wyniku której odniesienie się do zasady *a minori ad maius*, nasuwa wniosek, że skoro ustawodawca kryminalizuje zachowania dłużnika wymierzone w interesy wierzyciela w części, to tym bardziej penalizacji podlegają zachowania odnoszące się do wszystkich składników majątku, z których dłużnik może zaspokoić wszystkich swoich wierzycieli.

Chociażby powyższe uwagi świadczą o tym, że analiza prawnokarnej odpowiedzialności zachowań dłużnika nie może pozostać w oderwaniu od systematyki przyjętej w doktrynie prawa cywilnego dotyczącej odpowiedzialności osobistej i rzeczowej. Dlatego, na gruncie prawa karnego dopuszcza się zarówno odpowiedzialność dłużnika całym majątkiem, jak i odpowiedzialność jedynie do określonych w nim składników¹⁹⁷.

Reasumując, powyższe wyjaśnienia wskazują, że taka analiza powinna być dokonywana z zachowaniem podziału na¹⁹⁸: dłużników osobistych, przy których przedmiotem jego czynów będą wszystkie aktywa jego majątku oraz dłużników rzeczowych, gdzie przedmiotem przestępstwa będą tylko te składniki, z którymi odpowiedzialność rzeczowa jest ściśle określona. Skoro istotą prawnokarnej ochrony zachowania spenalizowanego w art. 301 § 1 kk. jest ochrona praw wierzyciela, to pod pojęciem „majątku” winny zawierać się podmiotowe prawa majątkowe wierzyciela. W celu zrealizowania celów prawnokarnej ochrony przewidzianej przez analizowany przepis, na majątek składają się wszystkie przedmioty, w tym ruchomości i nieruchomości, objęte majątkiem dłużnika¹⁹⁹.

W doktrynie prawa karnego dostrzega się brak jednolitego stanowiska w zakresie jednoznacznej oceny, czy na gruncie omawianego przepisu ustawodawca przewidział szczególne okoliczności popełnienia czynności sprawczych. W literaturze przedmiotu można spotkać się ze stanowiskiem, zgodnie z którym w znamionach przestępstwa z art. 301 § 1 kk. mieści się też okoliczność modalna czasu, która wymaga aby wyszczególnione czynności sprawcze

¹⁹⁷ Przy odpowiedzialności rzeczowej, odpowiedzialność do określonych składników majątku dopuszczalna jest tylko pod określonymi warunkami i dotyczy przypadków od których: szczególna czynność prawna, rodząca odpowiedzialność za dług określonymi przedmiotami majątkowymi, związana jest z obrotem gospodarczym, w którym uczestniczy sprawca i pokrzywdzony, po drugie szczególna czynność sprawcy (czyn zabroniony) odnosi się do tych rzeczy. Autorzy takiego stanowisko uważają, że dopiero w takiej sytuacji odpowiedzialność rzeczowa dłużnika będzie istotna dla kwestii odpowiedzialności karnej, Zob. R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki, *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis, dostęp z dnia 02.12.2017 r.

¹⁹⁸ *Ibidem*. Podział zaproponowany przez R. Zawłockiego.

¹⁹⁹ R. Zawłocki. [w:] R. Zawłocki (red.), *Przestępstwa przeciwko...*, *op. cit.*, s. 658. Przeciwnie: J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny*, t. III, 2008, s. 373.

podjęte zostały po powstaniu zobowiązań, których niewykonania dotyczą²⁰⁰. Jednak, autorka dysertacji opowiada się za stanowiskiem, zgodnie z którym status bycia dłużnikiem kilku wierzycieli stanowi o indywidualnym charakterze czynu, a nie o szczególnych okolicznościach realizacji czynności sprawczych²⁰¹.

Przestępstwo z art. 301 § 1 kk. ma charakter materialny, albowiem jego skutkiem jest udaremnienie lub ograniczenie zaspokojenia należności co najmniej kilku wierzycieli. Skutek określają *expressis verbis* znamiona odnoszące się do niezaspokojenia wierzycieli, czyli „udaremnia lub ogranicza” zaspokojenie kilku wierzycieli²⁰². Niemożność jednoznacznego zinterpretowania pojęcia „kilku”, wynika z żywego sporu w doktrynie, który został szerzej opisany w części poświęconej podmiotowi przestępstwa. Niemniej, zdaniem autorki, wydaje się przekonująca argumentacja prezentowana w literaturze przedmiotu, iż na gruncie analizy pojęcia „kilku”, nie należy dokonywać ścisłej językowej wykładni. Taki zabieg mógłby doprowadzić do *curiosum*, gdyż zachowanie dłużnika krzywdzące dwóch wierzycieli znajdowałoby się poza zakresem penalizacji²⁰³.

W celu przypisania odpowiedzialności karnej sprawcy, istotnym jest ustalenie czy dłużnik udaremniał lub ograniczył zaspokojenie należności co najmniej kilku swoich wierzycieli, bez względu na to, czy doprowadziło to do pokrzywdzenia wszystkich swoich wierzycieli czy tylko niektórych z nich. Na kanwie wykładni przepisu art. 301§1kk. stwierdzono, że pojęć takich jak „udaremniać” czy „ograniczać” nie należy odnosić do zachowania dłużnika. Stanowią one bowiem „ (...) wynik jego karalnych czynności. Bezpośrednio odnoszą się one do „świadczenia”, nie mogą zatem stanowić znamion czynnościowych omawianych czynów zabronionych (art. 300-302 kk.)”²⁰⁴.

W dalszej kolejności wymaga zasygnalizowania, że znamię skutku „udaremnienie zaspokojenia należności wierzyciela” jest jednoznaczne z pojęciem „udaremnienie zaspokojenia wierzyciela”. Natomiast „ograniczenie zaspokojenia należności wierzyciela” jest odpowiednikiem „uszczipienie zaspokojenia wierzyciela” – użytych na kanwie art. 300 kk. Reasumując, zakres znaczeniowy „udaremnia lub uszczipła” pokrywa się z pojęciem „udaremnia lub ogranicza”²⁰⁵.

²⁰⁰ M. Gałązka [w:] A. Grześkowiak, A. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 5., Warszawa 2018, s. 1409.

²⁰¹ Tak: R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna, op. cit.*, s. 1324-1325.

²⁰² Zob. O. Górniok, *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 407.

²⁰³ *Ibidem*.

²⁰⁴ R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna...*, *op. cit.*, s. 1324-1325.

²⁰⁵ J. Lachowski, [w:] *System prawa handlowego...*, *op. cit.*, s. 489.

Zgodnie z postanowieniem SN z dnia 3.07.2007 r.: „Tym samym przez „udaremnienie zaspokojenia wierzyciela” rozumieć należy wyłącznie całkowite uniemożliwienie zaspokojenia jego roszczenia – wierzyciel nie znajdzie zaspokojenia nawet w części. Natomiast przez „uszczerpienie zaspokojenia wierzyciela” należy rozumieć zmniejszenie zaspokojenia wierzyciela, a więc uniemożliwienie zaspokojenia jego roszczenia w jakiegokolwiek części”²⁰⁶.

W piśmiennictwie można spotkać się z poglądem, zgodnie z którym zastosowany przez ustawodawcę zwrot „udaremnienie lub ograniczenie” zaspokojenia należności wierzycieli, wiąże się z wyrządzeniem wierzycielowi szkody²⁰⁷. Jednocześnie można się spotkać z opinią, że niezaspokojenie wierzyciela nie mieści się w zakresie pojęciowym szkody.²⁰⁸ Wykładnia językowa przepisu wskazuje, że zastosowany spójnik „lub” występuje jako alternatywa rozłączna.²⁰⁹ Zgodnie z powyższym, każdy z wierzycieli może zostać pokrzywdzony albo w wyniku udaremnienia zaspokojenia albo ograniczenia zaspokojenia należności.

Z praktycznego punktu widzenia, niezwykle doniosłą kwestią jest podjęcie rozważań w zakresie dopuszczalności kryminalizacji udaremniania lub ograniczania zaspokojenia niewymagalnych jeszcze roszczeń wierzyciela. W nauce prawa karnego przyjmuje się, że przepis art. 301§ 1 kk. swoim zakresem nie ogranicza się tylko do wierzytelności wymagalnych, ale stosuje się go również do wierzytelności niewymagalnych²¹⁰. Istotą jest, aby stanowiły one należności nadające się do egzekucji. *A contrario*, składniki, które nie nadają się do egzekucji, nie są objęte zakresem penalizacji omawianej regulacji, co wynika z braku realizacji znamion w postaci udaremnienia lub ograniczenia zaspokojenia wierzycieli. Tym samym, gdy dłużnik nie obejmuje swoją świadomością faktu, że „przenoszone” przez niego przedmioty wyłączone są spod egzekucji, zachowanie takie zostanie co najwyżej zakwalifikowane jako usiłowanie nieudolne. Według autorki, taka argumentacja jest w pełni zasadna. W przeciwnym razie, z zakresu penalizacji wyłączone by zostały zachowania dłużnika mające na celu pokrzywdzenie interesów wierzycieli. Przy czym rzadko się zdarza, aby takie zachowania objęte art. 301§ 1 kk. dotyczyły składników wyjętych spod egzekucji.

²⁰⁶ Tak SN w post. z 3.07.2007 r., II KK 336/06, www.sn.pl/orzecznictwo/Biuletyn_Prawa.../Biuletyn_Prawa_Karnego_2007-14.doc, dostęp z dnia 03.12.2017 r.

²⁰⁷ Tak J. Majewski, [w:] A. Zoll, *Kodeks karny...*, op. cit., s. 759. H. Pracki, *Nowe rodzaje przestępstw...*, op. cit., s. 28.

²⁰⁸ Tak T. Oczkowski, *Przestępstwa na szkodę...*, op. cit., s. 23. R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, op. cit., s. 23-24.

²⁰⁹ Tak też J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, op. cit., s. 759.

²¹⁰ Tak J. Majewski, [w:] A. Zoll, *Kodeks karny...*, op. cit., s.759. J. Lachowski, [w:] *System Prawa Handlowego...*, op. cit., s. 481.

Co więcej, artykuł 301§1 kk. odnosi się również do udaremnienia lub ograniczenia zaspokojenia roszczeń, które powstaną dopiero w przyszłości. Dotyczy to sytuacji, gdy wierzytelność przysługująca wierzycielowi ma charakter niepieniężny, przy czym istnieje realna możliwość zmiany tego roszczenia na świadczenie pieniężne. Może zdarzyć się sytuacja, że dłużnik w celu uchylenia się od zaspokojeni roszczeń niemajątkowych wierzycieli, ukrywa te składniki, tak aby nie można ich było np. sprzedać, a z uzyskanej kwoty pokryć wymagalne zobowiązania. Taka forma zachowania nie zostaje bezkarna z uwagi na treść art. 91 ust. 2 prawa upadłościowego²¹¹. Zgodnie z ww. przepisem, zobowiązania majątkowe niepieniężne zmieniają się z dniem ogłoszenia upadłości na zobowiązania pieniężne i z tym dniem stają się płatne, chociażby termin ich wykonania jeszcze nie nastąpił. Wynika to chociażby z wciąż aktualnego poglądu SN z dnia 23.3.2006 r., w myśl którego: „(...) Temu celowi służy m.in. regulacja zawarta w art. 32 § 2 Prawa upadłościowego [obecnie – w art. 91 ust. 2 PrUp], pozwalająca wierzycielowi upadłego przeliczyć wierzytelność, odpowiadającą treści zobowiązania majątkowego niepieniężnego upadłego, na kwotę pieniężną i zgłosić ją w postępowaniu upadłościowym jako wymagalną”²¹². Skutek przewidziany w art. 91 PrUp następuje z mocy prawa. Przekształcenie wierzytelności niepieniężnych w pieniężne dotyczy wszystkich zobowiązań, niezależnie od tego, czy wierzyciel zgłosił wierzytelność czy też zaniechał temu. Kwestia dopuszczalności przekształceń z mocy prawa roszczeń majątkowych niepieniężnych w roszczenia pieniężne stanowi istotny element dochodzenia roszczeń wobec dewelopera w stanie upadłości. W odpowiedzi na tak zdiagnozowany rodzaj zagrożenia, ustawodawca rozszerzył zakres przedmiotowy ustawy prawo upadłościowe o część III, która dotyczy odrębnego postępowania właśnie wobec deweloperów (części III tytuł Ia – art. 425a–425s PrUp).

Kontynuując rozważania w zakresie strony przedmiotowej przestępstwa z art. 301§ 1 kk., zasadnym jest również odniesienie się do zagadnienia czasu popełnienia przestępstwa. Zgodnie z normą zawartą w art. 6 kk., czas popełnienia przestępstwa to czas, w którym sprawca działał lub zaniechał działania do którego był zobowiązany. Z charakteru analizowanego przestępstwa wynika określona prawem sekwencja zachowań: po pierwsze, pomiędzy stronami (dłużnik-wierzyciel) dochodzi do powstania stosunku zobowiązaniowego, konsekwencją czego powstaje dług i wierzytelność. Następnie utworzona zostaje nowa jednostka gospodarcza przez dłużnika, na którą przenosi składniki majątku, a finalnym etapem jest brak zaspokojenia wierzyciela. W doktrynie uznano, że bezpośrednio przestępny

²¹¹ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r., Dz.U. Nr 60, poz. 535 z późn. zm.

²¹² Wyrok, SN 23.3.2006 r., II CSK 35/06, Legalis, dostęp z dnia 07.11.2017 r.

charakter zachowuje jedynie etap polegający na przenoszeniu majątku dłużnika. Taki wniosek jest jak najbardziej uzasadniony i nie pozostawia większych wątpliwości. Tym samym należy stwierdzić, że sprawca (dłużnik), o którym mowa w art. 301 §1 kk. popełni czyn zabroniony w czasie, gdy będzie przenosić na nowo utworzoną jednostkę gospodarczą składniki swojego majątku. W konsekwencji przyjmuje się, że wierzyciel ponosi już szkodę w momencie, gdy majątek dłużnika ulega faktycznemu zubożeniu. Sam fakt utworzenia nowego podmiotu i przenoszenia na niego swojego majątku nie jest jeszcze przestępstwem, gdyż o jego bycie można dopiero mówić, gdy powyższe czynności zmierzają do udaremnienia lub ograniczenia możliwości zaspokojenia wierzycieli²¹³.

Analogiczne wątpliwości może implikować kwestia ustalenia miejsca popełnienia przestępstwa, co podyktowane jest wymogiem, aby dłużnik wyrządził szkodę kilku wierzycielom. W tym przypadku, miejscem popełnienia przestępstwa będzie odpowiednio: miejsce gdzie sprawca (dłużnik) działał lub zaniechał działania w odniesieniu do pogarszania swojego majątku; miejsce, gdzie wierzyciel nie został zaspokojony gdyż wystąpiło udaremnienie lub ograniczenie zaspokojenia jego wierzytelności albo miejsce gdzie niezaspokojenie wierzyciela miało, według zamiaru dłużnika, nastąpić²¹⁴. Skoro istotę analizowanego przestępstwa stanowi doprowadzenie do udaremnienia lub ograniczenia zaspokojenia wierzycieli, zasadnym jest przyjęcie, że podstawową przesłanką do ustalenia miejsca popełnienia przestępstwa będzie miejsce niezaspokojenia wierzyciela. W takiej sytuacji, pomocne okażą się przepisy prawa cywilnego. Co do zasady, w myśl art. 353¹, strony zawierając umowę, mogą ułożyć stosunek prawny według swojego uznania (w tym ustalić miejsce spełnienia świadczenia, byleby treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. W przypadku brak takich ustaleń kodeks przewiduje określone reguły. Zgodnie z art. 454 §1 kc., jeżeli miejsce spełnienia świadczenia nie jest oznaczone ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione w miejscu, gdzie w chwili powstania zobowiązania, dłużnik zamieszkiwał bądź miał siedzibę. Dodatkowo, w przypadku zobowiązania mającego związek z przedsiębiorstwem dłużnika lub wierzyciela, należy odnieść się do art. 454 §1 kc. – o miejscu przesądzi siedziba przedsiębiorstwa.

Na tle powyższej regulacji daje się zauważyć, iż penalizacja zachowań w nich określonych, warunkowana jest powiązaniem kauzalnym pomiędzy zachowaniem dłużnika a skutkiem w postaci udaremnienia lub ograniczenia zaspokojenia należności kilku wierzycieli.

²¹³ J. Wojciechowski, *Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z komentarzem*, Warszawa 1994, s. 46.

²¹⁴ R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki, *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 917.

Dlatego stwierdzenie, że: „nie jest istotne, kiedy została powołana nowa jednostka gospodarcza: przed, w trakcie, czy też już po udaremnieniu lub ograniczeniu zaspokojenia należności kilku wierzycieli”²¹⁵ wydaje się niezrozumiałe.

Dogmatyczno-prawne rozważania należy również odnieść do strony przedmiotowej czynu zabronionego z art. 301 § 2 kk. Zakresem kryminalizacji art. 301 § 2 kk. objęte są wszelkie działania i zaniechania, których skutkiem jest doprowadzenie do upadłości lub niewypłacalności. Z uwagi na to, że ustawodawca nie wskazał wprost jakim zachowaniem dłużnik doprowadza do niewypłacalności czy upadłości, powszechnie przyjęto, że odnosi się to do każdego zachowania, które obiektywnie doprowadza do takiego skutku.

W przeciwieństwie do opisu znamion ujętych w art. 301 § 1 kk., ustawodawca ograniczył się do użycia czasownika „doprowadza” do swojej upadłości lub niewypłacalności. Literalna wykładnia przepisu wskazuje, że znamię czasownikowe „doprowadza”, nabiera dopiero znaczenia w połączeniu z pojęciem „upadłości” lub „niewypłacalnością”, co w doktrynie spotyka się z zarzutem. Wynika to z faktu, że sprawca sam w sobie nie może doprowadzić do upadłości, gdyż prawo upadłościowe wskazuje, iż w tej materii władnym jedynie jest Sąd. Zakresem penalizacji objęte jest zachowanie sprawcy odnoszące się do każdej podjętej czynności dłużnika, której wynikiem jest upadłość lub niewypłacalność²¹⁶. Sam desygnat „doprowadza” sugeruje, że składa się na niego kilka elementów, którego ostatecznym rezultatem jest osiągnięcie celu w postaci bankructwa. Niejednokrotnie może się zdarzyć, że podejmowane czynności dłużnika wyczerpią również znamiona innych przestępstw²¹⁷. W praktyce, dłużnik może podejmować szereg aktywności zmierzających do takiego ukształtowania sytuacji majątkowej, aby ich naturalną konsekwencją była upadłość lub niewypłacalność. Wydaje się, że sprawcy tego rodzaju działań przestępczych działają według ścisłego planu, który determinuje sekwencję różnych zachowań.

Nadto wypada zasygnalizować, że znamię „doprowadza” wiąże się przede wszystkim z „niewypłacalnością” jako formą bankructwa: „Niewypłacalność zawsze będzie poprzedzała upadłość. Stwierdzenie „upadłości” musi być poparte dodatkowymi ustaleniami, gdy tymczasem w przypadku niewypłacalności wymogi związane z jej stwierdzeniem (przypisaniem) wydają się być mniej rygorystyczne”²¹⁸. Ma to swoje uzasadnienie w tym, że upadłość może być stwierdzona wyłącznie w postanowieniu Sądu o upadłości podmiotu. Jeżeli w konkretnym stanie faktycznym odnotowany jest brak stosowanego postanowienia o upadłości,

²¹⁵ A. Ratajczak, *Ochrona obrotu gospodarczego. Praktyczny komentarz*, Warszawa 1994, s. 71.

²¹⁶ R. Zakrzewski, *Ochrona obrotu gospodarczego...*, *op. cit.*, s. 7.

²¹⁷ T. Oczkowski, *Przestępstwa na szkodę...*, *op. cit.*, s. 25.

²¹⁸ R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 917.

nie sposób uznać, że zachowania dłużnika naruszają normy wynikające z treści omawianego przepisu.

W doktrynie przyjmuje się, że w treści art. 301 §2 kk., ustawodawca nie sprecyzował zakresu zachowań jakie winien podjąć dłużnik, aby wywołać określony w ustawie skutek. W tym kontekście, za celną uznać należy przywołaną argumentacją : „(...) ustawa liczy się tu z najrozmaitszymi środkami, których dziś nie znamy, a jutro mogą stać się praktykowane w obrocie ekonomicznym dzisiejszym lub w nowych formach, które obrót ten przybierze w przyszłości”²¹⁹. Zdaniem autorki taki wywód wydaje się wciąż aktualny. Wynika to z dynamiki przejawów przestępczości, która istotnie koreluje z rozwojem gospodarczym kraju, który „napędza” pomysłowość sprawców.

Odnosząc powyższe do realiów polskich przedsiębiorców, za utartą praktykę uznać można obciążanie majątku spółki legalnymi wypłatami na rzecz innych osób, które mogą kooperować z dłużnikiem w różnych formach zjawiskowych w skutek czego stają się ogniwami zaplanowanych z góry operacji finansowych. W ten sposób dłużnik „kreuje” swoją niestabilność finansową, w wyniku czego występuje niemożność zaspokojenia rzeczywiście wymagalnych roszczeń wierzycieli.

Zatem, nie ma znaczenia, jakie konkretnie zachowania zostały podjęte w celu doprowadzenia do bankructwa. Istotą natomiast jest, aby dłużnik działał z góry powziętym zamiarem, jak również aby pomiędzy zaplanowanym (zamierzonym) zachowaniem a penalizowanym bankructwem istniał związek przyczynowy. W nauce prawa karnego, w takim wypadku, mówi się o obiektywnej przypisywalności²²⁰. W konsekwencji, trafnie przyjmuje się, że ową przypisywalność należy rozumieć w ten sposób, że sekwencja zachowań dłużnika warunkuje bankructwo, a jednocześnie ocena stanu faktycznego pozwala wywieść wniosek, że zachowania te istotnie korelują z karalnym skutkiem. Należałoby zatem zadać pytanie, co decyduje o realizacji znamienia określonego przez ustawodawcę jako: „doprowadził do upadłości lub niewypłacalności”. Zważywszy na to, że zarówno pojęcie „niewypłacalność” jak i „upadłość” zaliczają się do operatu języka prawnego związanego z normami postępowania upadłościowego, należałoby odnieść się do norm prawa upadłościowego czy też cywilnego. Zdaniem autorki, tylko taka całościowa analiza pojęć pozwala na wytoczenie kierunku prawidłowej oceny znaczeń znamion na gruncie przepisów prawa karnego.

²¹⁹ L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego, prawa o wykroczeniach, przepisów wprowadzających obie te ustawy*, Kraków 1936, s. 580.

²²⁰ A. Ratajczak, *Ochrona obrotu...*, *op. cit.*, s. 74.

W pierwszej kolejności należy wyartykułować, że pojęcie „niewypłacalności” nie do czekało się jednolitej definicji stosowanej na gruncie prawa karnego czy cywilnego. Analiza dorobku naukowego wskazuje, że jedynie w prawie upadłościowym wypracowano legalną definicję omawianego pojęcia²²¹. Zgodnie z treścią art. 10 UPrU. upadłość ogłasza się w stosunku do dłużnika, który stał się niewypłacalny. Samo pojęcie niewypłacalności zostało ujęte w treści art. 11 UPrU, zgodnie z którym: dłużnik jest niewypłacalny, jeżeli utracił zdolność do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych, jednocześnie domniemywa się, że dłużnik utracił zdolność do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych, jeżeli opóźnienie w wykonaniu zobowiązań pieniężnych przekracza trzy miesiące; dłużnik będący osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, jest niewypłacalny także wtedy, gdy jego zobowiązania pieniężne przekraczają wartość jego majątku, a stan ten utrzymuje się przez okres przekraczający dwadzieścia cztery miesiące przy jednoczesnym domniemaniu, że zobowiązania pieniężne dłużnika przekraczają wartość jego majątku, jeżeli zgodnie z bilansem jego zobowiązania, z wyłączeniem rezerw na zobowiązania oraz zobowiązań wobec jednostek powiązanych, przekraczają wartość jego aktywów, a stan ten utrzymuje się przez okres przekraczający dwadzieścia cztery miesiące. Tym samym można stwierdzić, że niewypłacalność, o której mowa powyżej, będzie polegała na realnej, faktycznej niemożności zaspokojenia przez dłużnika wierzycieli. Sąd może oddalić wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli nie ma zagrożenia utraty przez dłużnika zdolności do wykonywania jego wymagalnych zobowiązań pieniężnych w niedługim czasie. Wartym odnotowania, w kontekście odpowiedzialności spółek osobowych, jest fakt, że przepisów ust. 2-6 przytoczonego art. 11 nie stosuje się do spółek osobowych określonych w k.s.h.²²², w których co najmniej jednym współnikiem odpowiadającym za zobowiązania spółki bez ograniczenia całym swoim majątkiem jest osoba fizyczna.

W kwestii zakresu pojęciowego „niewypłacalność” wypowiedział się również Sąd Najwyższy, który stwierdził, że: „krótkotrwałe wstrzymanie płacenia długów wskutek przejściowych trudności nie jest podstawą ogłoszenia upadłości, gdyż o niewypłacalności w

²²¹ M. Dehmel, M. Radzik, *O niektórych Prawnokarnych aspektach stanu niewypłacalności*, „Prokurator” 2009, nr 1, Lex, dostęp z dnia 03.01.2018 r.

²²² Ustawa z dnia 15 września 2000 r., Kodeks spółek handlowych, Dz.U. z 2017 r. poz. 1577.

rozumieniu art. 11 ust. 1 PrUp można mówić dopiero wtedy, gdy dłużnik z braku środków przez dłuższy czas nie wykonuje przeważającej części swoich zobowiązań²²³.

Poza definicją ujętą w prawie upadłościowym, ustawodawca w sposób pośredni posługuje się pojęciem „niewypłacalności” również na gruncie prawa cywilnego. Użyte przez autorkę sformułowanie „w sposób pośredni” jest celowe z uwagi na brak definicji legalnej „niewypłacalności” w tej gałęzi prawa. Jako przykład można wskazać przepis art. 527 §2 kc., w którym użyte pojęcie „niewypłacalność” jest pojęciem autonomicznym w ramach przepisów kc., co wskazuje na jego niezależność od znaczenia w rozumieniu chociażby przepisów PrUpad²²⁴.

W konsekwencji należy wskazać, że w rozumieniu prawa cywilnego „niewypłacalność” oznacza sytuację, w której dłużnik nie ma możliwości terminowego wywiązania się ze swoich zobowiązań finansowych²²⁵. Istotna różnica pomiędzy ujęciem na gruncie prawa upadłościowego, a prawa cywilnego wynika z uznania, iż dla zastosowania art. 527 kc. nie jest wymagane udowodnienie, że nastąpiło ogłoszenie upadłości dłużnika²²⁶. Jak wskazano w doktrynie: „wystarczającą przesłanką stwierdzenia stanu niewypłacalności jest wykazanie przez skarżącego wierzyciela, że wobec stanu majątku dłużnika zaspokojenie jego wierzytelności okazało się niemożliwe. Wierzyciel może w tym względzie posiłkować się wszelkimi środkami dowodowymi”²²⁷. Zgodnie z definicją podaną przez M. Pyziak-Szafnicką: „niewypłacalnym, w rozumieniu art. 527 § 2 KC jest ten, w czym majątku brak składników, które zgodnie z obowiązującymi przepisami można zająć na poczet wierzytelności”²²⁸. Nadto jak wskazano: „o niewypłacalności dłużnika w rozumieniu art. 527 § 2 KC decydować powinien nie tyle rachunkowy bilans składników majątku dłużnika, co faktyczna możliwość zaspokojenia przez wierzyciela całej wierzytelności”²²⁹.

W nauce prawa karnego, również podjęto próbę ustalenia zakresu znaczeniowego owego pojęcia, proponując m.in., że niewypłacalność jest faktycznym stanem majątkowym

²²³ Wyrok SN z 19.1.2011 r., V CSK 211/10, Legalis, dostęp z dnia 02.03.2018 r., tak też. w post. SN z 13.4.2011 r. (V CSK 320/10, Legalis, dostęp z dnia 02.03.2018 r. oraz w post. z 13.5.2011 r., V CSK 352/10, Legalis, dostęp z dnia 02.03.2018 r.

²²⁴ K. Haładyj, *Objaśnienia do art. 527-534*, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2017, s. 1290.

²²⁵ Tak: Wyrok SA z dnia 19.11.1997 r., I ACa 737/97, Legalis, dostęp z dnia 21.01.2018 r.

²²⁶ Tak: Orzeczenie SN z dnia 24.02.2000 r., III CKN 554/98, Lex, dostęp z dnia 21.01.2018 r., Wyrok SN z 18.09.1998 r., III CKN 612/97., Lex, dostęp z dnia 21.01.2018 r.

²²⁷ K. Haładyj, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz, op. cit.*, s. 1290.

²²⁸ M. Safjan (red.), *System prawa prywatnego, t. I. Prawo cywilne – część ogólna*, 2007, s. 1249.

²²⁹ *Ibidem*.

dłużnika, który nie pozwala mu trwale wywiązać się ze swoich zobowiązań²³⁰. Zgodnie z inną interpretacją „niewypłacalność” to: „niemożliwości płacenia długów (co odróżnić trzeba od chwilowego wstrzymania gotówki), niemożliwości będącej bądź to skutkiem przyrostu pasywów pozytywnych nad aktywami, bądź niemożliwości zlikwidowania majątku dla pokrycia pozytywnych zadłużenia”²³¹. Można również uznać, że niewypłacalność oznacza brak w majątku dłużnika składników podlegających egzekucji. Taka wykładnia została postulowana już na gruncie kodeksu z 1932 r.: „majątkiem nie są rzeczy, które nie podlegają egzekucji (...), a są pozostawione wyłącznie do dyspozycji dłużnika (...). W dziedzinie chodzi o fundusz zaspokojenia wierzycieli”²³². Przy określeniu stanu wypłacalności nacisk kładzie się na rzeczywisty stan majątkowy dłużnika, który świadczy o realnej możliwości zaspokojenia wierzyciela. W toku ustalania czy dany dłużnik jest niewypłacalny, bez znaczenia dla wierzyciela pozostają przedmioty majątkowe obciążone zastawem czy też hipoteką na rzecz osób trzecich jeszcze przed powstaniem wierzytelności wierzycieli. Na gruncie omawianego przepisu, istotnym jest, że stan niewypłacalności dłużnika odnosi się do jego wszystkich wierzycieli. Niemniej, może się zdarzyć, że stan majątkowy dłużnika pozwoli na zaspokojenie niektórych z nich²³³. Inne stanowisko zakłada, że niewypłacalność należy również odnosić do sytuacji, gdy wprowadzie występują przesłanki do stwierdzenia upadłości dłużnika, ale ten stan rzeczy nie znajduje potwierdzenia w odpowiednim postanowieniu Sądu²³⁴.

Odnosząc się *stricte* do samego znaczenia pojęcia „upadłość” należy wskazać, iż pojęcie to wynika zarówno z przepisów prawa upadłościowego, jak i innych aktów prawnych. Obecny kształt art. 1 ukształtowany został na gruncie z ustawy z 5.12.2008 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych²³⁵, następnie z ustawy z 29.08.2014 r. o zmianie ustawy prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o kosztach sądowych w

²³⁰ Zob. J. Majewski, *Komentarz do art. 7*, [w:] K. Buchała (red.), *Komentarz do ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, Warszawa 1995, s. 169-170. H. Pracki, *Przestępstwa gospodarcze w nowym kodeksie karnym*, [w:] *Nowa kodyfikacja karna. Krótkie komentarze*, z. 15, Warszawa 1998, s. 162-163.

²³¹ J. Makarewicz, *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 382.

²³² L. Peiper, *Komentarz do kodeksu...*, *op. cit.*, s. 591.

²³³ M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzycieli w razie niewypłacalności dłużnika*, Warszawa 1995, s. 93.

²³⁴ Tak. R. Zawłocki (w:) R. Zawłocki (red.), *Przestępstwa przeciwko mieniu...*, *op. cit.*, s. 673., odmiennie O. Górniok, *Przestępstwa gospodarcze*, *op. cit.*, s. 72. W rodzimej nauce prawa karnego, można spotkać się z twierdzeniem, że na gruncie art. 301§ 2 kk., wykładnia pojęcia „niewypłacalność” najbliższa jest ujęciu prawa cywilnego, które najwierniej oddało znaczenie tego pojęcia używanego w tzw. powszechnym (ogólnym) języku polskim. Co więcej, najbardziej przemawia to za miarodajną oceną stanów faktycznych.

²³⁵ Dz. U. Nr 234, poz. 1572.

sprawach cywilnych²³⁶, a ostatnio również ustawy z 15.05.2015 r., – Prawo restrukturyzacyjne²³⁷. Pierwsza z tych ustaw wprowadziła do polskiego porządku prawnego instytucję tzw. upadłości konsumenckiej, którą orzeka się w stosunku do osób fizycznych nieprowadzących działalność gospodarczą lub zawodową, a zatem osób nie będących „przedsiębiorcami”. Z kolei ustawa, która weszła w życie w 2014 r. przewidywała gruntowne zmiany w samej już upadłości konsumenckiej, gdzie główny nacisk położono na brak możliwości oddłużenia w przypadku niewypłacalności, do której dłużnik doprowadził umyślnie bądź wskutek rażącego niedbalstwa²³⁸.

Skoro przepis karny typizujący występki z art. 301§ 2 kk. w głównej mierze odnosi się do pojęcia upadłości to należy mieć na względzie, że ustawa, która ostatecznie weszła w życie 01.01.2016 r. w zasadniczy sposób przekonstruowała dotychczasowy model postępowania upadłościowego. Zmian dokonano zarówno wobec podmiotów o statusie przedsiębiorcy, jak i osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej lub zawodowej. Ponadto, z uwagi na uchylene z treści ustawy przepisów regulujących „postępowanie naprawcze w razie zagrożenia niewypłacalnością”, ustawa z 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze przyjęło nazwę Prawo Upadłościowe (PrUp.)²³⁹

Należy zauważyć, że warunkiem uznania zachowania dłużnika jako „doprowadzającego” do „upadłości”, jest wymóg wydania przez Sąd postanowienia o ogłoszeniu upadłości. Pomocnym dla celów postępowania karnego są zatem przepisy art. 51 i 52 Prawa upadłościowego. Przepis art. 51 reguluje formę postanowienia o ogłoszeniu upadłości. Art. 51 stosowany jest w przypadku, gdy istnieją uzasadnione podstawy do założenia, że przedsiębiorca mający zdolność upadłościową stał się niewypłacalny w rozumieniu przepisów art. 11 ust. 1 i 2, a przy tym nie zachodzą ograniczenia regulowane przez art. 12a i art. 13 ust. 1 i 2 PrU²⁴⁰. Natomiast zgodnie z art. 52, data wydania postanowienia o ogłoszeniu upadłości jest datą upadłości. Wszakże należy podkreślić, że przeważająca część komentatorów ocenia aprobująco stanowisko, zgodnie z którym znamię „doprowadzenia do swojej upadłości” zostaje wypełnione już na etapie urzeczywistnienia przez sprawcę materialno-prawnej przesłanki ogłoszenia upadłości, mimo braku w tym zakresie odpowiedniej decyzji Sądu²⁴¹.

²³⁶ Dz. U. z 2014 r. poz. 1306.

²³⁷ Dz. U. z 2017 r. poz. 1508.

²³⁸ Uzasadnienie projektu ustawy – Druk sejmowy Nr 2265, s. 1 i 2.

²³⁹ S. Gurgul, *Prawo upadłościowe Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 4-5.

²⁴⁰ S. Gurgul, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, 2018, Legalis, dostęp z dnia 01.08.2018 r.

²⁴¹ T. Kierzyk, J. Skorupka, [w:] M. Bojarski (red.), *Karnoprawna ochrona wierzycieli w razie upadłości podmiotów gospodarczych*, Wrocław 2002, s. 64, tak też. K. Buczkowski, M. Wojtaszek, *Ustawa o ochronie*

Powyższa uwaga sugeruje, że operat pojęciowy „upadłości” stosowany na gruncie prawa upadłościowego nie pokrywa się w całości z nomenklaturą wyrażoną w prawie karnym. W nauce prawa karnego zakorzenił się pogląd, zgodnie z którym proste przenoszenie takiego rozumienia „upadłość” na grunt przepisów art. 301§ 2 i 3 kk. nie byłoby uprawnione²⁴². Dlatego też postuluje się wypracowanie autonomicznej interpretacji tego pojęcia, tak aby wykładnia znamion z art. 301 § 2 i 3 kk. pozwoliła w pełni zrealizować funkcję ochronną prawa karnego.

Niemniej należy podkreślić, że brak stosownego postanowienia o ogłoszeniu upadłości nie przesądza o braku możliwości stwierdzenia realizacji znamion z art. 301§ 2 kk. W szczególności dotyczy to sytuacji gdy stwierdza się brak formalnej podstawy do wydania takiego postanowienia. W nauce prawa karnego, w takiej sytuacji mówi się o upadłości w sensie materialno-prawnym, a nie formalnym²⁴³. Za celną należy uznać argumentację M. Wiśniewskiego: „Ponieważ upadłość orzeka sąd wydając konstytucyjne postanowienie, dłużnik nie może do niej „doprowadzić”. Własnym zachowaniem dłużnik może jedynie sprowadzić stan, w którym ogłoszenie upadłości jest zasadne²⁴⁴. Zatem, dłużnik wypełni znamię jeszcze przed ogłoszeniem upadłości, gdy urzeczywistni materialnoprawne warunki jej ogłoszenia²⁴⁵. Dlatego upadłość nie musi być formalnie ogłoszona.

Z punktu widzenia prawa karnego, istotą jest aby dłużnik doprowadził do sytuacji, która uzasadniałaby orzeczenie upadłości. Natomiast w przypadku braku inicjatywy uprawnionych podmiotów²⁴⁶, urzeczywistnionej poprzez brak złożenia stosowanego wniosku, Sąd nie ogłosi upadłości. Tym samym pomimo zaistnienia przesłanek materialno-prawnych, dłużnik nie zostanie uznany za upadłego. Powyższy tok argumentacji podyktowany jest również tym, że postanowienie sądu o ogłoszeniu upadłości dłużnika ma charakter konstytucyjny i dopiero z tą chwilą, dłużnik uznany jest za upadłego²⁴⁷.

obrotu gospodarczego w świetle praktyki, Warszawa 1995, s. 64., Przeciwnie: O. Górniok, *Przestępstwa gospodarcze. Rozdział XXXVI i XXXVII Kodeksu karnego, Komentarz*, Warszawa 2000, s. 72-73.

²⁴² J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 762.

²⁴³ Tak. J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 732-733. R. Zawłocki, Rozdział XII. *Przestępstwa przeciwko wierzycielom* [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Karnego, Przestępstwa przeciwko mieniu...*, *op. cit.*, s. 673.

²⁴⁴ M. Wiśniewski, *Prawnokarna ochrona...*, *op. cit.*, s. 72.

²⁴⁵ Zob. J. Majewski, *Odpowiedzialność karna za bankructwo*, „Rzeczpospolita” 1995, Nr 172. Odmiennie A. Marek, *Prawo karne. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 1997, s. 572.

²⁴⁶ Krąg podmiotów został w skazany w art. 20 PrU. Wniosek o ogłoszenie upadłości może zgłosić dłużnik lub każdy z jego wierzycieli osobistych. Ponadto w pkt. 2 wskazano pozostałe kategorie podmiotów legitymowanych do złożenia niniejszego wniosku. Art. 21 określa natomiast obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

²⁴⁷ T. Kierzyk, J. Skorupka, [w:] M. Bojarski (red.), *Karnoprawna ochrona wierzycieli...*, *op. cit.*, s. 64.

W tym miejscu warto również podkreślić, że Sąd oddali wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania lub wystarcza jedynie na zaspokojenie tych kosztów. Jednocześnie Sąd może oddalić wniosek o ogłoszenie upadłości w razie stwierdzenia, że majątek dłużnika jest obciążony hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, w takim stopniu, że pozostały jego majątek nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania. Ponadto, jeżeli zostanie uprawdopodobnione, że wszelkie obciążenia majątku dłużnika są bezskuteczne według przepisów ustawy albo gdy dokonane zostały w celu pokrzywdzenia wierzycieli, jak również jeżeli zostanie uprawdopodobnione, że dłużnik dokonał innych czynności prawnych bezskutecznych według przepisów ustawy, którymi wyżył się majątku wystarczającego na zaspokojenie kosztów postępowania, a okoliczności sprawy wskazują, że zastosowanie przepisów o bezskuteczności i zaskarżaniu czynności upadłego doprowadzi do uzyskania majątku o wartości przekraczającej przewidywaną wysokość kosztów²⁴⁸.

Reasumując, należy podkreślić, że podstawową przesłanką ogłoszenia upadłości jest niewypłacalność podmiotów w rozumieniu powołanego wcześniej art. 11 prawa upadłościowego²⁴⁹. Zatem zasadniczym warunkiem ogłoszenia upadłości jest utrata zdolności do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań finansowych²⁵⁰.

Kontynuując rozważania w zakresie strony przedmiotowej przestępstw z art. 301 kk. warto nadmienić, że w przypadku występkę określonego w art. 301 § 2 kk. możliwie jest popełnienie omawianego przestępstwa również przez zaniechanie. Na gruncie prawa karnego, odpowiedzialności karnej za przestępstwo skutkowe popełnione przez zaniechanie podlega ten tylko, na kim ciążył prawny, szczególnie obowiązek zapobiegnięcia skutkowi. Jak trafnie wskazał R. Zawłocki: „Brakuje generalnej normy prawnej nakładającej na dłużnika obowiązek dbałości o stan swego majątku, a w szczególności nakazującej mu przeciwdziałanie nadejściu upadłości lub niewypłacalności”²⁵¹. W tym tonie wypowiada się również J. Majewski: „z zaniechania przestępstwo umyślne bankructwa może popełnić

²⁴⁸ Według brzmienia art. 13 PrU.

²⁴⁹ Zob. szerzej Kozaczek M., *Niewypłacalność i upadłość jako znamiona czynu zabronionego*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2007, nr 6, s. 15-23.

²⁵⁰ Zob. szerzej R. Adamus, M. J. Lubelski, *Karnoprawna ochrona wierzycieli w postępowaniu naprawczym*, „Prok. i Pr.” 2009, Nr 4., s. 44-45.

²⁵¹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu* [w:] R. Zawłocki (red.), *Przestępstwa przeciwko mieniu...*, op. cit., s. 672.

jedynie sprawca mający dodatkową kwalifikację, tzw. będący gwarantem nienastąpienia skutków”²⁵².

Wśród przedstawicieli doktryny można spotkać się z poglądem, iż z treści art. 308 kk. wynika „szczególny prawny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi”, który ciąży na osobach w nim określonych²⁵³. Oponenti takiego stanowiska podnoszą, że wykładnia wyżej wskazanego przepisu nie sugeruje, aby obowiązkiem tych osób było zapobieżenie skutkowi w postaci bankructwa osoby, w zastępstwie której te podmioty figurują.

Przedmiotem czynności wykonawczej w analizowanym przepisie zazwyczaj będą składniki majątku dłużnika. Takie ujęcie wynika z braku precyzyjnego wskazania, co dokładnie mieści się w zakresie czynności sprawczych. Zakres znaczeniowy „składniki majątku dłużnika” należy interpretować *per analogiam*, jak na gruncie przepisu art. 300§ 1 kk. W podobnym tonie można wywieść, iż w przepisie art. 301§ 2 kk. nie przewidziano szczególnych okoliczności popełnienia czynności sprawczych.

W dalszej kolejności należy wskazać, że analizowany występki jest przestępstwem materialnym, gdzie skutkiem umyślnego zachowania sprawcy jest stan niewypłacalności lub upadłości dłużnika kilku wierzycieli. Jak wskazuje O. Górniok, skutek w postaci niewypłacalności lub upadłości może wystąpić łącznie albo rozłącznie, gdyż aktualizacja skutku następuje już wtedy, gdy następuje tylko jedna forma karalnego skutku, którą w praktyce będzie niewypłacalność²⁵⁴. Z uwagi na to, że podmiotem przestępstwa może być wyłącznie dłużnik kilku wierzycieli, wydaje się zasadnym twierdzenie, że skutek w postaci niewypłacalności musi osiągnąć taki rozmiar aby realnie mogło to wpłynąć na niemożność pokrycia wierzytelności przysługujących kilku wierzycielom.

Należy zauważyć, że w przypadku przestępstwa stypizowanego w art. 301§2 kk. nader trudnym może okazać się dokonanie prawidłowej oceny zakresu świadomości sprawcy, jak i elementów wolicjonalnych w zakresie wywołanego skutku. Należy mieć na względzie, że nawet jeżeli na zachowanie sprawcy składają się czynności na pozór uzasadnione ekonomicznie, to nie wyłącza to potrzeby każdorazowego zbadania ewentualnego przestępczego zamiaru sprawcy. W kontekście podejmowania czynności na pozór logicznych wypowiedział się R. Stefański: „(...) Z tą jednakże uwagą, iż muszą być to działania niewymagane przez inne normy. Przykładem tego będzie chociażby terminowe spłacenie

²⁵² J. Majewski, *Komentarz do art. 7*, [w:] K. Buchała i in., *Komentarz do UOOG*, s. 168.

²⁵³ J. Majewski, *Komentarz do art. 301*, [w:] K. Buchała, P. Kardas, J. Majewski, W. Wróbel, *Komentarz*, s. 168.

²⁵⁴ R. Zawłocki [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Karnego, Przestępstwa przeciwko mieniu i...*, *op. cit.*, s. 673.

należności publicznoprawnych, które skutkować może niewypłacalnością przedsiębiorstwa”²⁵⁵. Za trafny uznać należy również pogląd O. Górnika, która podnosi, że w przypadku oceny czy dłużnik swoim zachowaniem doprowadził do upadłości należy posiłkować się teorią relewancji.

Celem dokonania prawidłowej kwalifikacji prawnej czynu niejednokrotnie dużym utrudnieniem jest brak powszechnie przyjętej definicji „wypłacalności” (pomimo, że zazwyczaj oceniany jest na podstawie warunków obiektywnych). W takiej sytuacji należy wyartykułować posiłkową rolę „stanu upadłości”, jako, że stan ten można łatwo wykazać w obrocie prawnym momentu kończącego przestępne zachowanie dłużnika.

Stąd też warto powtórzyć za R. Zawłockim, iż: „Nawet w przypadku wystąpienia upadłości jako skutku zachowania sprawcy, sąd będzie miał obowiązek zbadać moment wystąpienia niewypłacalności, albowiem musiała ona, w zaistniałej sytuacji, wystąpić już wcześniej, a jako skutek wcześniejszy właśnie ona stanowić powinna kryterium czasowe określające np. czas popełnienia przestępstwa. W rezultacie, upadłość będzie jedynie elementem pomocniczym dla określenia skutku przestępnego, w sytuacji gdy wykazanie niewypłacalności nie będzie możliwe”. Jednocześnie wypada mieć na względzie, że dopóki skutek w postaci niewypłacalności nie ziści się, postawę dłużnika można kwalifikować co najwyżej jako usiłowanie.

Znamię skutku, o którym mowa w art. 301 § 2 kk. może być wynikiem: po pierwsze, zaprzestania płacenia przez dłużnika swoich długów w sytuacji braku jakichkolwiek pozytywnych prognoz co do szans na spłaty w przyszłości, po drugie zaprzestania płacenia przez dłużnika swoich długów trwale i od dłuższego czasu²⁵⁶ czy też wydania przez sąd upadłościowy postanowienia o ogłoszeniu upadłości dłużnika.

Występek z art. 301 § 2 kk. będzie uznany za popełniony w czasie, w którym sprawca doprowadził do swojej niewypłacalności lub upadłości. Jednak z uwagi na to, że jak już wcześniej wspomniano, czynność „doprowadza” zazwyczaj realizowana jest w konsekwencji kumulacji szeregu czynności, czas popełnienia przestępstwa w tym wypadku będzie związany z okresem „od realizacji pierwszej czynności doprowadzającej do niewypłacalności, aż do ostatniej takiej czynności (lub odpowiednio – jej zaniechania)”²⁵⁷. W analogiczny sposób należy określać czas popełniania każdej z czynności składających się na finalnie penalizowane bankructwo.

²⁵⁵ J. Potulski, *Objaśnienia do art. 301*, [w:] R. Stefański, *Kodeks karny, Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1737.

²⁵⁶ J. Korzonek, *Prawo upadłościowe i prawo o postępowaniu układowym. Komentarz, t. I*, Kraków 1935, s. 14.

²⁵⁷ R. Zawłocki, *Komentarz do art. 301* [w:] R. Zawłocki, M. Królikowski, *Kodeks karny. Część szczególna, Tom II, Komentarz do Art. 222-316*, Warszawa 2013, s. 834.

Z uwagi na brak jednolitej definicji pojęcia „niewypłacalność”, miejsce popełnienia przestępstwa warunkowane będzie rodzajem czynności, która determinuje powstanie stanu niewypłacalności dłużnika. Dlatego też, w przypadku „niewypłacalności” która wynika z zaprzestania spłacania długów, uznać należy, że jeżeli strony nie postanowiły inaczej, miejscem popełnienia występku z art. 301 § 2 kk. jest miejsce, w którym miało wystąpić świadczenie wymagalne, a nie nastąpiło²⁵⁸. Z uwagi na literalne brzmienie przepisu, z którego wynika, że skutek dotyczy „kilku” wierzycieli, obowiązuje wymóg wskazania każdego miejsca pokrzywdzenia wierzycieli jako miejsca popełnienia rozważanego przestępstwa, o czym wspomniano już w fragmencie poświęconym analizie strony przedmiotowej przestępstwa z art. 301 § 1 kk.

Ponadto, w wyniku dekodowania norm zawartych w przepisach prawa cywilnego (art. 454 §1kc.), przedstawiciele nauki prawa karnego wskazują, że jeżeli nie wynika to z właściwości zobowiązania, miejscem popełnienia przestępstwa, którego skutkiem jest niewypłacalność będzie²⁵⁹: miejsce zamieszkania lub siedziba sprawcy (dłużnika) w chwili powstania zobowiązania, przedmiotem którego nie jest świadczenie pieniężne; miejsce zamieszkania lub siedziba pokrzywdzonego (wierzyciela) w chwili spełnienia świadczenia pieniężnego (ostatnim momencie, w którym świadczenie powinno być spełnione), przy czym, jeżeli zobowiązanie ma związek z przedsiębiorstwem dłużnika lub wierzyciela, o miejscu spełnienia świadczenia rozstrzyga siedziba przedsiębiorstwa (art. 454 § 2 kc.). Dodatkowo, zwraca się uwagę, że w wyjątkowych sytuacjach, kiedy skutkiem zachowania sprawcy jest upadłość, miejsce popełnienia przestępstwa zdeterminowane będzie miejscem, w którym miał siedzibę podmiot gospodarczy, w stosunku do którego ogłoszono upadłość.

Niezwykle istotną rolę w procesie subsumpcji przepisu stanowi materiał dowodowy, na który składać się będą nie tylko dokumenty przewidziane dla procedury karnej, ale również cywilnej. Powyższa analiza pozwala twierdzić, że ocena zachowania sprawcy z punktu widzenia prawa karnego nie może być oderwana od przepisów prawa cywilnego i upadłościowego. Tylko kompleksowa analiza zachowania dłużnika daje rękojmię prawidłowej kwalifikacji prawnej czynu.

Dalszą część rozważań należy skupić na analizie strony przedmiotowej występku stypizowanego w art. 301 § 3 kk., który stanowi rodzajową odmianę przestępstwa polegającego na doprowadzeniu do stanu niewypłacalności albo upadłości, przy czym czynność „doprowadza” jest tutaj sprecyzowana. Przestępstwo to polega na lekkomyślnym

²⁵⁸ *Ibidem*, s. 834.

²⁵⁹ *Ibidem*.

doprowadzeniu do swojej niewypłacalności lub upadłości przez dłużnika kilku wierzycieli. Wypada zasygnalizować, że wskazana jednostka redakcyjna, jeszcze na gruncie kk. z 1932 r. stanowiła przedmiot ożywionych dyskusji na temat tego, czy pojęcie „lekkomyślnie” należy wiązać ze stroną podmiotową czy też odnosi się do strony przedmiotowej przestępstwa²⁶⁰.

Wypada również zaznaczyć, że przestępstwo to jest jedynym typem nieumyślnego przestępstwa pośród przestępstw na szkodę wierzycieli. Kryminalizowanie lekkomyślnego bankructwa znajduje swój wyraz już w motywach uzasadnienia do kk. z 1932 r.: „dłużnik lekkomyślny jest niebezpieczeństwem społecznym, z punktu widzenia społecznego gospodarowania równie wielkim, jak dłużnik nieuczciwy, a często może stać się niebezpieczeństwem większym, jeżeli odznaczając się osobistą uczciwością, korzysta z zaufania i kredytu w sposób głęboko sięgający do społecznych oszczędności”²⁶¹.

W pierwszej kolejności należy spostrzec, że w porównaniu do art. 301§ 2 kk., w art. 301§ 3 kk., ustawodawca dokonał egzemplifikacji sposobów doprowadzenia przez dłużnika do swej niewypłacalności lub upadłości. Można uznać, że wyliczone przykłady działań stanowią katalog otwarty z uwagi na użyty przez legislatora zwrot „w szczególności”. Kodeksowe propozycje zachowań zostały ujęte następująco: trwonienie części składowych majątku, zaciąganie zobowiązań oczywiście sprzecznych z zasadami gospodarowania oraz zawieranie transakcji oczywiście sprzecznych z zasadami gospodarowania. Wskazuje się przy tym, że są to typowe sposoby doprowadzenia do niewypłacalności lub upadłości²⁶².

Wypada zaznaczyć, że wskazanym potencjalnym działaniem dłużnika nadano charakter nieostry. W konsekwencji, w doktrynie zaprezentowano wiele, bardziej lub mniej zbliżonych propozycji definicyjnej. Potocznie znamię „trwonić” oznacza zużywanie bez korzyści, niewykorzystywane należyte, marnowanie²⁶³. J. Makarewicz wskazywał na: „wchodzenie w interesy na różnicach kursów albo sprzedaż wartości realnych w okresie gwałtownej inflacji lub zaciąganie wysoko oprocentowanych długów w okresie przesilenia gospodarczego i drożyzny pieniądza”²⁶⁴. Omawiane znamię czasownikowe „przejawiać się może w wydatkach wykraczających ponad dochody, naruszających substancję danego

²⁶⁰ Za ujęciem lekkomyślności jako opisu strony przedmiotowej: O. Górniok, T. Oczkowski, za ujęciem lekkomyślności w kontekście strony podmiotowej: pozostała większość komentatorów., Zob. na temat nieumyślności: R. Zawłocki, E. Hryniewicz, *Nieumyślność bankructwa jako podstawa odpowiedzialności karnej (Analiza stanu prawnego w Polsce i RFN)*, „Monitor Prawniczy” 2006, nr 6., s. 293-302.

²⁶¹ Motywy do kk. z 1932 r., [w:] L. Peiper, *op. cit.*, s. 237-238.

²⁶² Por. L. Gardocki, *Technika legislacyjna nowego kodeksu karnego*, [w:] A. Szwarc (red.), *Rozważania o prawie karnym. Księga pamiątkowa z okazji siedemdziesięciolecia urodzin Profesora Aleksandra Ratajczaka*, Poznań 1999, s. 105.

²⁶³ Tak. O. Górniok, *Prawo karne gospodarcze, op. cit.*, s. 111.

²⁶⁴ J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932 r., s. 630.

majątku”²⁶⁵. Co więcej, pod pojęciem tym kryje się nieodpowiednie zabezpieczenie majątku, jak też przedwczesnego zużycia składników majątku²⁶⁶. Spotkać się można również z odniesieniem tego pojęcia do przypadkowego zysku bądź straty w wyniku gier na giełdzie walutowej czy w grach hazardowych²⁶⁷.

Wydaje się, że trwonienie majątku polega na jakichkolwiek czynnościach dłużnika, które prowadzą do uszczuplenia jego majątku. Zasadnie podnosi się w literaturze przedmiotu, że czasownik „trwonić” dotyczy wszelkich objawów gospodarczego marnotrawstwa²⁶⁸. Dodaje się również, że czynność polegająca na trwonieniu majątku zazwyczaj koreluje z przysporzeniem samego dłużnika, ale także innej osoby.

Za celny uznać należy pogląd wyrażony w doktrynie, że jeżeli przysporzenie znajdzie wyraz w majątku wierzyciela, uznane to zostanie za przesłankę do uchylenia karalności rozważanej czynności. Taki pogląd, w zupełności zasługuje na aprobatę, zważywszy na trudności dowodowe jakie niosą ze sobą przestępstwa popełniane na szkodę wierzycieli. Dokonanie trafnej oceny charakteru transakcji, ustalenie podmiotów kooperujących w ramach wspólnych transakcji, stanowi istotne wyzwanie w procesie analizy przeprowadzanej przez organy ścigania. Jeśli chodzi o zakres znaczeniowy pojęcia „części składowe majątku”, należy je interpretować w analogiczny sposób jak sformułowane w treści art. 301§ 1 kk. „składniki majątku”²⁶⁹.

Samo „trwonienie majątku” może się również odnosić do poszczególnych jego składników, przy czym ważnym jest, aby wystąpił skutek w postaci doprowadzenia do upadłości lub niewypłacalności. Trwonienie części składowych majątku zazwyczaj koreluje z uszczupleniem stanu czynnego albo też powiększeniem stanu biernego swojego majątku chociażby poprzez wyzbywanie się dochodów²⁷⁰. Co więcej, z punktu widzenia kryminalizacji, cel czynności objętych trwonieniem pozostaje bez znaczenia. Dotyczy to wydatków na rzecz członków rodziny, ale także wydatków na potrzeby publiczne lub społeczne²⁷¹. W literaturze akcentuje się, że dotyczy to zachowań świadczących o życiu ponad stan, bez uwzględnienia swoich dochodów, jak także nieracjonalne akty hojności²⁷². Za celną należy uznać definicję wskazaną przez J. Potulskiego, który pod pojęciem tym rozumie irracjonalne zużywanie, dokonywanie zakupów niepotrzebnych, po cenach nie

²⁶⁵ O. Górniok, *Prawo karne gospodarcze. Komentarz*, Toruń 1997, s. 67.

²⁶⁶ J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1997, s. 533.

²⁶⁷ L. Peiper, *Komentarz do...*, *op. cit.*, s. 591.

²⁶⁸ P. Cichulski, *Przepisy karne materialne...*, *op. cit.*, s. 283.

²⁶⁹ *Ibidem*.

²⁷⁰ L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego z 1932 r.*, Kraków 1936, s. 591.

²⁷¹ R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, *op. cit.*, s. 946.

²⁷² J. Lachowski, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego*, *op. cit.*, s. 494.

odpowiadających przeciętnym cenom rynkowym, jak też zakupy luksusowe jeżeli ich zakup nie jest niezbędny do prowadzenia przedsiębiorstwa²⁷³.

Należy zwrócić uwagę, że zwrot „zaciąganie zobowiązań” wskazuje na cywilnoprawny charakter praw i obowiązków dłużnika, które wiążą się również z „zawieraniem transakcji”. Zaciąganie zobowiązań to przyjęcie przez dłużnika na podstawie umowy cywilnoprawnej obowiązku świadczenia²⁷⁴. Nadto, zachowanie dłużnika może polegać na zawieraniu transakcji, które „odnosi się do czynności polegających na przystąpieniu do umowy o charakterze cywilnoprawnym, tak w charakterze dłużnika, jak i wierzyciela”²⁷⁵.

Ustawodawca wprowadził wymóg, aby zaciągane zobowiązania lub zawierane transakcje charakteryzowała sprzeczność z zasadami gospodarowania²⁷⁶. Przyjęło się, że sprzeczność z zasadami gospodarowania jest pojęciem szerszym niż tylko naruszenie reguł prawidłowego gospodarowania. Należy powtórzyć za O. Górniok, że: „(...) wymaga ustalenia, iż zostały złamane pisane lub niepisane reguły racjonalnej działalności gospodarczej w sposób wręcz jaskrawy”²⁷⁷. Autorka wiąże takie zachowania np. z zaciąganiem długów, które zabezpieczone są zastawem lub hipoteką. Chodzi o wykazanie potencjalnej bezużyteczności podejmowanych czynności. Wartym podkreślenia jest fakt, że owa bezużyteczność nie powinna być oceniana jako nieskompensowanie równowartości wydatków. Chodzi w istocie aby wydatki „były nieużyteczne dla danej jednostki prac – dokumentacji, ekspertyz, opinii, konsultacji”²⁷⁸. Wśród innych komentatorów można spotkać się z wyjaśnieniem, że zasadami gospodarowania są formalne i nieformalne reguły postępowania, które cechują „dobrego gospodarza” lub „dobrego kupca”²⁷⁹.

Jeżeli chodzi o przedmiot czynności wykonawczych w ujęciu omawianej jednostki redakcyjnej, aktualne są uwagi poczynione w zakresie przedmiotu czynu zabronionego w art. 301§ 1 kk. Natomiast, okoliczności czynności sprawczych oraz skutek, pokrywają się z uwagami do art. 301 § 2 kk. Czas i miejsce popełnienia przestępstwa będą oceniane w analogiczny sposób jak wynika to z art. 301 § 1 kk. i treści art. 301 § 2 kk.

²⁷³ J. Potulski, *Objaśnienia do art. 296-309*, [w:] R. A. Stefański, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 1738.

²⁷⁴ R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, *op. cit.*, s. 947.

²⁷⁵ *Ibidem*.

²⁷⁶ J. Potulski, [w:] R. A. Stefański, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 1738.

²⁷⁷ O. Górniok, *Prawo karne gospodarcze*, *op. cit.*, s.111. Tak też A. Ratajczak, *Ochrona obrotu gospodarczego...*, *op. cit.*, s. 74-75.

²⁷⁸ *Ibidem*.

²⁷⁹ R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, *op. cit.*, s. 947.

§4 . Strona podmiotowa przestępstwa

W nauce prawa karnego strona podmiotowa przestępstwa wyraża zjawiska psychiczne, które muszą towarzyszyć stronie przedmiotowej, a więc zewnętrznemu zachowaniu się sprawcy i które wyrażają stosunek psychiczny sprawcy do czynu²⁸⁰. Poszczególne typy przestępstw określają postać stosunku psychicznego sprawcy do czynu. Stosunek ten może wyrażać się w dwóch formach: umyślności lub nieumyślności.

Niewątpliwie problematyka strony podmiotowej przestępstwa stanowi istotny element oceny zachowania sprawcy, co znajduje szczególny swój wyraz na tle analizy przestępstw z art. 301 kk. Trudność wynika ze specyfiki spraw prowadzonych w oparciu o ww. kwalifikację prawną, w których często przedmiot analizy stanowią czynności zgodne z obowiązującym prawem. W konsekwencji, prawidłowa ocena czynników psychicznych determinuje nie tylko możliwość przypisania sprawcy winy, ale w konsekwencji pozwala na dokonanie prawidłowej subsumcji przepisu prawnego.

Rozważania należy rozpocząć od stwierdzenia, że przestępstwo stypizowane w art. 301§ 1 kk. można popełnić wyłącznie umyślnie. Strona podmiotowa tego czynu obejmuje dwie odmiany umyślności²⁸¹. Akcent położony jest na ustalenie świadomości, a zrazem woli dłużnika nakierowanej na udaremnienie lub ograniczenie zaspokojenia należności. Umyślność obejmuje zarówno *dolus directus*, jak i *dolus eventualis*.

Sprawca tego przestępstwa musi obejmować swoim zamiarem wszystkie desygnaty znamion, w tym desygnaty skutku polegającego na udaremnieniu lub utrudnieniu zaspokojenia wierzytelności kilku wierzycieli. Ponadto, w doktrynie podnosi się, że sprawca musi swoją świadomością obejmować fakt, że jest dłużnikiem co najmniej trzech wierzycieli. Według innych komentatorów, dłużnik musi zdawać sobie sprawę, że swoim zachowaniem może pokrzywdzić kilku wierzycieli bądź większą ich liczbę i nadto chce wyrządzić szkodę tym wierzycielom albo się na to godzi²⁸². W tym przypadku jest to warunek *sine qua non* odpowiedzialności karnej.

Jednocześnie należy przywołać stanowisko, zgodnie z którym: „Nie odpowie za przestępstwo dłużnik, który wprowadzie pokrzywdził kilku wierzycieli, jeżeli działał w zamiarze

²⁸⁰ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2017, s. 81.

²⁸¹ M. Wojtaszek, [w:] K. Buczkowski, M. Wojtaszek, *Przestępstwa gospodarcze w praktyce prokuratorskiej i sądowej*, Warszawa 1998, s. 148.

²⁸² J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna...*, *op. cit.*, s. 765.

pokrzywdzenia jednego, lub co najwyżej dwóch wierzycieli”²⁸³. Sprawca nie musi działać w celu pokrzywdzenia (niezaspokojenia) swoich wierzycieli. Wystarczy tylko, że tworząc nowy podmiot i przenosząc do niego swój majątek, godzi się na taki skutek²⁸⁴. Jeszcze w szerszym ujęciu zwrócono uwagę, że zachowanie dłużnika polegające na utworzeniu nowej jednostki gospodarczej i przeniesieniu na nią swojego majątku staje się kryminalizowane dopiero, gdy zmierza do wywołania penalizowanego skutku²⁸⁵.

Językowa wykładnia przestępstwa stypizowanego w art. 301§ 2 kk. wskazuje, że może ono zostać popełnione wyłącznie umyślnie. Umyślność przejawia się w zamiarze doprowadzenia przez dłużnika do swojego bankructwa. Zaznacza się jednak, że dłużnik musi zdawać sobie sprawę, że swoim zachowaniem, poprzez czynności faktyczne i prawne, doprowadzi bądź może doprowadzić do swojej upadłości lub niewypłacalności, a ponadto chce tego albo się na to godzi. Ponadto, dłużnik swoim zamiarem powinien obejmować wszystkie czynności prowadzące do niewypłacalności lub upadłości. W doktrynie przyjmuje się, że brak świadomości, lecz działanie z zamiarem pokrzywdzenia wierzycieli powinna być kwalifikowana jako usiłowanie nieudolne, z uwagi na użycie środka nienadającego się do popełnienia czynu zabronionego²⁸⁶.

Reasumując, wystarczającym jest, że dłużnik chce lub godzi się na to, że skutkiem jego zachowania będzie doprowadzenie do niewypłacalności lub upadłości. Należy zatem stwierdzić, że strona podmiotowa art. 301§ 2 kk. dotyczy zarówno zamiaru bezpośredniego, jak i ewentualnego. Taki wniosek można również wywieść na gruncie analizy systemowej tego przepisu, porównując jego treść z zakresem art. 301§ 3 kk., który odnosi się do zachowania lekkomyślnego²⁸⁷.

Z powyższego już wynika, że w przepisie art. 301 §3 kk. stypizowane zostało przestępstwo stanowiące nieumyślny typ zachowania sprawcy opisanego w art. 301§2 kk. Przestępstwo z art. 301 §3 kk. może zostać popełnione tylko lekkomyślnie, na co wskazuje również literalne brzmienie przepisu, w którym ustawodawca zastosował określenie „w sposób lekkomyślny”²⁸⁸. W tym wypadku stroną podmiotową charakteryzuje niezamierzone, nieostrożne doprowadzenie do swojego bankructwa. Niemniej, wypada nadmienić, że z uwagi na niefortunne sformułowanie ustawodawcy „w sposób lekkomyślny”, określenie w tym przypadku strony podmiotowej spotyka się z pewnymi trudnościami. Z tego powodu,

²⁸³ M. Wiśniewski, *Prawnokarna ochrona wierzycieli...*, op. cit., s. 77. Tak też: J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna...*, op. cit., s. 765.

²⁸⁴ R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Komentarz...*, op. cit., s. 945.

²⁸⁵ J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz...*, op. cit., s. 532.

²⁸⁶ R. Zawłocki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Komentarz...*, op. cit., s. 945.

²⁸⁷ Odmienne: O. Górniok, *Ocena prawnokarna oszukańczych bankructw*, „Prok. i Pr.” 2002, Nr 1, s. 28.

zagadnienie to stało się asumptem do ożywionej dyskusji wśród przedstawicieli doktryny, którzy w sposób niejednoznaczny odczytują wskazane przez prawodawcę znamię.

Specyfika strony podmiotowej w omawianej jednostce redakcyjnej wynika z odmiennego, na przestrzeni różnych regulacji prawa karnego, ujęcia przez ustawodawcę zakresu znaczeniowego „lekkomyślności”. W kk. z 1932 r. jak i w ustawie o ochronie obrotu gospodarczego, pojęcie „lekkomyślności” zostało ujęte inaczej niż w obowiązującym kk. z 1997 r., przez co odpowiedniki aktualnego przepisu art. 301§3 kk. zawierały wyrażenie „lekkomyślnie”. Taki stan rzeczy znajdował odzwierciedlenie w konstrukcji przepisu art. 14 § 2 kk. z 1932 r., który traktował o dwóch postaciach nieumyślności: lekkomyślność i niedbalstwo. Natomiast u.o.o.g. odnosiła się w tym zakresie do art. 7§ 2 kk. z 1969 r. W konsekwencji, ustawodawca pod rządami obu kodeksów z 1932 r. jak i z 1969 r., odniósł lekkomyślność oszukańczego bankructwa właśnie do ogólnych definicji lekkomyślności według wyżej wskazanych podstaw.

W doktrynie, panuje zgoda co do uznania, że lekkomyślność, na gruncie art. 301 § 3 kk., określić należy jako cechę zachowania naruszającego reguły ostrożności, wyznaczających granicę zachowań gospodarczo akceptowanych²⁸⁹. Dlatego też, uświadomienie sobie przez dłużnika nieostrożnego charakteru swojego zachowania i nie zaniechanie go, licząc na uniknięcie wypełnienia znamion przestępstwa, uznać należy za działalnie lekkomyślne²⁹⁰.

W tym miejscu należy rację przyznać R. Zawłockiemu, który poddał w wątpliwość zasadność kryminalizowania omawianego przestępstwa ujętego w formie lekkomyślności, po pierwsze, z uwagi na specyfikę przestępstw gospodarczych oraz z uwagi na niepewność czy takie ujęcie znamion rzeczywiście odnosi się do zachowania nieumyślnego określonego w art. 9§ 2 kk.²⁹¹. W tej materii pomocne okazuje się uzasadnienie do kk. z 1932 r., z którego można wyczytać, iż penalizowanie lekkomyślnego bankructwa wynika z założenia, że: „dłużnik lekkomyślny jest niebezpieczeństwem społecznym, z punktu widzenia społecznego gospodarowania równie wielkim, jak dłużnik nieuczciwy, a często może stać się

²⁸⁹ Por. M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, 2012, s. 1321-1322. Zob. Giezek. J., Naruszenie obowiązku ostrożności jako przesłanka urzeczywistnienia znamion przestępstwa nieumyślnego, „PiP” 1992, nr 1, s. 65-58.

²⁹⁰ L. Gardocki, *Technika legislacyjna nowego Kodeksu karnego*, s. 80.

²⁹¹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w...*, *op. cit.*, s. 298., Zob. szerzej: R. Zawłocki, *Nieumyślność jako podstawa odpowiedzialności karnej – w poszukiwaniu kompromisu*, „Monitor Prawniczy” 2008 r., nr 11. 079 s. 567-581.

niebezpieczeństwem większym, jeżeli odznaczając się osobistą uczciwością, korzysta z zaufania i kredytu w sposób głęboko sięgający do społecznych oszczędności”²⁹².

Warto również poddać analizie opinię *O. Górniok*, która stwierdza, że art. 301 § 3 kk. zawiera „szczególną konstrukcję zachowania umyślnego, gdyż zwrot „w sposób lekkomyślny” należy odnosić do znamienia strony przedmiotowej przestępstwa²⁹³. Wydaje się, że z uwagi na wykładnię systemową taka argumentacja nie znajduje uzasadnienia. Skoro zachowanie określone w art. 301 § 3 kk. typizuje inne przestępstwo niż art. 301 § 2 kk., to nie można uznać, że art. 301 § 3 kk. zawiera szczególną konstrukcję zachowania umyślnego gdyż „Powołane jednostki redakcyjne różnią się ujęciem strony podmiotowej i dlatego też stanowią dwa różne przestępstwa, a nie dwa przestępstwa umyślne”²⁹⁴.

Należy zauważyć, że na gruncie art. 301§3 kk., lekkomyślność winna być rozpatrywana w odniesieniu do granic dozwolonego ryzyka gospodarczego. Przejawem penalizowanej nieostrożności będzie właśnie przekroczenie granic dozwolonego ryzyka: „w stopniu nagannym. Dlatego też należy dokładnie wskazać powinności i możliwości przewidywania sprawcy-bankruta w indywidualnej sprawie”²⁹⁵.

W obowiązującym stanie prawnym zakres pojęciowy nieumyślności został uregulowany w art. 9§ 2 kk.: „czyn zabroniony popełniony jest nieumyślnie, jeżeli sprawca nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnia go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć”. Na gruncie art. 301§3 kk., czyn zabroniony popełniony nieumyślnie, jest czynem naruszającym reguły ostrożności „stanowiące granicę zachowań gospodarczo (społecznie) akceptowanych (...) wskazana „lekkomyślność” związana będzie ze świadomym niedocenieniem niebezpieczeństwa”²⁹⁶. Tyle tylko, że pewną trudność interpretacyjną na kanwie analizowanego przepisu może sprawiać wykładnia pojęcia „zasady gospodarowania”, które nie posiada definicji legalnej chociażby w art. 115 kk. Według *M. Gałązki*, ustaleń w zakresie zachowania ostrożności należy dokonywać: „na podstawie standardu należytej staranności dłużnika z art. 355 i 472 KC”²⁹⁷.

Ponadto, warto powołać stanowisko *J. Majewskiego*, który uznał, że na gruncie art. 301§3 kk., nieumyślność jest ograniczona jedynie do postaci nieumyślności określonej w art.

²⁹² Motywy do kk. z 1932 r., t. V, z. 4, s. 237-238, [w:] *L. Peiper, Komentarz do kodeksu...*, *op. cit.*, s. 590.

²⁹³ Zob. też. *M. Gałązka*, [w:] *A. Grześkowiak, K. Wiak, Kodeks karny, Komentarz*, Warszawa 2018, s. 1410.

²⁹⁴ Zob. *A. Kryże, Kodeksy karne do poprawki*, „GS” 1999, Nr 10.

²⁹⁵ *R. Zawłocki, Objaśnienia do art. 296-309*, [w:] *M. Królikowski, R. Zawłocki, Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 948.

²⁹⁶ *R. Zawłocki, Przestępstwa przeciwko wierzycielom w polskim...*, *op. cit.*, s. 302.

²⁹⁷ *M. Gałązka, Komentarz do art. 270-317*, [w:] *A. Grześkowiak, K. Wiak, Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 1410.

9 §2 kk., która charakteryzuje się przewidywaniem możliwości popełnienia czynu zabronionego, a w języku prawniczym nazywana jest lekkomyślnością²⁹⁸.

Skoro ustawodawca zdecydował, że owo przestępstwo polega na działaniu w postaci lekkomyślności, to sprawca nie poniesie odpowiedzialności za przestępstwo popełnione w postaci dawnego niedbalstwa. W tym miejscu godnym odnotowania jest wyrok SN, który zapadł na gruncie ówczesnego kk. z 1932 r.: „Według art. 273 kk. ulega karze tylko dłużnik działający lekkomyślnie, a więc taki, który możliwość skutku przestępnego przewiduje, lecz bezpodstawnie przypuszcza, iż go uniknie, natomiast wina nieумыślna, polegająca jedynie na tym, iż sprawca mógł lub winien był przewidzieć skutek przestępny (niedbalstwo), nie wystarcza”²⁹⁹.

Analiza literatury przedmiotu w kontekście wykładni zwrotu zastosowanego przez ustawodawcę w treści art. 301 § 3 kk. tj. „w sposób lekkomyślny” skłania ku wnioskowi, że przestępstwo to polega na rozporządzaniu przez dłużnika składnikami swojego majątku w szczególnych okolicznościach obiektywnych i subiektywnych³⁰⁰.

Okoliczności obiektywne nawiązują do użytych przez ustawodawcę zasad gospodarowania. Zachowania dłużnika uznane za sprzeczne z zasadami prawidłowego gospodarowania uzasadniają uznanie, że naruszył on w sposób rażący obowiązujące go w danych okolicznościach reguły ostrożności, które przełożyć się mogą na doprowadzenie do swojej trwałej niewypłacalności. Natomiast okoliczności subiektywne odnoszą się do świadomości sprawcy w zakresie realnej możliwości spowodowania swoim zachowaniem trwałej niewypłacalności. Wydaje się aktualny pogląd, zgodnie z którym aby uczestnik obrotu gospodarczego mógł uniknąć odpowiedzialności karnej za przestępstwo nieумыślnego bankructwa wystarczy, że wykaze, iż jest w stanie przewidzieć zdarzenia gospodarcze i potrafi zaniechać czynnościom, które są jednoznacznie sprzeczne z obowiązkami dłużnika³⁰¹. Niemniej jednak, aby w konkretnym stanie faktycznym dokonać prawidłowej oceny zachowania sprawcy, należałoby wykazać związek przyczynowy pomiędzy faktem powstania szkody wierzycieli, a działaniem dłużnika zarzuczalnie nieумыślnym.

Wymaga podkreślenia, że to właśnie strona podmiotowa stanowi kryterium rozróżnienia przestępstwa z art. 301 § 2 kk. i 301 § 3 kk.. Niemniej jednak wydaje się, że z praktycznego

²⁹⁸ J. Majewski, *Komentarz do art. 300-302*, [w:] A. Zoll, *Kodeks Karny. Część szczególna...*, *op. cit.*, s. 765, J. Majewski, *Komentarz do art. 300-302*, [w:] A. Zoll (red.) *Kodeks karny. Część szczególna, Tom III, Komentarz do art. 278-363*, Warszawa 2016, s. 748-755. Tak też O. Górniok, *Przestępstwa gospodarcze, Rozdział XXXVI...*, *op. cit.*, s. 75. Tak O. Górniok, *Komentarz do art. 301*, [w:] O. Górniok, S. Hoc, S. Przyjemski, *Kodeks karny, Komentarz, t. 3*, Gdańsk 1999, s. 75.

²⁹⁹ Wyr. SN z 1.02.1935 r., II K 1736/34, OSNK 1935, Nr 9.

³⁰¹ E. Hryniewicz, R. Zawłocki, *Nieумыślność bankructwa jako podstawa odpowiedzialności karnej (Analiza stanu prawnego w Polsce i RFN)*, „Monitor Prawniczy” 2006 r., nr 6, s. 302.

punktu widzenia kwestia ta pozostaje trudna do rozgraniczenia. Należy zauważyć, że w obu sytuacjach, dłużnik przewiduje możliwość doprowadzenia do swojej niewypłacalności, lecz tylko w przypadku zamiaru ewentualnego na ten skutek się godzi.

§5. Inne zagadnienia w zakresie odpowiedzialności karnej

Zasadniczą formą popełnienia przestępstwa jest dokonanie. Jednakże odpowiedzialność karną może także ponieść ten, kto dopuszcza się usiłowania, a jeżeli ustawa tak stanowi także ten, kto dopuszcza się przygotowania. W konsekwencji, w doktrynie prawa karnego przyjęto model teoretyczny zwany *iter delicti* (pochodem przestępstwa), który wyraża wszelkie możliwe etapy przestępstwa. Na elementy pochodzenia składa się: przygotowanie, usiłowanie, dokonanie³⁰².

Zgodnie z art. 16 §2 kk., przygotowanie jest karalne wtedy, gdy ustawa tak stanowi. Tym samym należy stwierdzić, że z literalnego brzmienia art. 301§1-3 kk. wynika, że ustawodawca nie przewidział w tym wypadku karalnego przygotowania, a zatem nie wypełni znamion przestępstw sprawca, który ograniczy swoją aktywność do utworzenia nowej jednostki gospodarczej w celu realizacji skutku, gdyż takie zachowanie może zostać jedynie zakwalifikowane jako czynność przygotowawcza.

Natomiast, ogólne zasady odpowiedzialności za usiłowanie zostały ujęte w treści art. 13 §1 kk. Odnosząc je na grunt analizowanych przestępstw, należy stwierdzić, że usiłowaniem popełnienia przestępstw w tym wypadku będzie przeniesienie majątku na nowo utworzoną jednostkę gospodarczą z zamiarem pokrzywdzenia kilku wierzycieli, jeżeli skutek nie zostanie zrealizowany. W przypadku usiłowania, sąd wymierzy karę w granicach zagrożenia przewidzianego dla danego przestępstwa.

Jak już wspomniano w części poświęconej analizie strony przedmiotowej przestępstw, na kanwie art. 301§1 kk., zachowanie dłużnika może zostać zakwalifikowane jako usiłowanie nieudolne. Taka sytuacja wystąpi wtedy, gdy czynności podejmowane przez dłużnika są uznane za niezgodne z prawem, a przez to i nieskuteczne. Tym samym, w celu potępienia postawy sprawcy zmierzającej do pokrzywdzenia wierzycieli, należałoby przyjąć postulat wysuwany w doktrynie przez O. Górnioł. Według autorki, w przypadku dokonania przez dłużnika czynności bezwzględnie nieważnych, należałoby oprzeć odpowiedzialność

³⁰² L. Gardocki, *Prawo karne, op. cit.*, s. 109.

dłużnika na konstrukcji usiłowania nieudolnego³⁰³. Równie trafnym wydaje się spostrzeżenie, że w takiej sytuacji dłużnik winien wykazać brak świadomości co do rzeczywistego charakteru podejmowanych czynności³⁰⁴. Tymczasem, za zachowaniem polegającym na „transferowanym przenoszeniu majątku” w celu pokrzywdzenia wierzycieli, kryje się zazwyczaj sprawca, który jest świadom prawnie bezskutecznych czynności, co często konsultowane jest z zawodowymi pełnomocnikami. W takiej sytuacji, poprzez pozornie zgodne z prawem działanie dłużnika, dochodzi do niezaspokojenia wierzyciela, co winno zostać kwalifikowane jako usiłowanie.

Za trafne uznać należy, że treść przepisu z art. 301 § 2 kk. pozwala stwierdzić, że: „zarzut karalnego usiłowania opierałby się tutaj na konstrukcji „dążenia do dążenia”³⁰⁵. Znamię czynnościowe „doprowadza” uniemożliwia dokonanie oceny, które czynności będą mieściły się w etapie usiłowania, a które będą stanowiły już zrealizowane znamię przestępstwa. Trudno wyobrazić sobie skuteczne postawienie takiego zarzutu dłużnikowi. Przy zbyt syntetycznym znamieniu czynnościowym („doprowadza”), brak skutku w postaci bankructwa dłużnika nie pozwoli na skuteczne zweryfikowanie faktu dążenia do tegoż bankructwa.

W nauce prawa karnego wyróżnia się również formy zjawiskowe przestępstwa: poza sprawstwem (jedynosprawstwo nie jest oczywiście formą zjawiskową) wyodrębnia się także współsprawstwo, sprawstwo kierownicze, sprawstwo polecające, podżeganie i pomocnictwo. W kontekście wymienionych wyżej form zachowania należy uznać, że do popełnienia przestępstw z art. 301 kk. najczęściej może dojść we współsprawstwie. Wydaje się, że z uwagi na specyfikę analizowanych przestępstw, działanie dłużnika najczęściej podejmowane będzie właśnie w kooperacji z innymi osobami, w szczególności w celu zamaskowania ukrytego charakteru podejmowanych czynności.

W tym miejscu wypada jednak odnotować, że w doktrynie prawa karnego istnieje spór co do odpowiedzialności karnej *ekstraneusa*³⁰⁶ za przestępne współdziałanie przy popełnianiu przestępstw indywidualnych z *intraneusem*³⁰⁷ (w przypadku art. 301 kk. jest to dłużnik, współdłużnik lub osoba występująca jako dłużnik).

³⁰³ O. Górniok, [w:] O. Górniok, S. Hoc, S. Przyjemski, *Kodeks karny. Komentarz, Tom III*, Gdańsk 1993, s. 413.

³⁰⁴ R. Zawłocki, *Prawnokarna ochrona wierzycieli...*, *op. cit.*, s. 333.

³⁰⁵ R. Zawłocki, *Komentarz do art. 301*, [w:] M. Króliowski, R. Zawłocki, *Kodeks karny, Komentarz do art. 301 kk.*, Legalis, dostęp w dniu 12.03.2018 r.

³⁰⁶ Czyli osoby nie dysponującej szczególnymi cechami umożliwiającymi jej zostanie podmiotem przestępstwa indywidualnego.

³⁰⁷ Czyli osoby, która dysponuje takimi szczególnymi cechami i dlatego może być podmiotem tego rodzaju przestępstw.

Należy podkreślić, że do czynu popełnionego w formie współsprawstwa znajduje zastosowanie uregulowanie art. 21 § 2 kk., zgodnie z którym, jeżeli okoliczność osobista dotycząca sprawcy, wpływająca chociażby tylko na wyższą karalność, stanowi znamię czynu zabronionego, współdziałający podlega odpowiedzialności karnej przewidzianej za ten czyn zabroniony, gdy o tej okoliczności wiedział, chociażby go nie dotyczyła. Z powyższego wynika, że popełnienie przestępstwa indywidualnego w sytuacji, gdy jeden ze współsprawców ma cechy pozwalające mu je popełnić, a drugi ich nie ma, może prowadzić do odpowiedzialności nie tylko tego sprawcy, który ma tę cechę (*intra-neus*), lecz także i tego, który jej nie ma (*ekstraneus*).³⁰⁸ Jak słusznie zauważył SN w wyr. z 2.2.1989 r.: „Okoliczność, że osoba (pomocnik) ułatwiająca popełnienie przestępstwa indywidualnego wie o tym, że sprawca ma właściwości szczególne, nie może być oparta na domniemaniu, lecz należy ją ustalić w sposób niebudzący wątpliwości, gdyż ma ona istotne znaczenie dla oceny prawnej czynu tej osoby”³⁰⁹.

Należy również odnieść się do art. 21 § 2 kk., który reguluje odpowiedzialność współdziałających za przestępstwa indywidualne (*delicta propria*). Szczególna cecha stanowiąca znamię czynu zabronionego, musi występować po stronie sprawcy pojedynczego, współsprawcy, sprawcy kierowniczego oraz polecającego, ale nie po stronie podżegacza lub pomocnika³¹⁰. Warto podkreślić, że przepis art. 21 § 2 kk. ma zastosowanie do wszystkich postaci współdziałania, czyli zarówno sprawczych form współdziałania (współsprawstwo, sprawstwo kierownicze i polecające), jak i niesprawczych (podżeganie i pomocnictwo).

Wydaje się, że przestępstwa z art. 301 kk. będą dość często popełniane w formie sprawstwa kierowniczego bądź polecającego. Równie aktywnie może działać podżegacz, który będąc podmiotem, o którym mowa w art. 308 kk., namówi dłużnika do utworzenia nowej jednostki gospodarczej celem niezaspokojenia w przyszłości należności wierzycieli. Według autorki, w takiej sytuacji motywem działania podżegacza zazwyczaj jest chęć uzyskania szansy „szybkiego zarobku” poprzez uzyskanie umówionego procentu w wyniku pomyślnie podjętych działań. Dlatego też, można pokusić się o stwierdzenie, że relacja pomiędzy dłużnikiem, a podmiotem wskazanym w art. 308 kk., wynika z wcześniejszego porozumienia. Zakładając, że podżegacz wiedział wcześniej o szczególnej czesze podmiotu

³⁰⁸ M. Kulik, *Formy zjawiskowe popełnienia przestępstwa w polskim prawie karnym*, Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G. Ius, 2013, nr. 2, s. 132. Tak też K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 317-318.

³⁰⁹ Wyrok Sądu Najwyższego, II KR 285/88, OSNKW 1989, Nr 5-6, poz. 41.

³¹⁰ P. Kardas, *Komentarz do art. 21*, [w:] A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna*, t. I, 2004, Warszawa 2007, s. 418; odmiennie: J. Szymczyk, *Współdziałanie przy przestępstwach indywidualnych*, „Prok. i Pr.” 2003, Nr 7-8, s. 166.

przestępstwa, to uznać należy, że jest on legitymowany do ponoszenia odpowiedzialności karnej.

Kolejnym istotnym zagadnieniem na kanwie analizy przepisu art. 301 kk. jest problematyka zbiegu przepisów ustawy oraz zbiegu przestępstw. Z uwagi na charakterystykę przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., należy stwierdzić, że sprawca swoim zachowaniem często wyczerpuje znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego. W prawie karnym, sytuacje tego rodzaju określa się najczęściej mianem zbiegu przepisów ustawy karnej. Jest to niezwykle istotna kwestia znajdująca swoje uzasadnienie chociażby w zbliżonym charakterze przestępstw przeciwko wierzycielom, w których czynności sprawcze są do siebie zbliżone.

Natomiast odnosząc się do art. 11 kk. należy uznać, że zachodzi zbieg między przepisami art. 301§ 1kk. oraz art. 301§ 2 kk. nakazujący zastosowanie kumulatywnej kwalifikacji. J. Majewski wskazał, że dotyczy to sytuacji gdy: „na przykład sprawca jako jedyny udziałowiec spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odstępuje po zaniżonych cenach składniki jej majątku nowo utworzonej przez siebie jednostce gospodarczej; wyrządza przez to spółce znaczną szkodę majątkową i zarazem ogranicza zaspokojenie należności jej wierzycieli oraz doprowadza do jej upadłości”³¹¹.

Jak wskazuje się w literaturze, możliwy jest również zbieg przepisów art. 300 § 3 w zw. z § 1 oraz art. 301 § 1: „ Na przykład dłużnik w obliczu grożącej mu niewypłacalności przenosi na nowo przez siebie utworzoną jednostkę gospodarczą składniki swojego majątku i udaremnia zaspokojenie wielu swoich wierzycieli – wyrządza szkodę wielu wierzycielom”³¹². W takiej sytuacji, stosuje się kumulatywną kwalifikację.

W analogiczny sposób może dojść do zbiegu przepisów z art. 301§ 2 kk. z przepisami art. 296 § 1-3 kk. Trafne spostrzeżenie przedstawił J. Majewski, według którego, odpowiedzialność karną na podstawie art. 296 kk. oraz art. 308 kk. w zw. z art. 301§ 2 kk. „poniesie dyrektor niedużego banku spółdzielczego, który ulegnie prośbom swojego przyjaciela i pomimo wiedzy o niestabilnej sytuacji finansowej przyjaciela udzieli mu wysokiego kredytu, co w konsekwencji doprowadza do niemożności wyegzekwowania pożyczonych pieniędzy i finalnie upadłości banku”³¹³.

Interesującym z praktycznego punktu widzenia jest następujące stanowisko: „W wypadku oszukańczego dopuszczenia do swej upadłości lub niewypłacalności przez dłużnika

³¹¹ J. Majewski, *Komentarz do art. 300-301*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, op. cit., s. 767; J. Majewski, *Komentarz do art. 300-302*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczegółowa, Tom III, Komentarz do art. 278-363*, Warszawa 2016, s. 748-755; A. Michalska-Warias, *Komentarz do art. 301*, [w:] T. Bojarski (red.), A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarczyk, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. VII, s. 764.

³¹² J. Majewski, *Komentarz do art. 300-301*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, op. cit., s. 767

³¹³ *Ibidem*.

w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez zmniejszenie pasywów, możliwa jest kumulatywna kwalifikacja czynu z art. 301 § 1 w zw. z art. 286³¹⁴.

Przestępstwo z art. 301 § 1 kk. jest przestępstwem dwuaktowym, co pozwala twierdzić, że na karalne zachowanie zazwyczaj będą składały się różne czynności, których kumulatywna ocena doprowadzi do możliwości przypisania odpowiedzialności karnej na podstawie art. 301 kk. Dlatego w tym miejscu rodzi się wątpliwość czy zachowania sprawcy stanowią jeden czyn czy może wiele czynów, które traktowane są jako odrębne zachowania. Jak trafnie wskazał R. Zawłocki, za jeden czyn uznaje się szereg czynności dłużnika krzywdzących określonego wierzyciela. Ponadto, w celu dokonania prawidłowej oceny czy w konkretnym stanie faktycznym mamy do czynienia z jednym czy wieloma czynami w ramach zachowania dłużnika, należy zbadać treść zobowiązania oraz okoliczności towarzyszące spełnieniu świadczenia przez dłużnika³¹⁵.

Kolejnym zagadnieniem, które warto poruszyć jest problematyka czynu ciągłego i ciągu przestępstw. Należy przypomnieć, że np. występki z art. 301 § 1kk. stanowi zachowanie dwuaktowe, a zatem „tworzenie w oparciu o przepisy prawa nowej jednostki gospodarczej” następuje zazwyczaj w innym czasie niż „przenoszenie na tą jednostkę składników majątku dłużnika”. Co więcej, w ramach wyżej wymienionych zachowań, dłużnik podejmuje szereg czynności, które w efekcie stanowią „utworzenie jednostki”. Ta sama uwaga dotyczy czynności „przenoszenia majątku”, która zazwyczaj jest rozciągnięta w czasie i nie musi być jednorazowa, gdyż może odbywać się etapami. Z tego powodu powyższe zachowania, pomimo podjęcia ich w różnych konfiguracjach i w różnych odstępach czasu będą i tak oceniane jako jeden czyn zabroniony.

W doktrynie, stosunkowo rzadko poruszana jest problematyka czynu ciągłego czy też ciągu przestępstw w kontekście przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. Wynika to chociażby z użytego w art. 12 kk. sformułowania, że w przypadku gdy przedmiotem zamachu jest dobro osobiste, warunkiem uznania wielości zachowań za jeden czyn zabroniony jest tożsamość pokrzywdzonego. Należy zauważyć, że w przypadku przestępstwa z art. 301 kk., nie ma mowy o dobrach osobistych, gdyż „wierzytelności” nie można nadać statusu wierzytelności³¹⁶. Ponadto, w sytuacji, gdy pokrzywdzonych będzie więcej niż dwóch wierzycieli, konstrukcja z art. 12 kk. nie będzie miała zastosowania: „Zachowanie takie powinno być trakto-

³¹⁴ T. Oczkowski, *Przestępstwa na szkodę wierzycieli*, „MoP” 1999, nr 11, s. 25.

³¹⁵ *Ibidem*.

³¹⁶ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom...*, *op. cit.*, s. 349-350.

wane jako jeden czyn z wielością skutków (pokrzywdzonych)³¹⁷. Co więcej, wskazuje się na dopuszczalność ujęcia przestępstw z art. 301 kk. w konstrukcję ciągu przestępstw, jednak przepis ten nie wpływa istotnie na zakres kwalifikacji prawnej czynu dłużnika.

§6. Karalność przestępstwa z art. 301kk. i tryb ścigania

Przestępstwa stypizowane w art. 301§ 1-3 kk. są występkami. Wypada nadmienić, że za przestępstwa z art. 301§ 1-2 kk., do dnia 30 czerwca 2015 r., ustawodawca przewidywał wyłącznie karę pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat. W wyniku nowelizacji ustawy kodeks karny z 2015 r. do obowiązującego kk. wprowadzono przepis art. 37a. Regulacja ta przewiduje możliwość orzekania grzywny lub kary ograniczenia wolności w przypadku przestępstw zagrożonych karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 8 lat, w wyniku czego występkę określone w § 1-2 kk. są zagrożone alternatywnie karą grzywny, karą ograniczenia wolności, o której mowa w art. 34 § 1a pkt. 1, 2 lub 4, a także karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat.

Przestępstwo z art. 301§ 3 kk. jest zagrożone alternatywnie: karą grzywny, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. W tym przypadku można zastosować dyrektywę wskazaną w art. 59 kk., która wskazuje, że jeżeli przestępstwo jest zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 3 lat albo karą łagodniejszego rodzaju i społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna, sąd może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli orzeka jednocześnie środek karny, przepadek lub środek kompensacyjny, a cele kary zostaną w ten sposób spełnione. Artykuł 59 kk. wyraża dyrektywę szczególną wymiaru kary dotyczącą przestępstw o niedużym ciężarze gatunkowym, pozwalającą sądom na odstępowanie od wymierzenia sprawcy kary i samoistne orzekanie środka karnego, jeżeli może on spełnić cele stawiane przed karą.

W ramach sądowego wymiaru kary, Sąd winien kierować się dyrektywą określoną w art. 58 §1kk., zgodnie z którą sąd orzeka karę pozbawienia wolności tylko wtedy, gdy inna kara lub środek karny nie może spełnić celów kary. Ponadto, w myśl art. 33 § 2 kk., jeżeli sprawca dopuścił się czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub korzyść tą osiągnął, sąd obok kary pozbawienia wolności może mu wymierzyć również grzywnę. Przepis ten wydaje się szczególnie znamieny z uwagi na to, że w przypadku przestępstwa z art. 301 kk.

³¹⁷ *Ibidem.*

sprawca najczęściej działa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Dlatego też, modyfikacja wymiaru kary, jawi się jako adekwatna dolegliwość dla sprawcy, która ma największą szansę na spełnienie celów kary. Okoliczność, że sprawca dopuścił się czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, powinna znaleźć odzwierciedlenie w zawartym w wyroku opisie czynu przypisanego sprawcy³¹⁸.

Ponadto, nie należy zapominać o regulacji art. 307 kk., który jest swoistą postacią czynnego żalu odnoszącego się do niektórych typów przestępstw gospodarczych. Zgodnie z jego treścią, wobec sprawcy przestępstwa określonego w art. 301 § 1-3 kk., który dobrowolnie naprawił szkodę w całości, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet odstąpić od jej wymierzenia, a wobec sprawcy, który dobrowolnie naprawił szkodę w znacznej części, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary. Czynny żal określony w art. 307 kk. może zostać zrealizowany w każdym czasie do prawomocnego zakończenia postępowania. Dzięki temu sytuacja oskarżonego ulega modyfikacji przy jednoczesnym zapewnieniu ochrony interesów majątkowych pokrzywdzonego.

W przypadku wybranych przestępstw gospodarczych, zastosować można również art. 309 kk., który przewiduje możliwość zaostrzenia wymiaru kary grzywny. W razie skazania za przestępstwo określone w tym artykule, grzywnę orzeczoną obok kary pozbawienia wolności można wymierzyć w wysokości do 3000 stawek dziennych. Analizowany przepis odnosi się tylko do trzech przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu: niegospodarności menedżera wyrządzającego szkodę w wielkich rozmiarach (art. 296 § 3 kk.) oszustw finansowych (art. 297 § 1 kk.), „prania brudnych pieniędzy” (odnośnie do wszystkich typów tego przestępstwa, wskazanych w przepisach art. 299 § 1–6 kk.). Powyższe znajduje zastosowanie również gdy którakolwiek podstawa prawna wskazana w art. 309 kk. zostanie ujęta w kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu. Wykładnia semantyczna przepisu art. 309 kk. wskazuje na katalog zamknięty wymienionych w nim przestępstw, co oznacza, że poza zakresem jego stosowania pozostają występki z art. 301 kk. Taki stan rzeczy wydaje się nieuzasadniony z uwagi na *ratio legis* ww. regulacji. Skoro wszystkie przestępstwa umieszczone w rozdziale XXXVI godzą w obrót gospodarczy, nie sposób zracjonalizować brak możliwości zastosowania art. 309 kk. do wszystkich przewidzianych w nim przestępstw. Skoro przestępstwa przeciw wierzycielom wynikają z niewykonania zobowiązania względem wierzyciela, to podstawowym środkiem reakcji powinno być wymierzenie kary grzywny z możliwością jej zaostrzenia, w zależności od wysokości długu.

³¹⁸ Por. Wyrok SN z 2.2.2010 r., III KK 431/09, Legalis.

Przechodząc do analizy przepisów dotyczących stosowania środków karnych, wymaga zasygnalizowania, że ustawą z 20.02.2015 r. w sposób istotny dokonano zmiany w zakresie ich wymierzania. Tym samym, omówienie należy ograniczyć wyłącznie do środków, które korelują z charakterem popełnionego przestępstwa, podlegającego w tym przypadku kwalifikacji prawnej w oparciu o art. 301 kk. Z dotychczasowego katalogu środków karnych wyodrębniono przepadek, nadając mu charakter samodzielnego środka penalnego (art. 44 i 45 kk.) oraz środki kompensacyjne – obowiązek naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę (art. 46 kk.), nawiązkę (art. 47 kk.), umieszczając przepisy je regulujące w nowym rozdziale Va zatytułowanym „Przepadek i środki kompensacyjne”.

Na tle analizowanych przestępstw istnieje możliwość orzeczenia obok kary pozbawienia wolności, środka w postaci pozbawienia praw publicznych. Warunkiem jednak jest, aby skazanie za przestępstwo wynikało z motywacji zasługującej na szczególne potępienie, a także aby orzeczono karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3. W związku z powyższym, rozważany środek może zostać zastosowany wyłącznie do art. 301§ 1 i 2 kk. Natomiast przesłanka dotycząca motywacji zasługująca na szczególne potępienie występuje wtedy gdy u podstaw zachowania sprawcy legły motywy w sposób rażący odbiegające od naruszonego, wzorca postępowania³¹⁹. W judykaturze uznano, że: „Motywacja zasługująca na szczególne potępienie to motywacja, która w rozumieniu powszechnym jest jaskrawo naganna, wywołuje silne reakcje repulsywne w społeczeństwie, takie jak oburzenie, potępienie, gniew. Oznacza ona działanie z motywów zasługujących na szczególne napiętnowanie, a więc ocenianych wyjątkowo negatywnie³²⁰. Mając na względzie tą ostatnią przesłankę, wydaje się, że z uwagi na trudność w ściganiu przestępstw określonych w art. 301 kk., możliwość orzekania „pozbawienia praw publicznych”, nie będzie częsta. Niemniej, środek ten stanowi realną możliwość wyrażenia potępienia praktykom sprawców, którzy z nielegalnego transferu majątku potrafią uczynić stałe źródło zarobku. Niemniej taki wniosek jest raczej utopijny i nie znajdujący odzwierciedlenia w praktyce orzeczniczej.

Kolejną możliwością wymierzenia dolegliwości sprawcy przestępstw z art. 301 kk. jest orzeczenie środka karnego określonego w art. 41 kk. polegającego na zakazie zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub określonej działalności gospodarczej. Lektura rządowego uzasadnienia do ustawy wskazuje, że: „Przesłanką

³¹⁹ M. Gałązka, *Komentarz do art. 270-317*, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*. 5. Wydanie, Warszawa 2018, s. 1410-1411.

³²⁰ Wyrok SA w Lublinie z 27.9.1999 r., II AKa 12/99, OSP 2000, Nr 9, poz. 27; Wyrok SA w Białymstoku z 5.6.2014 r., II AKa 97/14, Legalis, dostęp z dnia 17.11.2017 r.

orzeczenia zakazu z tej grupy jest poważne nadużycie stanowiska lub zawodu przy popełnieniu przestępstwa nie zaś sam fakt popełnienia jakiegokolwiek przestępstwa³²¹. W zakresie przestępstw z art. 301 kk., możliwość orzeczenia ww. środka ogranicza się do art. 41§1 i 2 kk. Przesłankami orzeczenia zakazu zajmowania określonego stanowiska albo wykonywania określonego zawodu są: nadużycie przez sprawcę przy popełnieniu przestępstwa stanowiska lub wykonywanego zawodu, albo okazanie przez niego, że dalsze zajmowanie stanowiska lub wykonywanie zawodu zagraża istotnym dobrom chronionym prawem. Czasownik – „nadużyć” oznacza: „wykorzystać coś w niewłaściwy sposób, użyć czegoś niewłaściwie³²². W zakresie zakazu prowadzenia określonej działalności gospodarczej warto przywołać stanowisko SN, zgodnie z którym: „Zakaz prowadzenia określonej działalności gospodarczej zawsze jest związany ściśle z charakterem przypisanego czynu, tj. z konkretną działalnością gospodarczą, w związku z którą popełnione zostało przestępstwo, a nie z osobistymi cechami sprawcy i np. generalnym brakiem umiejętności do prowadzenia jakiegokolwiek działalności gospodarczej³²³”.

Należy stwierdzić, że w przypadku art. 301 kk. powyższy zakaz ma szczególny charakter, z uwagi na możliwość eliminacji z obrotu gospodarczego podmiotów, które podejmują czynności na szkodę innych jego uczestników, godząc tym samym w prawidłowość i stabilność obrotu gospodarczego jako całości. Z zagrożeniem wobec istotnych dóbr chronionych prawem mamy do czynienia wówczas, gdy dalsze wykonywanie tej działalności stanowi realne, a nie tylko potencjalne zagrożenie dla tych dóbr³²⁴. Rację należy jednak przyznać tym przedstawicielom doktryny, którzy podnoszą, że: „Sąd będzie bowiem musiał wykazać nie tylko wysokie prawdopodobieństwo naruszenia przez sprawcę określonego dobra prawnego w przyszłości, lecz ponadto istotny charakter (znaczenie) tego dobra”. Mając na względzie wysoki profesjonalizm osób realizujących znamiona omawianego przestępstwa przeciwko wierzycielom, wydaje się, że linia obrony oskarżanego znacznie utrudni możliwość uznania, że sprawca popełni przestępstwo w przyszłości. Ponadto, należy powtórzyć za R. Zawłockim, że użyte w art. 41§ 1 kk. Określenie: „nadużył” przesądza o zachowaniu umyślnym sprawcy, co automatycznie nie pozwala na zastosowanie go do przestępstwa bankructwa nieumyślnego.

³²¹ *Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego*, s. 144.,

³²² S. Skorupka, H. Auderska, Z. Lempicka (red.), *Mały słownik języka polskiego*, Warszawa 1968, s. 417.

³²³ Wyrok. SN z 17.4.2007 r., V KK 114/07, *Legalis*, dostęp z dnia 17.11.2017 r.

³²⁴ R. A. Stefański, *Objaśnienia do art. 41*, [w:] R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, 3. Wydanie, Warszawa 2017, s. 370.

Następnie, należy wskazać możliwość zastosowania przez Sąd przepadku przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa oraz przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa (art. 44 kk.). Jak już wcześniej wspomniano, środek ten nie jest ani środkiem karnym, ani środkiem kompensacyjnym. Należy podkreślić, że skoro w doktrynie uznano, że przepadkowi podlegają jedynie przedmioty fizyczne, a nie wierzytelności lub prawa, to zasadność przekazania tego środka nie znajduje uzasadnienia na kanwie analizowanego przepisu³²⁵.

Istotną doniosłość wykazuje również art. 44a kk., wprowadzony do kk. ustawą z 23.03.2017 r., który określa przepadek przedsiębiorstwa. Wskazana jednostka redakcyjna przewiduje tzw. rozszerzony przepadek, określanej też konfiskatą rozszerzoną, którego celem jest zwiększenie efektywności przepadku mienia. Treść uzasadnienia do ww. ustawy wskazuje, iż: „Niektóre szczególnie poważne przestępstwa gospodarcze mogą być popełniane z wykorzystaniem istniejących przedsiębiorstw, zarówno prowadzących legalną działalność gospodarczą i dodatkowo wykorzystywanych do celów przestępczych, jak również utworzonych wyłącznie w zamiarze popełnienia przestępstwa. (...) Fakt, że przedsiębiorstwo nie stanowi własności sprawcy, skutecznie uniemożliwia lub w znacznym stopniu utrudnia zwalczanie takiej przestępczości. Z uwagi na ograniczenie represji wyłącznie do osoby sprawcy, prowadzone postępowanie karne zazwyczaj pozostaje bez wpływu na status i kondycję finansową zaangażowanego przedsiębiorstwa. Zważywszy na wpływ poważnej przestępczości gospodarczej na bezpieczeństwo ekonomiczne państwa oraz prawidłowość i pewność obrotu gospodarczego, projektodawca założył, że usprawiedliwia on skorzystanie z nadzwyczajnej, lecz dobrze znanej polskiemu prawu instytucji przepadku mienia, niestanowiącego – przynajmniej formalnie – własności sprawcy”³²⁶. Orzeczenie przepadku przedsiębiorstwa jest uwarunkowane: skazaniem za przestępstwo; osiągnięciem z niego przez sprawcę, chociażby pośrednio, korzyści majątkowej znacznej wartości; słuzeniem przedsiębiorstwa do popełnienia tego przestępstwa lub ukrycia osiągniętej z niego korzyści. Niemniej, stosowanie omawianego środka do sprawców przestępstw z art. 301 kk. dozna pewnych ograniczeń. Znajduje to swoje uzasadnienie w fakcie, że przedsiębiorstwo podlegające przepadkowi musi być własnością osoby fizycznej. Oznacza to, że przepadek nie ma zastosowania w stosunku do osób prawnych i innych podmiotów zbiorowych, w których występuje wyraźne oddzielenie osoby odpowiedzialnej za działalność przedsiębiorstwa, tj. członków zarządu, dyrektora, prokurenta itp. od udziałowca lub akcjonariusza. Powyższe

³²⁵ K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. 1, Kraków 1998, s. 353.

³²⁶ *Uzasadnienie projektu ustawy z 23.3.2017 r.*, s. 4.

przekłada się na kwestię dopuszczalności zastosowania tego środka do sprawców czynów określonych w art. 301 kk., chociażby z uwagi na treść art. 308 kk.

Należy uznać, że w przypadku przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., przedsiębiorstwo „stanowi narzędzie” do popełnienia przestępstwa. W związku z tym przepadek przedsiębiorstwa jest środkiem o dużym stopniu represyjności. Celem tego środka jest pozbawienie sprawców niektórych przestępstw środków finansowych, stanowiących bazę ekonomiczną dla ich działalności przestępczej³²⁷.

W dalszej kolejności należy przywołać art. 46 kk. określający obowiązek naprawienia szkody, stanowiący alternatywny sposób dochodzenia przez poszkodowanego (pokrzywdzonego) majątkowego zadośćuczynienia za wyrządzone zło³²⁸. Jego orzekanie obok kary nie jest uzależnione od rodzaju wymierzonej kary, a jedynym warunkiem jest wydanie wyroku skazującego. Należy zasygnalizować, że do 2009 r., środek ten uzależniał obowiązek naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę od rodzaju przestępstwa. W enumeratywnie wyliczonych przestępstwach znajdowały się również przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu. Ustawą z 05.11.2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw³²⁹ rozszerzono możliwości orzekania tego środka na wszystkie przestępstwa. Środek ten może być orzeczony zarówno za przestępstwo transferowego przeniesienia majątku oraz bankructwa umyślnego, jak i w przypadku bankructwa nieumyślnego, istotnym jest tylko aby została nim wyrządzona szkoda³³⁰. Ponadto, każdorazowo należy wykazać związek przyczynowy pomiędzy przestępstwem a szkodą, przy czym szkoda nie musi należeć do znamion przestępstwa³³¹.

Środek ten ma na celu wychowanie sprawcy, jak również prewencję w stosunku do potencjalnych sprawców. W tym miejscu wymaga podkreślenia, że: „Naprawienie szkody jest nie tylko środkiem usunięcia szkody spowodowanej czynem i przywrócenia poprzedniego stanu, lecz zawiera także szansę osiągnięcia przez sprawcę nowego wewnętrznego stanu, nowej świadomości, wobec której czyn nie ukaże się jako czysty negatyw (co miałyby miejsce w wypadku przywrócenia tylko dawnego stanu), lecz jako rozpoczęcie postępu w stosunku między wspólnotą a jednostką”. Zastosowanie środka w postaci naprawienia szkody

³²⁷ R. A. Stefański, *Objaśnienia do art. 41*, [w:] R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, op. cit., s. 396.

³²⁸ Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody w nowym ustawodawstwie karnym*, Kraków 1999, s. 27-30.

³²⁹ Dz.U. Nr 206, poz. 1589 ze zm.

³³⁰ Z. Sienkiewicz, [w:] O. Górniok, *Kodeks karny*, 2006, s. 149.

³³¹ R. Citowicz, M. Pieszczyk, *Obowiązek naprawienia szkody jako środek karny a roszczenia cywilnoprawne*, [w:] T. Kalisz (red.), *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, t. XXVIII, Wrocław 2012, s. 11-12.

stanowi adekwatną rekompensatę nieuczciwych zachowań dłużnika, co z kolei wpływa na płynność finansową określonych wierzycieli jak i ich kontrahentów.

Na gruncie niniejszych rozważań, należy również odnieść się do przepisu art. 18 § 2 k.s.h., zgodnie z którym nie może być członkiem zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej albo likwidatorem osoba, która została skazana prawomocnym wyrokiem za przestępstwa określone w przepisach Rozdziałów XXXIII–XXXVII kk. oraz art. 585, art. 587, art. 590 i w art. 591. Co istotne, celem stwierdzenia powyższej przesłanki wystarczające jest wydanie prawomocnego orzeczenia skazującego za dane przestępstwo, bez konieczności odrębnego orzekania o zakazie pełnienia funkcji: „Zakaz taki aktualizuje się bowiem *ex lege* z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia skazującego”³³². Utrata tej zdolności nie jest sankcją karną, gdyż nie jest wymieniona wśród kar ani środków karnych (art. 32 i 39 kk.). Przepis ten stosuje się również do członka zarządu spółki partnerskiej oraz członka rady nadzorczej spółki komandytowo-akcyjnej. Zakaz ten ustaje z upływem piątego roku od dnia uprawomocnienia się wyroku skazującego, jednakże nie może zakończyć się wcześniej niż z upływem trzech lat od dnia zakończenia okresu odbywania kary. W terminie trzech miesięcy od dnia uprawomocnienia się wyroku, o którym mowa w § 2, skazany może złożyć wniosek, do sądu który wydał wyrok, o zwolnienie go z zakazu pełnienia funkcji w spółce handlowej lub o skrócenie czasu obowiązywania zakazu. Nie dotyczy to przestępstw popełnionych umyślnie³³³.

Przestępstwa określone w art. 301 § 1-3 kk. należą do przestępstw publicznoskargowych, ściganych z urzędu. Zdaniem autorki, pewne wątpliwości wzbudza fakt, że np. w przypadku przestępstwa stypizowanego w art. 300 § 1 kk., które w swej istocie zbliżone jest do przestępstwa z art. 301 § 1 kk., jeżeli pokrzywdzonym nie jest Skarb Państwa, to ściganie następuje na wniosek pokrzywdzonego czyli wierzyciela. Tym samym powstaje pytanie, dlaczego ustawodawca konsekwentnie nie wprowadził analogicznego trybu ścigania w przypadku przestępstwa z art. 301 kk. Za zasadną uznać należy argumentację przytoczoną przez A. Marka, który stwierdził, że: tryb ścigania na wniosek w art. 300 § 1 kk. „jest regulacją słuszną, gdyż stwarza zagrożonemu wierzycielowi szansę na negocjację z dłużnikiem w celu uzgodnienia dobrowolnego odszkodowania i zadośćuczynienia”³³⁴.

Wydaje się, że takie rozwiązanie znalazło by również rację bytu w przypadku występów z art. 301 kk. Skoro konsekwencją zachowania sprawcy jest brak majątku, z którego wie-

³³² A. Kidyba (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom I. Komentarz do art. 1-150*, lex WKP 2017.

³³³ Zob. też: R. Zawłocki, *Czy przepisy karne w Kodeksie spółek handlowych są potrzebne?*, „Monitor Prawa Handlowego” 2013, Nr 1, s. 5-12.

³³⁴ A. Marek, *Komentarz do kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s. 352.

rzyciel może zaspokoić swoje należności, to ustawodawca winien umożliwić wierzycielom realną szansę na interweniowanie w przypadku tego typu naruszeń ich dóbr majątkowych. To wierzyciele powinni decydować, kiedy ich szkoda jest na tyle duża, aby wymagało to reakcji ze strony organów powołanych m.in. do ścigania przestępczości gospodarczej. Co więcej, należy wyartykułować, że organy ścigania nie mają jakoby „interesu” w ściganiu tego typu przestępstw. Ponadto, ograniczony zakres interwencji ze strony organów może wynikać z ciemnej liczby przestępstw przeciw wierzycielom. Tym samym, bez konkretnego zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa, rola organów ścigania może okazać się znikoma. Tak samo nie sposób sobie wyobrazić, że w przypadku ogłoszenia upadłości, właściwy sąd cywilny zawiadomiłby organy ścigania w celu zbadania, czy w danym stanie faktycznym nie doszło do wypełnienia znamion przestępstwa.

Powyższa analiza przekonuje o nader skomplikowanym ujęciu znamion przestępstw. Rekonstrukcja podstaw odpowiedzialności w przypadku tego rodzaju przestępstw wymaga zatem ich szczególnego potraktowania. Zarówno jeżeli chodzi o ustalenie bezprawności danego zachowania w rozumieniu przepisów regulujących sferę stosunków gospodarczych, jak i ustalenie relacji gospodarczych i stosunków cywilnoprawnych łączących uczestników zdarzeń gospodarczych. Dodatkowo, należy dokonać szczegółowej analizy w kontekście świadomości sprawcy co do swojego działania.

ROZDZIAŁ IV

ANALIZA ORZECZNICTWA NA TLE ART. 301 KK.

Rozważania dogmatycznoprawne na płaszczyźnie jurydycznej uznać należy za jeden z kluczowych elementów holistycznego przyjrzenia się trudnościom wynikającym ze stosowania określonych przepisów prawa . Z uwagi na to, że przestępstwa przeciw wierzycielom posiadają wielowątkowy charakter, cechują się poważnym stopniem skomplikowania pod względem faktycznym i prawnym, potrzeba przestudiowania uzasadnień wyroków wydaje się tym bardziej celowa i uzasadniona. Należy wszakże zauważyć, że już pobieżna analiza dostępnych orzeczeń, wskazuje na stosunkowo niską aktywność judykatury w zakresie wykładni znamion przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. Co więcej, lektura wyżej wskazanych uzasadnień wyroków, pozwala twierdzić, że w większości wypadków zapadają one w oparciu o kumulatywną kwalifikację prawną czynu najczęściej z powtarzalną grupą przestępstw tj. art. 286 § 1 kk. (oszustwo), 294 § 1 kk., 296 § 1 kk. (nadużycie zaufania), art. 300 §1 i 2 kk. (niezaspokojenie roszczeń wierzyciela), gdzie wykładnia znamion występków z art. 301 kk. stanowi jedynie pobieżną kwestię rozważań.

§1. Orzecznictwo Sądu Najwyższego

Chcąc ukazać linię orzecniczą Sądu Najwyższego w przedmiocie przestępstwa stypizowanego w art. 301 kk. należy podkreślić, że orzecznictwo w tym względzie nie jest zbyt bogate, gdyż sprowadza się jedynie do kilku judykatów, wszak o kluczowym znaczeniu dla interpretacji znamion analizowanego przestępstwa. Analiza dostępnych orzeczeń ukazuje, że co do zasady, zagadnienia prawne kierowane do SN dotyczą wykładni znamion innych przestępstw zamieszczonych w rozdziale XXXVI kk., co również staje się punktem wyjścia do rozważań w kontekście art. 301 kk. *in concreto*.

W drodze przykładowo, należy przywołać jedno z kluczowych rozstrzygnięć SN, tj. uchwałę z dnia 20.11.2000 r.¹, która wzbudziła żywe zainteresowanie zarówno teoretyków, jak i praktyków prawa. Na kanwie wyżej wymienionej uchwały, przedmiotem wykładni uczyniono pytanie prawne, które od lat stanowi sporne zagadnienie w piśmiennictwie prawniczym² i sprowadza się do następującej kwestii: „Czy odpowiedzialności z art. 300 § 1 k.k. w przypadku występowania znamienia „(...) w razie grożącej mu niewypłacalności” podlegają wyłącznie osoby – dłużnicy prowadzący działalność gospodarczą, czy też wszyscy dłużnicy? Walor czynienia rozważań w powyższym zakresie na gruncie jurydycznym podkreślił chociażby J. Majewski, który stwierdził, że: „Pytanie prawne Sądu Okręgowego w K., w związku z którym zapadła głosowana uchwała, potwierdza przypuszczenie, że wspomniana niejednolitość poglądów przedstawicieli nauki prawa karnego musiała się przenosić również na płaszczyznę stosowania prawa”³.

Pomimo, iż przywołane orzeczenie zapadło w kontekście postępowania toczącego się w oparciu o kwalifikację prawną z art. 300 kk., to jego prawnokarna ocena rozciąga się również na art. 301 kk., czego wyrazem jest następujące stwierdzenie: „Warto zresztą zaznaczyć, że spór, o którym mowa, ma charakter szerszy i wykracza poza ramy art. 300 § 1 kk., a mianowicie dotyczy wszystkich tzw. dłużniczych typów przestępstw na szkodę wierzycieli (art. 300 § 1-3 kk., art. 301 § 1-3 kk., art. 302 § 1 kk). Z takiej też perspektywy należy oceniać znaczenie komentowanej uchwały”⁴.

Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że zagrożonym niewypłacalnością w rozumieniu art. 300 § 1 kk. może być każdy dłużnik podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą.

¹ Uchwała SN z dnia 20.11.2000 r., I KZP 31/2000.

² Większość doktryny opowiadała się przeciw ograniczaniu pojęcia dłużnika w kontekście przestępstw na szkodę wierzycieli, do tych, którzy profesjonalnie prowadzą działalność gospodarczą, czyli uznają, że podmiotem może być każdy dłużnik, w szczególności dłużnik nie będący przedsiębiorcą: Zob: O. Górniok, *Przestępstwa gospodarcze. Rozdz. XXXVI, XXXVII kk. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 60 i nast.; H. Pracki, *Nowe rodzaje przestępstw gospodarczych*, „Prokuratura i Prawo” 1992, nr 2, s. 28; O. Górniok, S. Hoc, S.M. Przyjemski, *Kodeks karny. Komentarz*, t. III, Gdańsk 1999, s. 407; J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1997, s. 529-531; A. Marek, *Komentarz do kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s. 349; K. Buczkowski, *Przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2000, s. 65-66. Mniejszość natomiast preferuje wykładnię węższą, w myśl której sprawcą rzeczony przestępstwa może być wyłącznie dłużnik prowadzący działalność gospodarczą: J. Majewski, [w:] G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzynkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 3, Kraków 1999, s. 374-375; J. Skorupka, *Wybrane aspekty przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu*, „Przełąd Sądowy” 1999, nr 2, s. 57-61; M. Marszałek, *Sporne problemy wykładni art. 6 § 1 i 3 ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, „Prokuratura i Prawo” 1997, nr 4, s. 46.

³ *Ibidem*.

⁴ J. Majewski, *Glosa do Glosa do uchwały SN z dnia 20 listopada 2000 r.*, I KZP 31/00.

Tak skonstruowana teza wzbudziła zarówno aprobatę⁵, jak i szereg głosów krytycznych tak do meritum jej brzmienia, jak i przebiegu argumentacji. W takim duchu wypowiedział się chociażby J. Skorupka, który poddał krytyce zbyt lakoniczną argumentację SN wyjaśniając, że: „(...) należało oczekiwać od SN dogłębnej analizy obowiązujących w rzeczonym zakresie przepisów prawa i poglądów doktryny. Uzasadnienie niniejszej uchwały oczekiwaniom tym nie czyni zadość”⁶. Nadto, autor ten nie podzielił tezy, iż zagrożonym niewypłacalnością w rozumieniu omawianego przestępstwa może być każdy dłużnik podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą, wywodząc, że nie sposób zgodzić się z SN, który ewidentnie: „uprzywilejował gospodarczo silniejszego wierzyciela, po drugie nie uwzględnił rodzajowego przedmiotu ochrony typów przestępstw z rozdziału XXXVI, nie uwzględnił zasady subsydiarności prawa karnego, a nadto nie uwzględnił, że „niewypłacalność” jest tylko jedną z przesłanek ogłoszenia upadłości przedsiębiorcy, wśród których wskazuje się również: stan majątku, który nie wystarcza na zaspokojenie długów oraz posiadanie majątku wystarczającego na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego”⁷. W myśl zapadłej uchwały, przepis obejmuje wierzycieli niejako „z natury silniejszych gospodarczo”⁸ czyli podmioty prowadzące działalność gospodarczą, nie zaś wierzycieli nie będących przedsiębiorcami. Brak akceptacji dla takiego wniosku wynika z czysto hipotetycznych, a zarazem nader możliwych w codziennym życiu stanów faktycznych⁹.

Zwrócono nadto uwagę, że Sąd Najwyższy winien przyznać ochronę każdemu wierzycielowi czy też uznać, że zarówno dłużnik, jak i wierzyciel mogą być przedsiębiorcami, co w pełni korelowałoby ze sposobem określania rodzajowego przedmiotu ochrony przestępstw stypizowanych w rozdziale XXXVI kk., jakim jest prawidłowość i stabilność obrotu gospodarczego, a nie całego obrotu cywilnego¹⁰. Tym samym SN powołał się na koncepcję obrotu gospodarczego przyjętą przez K. Kruczałaka. Obejmuje ona swym zasięgiem nie tylko

⁵ Stanowisko uchwały podzieliła O. Górniok uznając, iż dłużnikiem w rozumieniu art. 300 § 1 kk. jest nie tylko podmiot uczestniczący profesjonalnie w obrocie gospodarczym. Autorka jednak zgłosiła pewne wątpliwości co do ostatniego członu, tj. „...dłużnik podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą”.

⁶ J. Skorupka, *Glosa do uchwały SN z dnia 20 listopada 2000 r.*, I KZP 31/00., OSP 2001/10/145, lex dostęp z dnia 01.08.2018 r.

⁷ *Ibidem*.

⁸ R. Zawłocki, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Karna*, „Palestra” 2001/1-2, s. 203.

⁹ Za celny uznać należy przykład wskazy przez J. Skorupkę, który zobrazował to w następujący sposób: „Wyobraźmy sobie zatem, że Kowalski zaciągnął pożyczkę pieniężną w banku oraz u Nowaka – nie będącego przedsiębiorcą. Następnie Kowalski, będąc zagrożony niewypłacalnością, udaremnił lub uszczuplił zaspokojenie wymienionych wierzycieli przez to, że usunął, ukrył, zbył, darował, zniszczył, rzezywił lub pozornie obciążył albo uszkodził składniki swojego majątku. W razie zaakceptowania głosowanej uchwały, w tych sytuacjach z ochrony przewidzianej w art. 300 § 1 kk. skorzystałby jednak tylko bank, jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą. Nowak znajdzie się poza ochroną wspomnianego przepisu”.

¹⁰ Zob. też J. Majewski, *Kodeks karny. Część szczególna, t. III, Komentarz*, Kraków 1999, s. 375.

„obróć między przedsiębiorcami, tj. podmiotami prowadzącymi działalność gospodarczą w sposób profesjonalny, lecz także między takimi podmiotami a konsumentami, dla których transakcje mają charakter niezawodowy”.

Wydaje się nie zrozumiałym, że SN swój wywód opiera również na argumentacji L. Peipera odnoszącej się do art. 276 kk. z 1932 r. Fakt, że przepis ten stanowił odpowiednik aktualnego art. 300 §1 kk. nie może uprawniać do bezpośredniego przenoszenia argumentacji na aktualny grunt, chociażby z uwagi na brak pokrycia w ujęciu rodzajowych przedmiotów ochrony obowiązującego XXXVI i XL z 1932 r. Tym samym należy przyznać rację J. Skorupce, który twierdzi, że o ile L. Peiper słusznie za podmiot występkę z 1932 r. uznał każdego dłużnika, o tyle nie oznacza to, że na gruncie aktualnych regulacji, pogląd ten pozostaje wciąż aktualny. Niemniej, według autorki, koncepcja prezentowana przez L. Peiper'a realizuje w pełni funkcję jaką winien spełniać art. 301 kk.

Już na wstępie Sąd Najwyższy podkreślił, że pogląd zgodny z którym podmiotem przestępstwa określonego w art. 300 § 1 kk. może być tylko dłużnik prowadzący działalność gospodarczą, jest odosobniony. Z takim epitetem nie zgadza się J. Majewski, który w głosie do analizowanego wyroku, stwierdza, że pogląd ten można uznać za mniejszościowy, ale nie odosobniony, gdyż na przestrzeni lat (zarówno pod rządami ustawy o ochronie obrotu gospodarczego i kodeksu karnego) zyskał grono tak zwolenników jak i przeciwników. Autor ten podkreślił, że doniosłość podjętych rozważań nie powinna być ważona miarą liczby autorów opowiadających się za którąś z koncepcji. W konsekwencji J. Majewski stwierdza, że: „Sąd Najwyższy nie rozważył należycie konsekwencji, do jakich prowadzi przyjęte przezeń stanowisko interpretacyjne. Gdyby to uczynił, zapewne z łatwością by dostrzegł, że odpowiedź, jakiej udzielił rozstrzygając przedstawione mu zagadnienie prawne, jest z dogmatycznego punktu widzenia nieuzasadniona, a z kryminalno-politycznego – wręcz niebezpieczna. Jeśliby oto, w ślad za Sądem Najwyższym, uznać za trafną tezę, że podmiotem czynu zabronionego określonego w art. 300 § 1 kk. może być tylko dłużnik podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą, to przepis ten udzielałby ochrony wyłącznie interesom profesjonalnych uczestników obrotu gospodarczego, a co za tym idzie z jednej strony chronił roszczenia wierzycieli-przedsiębiorców wobec dłużników-konsumentów, z drugiej zaś pozostawiał bez ochrony roszczenia wierzycieli-konsumentów wobec dłużników-przedsiębiorców”¹¹.

¹¹ J. Majewski, *Glosa do wyroku...*, *op. cit.*

Wypada również zauważyć, że pomimo upływu dość długiego czasookresu od wydania omawianej uchwały, a mając na względzie w dalszym ciągu przytaczane wątpliwości w komentarzach do ustawy, spór można uznać za niezakończony,¹² co z całą pewnością implikuje brak poczucia jednolitości wykładni przepisów prawa, a w rezultacie w przyszłości może ponownie wywoływać trudności interpretacyjne określonych stanów faktycznych w procesie stosowania prawa.

Z punktu widzenia możliwości zakwalifikowania danego zachowania jako przestępstwa z art. 301 kk., ciekawym orzeczeniem może okazać się wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r.¹³. Zgodnie z jedną z zaprezentowanych tez Sądu Najwyższego, zachowanie się członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością polegające na niezgłoszeniu w czasie właściwym wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (art. 299 § 1 zdanie pierwsze k.s.h.) może być kwalifikowane jako występki określony w art. 586 k.s.h. lub w art. 301 § 3 kk.

Jak wynika z uzasadnienia SN, spór koncentrował się na prawnej kwalifikacji zachowania się pozwanych członków zarządu, polegającego na niezgłoszeniu w czasie właściwym wniosku o ogłoszenie upadłości w rozumieniu art. 299 § 2 k.s.h. Zadanie SN sprowadzało się do ustalenia, czy takie zachowanie się stanowi występki określony w art. 301 § 3 kk. z 1997 r. czy określonego w art. 586 k.s.h. (jego odpowiedniku – art. 301 kodeksu handlowego z 1934 r.), a więc tzw. deliktu kwalifikowanego, przesądzającego odpowiednio dłuższy okres przedawnienia roszczenia wynikającego z art. 299 k.s.h. (art. 4421 § 2 k.c.).

SN stwierdził, że niezgłoszenie przez zobowiązanych członków zarządu wniosku o upadłość zadłużonej spółki w czasie właściwym w rozumieniu art. 299 § 2 k.s.h. może być niekiedy kwalifikowane jako występki określony w art. 586 k.s.h. (art. 301 kodeksu handlowego z 1934 r.) lub w art. 301 § 3 kk¹⁴. Sąd rozpoznający sprawę może na podstawie zebranego materiału faktycznego ocenić zachowanie się pozwanego w omawianym zakresie jako zachowanie się noszące znamiona przestępstwa, gdy powstaje kwestia prawnej kwalifikacji takiego zachowania się jako zdarzenia istotnego dla określenia biegu przedawnienia roszczenia o naprawienie szkody.

Warto też odnotować wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2018 r.¹⁵, w którym SN stwierdził, że zarówno Sąd Rejonowy jak i Sąd Okręgowy dokonały błędnej wykładni znamion czynu

¹² Zob. w części poświęconej omówieniu znamion ustawowych przestępstwa.

¹³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 08.03.2012 r., III CSK 238/11, lex nr 1168892.

¹⁴ Por. wyrok SN z dnia 22 czerwca 2005 r., III CK 678/04, nie publ.; wyrok SN z dnia 14 września 2007 r., II UK 24/07, OSNP 2008, z. 21-22, poz. 324;

¹⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12.04.2018 r., II KK 411/17, OSNKW2018/9/58.

art. 300 § 2 kk., twierdząc, że poza kręgiem podmiotów zdalnych do popełnienia przestępstw określonych w przestępstwach przeciw wierzycielom pozostają osoby, które ponoszą względem jakiegoś podmiotu jedynie odpowiedzialność rzeczową tzw. dłużnicy rzeczowi. W wyniku powyższego SN stanął przed koniecznością udzielania odpowiedzi na pytanie, czy podmiotem wyżej wskazanego przestępstwa może być tylko osoba ponosząca względem wierzyciela odpowiedzialność osobistą, czy również osoby, które ponoszą odpowiedzialność rzeczową?

Z powyższego można wywieść, iż pomimo, że poruszone zagadnienie stanowi niemalże kluczową kwestię w zakresie ustalenia dopuszczalności przypisania określonemu podmiotowi odpowiedzialności karnej za przestępstwo wymierzone w wierzycieli, to zdarza się, że Sąd rozpoznający sprawę bagatelizuje wyżej wskazane zagadnienie¹⁶. Jak zauważył Sąd Najwyższy, Sąd Rejonowy w poddawanym ocenie *in concreto* stanie faktycznym, opowiadając się za jednym z poglądów wyrażonych w doktrynie, „ograniczył się tylko do powtórzenia tezy wyrażonej w Komentarzu do kodeksu karnego bez jakiegokolwiek dalszej argumentacji”. Sąd Najwyższy wskazał przy tym, że wykładnia każdego przepisu powinna być jednolita i posiadać walor ogólnie obowiązujący.

W rezultacie, SN stwierdził, że odpowiedzialnym na podstawie art. 300 § 2 kk. może być nie tylko dłużnik osobisty, ale także osoba odpowiadająca wobec wierzyciela rzeczowo (dłużnik rzeczowy)¹⁷. Z treści argumentacji, wynika, że wniosek ten odnosi się *per analogiam* do art. 301 kk. „Odpowiedzialny rzeczowo może być dotychczasowy dłużnik wierzyciela, lecz może nim być także inna osoba. Żadne względy nie przemawiają za ograniczeniem zakresu podmiotów sprawczych z art. 300 – 302 k.k. tylko do dłużników osobistych”. SN, zwrócił uwagę na formy czynności sprawczych, o których autorka wspominała na kanwie rozdziału empirycznego,. SN mianowicie dostrzegł, że poza nawiasem kryminalizacji nie mogą pozostawać podmioty, które znajdują się w porozumieniu albo w powiązaniu

¹⁶ Warto powtórzyć za SN, który w uzasadnieniu omawianego wyroku stwierdził, że: „Żadną miarą nie można zaakceptować arbitralnego stwierdzenia tego Sądu, że skoro w doktrynie istnieją „wątpliwości w zakresie wykładni”, to należy rozstrzygnąć je na korzyść oskarżonego i opowiedzieć się za stanowiskiem, które umożliwi uniewinnienie oskarżonego. Jeśli było nią odwołanie się do zasady *in dubio pro reo* z art. 5§ 2 kpk., to należy zgodzić się z opinią pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego wyrażoną w apelacji, że przyczyną owych wątpliwości sądu Rejonowego było nie tyle rozbieżność wykładni przepisów w doktrynie, co brak dokonania pogłębionej wykładni przez ten Sąd, zaś „braków takich nie należy mylić z sytuacją istnienia wątpliwości co do interpretacji przepisów prawa”.

¹⁷ Zob. P. Cichulski, *Przepisy karne materialne pomocne w postępowaniu windykacyjnym*, „Monitor Prawniczy” 2000, nr 5, s. 279; A. Matusiak, *Dłużnik jako podmiot przestępstwa utrudniania dochodzenia roszczeń*, „Ius Novum” 2015, nr 1, s. 86; J. Skorupka, *Pojęcie dłużnika w typach przestępstw na szkodę wierzycieli*, „PS” 1999, nr 6, s. 35; J. Skorupka, *Karnoprawna ochrona wierzycieli*, Toruń 2001, s. 253-254; M. Kozaczek, *Karnoprawna ochrona rzeczowych zabezpieczeń wierzytelności, cz. I.*, „Prawo Bankowe” 2005, nr 12, s. 56.

kapitałowym: „Działając w taki sposób mogłyby wówczas wspólnie korzystać z faktu pokrzywdzenia wierzyciela. Również te argumenty przemawiają za przyjęciem szerokiej wykładni omawianego przepisu, która rozszerza pojęcie „dłużnik” także na osobę trzecią nabywającą nieruchomości z pokrzywdzeniem wierzyciela i która sprzedała ją, wiedząc o bezprawności jej sprzedaży przez pierwotnego dłużnika – nawet, jeśli „po drodze” był jeszcze inny podmiot. W rezultacie więc, wszystkie podmioty „uwikłane” w tę sytuację prawną i obracające nieruchomością mimo faktu zabezpieczenia jej przez sąd (przy spełnieniu wszystkich w/w przesłanek), naruszają prawo karne”.

W tym miejscu, wypada również przywołać jeden z najnowszych wyroków SN z dnia 12 kwietnia 2018 r.¹⁸, w którym powtórzono wnioski przedstawione przez autorkę w części poświęconej analizie znamion przestępstwa z art. 301 kk. SN stwierdził, że pojęcie „dłużnik”, należy rozstrzygać zgodnie przepisami oraz interpretacją wynikającą z prawa cywilnego. Nie ma potrzeby w tym miejscu szerszego rozważania w zakresie podstawowej definicji „dłużnika”. Wystarczy poprzestać na stwierdzeniu, że jest nim strona zobowiązana w stosunku prawnym zobowiązaniowym do spełnienia określonego świadczenia wobec wierzyciela. (...) Należy opowiedzieć się za poglądem, zgodnie z którym art. 300 § 2 k.k. dotyczy także osób, które ponoszą wobec wierzyciela odpowiedzialność rzeczową. Sąd Najwyższy uznaje za trafne stanowisko, że odpowiedzialnym na podstawie rozważanego przepisu może być nie tylko dłużnik osobisty, lecz także osoba odpowiadająca rzeczowo (a więc dłużnik rzeczowy). Odpowiedzialność rzeczowa może istnieć równocześnie z odpowiedzialnością osobistą tej samej osoby, lecz może się od niej całkowicie odłączyć. Odpowiedzialny rzeczowo może być dotychczasowy dłużnik wierzyciela, lecz może nim być także inna osoba. Żadne względy nie przemawiają za ograniczeniem zakresu podmiotów sprawczych z art. 300-302 k.k. jedynie do dłużników osobistych. W przeciwnym bowiem wypadku bezkarna pozostałaby cała rzesza dłużników rzeczowych.

Analiza powyższych judykatów skłania ku refleksji, że przedmiot analiz SN stanowią zupełnie podstawowe kwestie, które sprowadzają się w głównej mierze do ustaleń w zakresie podmiotu przestępstwa. Ponadto, wykładnia SN stanowi niemal powtórzenie tego, co zostało już opisane w dorobku doktryny. Trudno w tym zakresie o interpretacje przepisu niepozbawione odniesienia do dorobku kk. z 1932 r. czy opinii przedstawicieli współczesnej doktryny.

¹⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2018 r., OSNKW2018/9/58, lex, dostęp z dnia 02.05.2018 r.

§2. Orzecznictwo sądów powszechnych

Jedno z inspirujących rozstrzygnięć pod kątem wykładni znamion przestępstwa stypizowanego w art. 301 kk. stanowi wyrok Sądu Okręgowego w Zamościu z dnia 18 czerwca 2013 r.¹⁹ W przedmiotowej sprawie „B.C. vel K. została oskarżona o to, że w dniu 28 kwietnia 1999 r. w Z., działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą, jako współwłaściciel spółki cywilnej (...), będąc dłużnikiem wierzycieli: T.M. „J.P., R.W., Starostwa Powiatowego w Z. i (...) Banku (...) w Z. w celu udaremnienia zaspokojenia ich należności utworzyła w oparciu o przepisy prawa nową jednostkę gospodarczą w postaci spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...) na którą przeniosła składniki swojego majątku, tj. o czyn z art. 301 § 1 k.k.”. Na podstawie tak skonstruowanego zarzutu, Sąd I instancji skazał oskarżoną²⁰.

Apelację od niniejszego wyroku wniósł obrońca oskarżonej i oskarżona. W pierwszej kolejności podniesiono błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, polegający na przyjęciu, iż oskarżona swoim zachowaniem wypełniła znamiona art. 301 § 1 kk., podczas gdy z ustalonego w sprawie stanu faktycznego wynika, iż wniesienie aportem do (...) sp. z o.o. przedsiębiorstwa spółki cywilnej (...) nastąpiło na istniejący już podmiot gospodarczy, a nie nowy w rozumieniu wyżej wskazanego artykułu i zachowanie takie nie stanowi przestępstwa. Ponadto, obrońca wskazał na błąd w ustaleniach polegający na przyjęciu, iż nastąpiło przekształcenie spółki cywilnej w spółkę z o.o., podczas gdy takie przekształcenie nie nastąpiło, a jedynie spółka cywilna została wniesiona aportem do spółki z o.o. Ostatecznie podniesiono również zarzut dopuszczenia dowodu z treści opinii Biura (...), który w swej sentencji zmierzał do zastąpienia orzeczenia sądu w części dotyczącej winy, co miało wpływ na treść orzeczenia, gdyż sąd rejonowy uznał, że oskarżona swoim zachowaniem wyczerpała znamiona przestępstwa z art. 301 § 1 kk..

Warto również zwrócić uwagę na zakres zaskarżenia samej oskarżonej, która zarzuciła obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 301 § 1 kk., poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie przejawiające się w nieprawidłowym uznaniu przez Sąd I instancji, że oskarżona udaremniała lub ograniczyła zaspokojenie wierzycieli (...) S.C. będąc jej współnikiem, wskutek dokonania aportu w dniu 28 kwietnia 1999 r. przedsiębiorstwa tej spółki w rozumieniu przepisu art. 55¹ k.c. do istniejącej już od dnia 7 lipca 1998 r. spółki (...)

¹⁹ Wyrok Sądu Okręgowego w Zamościu z dnia 18.06.2013, II K 310/13, lex nr 1718263, dostęp z dnia 01.8.2018 r.

²⁰ Sąd skazał na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w liczbie 75 (siedemdziesiąt pięć) stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych; na mocy art. 69 § 1 i § 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie tak orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono oskarżonej tytułem próby na okres 4 (czterech) lat; na mocy art. 72 § 2 k.k. zobowiązano oskarżoną do naprawienia wyrządzonej szkody.

z o.o., przy jednoczesnym całkowitym pominięciu przez Sąd orzekający faktu, że (...) Sp. z o.o. była sukcesorem prawnym po spółce cywilnej i odpowiadała solidarnie z tą spółką za zobowiązania poprzednika, a także błędnym poddaniu wykładni znaczenia terminu „nowy” i przyjęciu przez Sąd orzekający, że (...) Sp. z o.o. była nowym podmiotem w rozumieniu przepisu art. 301 § 1 kk., przy jednoczesnym zbagatelizowaniu faktu, że Spółka ta istniała już około jednego roku, w szczególności zaś, że została utworzona w czasie, w którym nie istniały wymagalne zobowiązania względem wierzycieli (...) S.C., – czego konsekwencją jest brak możliwości uznania za działania wypełniające ustawowe znamiona typu czynu zabronionego opisanego w art. 301 § 1 kk. Wśród innych zarzutów wypada wskazać na zbyt lakoniczne uzasadnienie zaskarżonego wyroku *in genere*, który polegał np. na braku wskazań i wyjaśnień Sądu orzekającego względem faktów jakie uznał za udowodnione lub nieudowodnione i dlatego nie uznał dowodów przeciwnych, w szczególności odnośnie: po pierwsze, kwestii w jaki sposób doszło ze strony oskarżonej B.C. do realizacji podstawowego znamienia, przestępstwa określonego w art. 301 § 1 kk., jakim jest konieczność udaremnienia lub ograniczenia zaspokojenia wierzycieli, skoro ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, że gdyby nie doszło do zarzucanej oskarżonej czynności prawnej (aportu do Spółki z o.o.), to wierzyciele uzyskaliby jakiegokolwiek zaspokojenie, po drugie: istnienia oraz wymagalności zobowiązań (...) S.C. względem pokrzywdzonych w dacie utworzenia (...) sp. z o.o. Wobec powyżej przytoczonych kluczowych argumentacji, Sąd II instancji uznał wniesione apelacje za uzasadnione, w szczególności w tych częściach, w jakich wskazują, że przypisane oskarżonej zachowanie nie miało celu ani skutku w postaci udaremnienia lub ograniczenia zaspokojenia należności wierzycieli wspólników spółki cywilnej (...).

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że istotą czynu zarzucanego oskarżonej było przeniesienie przedsiębiorstwa spółki cywilnej „M.” tytułem aportu do (...) sp. z o.o. na pokrycie udziałów w tej ostatniej spółce i inkryminowany przez to skutek w postaci udaremnienia lub ograniczenia zaspokojenia należności wierzycieli wspólników wskazanej spółki cywilnej. Zauważono, że zarówno w poprzednim stanie prawnym (z chwili czynu), jak i w obecnym, wniesienie aportu w postaci przedsiębiorstwa na pokrycie udziałów w spółce z o.o., jest zbyciem przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 526 kc.²¹. Sąd II instancji uznał, że wartość przedsiębiorstwa dla określenia zakresu odpowiedzialności nabywcy nie obejmuje pasywów, a jedynie aktywa, które co do zasady mogą być przedmiotem egzekucji.

²¹ Obecnie – art. 55⁴ k.c., por. wyrok SN z 23 marca 2007 r. V CSK 518/2006, wyrok SA w Warszawie z 28 lipca 2004 r. I ACa 1274/2003.

Co istotne, Sąd stwierdził, że określone w art. 301 § 1 kk. znamię skutku w postaci szkody wyrządzonej poszczególnym wierzycielom należy interpretować dokładnie tak samo jak znamię skutku w art. 300 § 1 kk. „Udaremnienie zaspokojenia należności wierzyciela” znaczy tyle, co „udaremnienie zaspokojenia wierzyciela”, a „ograniczenie zaspokojenia należności wierzyciela” tyle, co „uszczerpienie zaspokojenia wierzyciela”. Zgodnie z argumentacją Sądu, ta drobna różnica wynika wyłącznie z odmiennej stylizacji słownej spowodowanej względami techniki legislacyjnej. Oczywiście jest także, że zaspokojenie można uzyskać w trybie egzekucji jedynie z aktywów i do wysokości ich wartości (zaspokojenie wierzycieli następuje bowiem w toku egzekucji syngularnej, czy uniwersalnej) upadłościowej (poprzez podział sum uzyskanych z likwidacji aktywów). Skoro tak, to przy dodatkowym, uzasadnionym w realiach sprawy założeniu, że po zbyciu przedsiębiorstwa w majątkach oskarżonej i A.K. nie pozostały składniki nadające się do egzekucji, zbycie przedsiębiorstwa (wniesienie go tytułem aportu do (...) sp. z o.o.) nie ograniczało, ani też nie udaremniało zaspokojenia wierzycieli-bowiem wierzyciele mogli się egzekwować z majątku (...) sp. z o.o. do wysokości wartości aktywów, a więc tej samej wysokości, jaką maksymalnie mogliby się zaspokoić w egzekucji przeciwko wspólnikom spółki cywilnej (...), zwłaszcza że majątkiem (...) sp. z o.o. stały się wszystkie składniki przedsiębiorstwa wspólników spółki cywilnej (...). Nadto, podkreślono, że *ratio legis* art. 301 § 1 kk. sprowadzało się do zapobieżenia sytuacji, gdy przy dawnej jednostce gospodarczej pozostałyby zobowiązania, zaś do nowotworzonej jednostki przeniesiono by jedynie aktywa, wolne od zobowiązań. Dlatego Sąd stwierdził, że *in casu* – ze względu na normę art. 526 kc. taka sytuacja nie mogła nastąpić i nie nastąpiła.

Reasumując, czynność w postaci wniesienia przedsiębiorstwa wspólników spółki cywilnej (...) tytułem aportu na pokrycie udziałów w (...) sp. z o.o., nie ograniczyła, ani tym bardziej nie udaremniała zaspokojenia wierzycieli wspólników spółki cywilnej, co do ich wierzytelności związanych z prowadzeniem tego przedsiębiorstwa przez dłużników (a takimi były niewątpliwie wierzytelności pokrzywdzonych w tej sprawie). Wierzyciele wspólników spółki cywilnej mogli podjąć egzekucje z majątku (...) sp. z o.o. do tej samej wysokości, jaką uzyskaliby prowadząc egzekucje przeciwko wspólnikom spółki cywilnej.

Sam fakt, że faktycznie wierzyciele ci nie uzyskali efektywnego zaspokojenia swoich wierzytelności nie świadczy o tym, że przyczyną braku zaspokojenia był aport przedsiębiorstwa do „M.” sp. z o.o. (...) – już wspólnicy spółki cywilnej (...) byli niewypłacalni, a zbycie przedsiębiorstwa nie miało wpływu na możliwość zaspokojenia wierzycieli. W konkluzji trzeba więc zauważyć, że dokonany przez oskarżoną i A.K. aport nie

wywołał skutku w postaci udaremnienia lub ograniczenia zaspokojenia wierzycieli, co dekompletuje znamiona nie tylko art. 301 § 1 kk., ale i innych przestępstw na szkodę wierzycieli, których znamieniem jest ograniczenie lub uszczuplenie możliwości zaspokojenia. Sąd stwierdził również niemożność zakwalifikowania zachowania oskarżonej jako usiłowania popełnienia przestępstwa z art. 301 § 1 kk. lub innego przestępstwa na szkodę wierzycieli.

Na kanwie analizowanego orzeczenia dostrzeżono, że Sąd zbyt szeroko określił przedmiot opinii, z której nadto wynikało, że biegły dokonał wykładni prawa, co według skarżących było procesowo niedopuszczalne. Ostatecznie, Sąd II instancji uznał zarzuty za słuszne, co pozwoliło przyjąć, że czyn oskarżonej nie zawiera znamion czynu zabronionego, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku i uniewinnieniem B.C. vel K. od popełnienia zarzuconego jej czynu.

W dalszej kolejności warto pochylić się nad wyrokiem²², w którym Sąd uniewinnił oskarżonego G. D. od tego, że w okresie od 6 marca 2008 r. do 31 marca 2008 r., będąc prokurentem firmy (...) sp. z o.o. oraz udziałowcem tej spółki, która była dłużnikiem co najmniej kilku wierzycieli, w sytuacji grożącej spółce (...) sp. z o.o. niewypłacalności i upadłości, działając wspólnie i w porozumieniu z K. D., przy ustalonym podziale ról, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, ograniczył możliwość zaspokojenia wierzycieli spółki oraz spowodował spłatę jednego z wierzycieli spółki (...) sp. z o.o. ze szkodą dla innych wierzycieli, w ten sposób, że na podstawie przepisów prawa utworzył spółkę prawa handlowego o nazwie (...) sp. z o.o. w organizacji, w której był jedynym wspólnikiem, a nadto pełnił funkcję prezesa jednoosobowego zarządu, a następnie jako prezes zarządu spółki (...) sp. z o.o. w organizacji zawarł z firmą (...) sp. z o.o. reprezentowaną przez prezesa zarządu – K. D. umowę sprzedaży nieruchomości stanowiących lokale mieszkalne znajdujące się w budynku położonym w P. wraz z udziałem we własności tych nieruchomości i częściach wspólnych budynku za łączną kwotę 2.585.120,00 złotych brutto, w wyniku czego przeniesiono składniki majątku firmy (...) sp. z o.o. na nową jednostkę gospodarczą – firmę (...) sp. z o.o. w organizacji, a następnie w sytuacji barku możliwości spłaty wszystkich wierzycieli doprowadził do bezgotówkowego rozliczenia tej transakcji w ten sposób, że (...) sp. z o.o. spłaciła jedynie swoje zobowiązanie wobec G. D. kompensując spodziewane środki z tytułu sprzedaży powyższych nieruchomości z istniejącym zobowiązaniem wobec G.D., ograniczając tym samym możliwość zaspokojenia

²² Wyrok SR w Poznaniu z dnia 30.06.2014 r., III K 242/13.

się pozostałych wierzycieli spółki na kwotę co najmniej 525.044,85 złotych, działając tym samym na szkodę wielu wierzycieli.

W ocenie Sądu II instancji, Sąd I instancji dopuścił się błędów w ustaleniach faktycznych będących następstwem nieprawidłowej, dowolnej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, w tym zwłaszcza wyjaśnień oskarżonych. Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, podstawą faktyczną uniewinnienia oskarżonego G. D. od popełnienia zarzucanego mu przestępstwa z art. 301 § 1kk. było danie wiary jego wyjaśnieniom, że jedynymi powodami utworzenia w dniu 6 marca 2008 r. Spółki (...) sp. z o.o., jak i pozostałych dwóch spółek była chęć optymalizacji prowadzenia działalności gospodarczej i jej usprawnienia oraz, że utworzenie spółki (...) sp. z o.o. było korzystne ze względów podatkowych w sytuacji znalezienia kupca na nieruchomości stanowiące lokale mieszkalne znajdujące się w budynku przy ul. (...), których własność spółka (...) Sp. z o.o. przeniosła na spółkę (...) sp. z o.o.

Zdaniem Sądu I instancji oskarżony, jako osoba nie posiadająca dogłębnej wiedzy ekonomicznej, w marcu 2008 r. nie mógł przewidzieć grożącej upadłości spółki (...) Sp. z o.o. Sąd Rejonowy podkreślił również, że oskarżony w okresie objętym zarzutem zamierzał kontynuować swoją działalność gospodarczą, zakończyć budowę szeregowców, aby je korzystnie sprzedać i na ten cel najprawdopodobniej były przeznaczone pieniądze ze sprzedaży lokali. Podstawą faktyczną uniewinnienia oskarżonej K. D. było nadto ustalenie, że pomimo, że pełniła ona funkcję Prezesa spółki (...) Developer Sp. z o.o. to faktycznie w okresie objętym zarzutem nie zajmowała się sprawami spółki, o wszystkim decydował jej mąż, a ona działała w przeświadczeniu co do słusznych i zgodnych z prawem decyzji gospodarczych podejmowanych przez jej męża.

Jak słusznie wskazał Sąd II instancji, rację należało przyznać wnoszącemu apelację, który twierdził, że: „oboje oskarżeni działając od dłuższego czasu na rynku deweloperskim, realizując dość duże inwestycje gospodarcze, prowadząc tak jak oskarżony G. D. działalność gospodarczą w ramach różnych podmiotów gospodarczych, w tym w ramach spółek prawa handlowego, uzyskując milionowe kredyty w bankach, musieli mieć wiedzę co to jest dług, co to jest wierzytelność i jaki podmiot jest dłużnikiem i wobec kogo można wierzytelności dochodzić”.

Za wyjątkowo trafną na gruncie aktualnych form przestępstw gospodarczych uznać należy argumentację Sądu II instancji jakoby: „Tego rodzaju braki w tak podstawowym zakresie wiedzy ekonomicznej mogli posiadać drobni inwestorzy na początku lat dziewięćdziesiątych kiedy w naszym kraju dokonywała się transformacja gospodarcza, a nie w realiach obecnego już dość dobrze ukształtowanego systemu gospodarczego. W tym

kontekście, nie sposób zaakceptować, że Sąd Rejonowy przyjął za wiarygodne twierdzenia oskarżonego G. D., że celem jego działania nie było udaremnienie lub ograniczenie zaspokojenia swoich wierzycieli, ale zminimalizowanie kosztów sprzedaży przeniesionych na rzecz spółki (...) sp. z o.o. nieruchomości, jak również chęć optymalizacji prowadzonej działalności gospodarczej”.

Natomiast z treści aktu oskarżenia wynikało, że prokurator dopatrywał się wypełnienia znamion przestępstwa z art. 301 § 1kk. w fakcie stworzenia w dniu 6 marca 2008 r. odrębnej od spółki (...) Sp. z o.o. jednostki gospodarczej w postaci spółki (...) sp. z o.o. i przeniesienia na rzecz tej nowo utworzonej spółki majątku spółki (...) Sp. z o.o.

Według Sądu II instancji, aby prawidłowo przeanalizować obiektywne motywy jakimi kierowali się oskarżeni podejmując decyzję o utworzeniu w dniu 6 marca 2008 r. trzech odrębnych spółek i przeniesienia na ich rzecz majątku spółki (...) sp. z o.o., należy podjąć próbę obiektywnego określenia sytuacji gospodarczej w jakiej znalazła się (...) sp. z o.o. w marcu 2008 r. Dokonując głębszej oceny analizowanego stanu faktycznego, Sąd II instancji stwierdził, że: „dla bytu przestępstwa z art. 301 § 1kk. nie jest wymagane aby stworzenie nowego podmiotu gospodarczego miało jedynie na celu udaremnienie lub ograniczenie zaspokojenia swoich wierzycieli. Wystarczy, że jest to jeden z celów podjęcia takiej decyzji”.

Ponadto, w toku procedowania, Sąd II instancji uznał za trafny zarzut co do roli biegłego i jakości przygotowanej przez niego opinii. Znalazło to swój wyraz w następującym fragmencie uzasadnienia: „Mając na uwadze powyższe, wątpliwości budzą ustalenia biegłego, że w marcu 2008 r. spółka (...) Sp. z o.o. miała tego rodzaju sytuację finansową, że wyprowadzenie z majątku spółki nieruchomości nie miało wpływu na zdolności tej spółki na spłatę swoich wierzycieli. Tym bardziej, że sam ten biegły ustala, że już w maju 2008 r. spółka powinna zostać postawiona w stan upadłości. Ustalenia i wnioski tego biegłego powinny zostać poddane szczegółowej analizie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, czego Sąd I instancji zaniechał, poprzestając na stwierdzeniu, że opinia ta jest spójna i logiczna”. Wydaje się, że taki sposób argumentacji pozostawia po stronie oskarżonych uzasadnione wątpliwości co do merytorycznego przygotowania opinii, której treść stanowi również podstawę orzekania.

Dodatkową trudność w wyżej wskazanym stanie faktycznym stanowiła kwestia oceny strony podmiotowej przestępstwa. Taki stan rzeczy wynika z konieczności analizy czynności sprawczych, które na pozór nie stanowią znamion przestępstwa, bądź skłaniają ku zakwalifikowaniu czynu jako np. oszustwa. W tym celu, pomocna może okazać się argumentacja wiedziona na gruncie analizowanego wyroku, gdzie Sąd II instancji podniósł,

że: „odtworzenie zamiaru z jakim działa sprawca nie jest łatwym zadaniem, gdyż jeżeli zamiar ten nie został komuś zwerbalizowany, to tkwi on jedynie w świadomości sprawcy. Odtwarza się go wówczas analizując zebrane dowody w sprawie, przyjmując że zachowanie sprawcy przynajmniej w jego świadomości wydaje się mu racjonalne i prowadzi do określonego celu. Bierze się również pod uwagę doświadczenie życiowe sprawcy. Im to doświadczenie jest większe tym trudniej przyjąć, że sprawca działał bez jakiegokolwiek refleksji nad skutkami swojego postępowania”.

W konsekwencji Sąd odwoławczy orzekł, że wyodrębnianie ze spółki (...) Sp. z o.o. nowych podmiotów gospodarczych, bez ekonomicznej przyczyny, i przeniesienie na nie całego majątku spółki, w tym zwłaszcza nieruchomości, której rzeczywista wartość istotnie przekraczała ustanowione na niej obciążenie hipoteczne, wydaje się, że wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 301 § 1 kk. W każdym razie Sąd Rejonowy ponownie rozpoznając przedmiotową sprawę przeanalizuje sytuację finansową i gospodarczą spółki (...) Sp. z o.o. w okresie objętym aktem oskarżenia, uwzględniając powyższe uwagi i dokona ponownej oceny rzeczywistego zamiaru jakim kierowali się oskarżeni podejmując swoje decyzje”.

Powyższy wyrok ukazał, że stany faktyczne charakteryzujące się wysokim stopniem skomplikowania z uwagi na konieczność dokonania oceny w oparciu o wiedzę wykraczającą ponad prawo karne, wymagają szczegółowej analizy, nawet gdy w materiale dowodowym jest opinia biegłego. Jak wskazuje praktyka, opinie te mogą być na tyle niespójne, że w połączeniu z trudnościami w ocenie strony podmiotowej przestępstwa, stanowią pole do naruszeń norm prawa materialnego, a czasem nawet procesowego.

W innym wyroku²³, Sąd uznał oskarżonego S. L. za winnego tego, że w okresie od 12 marca 2008 r. do 18 sierpnia 2008 r. w R., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc (...) sp. z o.o. z siedzibą w R., która była dłużnikiem wielu wierzycieli, wobec niewypłacalności grożącej tej firmie udaremnił zaspokojenie wierzycieli, w tym (...) spółki jawnej w Ś., w ten sposób, że w dniu 12 marca 2008 r. utworzył nową jednostkę gospodarczą – (...) spółkę z o.o. z siedzibą w R., której był jedynym wspólnikiem, na którą w dniu 18 sierpnia 2008 r. przeniósł własność składników majątkowych (...) sp. z o.o. w postaci ładowarki oraz maszyny budowlanej. Tak opisane w akcie oskarżenia zachowanie sprawcze zostało zakwalifikowane jako występki z art. 301 § 1 kk. w zw. z art. 12 kk. Na tej podstawie, Sąd wymierzył karę roku pozbawienia wolności. Z

²³ Wyrok Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 6.09.2017 r., IV Ka 233/17, LEX nr 2389427, dostęp z dnia 01.09.2018 r.

uwagi na to, że sprawcy postanowiono również zarzut z art. 300§ 2 kk., Sąd wymierzył karę łączną w wymiarze 1 roku pozbawienia wolności w zawieszeniu na trzy lata.

W wyniku takiego rozstrzygnięcia, apelację wniósł, oprócz obrońcy skazanego, prokurator na korzyść oskarżonego. W zakresie czynu z art. 301 kk., prokurator zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, że S. L. w wyniku już samego przeniesienia w dniu 18 sierpnia 2008 r. składników majątku (...) sp. z o.o. w postaci ładowarki i budowlanej (...) na rzecz (...) sp. z o.o. wypełnił znamiona czynu opisanego w art. 301 § 1 kk., podczas gdy w odniesieniu do tego występkę niezbędnym jest wykazanie, że oskarżony tworząc (...) sp. z o.o. w dniu 12 marca 2008 r. działał w zamiarze przeniesienia na rzecz tego podmiotu wspomnianych ruchomości, a czego Sąd nie podjął się. W konsekwencji, apelujący wniósł o uniewinnienie S. L. od czynu z art. 301 § 1 kk. w zw. z art. 12 kk.

Sąd II instancji przychylił się do stanowiska obu apelujących kwestionujących możliwość przypisania oskarżonemu popełnienie występkę z art. 301 § 1 kk. Sąd odwoławczy przyznał, że w prawdzie Sąd I instancji prawidłowo wywiódł, że oskarżony w dniu 18 sierpnia 2008 r. przeniósł własność składników majątku spółki (...) w postaci ładowarki i maszyny budowlanej na rzecz (...) Sp. z o.o., będąc jedynym udziałowcem tych spółek oraz, że w dniu 18 marca 2008 r. oskarżony zarejestrował nowy podmiot gospodarczy w postaci tejże spółki (...), przy czym zaznaczył, że Sąd I instancji nie wykazał, że oskarżony utworzył ten nowy podmiot w celu i z zamiarem przeniesienia na niego majątku.

Sąd II instancji podkreślił, że: „dla przyjęcia odpowiedzialności dłużnika w ramach art. 301 § 1 kk. niezbędne jest wykazanie, że swoją wolą obejmował jednocześnie oba znamiona: chciał stworzyć podmiot gospodarczy w celu wykorzystania go do przeniesienia składników swego majątku ze szkodą dla wierzycieli, albo godził się na to. Nie jest konieczne, aby dłużnik obu czynności dokonał jednocześnie, a więc można jednostkę gospodarczą utworzyć wcześniej, jeśli tylko w momencie jej tworzenia, sprawca posiadał ów zamiar”. Zdaniem sądu odwoławczego możliwe natomiast było w ramach tego zarzutu, zakwalifikowanie działania oskarżonego jako wyczerpującego znamiona ustawowe przestępstwa określonego w art. 300 § 1 kk.

Ponadto, sąd I instancji ustalił, że oskarżony zawiązał przedsiębiorstwo (...), które miało działać w branży deweloperskiej, natomiast nie ustalił i nie wykazał, aby w dacie powstania tej spółki (12 marca 2008 r.) S. L. przyświecał zamiar utworzenia jej w celu przeniesienia składników swojego majątku ze szkodą dla wierzycieli, w tym pokrzywdzonego.

Sąd odwoławczy zwrócił uwagę, że czynności wykonawcze ujęte w treści art. 301 § 1 kk. zostały ujęte bardzo wąsko, a zatem należałoby udowodnić celowość i świadomość działania sprawcy, przy czym sąd I instancji nie wykazał powyższego, stąd też stwierdził, że niemożliwe było przypisanie oskarżonemu zachowania typizowanego w omawianym przepisie.

Argumentacja Sądu dowodzi o konieczności wnikliwego analizowania związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem sprawcy, a skutkiem jaki chce wywołać, bądź na którego wywołanie godzi się. Dodatkowo, poza polem widzenia nie może pozostawać strona podmiotowa przestępstwa, której element w postaci zamiaru przestępstwa stanowi podstawową przesłankę odpowiedzialności karnej. Powyższe stwierdzenie wydaje się oczywistością dla prawnokarnej oceny każdego przestępstwa, niemniej specyfika przestępstw przeciw wierzycielom wymusza dodatkową dbałość w tym zakresie. Wynika to przede wszystkim z faktu, że zarówno na etapie ustaleń faktycznych, jak i wykładni prawa, potrzebna jest wiedza wykraczająca poza prawo karne. Na kanwie kolejnego orzeczenia²⁴, doszedł do podobnych konkluzji. Tym razem, Sąd rozpoznał sprawę oskarżonych o to, że realizując inwestycję na rzecz (...) sp. z o.o., działając jako Członkowie Zarządu spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą w M. zaciągali zobowiązania majątkowe, bez realnego zamiaru ich wykonania w całości, celowo doprowadzając do upadłości spółki (...) p. z o.o. oraz uniemożliwiając wierzycielom tej spółki, w tym firmie pokrzywdzonego, możliwości zaspokojenia wymagalnych roszczeń, co zostało zakwalifikowane jako popełnienie występku z art. 301 § 2 kk. Sprawców oskarżono również o popełnienie przestępstw stypizowanych w art. 286 § 1 kk. w zw. z art. 294 § 1 kk., art. 270 i 273 kk. jak również przestępstwa z art. 522 Ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze z dnia 28 lutego 2003 r. (poprzez stwarzanie pozorów istnienia przesłanek do ogłoszenia upadłości w postępowaniu układowym).

Z uwagi na wielowątkowy charakter niniejszej sprawy, w tym spór o charakter realizacji umowy, sprawa toczyła się przed sądami cywilnymi. Jednocześnie Inwestor działając jako oskarżyciel posiłkowy wniósł do Sądu subsydiarny akt oskarżenia wskazując, że doszło do popełnienia szeregu przestępstw właśnie w związku z jej realizacją. Tym samym, jak wynika z uzasadnienia umawianego wyroku: „w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z nienależytym wykonaniem umowy, co z natury rzeczy nie jest przedmiotem rozważań sądu karnego, zaś zachowanie oskarżonych nie nosiło znamion tak przestępstwa

²⁴ Wyrok Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 12.12.2016 r., II K 66/15.

oszustwa (I), jaki i fałszerstwa wraz z użyciem podrobionego dokumentu oraz udaremnienia roszczeń wierzyciela (IV)”.²⁵

W konsekwencji, Sąd trafnie wyjaśnił, że w polskim systemie prawa, to prawo cywilne jest głównym instrumentem regulującym stosunki społeczne, a prawo karne pełni funkcję subsydiarną i ingeruje wówczas, kiedy instrumenty przewidziane dla innych dziedzin prawa okazują się nieskuteczne”. Taka argumentacja wydaje się szczególnie istotna z punktu widzenia sporów wynikających z niezaspokojenia interesów wierzycieli, którzy niekiedy mogą determinować wszczęcie wyłącznie postępowania karnego kierując się przeświadczeniem, że owe postępowania zagwarantuje im skuteczniejszy zwrot należności ani jeżeli instrumenty przewidziane przez postępowanie cywilne. Tym bardziej należy powtórzyć konkluzję Sądu, zgodnie z którą: „Jak wielokrotnie wskazywano w orzecznictwie, postępowanie karne nie jest właściwe do interpretacji i oceny realizacji umowy cywilnoprawnej”. Z uwagi na konieczność oceny sposobu gospodarowania środkami celem określenia zaistnienia przesłanek niewypłacalności spółki, Sąd musiał oprzeć się również na opinii biegłego. Ponadto, Sąd wziął pod uwagę zeznania syndyka i dokumenty przez niego przedłożone. Na tej dopiero podstawie, Sąd uznał, że oskarżonym w zakresie czynów stypizowanych w art. 301 kk. nie sposób przypisać winy, gdyż dla bytu przestępstwa opisanego w art. 301 § 2 kk. wymagane jest ustalenie umyślności sprawcy.

Na konieczność analizowania związku przyczynowego, zwrócono również uwagę na kanwie innego orzeczenia²⁵. Sąd I instancji przyjął, że oskarżony jako dłużnik kilku wierzycieli w grudniu 2002 r. zbywając towar spółki z o.o. (...) doprowadził do niewypłacalności tego podmiotu wywodząc, że „niewypłacalność to stan, w którym majątek dłużnika nie wystarcza na pokrycie długów”. Sąd wskazał, że w przypadku spółki (...), faktycznie zarządzanej przez oskarżonego, stan upadłości zaistniał dnia 31 grudnia 1999 r. Taki stan rzeczy wynika z faktu, że zobowiązania spółki przekraczały wartość majątku. Jak wynika z uzasadnienia orzeczenia: „Dla niniejszej sprawy oznacza to, że w grudniu 2002 r. (granice czasowe aktu oskarżenia), zbywając majątek spółki na rzecz innego podmiotu, oskarżony nie doprowadził do niewypłacalności spółki (...) z siedzibą w Z., gdyż stan niewypłacalności tego podmiotu istniał już trzy lata wcześniej, a mianowicie na dzień 31 grudnia 1999 r. Nie ma zatem związku polegającego na doprowadzeniu przez oskarżonego do niewypłacalności poprzez zbycie towaru”. Z analizy tego przeczenia wynika, że dla uznania czynu za występki z art. 301 § 2 k.k. (również z § 3 tego przepisu) wymagany jest skutek w postaci

²⁵ Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 31.03.2015 r., VI Ka 1114/14, lex nr 1832001, dostęp z dnia 02.09.2018 r.

doprowadzenia do swojej upadłości lub niewypłacalności²⁶. Doprowadzenie obejmuje każde zachowanie dłużnika, z którym należy łączyć nadejście jego niewypłacalności lub upadłości.

W kolejnym orzeczeniu można dopatrzeć się jeszcze innego *modus operandi* sprawcy²⁷, a mianowicie w okresie od 20 lipca 2007 r. do 31 grudnia 2008 r. w S., będąc prezesem zarządu (...) sp. z o.o. i jednocześnie jej udziałowcem, a następnie jej likwidatorem oraz dłużnikiem wierzycieli w postaci członków (...), Wspólnoty Mieszkaniowej w S., Wspólnoty Mieszkaniowej w S., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru doprowadził do niewypłacalności (...) sp. z o.o. datowanej na dzień 31 grudnia 2008 r. w ten sposób, iż w dniu 20 lipca 2007 r. na nadzwyczajnym zgromadzeniu wspólników spółki (...), sp. z o.o. jako jeden z dwóch udziałowców podjął uchwałę o umorzeniu 3.370 udziałów z zysku spółki osiągniętego w I półroczu 2007 r. w kwocie 5.122.400 zł, o wypłacie dywidendy za rok 2007 r. w łącznej kwocie 266.700,01 zł. W dniu 26 września 2007 r. na nadzwyczajnym, zgromadzeniu wspólników spółki (...), (...) podjął uchwałę o umorzeniu udziałów w liczbie 1.617 do których był on uprawniony razem z B. T. na zasadzie współwłasności łącznej w drodze ich nabycia przez spółkę w kwocie po 1.520 zł za jeden udział o łącznej wartości 2.457.840 zł i sfinansowanie ich z obniżonego kapitału zakładowego. Dodatkowo, oskarżony dokonał innych bliżej nieokreślonych przepływów pieniężnych na kwotę około 440.000 zł jak również dokonał innych bliżej nieokreślonych transakcji skutkujących obniżeniem aktywów spółki na dzień 31 grudnia 2008 r. uzasadniających ogłoszenie jej upadłości. Za tak opisany czyn przyjęto kwalifikację prawną z art. 301 § 2 kk. w zw. z art. 12 kk. Na podstawie art. 301 § 2 kk. oraz art. 33 § 2 kk. Sąd wymierzył oskarżonemu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności oraz grzywnę 200 (dwustu) stawek dziennych określając wysokość stawki na 30 (trzydzieści) złotych, zaś na podstawie art. 41 § 1 kk. orzekł wobec oskarżonego zakaz zajmowania stanowisk w spółkach prawa handlowego związanych z reprezentowaniem tych spółek czy działania jako ich pełnomocnik – na okres 4 (czterech) lat.

Sąd stwierdził, że warunkiem penalizacji za przestępstwo z art. 301 § 2 kk. jest, aby sprawca był dłużnikiem kilku wierzycieli, tj. co najmniej trzech i wyjaśnił, że zaimek „kilka” oznacza liczbę większą niż 2 i mniejszą niż 10. Podkreślił również, że w sytuacji, gdy dłużnikiem jest faktycznie podmiot nie mający osobowości fizycznej, odpowiedzialność karna sprawcy – z art. 301 § 2 kk. – aktualizuje się za sprawą normy art. 308 k.k.

²⁷ Wyrok Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w szczecinie z dnia 24.07.2015 r., IV k 58/12, lex nr 2472745, dostęp z dnia 01.09.2018 r.

Ostateczny wyrok zapadł w oparciu o tak ustalony stan faktyczny: „W roku 2008 – jak i w latach późniejszych spółka oskarżonego była faktycznie dłużnikiem co najmniej 32 wierzycieli. Tytuł bowiem powodów ze Wspólnoty Mieszkaniowej. W dniu 22 lipca 2010 r. uzyskano sądowe, prawomocne stwierdzenie swych roszczeń, skierowanych już 1 października 2007 r. Od lata 2007 r. – a więc równoległe z toczącym się sporem sądowym – oskarżony realizował przy tym działania, których pierwotnym zamysłem było powołanie nowego bytu prawnego, w ramach którego on, jego żona i dzieci wspólnie prowadziliby działalności deweloperską. Oskarżony likwidował więc spółkę (...), obniżając stopniowo jej majątek (w tym poprzez umorzenie udziałów). Oskarżony czynił to jednak z pełną świadomością ciągłego istnienia roszczeń sądowych kierowanych wobec tej spółki. Roszczeń, których wysokość, w toku procesu sądowego powodowie sukcesywnie zwiększali. Gdy więc oskarżony w realizacji podjętej przez siebie i swą żonę (jako współników) uchwały z dnia 26 września 2007 r. o umorzeniu udziałów w liczbie 1.617 w drodze ich nabycia przez spółkę w kwocie po 1.520 zł za udział, o łącznej wartości 2.457.840 zł, oraz obniżeniu kapitału zakładowego spółki do kwoty 55.600 zł, wykonywał te uchwały – jako likwidator spółki i osoba wyłącznie zajmująca się obrotem środkami pieniężnymi w spółce – dokonał w dniach 27 marca 2008 r. i w dniu 21 kwietnia 2008 r. na swoją i swojej żony rzecz zapłaty za umorzone udziały w kwocie 2.399.825 zł, uiszczając przy tym na rzecz II Urzędu Skarbowego w S. kwotę 255.360 zł tytułu zryczałtowanego podatku dochodowego od przychodów udziałowców z tytułu umorzonych udziałów, to doprowadził do sytuacji, iż nie prowadząca już żadnej dochodowej działalności spółka w swych aktywach na koniec roku 2008 posiadała już tylko kwotę 23.400 zł. Wysokość zaś roszczeń dochodzonych przez samych tylko wierzycieli ze Wspólnoty Mieszkaniowej (...) przekraczała kwotę 190.000 zł. Tym samym oskarżony w pełni świadomie zrealizował znamiona czynu z art. 301 § 2 kk”

Powyższa analiza dowodzi, że kolejne orzeczenie wskazuje na fakt, że przestępstwo z art. 301 kk. może być szczególnie znamienne dla branży deweloperskiej. Dodatkowo, nawet z doniesień medialnych wynika, że „sterowane bankructwa” są nierzadko skutecznym narzędziem od uwolnienia się od zobowiązań względem Wspólnot mieszkaniowych, gdzie pokrzywdzonymi są właśnie właściciele lokali, jak i inni uczestnicy obrotu gospodarczego²⁸.

W kolejnej sprawie²⁹ w okresie od kwietnia 2008 roku do 28 października 2009 roku w R., w J. i we W., oskarżony działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc po-

²⁸ Zob. *Proces właścicieli firmy budowlanej Rawbud*, <https://wspolczesna.pl/proces-wlascicieli-firmy-budowlanej-rawbud-uslyszeli-30-zarzutow/ar/9832577>, dostęp z dnia 10.12.2018 r.

²⁹ Wyrok Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z dnia 05.03.2015 r., III K 108/13.

czątkowo członkiem zarządu i prezesem spółki (...) spółka z o.o. z siedzibą w R., a następnie faktycznie zajmując się sprawami majątkowymi tej spółki, w sytuacji grożącej jej niewypłacalności, do której sam doprowadził, udaremnił i uszczuplił zaspokojenie wierzycieli tej spółki w ten sposób, że: „w dniu 7 sierpnia 2009 roku we W. zorganizował i przeprowadził pozorną sprzedaż wszystkich udziałów tej spółki na rzecz K. G. (1), któremu w rzeczywistości nie przekazał udziałów spółki, jej majątku oraz jej dokumentacji, pozostawiając tę dokumentację finansową, księgową i pracowniczą bez nadzoru, ukrywając majątek oraz zaprzestając faktycznej działalności spółki, nie zgłaszając wniosku o upadłość tej spółki handlowej pomimo powstania warunków uzasadniających według przepisów jej upadłość i nie przeprowadzając stosownie do kodeksu spółek handlowych postępowania upadłościowego, a następnie w okresie od 27 sierpnia 2009 roku do 28 października 2009 roku zorganizował i przeprowadził wyprowadzenie majątku spółki w postaci nieruchomości gruntowych w M. stanowiących działkę budowlaną o powierzchni 10, 21 arów oraz udział w działce stanowiącej drogę dojazdową, wartych około 90 000,00 zł w ten sposób, że doprowadził do podpisania w dniu 27 sierpnia 2009 roku we W. przez K. G. (1) formalnie występującego jako prezes spółki (...) spółka z o.o. z siedzibą w R. umowy sprzedaży tychże nieruchomości na rzecz swej teściowej – T. K., za fikcyjną kwotę 35 000,00 zł, której nawet w takiej wysokości w rzeczywistości nie przekazano na rzecz wyżej wskazanej spółki. Następnie w dniu 31 sierpnia 2009 roku zawarto umowę darowizny tych nieruchomości (przez T. K. na rzecz jego żony M. H.), a następnie w dniu 28 października 2009 roku zawarto umowę sprzedaży przedmiotowych nieruchomości przez M. H. na rzecz L. i A. J. (1), zaniżając jednocześnie w tych umowach wartość wyżej wskazanych nieruchomości i uzyskując na skutek tychże transakcji bliżej nieustaloną sumę pieniężną w wysokości wynoszącej co najmniej 55. 000,00 zł a co najwyżej 92. 344, 00 zł, której nie wprowadził następnie do majątku spółki przywłaszczając ją sobie i doprowadzając tym samym do skutecznego zbycia wyżej wskazanej nieruchomości spółki bez uiszczenia tej spółce odpowiedniej zapłaty, czym działał na szkodę wielu wierzycieli tej spółki.” Wobec powyższego, sprawcę oskarżono o czyn z art. 300 § 3 kk. w zw. z art. 308 kk. i art. 301 § 2 kk. w zw. z art. 308 kk. i art. 284 § 1 kk. i na podstawie art. 300 § 3 kk., Sąd wymierzył karę 1 (jednego) roku i 7 (siedmiu) miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Odwoławczy stwierdził, że w sporządzonej przez biegłego opinii z zakresu ekonomii, księgowości, rachunkowości i finansów, podatków, przedsiębiorstwa wynika, iż wierzyciele spółki (...) określając moment, w którym spółka zaprzestała regulowania zobowiązań wskazali na przedział czasowy od kwietnia 2008 r. do października 2009 r. „Należy przy tym

zauważyć, iż począwszy od miesiąca stycznia 2009 r. wydawane były przez Sądy orzeczenia dotyczące nakazu zapłaty przez spółkę (...) określonych kwot na rzecz wierzycieli w następstwie czego od miesiąca sierpnia 2009 r. do Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Jeleniej Górze D. B. (1) co miesiąc wpływała nowa sprawa, na podstawie której komornik wszczynał skierowane przeciwko spółce postępowanie egzekucyjne. W niniejszej sprawie nie ulega wątpliwości, iż oskarżony miał pełną wiedzę o sytuacji finansowej spółki, która mimo wezwań do zapłaty nie wywiązywała się ze zobowiązań. Miał on także świadomość, iż liczna grupa wierzycieli dysponuje orzeczeniami sądów zasądzających na ich rzecz należności przysługujące im od spółki. Podejmując decyzję o pozornej sprzedaży udziałów w spółce na rzecz K. G. (1) i powołaniu go na funkcję prezesa, ukrywając majątek ruchomy oraz wyprowadzając nieruchomości – najważniejsze aktywa – ze spółki poprzez ich sprzedaż oskarżony zdawał sobie sprawę, że wierzyciele będą dochodzić swoich praw. Wskazuje to niezbicie na istniejący po stronie oskarżonego zamiar pokrzywdzenia wierzycieli spółki. Jak wskazano powyżej powołane nieruchomości były faktycznie głównym majątkiem spółki. W tym stanie rzeczy nie ulega wątpliwości, że czynność rozporządzająca tym mieniem miała realny wpływ na zaspokojenie wierzycieli, co uzasadnia wystąpienie znamienia skutku w postaci udaremnienia i uszczuplenia zaspokojenia wierzycieli”. Opisanym powyżej szczegółowo zachowaniem oskarżony będący dłużnikiem kilku wierzycieli, niewątpliwie doprowadził do niewypłacalności spółki (...), co z kolei nakazało zakwalifikować jego zachowanie dodatkowo z przepisu art. 301 § 2 kk.

Wyżej analizowany stan faktyczny, pozwolił ukazać, nader często wykorzystywaną praktykę jaką jest pozorna umowa sprzedaży. Wydaje się, że wykorzystywanie tego rodzaju umowy do ukrywania majątku poprzez przeniesienie określonych składników na inny podmiot, raczej dokonywany jest przez osoby o niskiej świadomości prawnej. Bowiem, każdy przeciętnie wykształcony człowiek, zdaje sobie sprawę iż umowa sprzedaży jest czynnością dwustronnie zobowiązującą, zatem w wyniku przeniesienia określonych składników, fakt ten musi znaleźć odzwierciedlenie w majątku dłużnika. Jeżeli takiego przysporzenia dłużnik nie jest w stanie wykazać, to trudno uznać, że umowa sprzedaży nie nosiła cech pozorności.

Umowa sprzedaży została wykorzystana przez oskarżonego w innej również stanie faktycznym. Wyrokiem z 3 lutego 2014 r. Sąd Rejonowy w Sieradzu³⁰, uznał L. Z., winnego tego, że: w okresie od 2004 r. do 5 października 2005 r. w S., będąc dłużnikiem wielu wierzycieli, poprzez zaciąganie zobowiązań, oraz poprzez nieuzasadnione gospodarczo

³⁰ Wyrok Sądu Okręgowego w Sieradzu z dnia 10 października 2014 r., II Ka 174/14, lex 1860580, dostęp z dnia 27.08.2018 r.

transakcje z (...) sp. z o.o. z siedzibą w S. polegające na sprzedaży towarów handlowych i niepodjęcie należytych działań w celu uzyskania zapłaty za sprzedane towary, doprowadził swoją firmę (...) z siedzibą w S. do niewypłacalności skutkującej ogłoszeniem upadłości. Tak opisany czyn, Sąd zakwalifikował jako występki z art. 301 § 2 kk. i za to na podstawie wskazanego przepisu wymierzył mu karę 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 69 § 1 i § 2 kk. oraz art. 70 § 1 pkt 1 kk. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności Sąd warunkowo zawiesił na okres próby 2 (dwa) lat.

Obrońca oskarżonego orzeczeniu zarzucił m.in. na zasadzie art. 438 pkt 1 k.p.k. obrazę art. 301 § 2 kk. poprzez jego zastosowanie w sytuacji, gdy należało najwyżej przyjąć kwalifikację z art. 301 § 3 kk. albowiem wszystkie ustalenia i dowody według obrońcy wskazywały na to, że oskarżony działał w sposób, co najmniej lekkomyślny, co w pełni wyczerpuje znamiona czynu z art. 301 § 3 kk., a nadto na zasadzie art. 438 pkt 3 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, przez ustalenie, niezgodne z treścią dowodów przeprowadzonych na rozprawie, że oskarżony sam doprowadził do upadłości swojej firmy bez uwzględnienia całokształtu sytuacji ekonomicznej zarówno w kraju (po wejściu do UE), jak i skutków dla jego przedsiębiorstwa w szczególności zapasów magazynowych po spadku cen, pożaru jak i włamań do magazynów przedsiębiorstwa oskarżonego.

Natomiast, pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego – Zakładów (...) S.A. zarzucił naruszenie art. 301 § 2 kk. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że szkoda w postaci niezaspokojenia wierzycieli w przypadku tego typu przestępstwa nie jest skutkiem czynu. Natomiast, pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego (...) sp. z o.o. w likwidacji zarzucił naruszenia przepisów prawa materialnego, tj. art. 301 § 2 kk. poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na uznaniu, iż czyn polegający na doprowadzeniu przez dłużnika do swojej upadłości, w sytuacji gdy doszło do zawarcia układu w postępowaniu upadłościowym i redukcji zadłużenia, nie powoduje po stronie wierzycieli, którzy przystąpili do układu szkody.

W dalszej kolejności, pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego (...) sp. z o.o. wydanemu orzeczeniu zarzucił, na podstawie art. 438 pkt 1 kk., obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 46 § 1 kk. w zw. z art. 301 § 2 kk., poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwie zastosowanie, wyrażające się w uznaniu, iż „wskazana przez spółkę (...) sp. z o.o. szkoda, wyrażająca się w wartości 40% wymagalnych wierzytelności, jakie pokrzywdzona spółka miała wobec oskarżonego, a o które zredukowano wierzytelności pokrzywdzonej spółki w wyniku zawartego z oskarżonym w postępowaniu upadłościowym układu, nie stanowi następstwa czynu zabronionego przypisanego oskarżonemu, podczas gdy

prawidłowa wykładnia i właściwe zastosowanie przedmiotowych norm prawa materialnego wskazuje na zasadność uwzględnienia wniosku o naprawienie szkody, bowiem wyżej wskazana 40% wartości wierzytelności spółki wobec oskarżonego to część szkody wyrządzonej przez oskarżonego, poprzez bezprawne działania, którymi doprowadził do niewypłacalności A. L. Z., która to część szkody do chwili obecnej nie została nie przez oskarżonego naprawiona”.

Żadna z wniesionych apelacji nie została uwzględniona. Sąd odwoławczy stwierdził, że to co jest istotą przypisanego czynu determinują ustawowe znamiona danego przestępstwa. W konsekwencji, Sąd uznał, że: „Czynność sprawcza czynu zabronionego penalizowanego art. 301 § 2 kk. polega na doprowadzeniu się przez dłużnika do upadłości lub niewypłacalności, przy czym przepis ten nie wskazuje sposobów, w jaki sprawca może doprowadzić się lub zarządzany podmiot do takiego skutku, należy zatem przyjąć, że chodzi o wszelkie środki prowadzące do tego celu. Sąd podkreślił, że skutkiem owego przestępstwa nie jest szkoda majątkowa po stronie wierzycieli, a wyłącznie odnoszące się do dłużnika opisowe „doprowadza do swojej upadłości lub niewypłacalności”.”

Z przywołanego orzeczenia jednocześnie wynika, że w praktyce orzekania na podstawie art. 301 § 2 kk. Sąd nie uzależnia odpowiedzialności karnej dłużnika doprowadzającego do swojej upadłości lub niewypłacalności od tego jak wielu dłużnik miał wierzycieli (przy czym musi ich być co najmniej kilku), czy jak wiele i jakiej wartości miał wierzytelności. Brany jest pod uwagę fakt, że sprawca będąc dłużnikiem kilku wierzycieli, niezależnie od wartości i ilości wierzytelności, doprowadził do swojej upadłości lub niewypłacalności. W konsekwencji, sąd odwoławczy podkreślił, że nie można upatrywać się obrazy art. 413 § 1 pkt 2 kpk. w tym, iż w przypisanym oskarżonemu czynie Sąd *meriti* pominął wartość wierzytelności poszczególnych wierzycieli.

Zgodnie z stanowiskiem Sądu Okręgowego: „oskarżony umyślnie dopuścił się upadłości oszukańczej i skutkiem doprowadzenia przezeń własnego przedsiębiorstwa do stanu niewypłacalności w oczywisty sposób spowodował szkodę w mieniu pokrzywdzonych w stopniu w jakim nie zostali oni zaspokojeni”. Sąd II instancji nie podzielił stanowiska Sadu Rejonowego jakoby szkoda jaką ponieśli wierzyciele układowi w postaci zredukowanego o 40% zadłużenia nie wynikała bezpośrednio z przypisanego przestępstwa. Jak stwierdził Sąd Odwoławczy: „Oskarżony umyślnie dopuścił się upadłości oszukańczej i skutkiem doprowadzenia przezeń własnego przedsiębiorstwa do stanu niewypłacalności w oczywisty sposób spowodował szkodę w mieniu pokrzywdzonych w stopniu w jakim nie zostali oni zaspokojeni. W wyniku powyższego, przyznał rację oskarżycielom posiłkowym, co do tego,

iż „zachowanie z art. 301 § 2 kk. zawsze, po stronie każdego z wierzycieli skutkuje określoną szkodą majątkową, która może być naprawiona w ramach środka karnego z art. 46 § 1 k.k. – jednak tylko wówczas gdy pozwala na to w realiach konkretnej sprawy art. 415 § 5 k.p.k. Norma ta wszak wprost stanowi, iż w przypadku skazania oskarżonego lub warunkowego umorzenia postępowania w wypadkach wskazanych w ustawie sąd orzeka m.in. obowiązek naprawienia szkody. Jednak zdanie drugie tej normy stanowi, iż wspomnianego obowiązku naprawienia szkody nie orzeka się, jeżeli roszczenie wynikające z popełnienia przestępstwa jest przedmiotem innego postępowania albo o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono”. Z analizowanego stanu faktycznego wynikało, że przesłanka ta dotyczyła oskarżycieli posiłkowych, których wierzytelności znalazły się na zatwierdzonej w postępowaniu upadłościowym liście wierzytelności, bowiem wierzycieli Ci skarżyli rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego. W związku z tym, że reprezentowane przez oskarżycieli posiłkowych podmioty zgłosiły wierzytelności w postępowaniu upadłościowym, jak i to, że wierzytelności te w pełnych kwotach znalazły się na prawomocnie zatwierdzonej liście wierzytelności przesądza o takiej interpretacji, a wskazana argumentacja pozostaje aktualną wobec skutków wykonania układu (ściślej jego nieuchylenia). Dodatkowo, Sąd odwoławczy uznał za pewne, że oskarżony znał kondycję tak firmy (...), jak i powiązanej z nią kapitałowo spółki (...), w której był prezesem zarządu. Podkreślił również, że oskarżony był dobrze zorientowany w sytuacji rynkowej w jakiej działały oba przedsiębiorstwa mające faktycznie taki sam zakres działalności. Jak wskazał w uzasadnieniu: „Mimo to i pomimo bardzo złej sytuacji spółki (...), w imieniu firmy (...) zbywał na rzecz spółki (...) towary, które mógł z powodzeniem zbyć w ramach firmy (...). Jeśli do tego dodać rezygnację z zastosowania kompensaty wierzytelności wzajemnych konkluzja Sądu Rejonowego o przypisaniu oskarżonemu działania z zamiarem ewentualnym jest oczywiście uzasadniona”.

Podstawową kwestią na gruncie wyżej analizowanego wyroku, okazało się badanie postaci zamiaru sprawcy. Przedstawiony tok argumentacji wskazuje, że przy jego ocenie, podstawową rolę odgrywa kryterium opierające się na możliwości oczekiwania od sprawcy o określonych kwalifikacjach i doświadczeniu zawodowym, powinności konkretnego zachowania. Dopiero taka analiza pozwala na prześledzenie przeżyć psychicznych sprawcy, znajdujących swój wyraz w postaci *dolus directus* czy *dolus eventualis*, czy też przesądzających o winie w postaci *luxuria*.

Jeszcze w innej sprawie³¹ Prokurator zarzucił oskarżonemu K. K., iż działając jako Prezes Zarządu (...) S.A. i będąc zobowiązanym do zajmowania się sprawami majątkowymi tej Spółki, będącej dłużnikiem wielu wierzycieli, w sposób lekkomyślny doprowadził do jej niewypłacalności, a następnie upadłości, co polegało w szczególności na tym, iż nie sprawował należytego nadzoru nad wykonaniem umów handlowych, na podstawie których prowadzono sprzedaż towaru, jak również nad obrotem wekslowym, a nadto zezwalał na postępujące zadłużanie się kontrahentów, dopuszczając w ten sposób do nadmiernego przyrostu należności przeterminowanych oraz weksli obcych, które nie były spłacane ani wykupywane, jak też nie podejmował działań zmierzających do skutecznej windykacji należności od kontrahentów.

Sąd podkreślił, że określony w art. 301 § 3 kk. skutek w postaci upadłości podmiotu lub jego niewypłacalności jest wynikiem zachowania polegającego na trwonieniu części składowych majątku, zaciąganiu zobowiązań lub zawieraniu transakcji oczywiście sprzecznych z zasadami gospodarowania. Pomimo, iż doszło do niewypłacalności, a dalej ogłoszenia upadłości spółki (...) S.A. Sąd uznał, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na przypisanie oskarżonemu K. K. zachowań kwalifikowanych jako przestępstwo z art. 301§ 3 kk. Jak wskazał Sąd: „Zważyć bowiem należy, iż oskarżony nie pozostawał bierny wobec sytuacji zażądanej przez niego spółki, ale niejako zastosował mniej drastyczne metody windykacyjne”. Sąd zaznaczył, że dokonując oceny zachowania sprawcy, wziął pod uwagę okoliczności faktyczne w dacie konkretnych zdarzeń. Stąd też, ustalił, że oskarżony nie zaprzestał prowadzenia spraw spółki, w tym szczególności nie zaprzestał windykacji przysługujących jej wierzycielom od dłużników jednakże obrał metody, które nie pozwoliły na pełne uzyskanie zaspokojenia roszczeń spółki. Jak wynika z uzasadnienia: „Sąd w działaniach oskarżonego nie dopatrywał się braku nadzoru nad transakcjami handlowymi ani celowej działalności na szkodę wierzycieli (...) S.A.”.

W kolejnym orzeczeniu, oskarżonej o to, że: w okresie od dnia 5 września 2011 r. do dnia 1 października 2012 r., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc prezesem jednoosobowego zarządu (...) sp. z.o.o. i mając obowiązek zajmowania się sprawami majątkowymi spółki, poprzez niedopełnienie ciążących na niej obowiązków w zakresie podejmowania decyzji gospodarczych zgodnie z zasadami: gospodarności, przedsiębiorczości, rentowności i rachunku ekonomicznego, mimo złej sytuacji ekonomicznej spółki (...) sp. z.o.o., w dniu 5 września 2011 r. uznała reklamację (...)

³¹ Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 5.11.2013 r., III I 76/10, lex, dostęp z dnia 27.08.2018 r.

Sp. z o.o. na kwotę 2.291.170,46 zł co skutkowało utratą przez spółkę (...) przychodów w wyżej wskazanej Kwocie, co w konsekwencji przyczyniło się do pogorszenia sytuacji ekonomiczno-finansowej spółki. Ponadto, w dniu 30 listopada 2011 r. nabyła w drodze cesji wierzytelność przysługującą spółce (...) sp. z o.o. względem PW J. K. (1) C. w kwocie 1.914.763,81 zł, którą to wierzytelność nabyła za cenę 98% wartości nominalnej, podczas gdy w rzeczywistości ceny zakupu standardowych długów ustalane są w przedziale 50-90% wartości oraz mając wiedzę, iż dłużnik nie spłaca istniejących wobec (...) sp. z o.o. zobowiązań, a nabyta wierzytelność jest przeterminowana, a następnie w dniu 1 października 2012 roku ogół wierzytelności przysługujących spółce (...) sp. z o.o. wobec PW J. K. (1) C. w łącznej w kwocie 7.753.996,24 zł sprzedała spółce (...) sp. z o.o. za kwotę 785.000 zł, czym wyrządziła (...) sp. z o.o. szkodę majątkową w wielkich rozmiarach tj. w kwocie co najmniej 6.480.484,07 zł i jednocześnie poprzez uznanie reklamacji oraz zawarcie ww. transakcji cesji wierzytelności, oczywiście sprzecznych z zasadami gospodarowania, doprowadziła do upadłości (...) sp. z o.o. będąca dłużnikiem kilku wierzycieli, co według zgodnie z aktem oskarżenia stanowiło przestępstwo z art. 296 § 3 kk. i 301 § 2 kk. w zw. z art. 11 § 2 kk. w zw. z art. 12 kk. Sąd uniewinnił oskarżoną.

W uzasadnieniu do wyżej wskazanego wyroku Sąd stwierdził, że czyny z art. 301 § 2 i 3 kk. obejmują co najmniej nierozważne prowadzenie własnych spraw majątkowych, które doprowadza dłużnika do stanu niewypłacalności, przy czym sposób doprowadzenia do swojego bankructwa nie ma tu znaczenia, zawsze jednak konieczne jest wykazanie, że między postępowaniem dłużnika a niewypłacalnością zachodzi związek przyczynowy. Sąd powołał się na zaprezentowane w doktrynie stanowisko, zgodnie z którym zachowanie się dłużnika nie musi być wyłączną przyczyną niewypłacalności, ale wystarczy, że wpływ dłużnika będzie tu istotny³².

Na kanwie czynionych rozważań dogmatyczno-prawnych, wielokrotnie już podkreślano trudność w stosowaniu przepisu art. 301 kk. z uwagi na wieloaspektowy charakter przestępstwa. W tym duchu wypowiedział się również Sąd stwierdzając, że: „Przy różnych przyczynach niewypłacalności ustalenie, że doszło do dokonania przestępstwa bankructwa, z pewnością będzie bardzo trudne. Przy złożonej strukturze gospodarczej i większej skali aktywności ekonomicznej stan niewypłacalności może wywołać cała kaskada czynników, wewnętrznych i zewnętrznych”.

³² R. Zawłocki, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Karnego*, t. 9, 2015, s. 672. Zob. też Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 05.05.2017 r., III K 403/13.

Ponadto Sąd zwrócił uwagę, że ocena zachowań dłużnika powinna być szczególnie wnikliwa chociażby ze względu na to, że „okoliczności tego rodzaju czynów mogą mieć różny charakter, a nawet stan niewypłacalności może być następstwem np. przestępstw menadżerskich, czy też przejawem tzw. oszukańczego bankructwa, czyli sprowadzenia niewypłacalności przez wytransferowanie aktywów pozyskanych wcześniej od swoich kontrahentów lub klientów”. Dlatego też, w ocenie Sądu istotą bytu przestępstw z art. 301 § 2 i 3 kk. jest takie prowadzenie własnych lub cudzych spraw majątkowych przedsiębiorcy, które doprowadza do stanu niewypłacalności jako okoliczności warunkującej upadłość.

Celem zaprezentowania kolejnego wyroku³³ jest chęć ukazania praktycznego zastosowania kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu z art. 18 § 1 kk. w zw. z art. 300 § 1 i 3 kk. w zb. z art. 301 § 1 kk. w zb. z art. 301 § 2 kk. w zw. z art. 308 kk. w zw. z art. 11 § 2 kk. w zw. z art. 12 kk., art. 79 pkt. 4 Ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości. W toku niniejszego postępowania apelację od wyroku, który zapadł na ww. podstawie prawnej wnieśli prokuratora i obrońca, w wyniku czego Sąd II instancji uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Zachowanie sprawcy polegało na tym że: „w okresie od dnia 15 grudnia 2008 r. do dnia 23 stycznia 2009 r., w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, faktycznie zajmując się sprawami majątkowymi spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą, w razie grożącej tej spółce niewypłacalności i upadłości, udaremnił zaspokojenie wielu wierzycieli spółki (...) sp. z o.o. w ten sposób, że utworzył w oparciu o przepisy Ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych oraz akt założycielski spółki z ograniczoną odpowiedzialnością sporządzony w dniu 15 grudnia 2008 r. nowej jednostki gospodarczej w postaci firmy (...) sp. z o.o. i następnie wykorzystując uzależnienie od siebie Ł. T. polecił wymienionej osobie aby sporządziła faktury VAT, w oparciu o które zostały przeniesione na rzecz spółki (...) sp. z o.o. składniki majątku spółki, które (...) sp. z o.o. w postaci: samochodu o wartości 36.600 zł oraz towarów wskazanych w fakturze VAT nr (...) o wartości 308.260,45 zł, a także w ten sposób, że zbył na rzecz firmy (...) samochód ciężarowy za kwotę 1.220 zł, a uzyskanych w ten sposób pieniędzy nie przeznaczył na zaspokojenie ww. wierzycieli, czym wyrządził szkodę wielu wierzycielom, a także doprowadził spółkę (...) sp. z o.o. do stanu niewypłacalności i upadłości”.

Sąd rozpatrujący sprawę uznał wniesione środki na tyle zasadne, że uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania. Sąd II instancji za zasadniczy punkt

³³ Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa –Praga w Warszawie z dnia 19.06.2017 r., VI Ka 1199/16.

rozważań przyjął stwierdzenie Sądu I instancji, jakoby na gruncie niniejsze sprawy nie można uznać oskarżonego za osobę „zajmującą się sprawami majątkowymi (...) sp. z o.o. na podstawie faktycznego wykonywania” zgodnie z art. 308 kk. W tym zakresie Sąd II instancji podjął pewną polemikę i stwierdził, że taki wniosek byłby uzasadniony tylko pod warunkiem, że Sąd ustaliłby, iż: „oskarżony działał nie tylko bez wiedzy i zgody władz spółki, ale również, że działanie to podjęte było wbrew interesom spółki i faktycznie zmierzało do jej pokrzywdzenia, czyli upraszczając, że oskarżony działał z zamiarem oszukania spółki, a nie pokrzywdzenia jej wierzycieli. Gdyby bowiem dojść do wniosku, że oskarżony działał wprawdzie na podstawie sfalszowanej prokury, jednakże jak sam wyjaśniał, podejmowane przez niego czynności były akceptowane, a wręcz zlecane przez właścicieli spółki, to jak trafnie wskazuje prokurator w swojej apelacji, niewątpliwie uznać należałoby go za osobę, o której mówi przepis art. 308 k.k.”.

Tymczasem, z treści uzasadnienia wyroku nie sposób odkodować, z jakim zamiarem, zdaniem Sądu I instancji, działał oskarżony, co wynikało również z braku wnikliwej oceny ujawnionych w toku rozprawy dowodów. W rezultacie, Sąd II instancji uznał, że w tym wypadku pożądanym jest ponowne pochylenie się nad procedowaną sprawą celem ustalenia kwestii zamiaru jaki towarzyszył oskarżonemu przy podejmowaniu działań związanych ze zbyciem majątku (...) sp. z o.o. oraz wyjaśnienia kwestii, czy działania te podejmowane były za wiedzą i zgodą osób uprawnionych do reprezentacji spółki.

Zaprezentowane powyżej orzeczenia wskazują, że stany faktyczne będące podstawą procedowania charakteryzuje wysoki stopień skomplikowania, który wymusza na organach stosujących prawo wnikliwe analizowanie sekwencji zachowań sprawcy. Praktycznie w każdym z prezentowanych stanów faktycznych, zachowania wypełniające znamiona występku stypizowane w art. 301 kk. stanowiły jedną z podstaw prawnych składających się na ostateczną kwalifikację prawną czynu. W każdy ze stanów faktycznych, niezbędnym elementem ustaleń w sprawie, stanowiło zagadnienie związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem oskarżonych a zaistniałymi skutkami. Wydaje się, że można pokusić się o zdiagnozowanie pewnej tendencji, co do kierunku linii obrony skazanych. W większości bowiem wypadków, podejmowali oni próbę wyjaśnień, że realizowane przez nich czyny wpisywały się w ryzyko gospodarcze. W takich sytuacjach, Sąd każdorazowo winien pochylić się nad sylwetką sprawcy: jego wykształceniem, doświadczeniem i dopiero na tej podstawie dokonać oceny w sferze wolicjonalnej pokrzywdzenia wierzycieli. Natomiast orzeczenia, w których art. 301 kk. stanowił samodzielną podstawę orzekania, w większości wypadków zapadały po uprzednim zwróceniu się do biegłego celem uzyskania opinii z

zakresu rachunkowości, którego opinia niekiedy stanowiła podstawę do uchylenia wyroku i przekazania do ponownego rozpoznania.

ROZDZIAŁ V

ETIOLOGIA PRZESTĘPSTW Z ART. 301 KK.

„Spośród wszystkich składników syndromu przestępczości gospodarczej jej etiologia stanowi przedmiot najwyższego i szczególnie głębokiego zainteresowania”¹ – stwierdza O. Górniok. Powyższa konstatacja stała się asumptem do poszerzenia przeprowadzanej analizy dogmatyczno-prawnej przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. o aspekty kryminologiczne². Ponadto ukazanie kryminologicznego obrazu przestępczości gospodarczej *sensu largo*, wynika z faktu, że ten rodzaj przestępczości jest nierozzerwalnie związany z obrotem gospodarczym, który uznać należy za dobro o szczególnym charakterze. Charakter tego dobra implikuje szereg trudności w procesie stosowania prawa, co wpływa na kształt rozwiązań legislacyjnych. Te z kolei, nierozzerwalnie wiążą się z koniecznością korzystania z dorobku kryminologii. Bowiem właśnie na tej płaszczyźnie można zaobserwować najsilniejsze związki kryminologii i prawa karnego. Rozpoznanie etiologii przestępczości gospodarczej, istotnie wpływa na zakres jej kryminalizacji, a w efekcie również na działania prewencyjne. Z tego punktu widzenia, aspekty kryminologiczne stanowią istotny element badań nad wybranymi formami przestępczości gospodarczej.

Wymaga podkreślenia, że zbadanie czynników etiologicznych stanowi nieodzowny element kompleksowej analizy determinantów każdej przestępczości. Wynika to z założenia, że rozeznanie czynników sprzyjających rozwojowi przestępczości sprzyja jej efektywnemu przeciwdziałaniu. W literaturze przedmiotu, czynnikom warunkującym przestępczość nadano

¹ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza (wybrane przejawy i uwarunkowania)*, Katowice 1986, s. 10., Etiologia jest to dział kryminologii, który bada czynniki przyczynowe przestępczości.

² W prowadzonych rozważaniach pojęcie „kryminologia” ujmowana jest w powszechnie przyjętym ujęciu: „Kryminologia to nauka o przestępstwie i przestępcy, o objawach i przyczynach przestępczości i innych związanych z nią zjawiskach patologii społecznej oraz metodach jej eliminacji”. W literaturze przedstawiono wiele propozycji definicyjnych. Według B. Hołysta: kryminologia „jest nauką o przestępstwie i przestępcy, o objawach i przyczynach przestępczości i innych związanych z nią zjawiskach patologii społecznej oraz o ich zapobieganiu, a także o funkcjonowaniu systemów sprawiedliwości karnej” B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 2010, s. 50., M. Kuć rozszerza definicję nauki o przestępstwie: „z punktu widzenia problematyki badawczej realizowanej w ramach tej nauki, kryminologia jest nauką społeczną” M. Kuć, *Kryminologia*, Warszawa 2013, s. 1. Z kolei J.W. Wójcik, odwołuje się do kryminologii stosowanej wskazując, że jest to „interdyscyplinarny zakres wiedzy teoretycznej, będącej podstawą do praktycznych przedsięwzięć w zapobieganiu i ograniczaniu przestępczości oraz patologii społecznej w formie humanistycznych programów i metod wychowawczych, a także resocjalizacyjnych”, J. W. Wójcik, *Kryminologia. Współczesne aspekty*, Warszawa 2014, s. 62.

miano kryminogennych czynników przestępczości. Przez pojęcie to rozumie się: „wszelkie okoliczności, jakie w większym lub mniejszym stopniu sprzyjają temu zjawisku lub wpływają na indywidualne decyzje o popełnieniu czynów karalnych”³. W dorobku kryminologii, równoległe z pojęciem czynnika kryminogennego, zdefiniowano również sytuacje kryminogenne, w których częstość występowania zachowań przestępczych u danej jednostki jest wyższa niż u innej jednostki w związku z określoną kombinacją czynników egzogennych⁴. Według J. Bafii, sytuacją kryminogenną jest: „zintegrowany sposób widzenia różnego rodzaju sił oddziałujących kryminogennie, jako swego rodzaju splot kryminogenności”⁵. W rezultacie, przedmiotem zainteresowania kryminologów jest określenie kryminogennych czynników przestępczości.

Należałoby również dodać, że o ile w kryminologii powstało kilka pozycji traktujących o przyczynach i przejawach przestępczości gospodarczej *sensu largo*, o tyle w zakresie etiologii przestępczości przeciwko wierzycielom dorobek ogranicza się do artykułów o charakterze przyczynkarskim. Z tego punktu widzenia, analiza warstwy kryminologicznej wymaga potraktowania ich jako zachowań zachowujących cechy wspólne dla kategorii przestępstw gospodarczych. Przede wszystkim wynika to z uznania, że pomimo wielu cech odrębnych przypisywanych analizowanej grupie przepisów⁶, przestępstwa z art. 301 kk., jak każde inne przestępstwa przeciwko wierzycielom, posiadają cechy wspólne dla całej grupy przestępstw gospodarczych, w szczególności pod kątem jej aspektów kryminologicznych i polityczno-kryminalnych.

Określony rodzaj przestępczości charakteryzuje specyficzny zespół czynników występujących ze zmiennym nasileniem. Dlatego też rozważania na temat skuteczności przeciwdziałania zachowaniom stypizowanym w art. 301 kk., należy rozpocząć od analizy stopnia rozeznania czynników sprzyjających szerzeniu się przestępczości gospodarczej. Jak trafnie zauważyła O. Górniok: „Przejawy tej przestępczości pasożytują bowiem na instytucjonalnych i organizacyjnych formach działalności gospodarczej, które przynajmniej częściowo mogą być modyfikowane tak, ażeby utrudnić ich wykorzystywanie do przestępnych celów”⁷.

³ L. Tyszkiewicz, *Kryminologia. Zarys systemu*, Katowice 1986, s. 93. Zob. też O. Górniok, *Czynniki kryminogenne przestępczości gospodarczej w systemie rynkowym*, „Problemy Prawa Karnego” 1994, nr 20, s. 10.

⁴ B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 2004, s. 795-799.

⁵ J. Bafia, *Problemy kryminologii. Dialektyka sytuacji kryminogennej*, Warszawa 1978, s. 73.

⁶ Na szczególne odrębności wskazuje się zakresie genezy przestępstw przeciwko wierzycielom, jak i w ujęciu dogmatycznym, o czym szerzej w innych częściach rozprawy.

⁷ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza, Wybrane przejawy...*, op. cit.

Wielowymiarowy aspekt etiologii wymaga poszukiwania czynników kryminogennych na wielu płaszczyznach. Należy zatem uwzględnić nie tylko historyczne uwarunkowania jej rozwoju, ale również inne czynniki kryminogenne kształtujące współczesne przejawy przestępczości, takie jak obowiązujące ustawodawstwo⁸. Wypada również dodać, że pochylenie się nad zagadnieniem etiologii analizowanych przestępstw z art. 301 kk. stanowi kontekst do rozważań dogmatycznych, a ponadto stanowi punkt wyjścia do sformułowania odpowiednich wniosków i postulatów *de lege ferenda*.

Zdiagnozowanie czynników sprzyjających powstaniu i ewoluowaniu określonego rodzaju przestępczości, w założeniu powinno usprawnić prace legislacyjne nad penalizacją konkretnych nadużyć w sferze gospodarczej. Wynika to z faktu, że należyte spełnianie funkcji przepisów prawa karnego uwarunkowane jest jego dostosowaniem do aktualnych „trendów” przestępczości gospodarczej.

Z uwagi na systematykę kodeksową przestępstw przeciwko wierzycielom, należy stwierdzić, że czynniki determinujące przestępstwa stypizowane w art. 301 kk. są wspólne dla wszystkich przestępstw popełnianych przeciwko wierzycielom. Pomimo, że wskazana grupa przestępstw co do zasady wykazuje cechy typowe dla przestępstw o charakterze gospodarczym, to należy zaznaczyć, że jednocześnie posiada desygnaty odróżniające je od przestępstw gospodarczych⁹. W konsekwencji, przestępstwa przeciwko wierzycielom uznawane są za szczególną kategorię przestępstw gospodarczych¹⁰, charakteryzujących się pewną specyfiką. Z uwagi na dynamikę przeobrażeń gospodarczych, w rodzimym dorobku prawa karnego zakorzeniło się wiele propozycji definicji pojęcia przestępstwa gospodarczego¹¹. Nie dziwi zatem fakt, że aktualnie nie obowiązuje jednolita definicja tego pojęcia¹². Jednocześnie nie budzi żadnych wątpliwości, że przestępstwa stypizowane w art. 301 kk. wchodzą w zakres przestępczości gospodarczej i jako takie będą stanowiły przedmiot niniejszej analizy¹³.

⁸ E. W. Pływaczewski, *Bezpieczeństwo obywateli – prawa człowieka – zrównoważony rozwój*, Białystok 2017, s. 461.

⁹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom...*, *op. cit.*, s. 29.

¹⁰ Na gruncie niniejszej pracy, pojęcie „przestępstwa gospodarcze” rozumiane jest w ujęciu kodeksowym i dogmatycznym. Tym samym, przyjęto, że przestępstwami gospodarczymi są czyny zabronione określone w rozdziale XXXVI kk. Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu (art. 296-306).

¹¹ Zob. szerz. O. Górniok, *Koncepcja przestępstw gospodarczych w doktrynie niemieckiej a polityka kryminalna*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 1, s. 64; D. Czajka, *Przestępstwa menadżerskie*, Warszawa 2000, s. 46; R. Zawłocki, *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007, s.; R. Zawłocki, *Podstawy odpowiedzialności karnej za przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2004, s. 55.

¹² Zob. R. Zawłocki, *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007, s. 25.

¹³ Szersza analiza pojęć „przestępczość gospodarcza”, „przestępstwa gospodarcze” zob. A. Żeromska-Doroszewska, *Spory wokół definicji i systematyki pojęcia „przestępstwa gospodarczego” i „przestępczości gos-*

Z przyjętego podziału przestępstw gospodarczych, w oparciu o kryterium podmiotowo-przedmiotowe wynika, że przestępstwa godzące w interes wierzycieli traktowane są jako przestępstwa popełniane sporadycznie („przy okazji”) przez osoby fizyczne bądź przedsiębiorstwa. Jedną z kluczowych różnic pomiędzy przestępczością wymierzoną w wierzycieli a przestępczością gospodarczej, jest fakt, iż ta ostatnia posiada charakter zorganizowany i zawodowy¹⁴.

Ponadto, trafnie spostrzeżono, że specyfika przestępczości gospodarczej związana jest ściśle z problemem przestępczości towarzyszącej. Jak sygnalizuje się w literaturze przedmiotu: „jest niemalże regułą, iż głównemu przestępstwu gospodarczemu towarzyszy przestępstwo innego rodzaju, związane z realizacją tego pierwszego”¹⁵. Tym samym można stwierdzić, że prawidłowe rozpoznanie innych zachowań towarzyszących sprawcy, pozwala na niejako pośrednie badanie samej przestępczości gospodarczej, w tym popełnianej przeciwko wierzycielom.

W dalszej kolejności, należy również zwrócić uwagę, że analiza treści przestępstw gospodarczych, z wyłączeniem przestępstw przeciwko wierzycielom, wskazuje na dość rozbudowany wachlarz zachowań doprowadzających do pokrzywdzenia konkretnej osoby. Natomiast w przypadku przestępstw przeciwko wierzycielom, konwencja zachowań dłużnika jest dość wąsko określona. Ponadto, jak celnie podniesiono w literaturze przedmiotu, okoliczności popełnienia przestępstw godzących w interesy wierzycieli są ściśle powiązane z przepisami prawa cywilnego oraz prawa upadłościowego. Natomiast pozostałe przestępstwa gospodarcze związane są z wieloma innymi ustawami.

Na kanwie niniejszych rozważań, uzasadnionym zatem jest rozpoczęcie analizy etiologii zachowań dłużników, od wskazania, że pojęcie „przestępczości gospodarczej” nie doczekało się jednolitej definicji, nawet na użytek badań teoretycznych¹⁶. Dlatego, termin pozostaje aktualnym przedmiotem badań środowisk naukowych z zakresu prawa, kryminologii, krymi-

podarczej”, [w:] *Prawo i prawnicy w okresie przemian ustrojowych*, Poznań 1992, s. 105 i n.; R. Zawłocki, *Zarys prawa, Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007, s. 56 i nast.

¹⁴ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom...*, *op. cit.*, s. 24.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ Zob. Z. Szczurek, [w:] *Oszustwo w handlu na szkodę nabywcy w polskim prawie karnym*, Warszawa 1976, s. 26. Odmienne A. Mucha, *Struktura przestępstwa gospodarczego*, *op. cit.*, s. 81, według którego postulat w zakresie wypracowania jednolitej definicji przestępczości gospodarczej nie jest w pełni przydatny: „(...) z punktu widzenia konieczności wypracowania jasnej, ścisłej i dookreślonej dogmatyczno-prawnej koncepcji przestępstwa gospodarczego, definicje te są mało przydatne”.

nalistyki, a nawet ekonomii¹⁷. Ponadto problem precyzyjnego zdefiniowania tego zjawiska diagnozowany jest nawet na płaszczyźnie międzynarodowej, co przekłada się na intensywność prac w tym zakresie wielu ośrodków akademickich¹⁸. Owe trudności wynikają przede wszystkim ze stopnia skomplikowania analizowanego rodzaju przestępczości, oraz jej dynamiki w zakresie przybierania coraz to nowych form¹⁹.

Szczególne zainteresowanie w zakresie czynników kryminogennych przestępczości gospodarczej przypada na okres największego kryzysu gospodarczego w latach 30. XX w., kiedy to przedstawiono dwie odmienne koncepcje definiowania przestępczości gospodarczej. Zgodnie z koncepcją zaproponowaną przez E. H. Sutherlanda, autora *White Collar Crime*, za czynnik determinujący przestępczość gospodarczą uznano osobowość sprawcy, jego cechy charakterologiczne czy też pozycję społeczną. Wskazane cechy zostały powiązane z tzw. przestępczością białych kołnierzyków. Natomiast koncepcja przedmiotowa, głoszona przez K. Lindemanna odnosiła się do dóbr naruszonych przestępstwem, co pozwoliło na wyodrębnienie dominującej grupy przestępstw gospodarczych m.in. przestępstw przeciwko przedsiębiorcom. Ciekawe ujęcie teoretyczne dotyczące sprawców przestępstw gospodarczych wysunął w latach 40-tych XX w. również Donald R. Cressey. Wskazał, że pierwszym czynnikiem popełnianych przestępstw gospodarczych jest przymus finansowy, drugi sprowadza się do wystąpienia okazji do popełnienia takiego przestępstwa, a po trzecie przyczyn doszukiwał się w aspektach psychologicznych sprawcy i tzw. racjonalizacji (usprawiedliwianie swoich czynów poprzez tłumaczenie sobie, że dane zachowanie nie jest przestępstwem)²⁰.

W literaturze przedstawione zostały również inne koncepcje ujęcia przestępczości gospodarczej²¹, jednak z uwagi na przedmiot niniejszych rozważań, kwestia ta zostanie pominięta.

Przy analizie etiologii przestępstw z art. 301 kk. jako jednej z form przestępczości gospodarczej, uwzględnić również należy polski dorobek naukowy w tym zakresie. Na wstępie

¹⁷ Zob. A. Baładynowicz, *System kontroli przestępczości*, op. cit., s. 7-35.

¹⁸ D. Palacz, *Pojęcie, symptomy i cechy przestępczości gospodarczej*, [w:] P. Łabuza, I. Malinowska, M. Michalski, T. Safjański (red.), *Przestępczość gospodarcza, istota zjawiska, Zasady odpowiedzialności, mechanizmy przestępcze i metody działania sprawców*, Warszawa 2018, s. 55. Wpada wskazać, że w systemie anglosaskim i kontynentalnym pojęcie „przestępczość gospodarcza” pojawiło się już na przełomie lat 20. i 30. ubiegłego wieku, co miało związek z wielkim kryzysem gospodarczym (1929-1933).

¹⁹ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 62.

²⁰ J. Kraciuk, *Przestępstwa gospodarcze w przedsiębiorstwach i sposoby ich przeciwdziałania*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego” 2012, nr 690., s. 803.

²¹ Wśród innych twórców przytacza się koncepcje Klausa Tiedemanna czy E. Zimmerli. Zob. szerz. O. Górnioł, *Koncepcja przestępstw gospodarczych w doktrynie niemieckiej a polityka kryminalna*, „Państwo i Prawo” 1993, z. 1., s. 63.

należy zaznaczyć, że wprowadzenie do polskiego systemu prawnego przepisu penalizującego zachowania stypizowane w treści art. 301 kk., co nastąpiło na mocy art. 7 ustawy o ochronie obrotu gospodarczego, uznawane jest jako próba zabezpieczenia społeczeństwa przed rodzącą się patologią w polskiej gospodarce. Taki stan rzeczy wynikał z zapoczątkowanych w 1989 r. istotnych przeobrażeń polegających na zmianie systemu politycznego, systemu gospodarczego, ale również zmianie w strukturach społecznych²². Wydaje się, że to właśnie transformacja gospodarcza wpłynęła na dynamikę i aktualne formy przestępczości gospodarczej²³, co nie oznacza, że wcześniej nie była już diagnozowana²⁴.

Ponadto należy zaakcentować, że mechanizmy funkcjonowania przestępczości gospodarczej wpisują się w kategorię patologii życia gospodarczego. Co więcej, przestępczość gospodarcza stanowi jeden ze szczególnie groźnych jej przejawów na podłożu ekonomiczno-społecznym²⁵. Ze zjawiskiem patologii w sferze życia gospodarczego można spotkać się w różnych systemach polityczno-społecznych i ekonomicznych. Współzależność zjawisk, które determinują patologię życia gospodarczego powoduje, że wyodrębnienie wszystkich czynników sprzyjających poszczególnym jej przejawom spotyka się z określonymi trudnościami.

Dlatego przyczyn rozwoju patologii w sferze życia gospodarczego należy doszukiwać się właśnie w procesie przemian gospodarczych, które dotknęły Polskę na przełomie lat 80. i 90. ostatniego stulecia. Co do zasady przemianom ustrojowym towarzyszą różne nowe zjawiska o kluczowym znaczeniu nie tylko dla poszczególnej jednostki, ale dla całego społeczeństwa. Jak wskazuje B. Hołyst: „liczba zachowań patologicznych towarzyszących szybkim zmianom jest tak znacząca, że musiało to znaleźć wyraz w systemie norm prawnych oraz w prawodawstwie²⁶”.

²² Zob. O. Górniok, *Prawnokarna ochrona obrotu gospodarczego*, „Jurysta” 1994, nr 1, s. 19.

²³ Transformację gospodarczą diagnozuje się w dwóch podstawowych zmianach: zmianie struktury własności gospodarki oraz zmianie mechanizmu regulacji i koordynacji gospodarki. Zob. szerz. M. Bałtowski, M. Miszewski, *Transformacja gospodarcza w Polsce*, Warszawa 2007, s. 25. Ponadto, wypada wskazać, że aktem prawnym, który zasadniczo zmienił kształt polskiego prawodawstwa w zakresie gospodarki, była ustawa z dnia 23.12.1989 r. o działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 41, poz. 324 z późn. zm.). Na mocy tej ustawy ukonstytuowano zasadę legalizmu, wolności gospodarczej, zasadę równości podmiotów gospodarczych. Nie bez znaczenia dla kształtu działalności gospodarczej pozostały zmiany w prawie cywilnym czy handlowym. Szczególną rolę można przypisać wprowadzonej do kc. zasady swobody umów, która stała się podstawą gospodarki wolnorynkowej.

²⁴ W literaturze zwraca się uwagę, że przestępczość gospodarcza w Polsce rozwijała się już w okresie Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej Franc S., Pochodyła P., *Charakterystyka przestępczości gospodarczej w Polsce w okresie transformacji ustrojowej*, [w:] M. Gąska (red.), *Społeczno-prawne problemy bezpieczeństwa wewnętrznego III Rzeczypospolitej. Wybrane zagadnienia*, Innovatio Press Wydawnictwo Naukowe WSEI, Lublin 2017., s. 20.

²⁵ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza, wybrane przejawy i uwarunkowania*, Katowice 1986, s. 8.

²⁶ B. Hołyst, *Zagrożenia ładu społecznego*, t. I, Warszawa 2013, s. 120.

Jednolite zdefiniowanie zakresu pojęciowego „patologii w sferze życia gospodarczego” spotkało się z na tyle dużymi trudnościami, że zaowocowało to wypracowaniem wielu niejednorodnych koncepcji w tym zakresie. Jeżeli chodzi o samo zdefiniowanie terminu „patologia społeczna” wypada wskazać, że zaproponowane warianty definicji dzielone są na takie, które starają się określić zakres zachowań społecznie patologicznych oraz te, które zmierzają do opisu procesów i stanów społecznych determinujących zachowania społecznie szkodliwe²⁷.

W takim wypadku, można mówić o wiodącej roli czynników społecznych i psychologicznych determinujących ewolucję zjawisk patologicznych w sferze życia gospodarczego. Natomiast, przegląd różnych definicji przestępczości gospodarczej świadczy o jej bardzo szerokim zasięgu. Pomimo, że składają się na nią różne kategorie przestępstw, to łączy je to, że: „popelnianie ich jest w jakiś sposób związane z gospodarowaniem”. Za jedną z najbardziej zagrażających form przestępczości gospodarczej, uznaje się właśnie przestępstwa przeciwko wierzycielom w obrocie gospodarczym²⁸.

Wyniki badań kryminologicznych potwierdzają, że za najczęstsze przyczyny popełniania przestępstw w Polsce uważane są: czynniki o charakterze środowiskowym, indywidualnym, ekonomicznym, kulturowym, wiktyminogennym²⁹. Czynniki te mogą być analizowane w kontekście makrospołecznym³⁰ lub mikrospołecznym. Powyższe wskazuje, że w literaturze przedmiotu, poświęcono sporo uwagi etiologii przestępczości, wskazując, na takie determinanty jak: rozwój nowych technologii, osobowość sprawcy przestępstwa, rolę ofiary, czynniki środowiskowe. Celem autorki nie jest jednak przywoływanie wypracowanych ujęć, które tak naprawdę wspólnych dla całego zjawiska przestępczości, lecz pogłębienie wybranych aspektów kryminologii w kontekście przestępstw gospodarczych ze szczególnym naciskiem na pokrzywdzenie wierzycieli. Takie ujęcie wynika z przekonania, że poszczególne determinanty odgrywają inną rolę w przypadku różnych czynów zabronionych. Fakt, że przestępstwa gospodarcze, w założeniu mają chronić obrót gospodarczy, przesądza o nieco innym opisie ich etiologii, która szczególnie wyraz znajdzie w czynnikach ekonomicznych, społecznych, ale z uwagi na specyfikę prawa karnego gospodarczego, również legislacyjnych.

²⁷ Zob. szerz. *Ibidem.*, s. 120-145.

²⁸ B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 2004, s. 319.

²⁹ *Ibidem.*, s. 1009-1085; J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańska 1999, s. 245-250 i 414-415.

³⁰ Dotyczy to takich okoliczności jak: przemiany społeczne, przemiany gospodarczo-polityczne.

Starania wykreowania uniwersalnej systematyki czynników kryminogennych przestępczości gospodarczej stały się asumptem do wyodrębnienia czynników ekonomicznych oraz społeczno-kulturowych³¹. W niniejszej pracy zdecydowano się na nieco inne ujęcie podziału czynników determinujących popełnianie przestępstw stypizowanych w art. 301 kk³². Z uwagi na doniosłość czynników prawnych, które w większości opracowań naukowych stanowią element czynników społeczno-kulturowych, w niniejszym opracowaniu wyodrębniono je jako oddzielną grupę czynników, z uwagi na wspomnianą specyfikę prawa karnego gospodarczego. Następnie pochyłono się nad czynnikami społeczno-ekonomicznymi, które istotnie korelują z dobrem prawnym chronionym przez przepis art. 301 kk.

§1. Czynniki o charakterze instytucjonalno-prawnym

Niezwykle istotną rolę z punktu widzenia etiologii przestępstw gospodarczych odgrywa samo ustawodawstwo. Asumpt do podjęcia badań nad etiologią przestępczości gospodarczej pod kątem czynników instytucjonalno-prawnych stanowiło przeświadczenie o dysfunkcjonalności niektórych konstrukcji, a nawet ogólnych zasad prawa karnego, co w konsekwencji stanowi o braku efektywnego ich stosowania w kontekście ścigania i przeciwdziałania przestępstwom godzącym w interesy wierzycieli.

Nie sposób przyjąć, aby prawo, które w istocie służy przeciwdziałaniu patologiom życia społecznego i przestępstwom, stanowiło bezpośrednią przyczynę przestępczości gospodarczej. Dlatego też wydaje się zasadnym, aby wadliwość systemu prawnego rozpatrywać w kontekście jego złożoności i zawłości jako implikującego przeszkody w zwalczaniu i przeciwdziałaniu przestępstw gospodarczych. Trudności mogą wynikać z niedoskonałego zakresu kryminalizacji określonych patologii, jak i braku skutecznych rozwiązań w zakresie kompetencji organów powołanych do ścigania przestępczości gospodarczej. W konsekwencji, kryminogenny wpływ czynników o charakterze instytucjonalno-prawnym należy upatrywać w kilku aspektach: w typizacji czynów karalnych poprzez użycie języka technicznego³³, w mankamentach prawa regulującego zakres

³¹ O. Górniok, *Czynniki kryminogenne przestępczości gospodarczej w systemie rynkowym*, „Problemy Prawa Karnego”, tom 20, Katowice 1994, s. 10. Dodatkowo w cytowanej powszechnie pozycji O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza (Wybrane przejawy i uwarunkowania)*..., op. cit., znaleźć można podział na: czynniki środowiskowe, w których autorka wyodrębnia czynniki makrospołeczne (ustrojowe, ekonomiczne, kulturowe) oraz czynniki sytuacyjne.

³³ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, op. cit., s. 48.

uprawnień poszczególnych organów, jak i w nieefektywnym stosowaniu instrumentów obowiązującego prawa.

W pierwszej kolejności wypada zauważyć, że zasadniczy problem w zwalczaniu przestępczości gospodarczej, pojawił się na początku lat 90. XX w., w wyniku niedostosowania prawa do ówczesnej sytuacji społecznej, gospodarczej i kryminalnej. Nieszczelność systemu w zakresie skutecznej walki z przestępczością, wynikał z: „braku odpowiednich rozwiązań zapewniających prawne bezpieczeństwo obrotu gospodarczego oraz interesu Skarbu Państwa w warunkach gospodarki rynkowej oraz styku państwowego sektora gospodarczego z prywatnymi podmiotami gospodarczymi”³⁴.

Powszechnie dominuje pogląd, że podłożem do rozwoju przestępczości gospodarczej w tym okresie były luki i niedostosowanie przepisów prawa gospodarczego, przewaga obrotu gotówkowego, niewielka skuteczność finansowej kontroli działalności podmiotów gospodarczych, czy też niedostosowanie prawa karnego do tendencji przestępczości gospodarczej³⁵.

Z punktu widzenia etiologii przestępstw popełnionych w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk. wymaga wyartykułowania faktu, że wraz z pojawieniem się gospodarki rynkowej, odnotowano brak przepisów prawa karnego, które penalizowałyby zachowania przestępcze popełnione na szkodę wierzycieli. Wśród przedstawicieli rodzimej nauki, fakt ten stanowi dowód istnienia luki³⁶. Jednocześnie wraz z przemianami gospodarczymi, odnotowano znaczny wzrost nowych prywatnych podmiotów gospodarczych, co można uznać za czynnik sprzyjający „przestępczej kreatywności” nieuczciwych podmiotów. W ten sposób, kumulacja przemian gospodarczych w połączeniu z niespójnym prawem stała się podłożem do rozwoju przestępczości gospodarczej, której skutki w pewnym stopniu przenikają do dzisiejszych realiów życia gospodarczego i politycznego.

Na etiologię przestępczości popełnianej na szkodę wierzycieli, należy spojrzeć również przez wadliwość aktualnie obowiązującego prawa karnego gospodarczego *sensu largo*. Wśród czynników determinujących taki stan rzeczy wymienia się: błędną konstrukcję norm prawnych, niedostatek świadomości adresatów, do których jest kierowana czy w końcu nieprawidłowe funkcjonowanie instytucji wymiaru sprawiedliwości³⁷.

Niewątpliwie, podmioty polityki kryminalnej postawione zostały przed wyzwaniem podjęcia wręcz pionierskich przedsięwzięć w zakresie przeciwdziałania patologiom w sferze

³⁴ Stan przestępczości, „Jur.” 1994, Nr 12, s. 27.

³⁵ K. Laskowska, *Obszary działalności zorganizowanych struktur przestępczych w Polsce*, [w:] E. W. Pływaczewski, *Przestępczość zorganizowana*, Warszawa 2011, s. 121. Zob. L. Sklepkowski, D. Woźniak, *Zorganizowana przestępczość*, *op. cit.*, s. 97.

³⁶ J. Wojciechowski, *Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z komentarzem*, *op. cit.*, s. 39.

³⁷ M. Michalski, D. Palacz, *Przyczyny, rozmiary i skutki przestępczości gospodarczej*, Warszawa 2018, s. 44.

obrotu gospodarczego. Miało to swój związek z przechodzeniem z jednego systemu ekonomicznego w drugi. Taki stan rzeczy wynikał z braku pogłębionej analizy przestępstw gospodarczych, które charakterystyczne są dla aktualnych warunków społeczno-ekonomicznych w Polsce. Doniosłość problemu wydaje się nader istotna, skoro zastrzeżenia w zakresie niedostatecznej uwagi poświęcanej przestępstwom gospodarczym, zgłosiła już O. Górniok utrzymując, że jest ona „kamieniem probierczym” dla całego systemu prawa karnego³⁸.

Specyfika przestępczości gospodarczej sprawia, że jest to obszar stanowiący jedno z najtrudniejszych wyzwań legislacyjnych. Ponadto, praca nad ostateczną postacią przepisów kryminalizujących zachowania godzące w obrót gospodarczy powinna również uwzględniać wiedzę z zakresu kryminologii, która pozwala określić czynniki utrudniające efektywne zwalczanie tego rodzaju przestępczości. Wydaje się, że o prawidłowej konstrukcji przepisu traktującego o zachowaniu godzącym w wierzycieli, można mówić wtedy, gdy uwzględnia również praktyczne aspekty obrotu gospodarczego.

Problematyka „spójności” przepisów karnych gospodarczych stanowi niezwykle istotne zagadnienie, które bezpośrednio wpływa na zakres wykładni i stosowania prawa. Według R. Zawłockiego, kwestię spójności wyżej wskazanych przepisów można analizować w oparciu o cztery kryteria: spójności zewnętrznej, tj. spójności przepisów karnych określających przestępstwa gospodarcze z innymi przepisami (nie karnymi) z ustaw regulujących obrót gospodarczy, po drugie spójności przepisów karnych określających przestępstwa gospodarcze pomiędzy nimi samymi tj. spójności wewnętrznej, po trzecie spójności przepisów karnych określających przestępstwa gospodarcze z przepisami określającymi inne przestępstwa tj. spójności zewnętrznej szczególnej i w końcu spójności przepisów karnych określających przestępstwa gospodarcze z przepisami karnymi z zakresu części ogólnej kodeksu karnego tj. spójności zewnętrznej ogólnej. Każda z powyższych kategorii stanowi ważny element poprawności legislacyjnej.

Pierwszy z przykładów można odnieść bezpośrednio do przestępstw przeciwko wierzycielom. Analiza treści art. 300§ 1 kk. wskazuje, że kryminalizowane jest zachowanie się sprawcy, który „rzeczywiście lub pozornie obciąża (...) składniki swojego majątku”. Jednakże biorąc pod uwagę reguły prawa cywilnego, należy stwierdzić, że pozorne obciążenie majątku w istocie nie stanowi jego obciążenia³⁹. Powyższy przykład wskazuje na możliwe mankamenty, które mogą istotnie wpływać na proces subsumcji przepisów prawa karnego. Ponadto, należy zauważyć, że z uwagi na dynamiczny rozwój gospodarczy państwa, istnieje

³⁸ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, Warszawa 1994, s. 199.

³⁹ R. Zawłocki, *Zarys prawa, Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007, s. 40.

konieczność nieustannego dostosowywania przepisów karnych do przepisów prawa gospodarczego⁴⁰. Spójność wewnętrzna dotyczy głównie problematyki zbiegów przepisów ustawy i przestępstw. Kolejny problem praktyczny dotyczyć może przepisu art. 307 i § 1-2 i art. 60 § 2 kk. co stanowi przejaw braku spójności zewnętrznej ogólnej.

W dalszej kolejności należy zwrócić uwagę na „dynamikę” przepisów karnych gospodarczych. Jak już wcześniej wskazano, ewolucja przestępczości gospodarczej i jej dynamika skorelowane są z intensywnym i wielopłaszczyznowym przeobrażaniem się gospodarki, w wyniku których dochodzi do powstania nowych patologii gospodarczych⁴¹. Niestabilność przepisów prawa karnego gospodarczego wynikała przede wszystkim z⁴²: braku w Polsce tradycji przepisów prawa karnego gospodarczego w odniesieniu do gospodarki opartej na wolnym rynku, braku jednolitego i spójnego modelu prawa karnego, który wiązał się z niskim poziomem wiedzy polityczno-kryminalnej i kryminologicznej, a ponadto w stanowieniu przepisów, których treść w żaden sposób nie oddaje celu jaki przyświecał ustawodawcy (jak chociażby art. 301 kk.).

Dlatego należy podkreślić, że dynamika przestępstw gospodarczych w głównej mierze determinowana była wspomnianą już transformacją ustrojową. Wraz z zaistniałymi przeobrażeniami usytuowały się nowe zasady działalności gospodarczej, które przyczyniły się również do rozwoju technicznego i technologicznego. W rezultacie nastąpiła globalizacja obrotu gospodarczego, która wynikała z likwidacji granic w obrocie gospodarczym. Dodatkowo, obecny kształt przestępstw gospodarczych wykazuje związek z akcesją Polski do Unii Europejskiej⁴³. Za trafne uznać należy spostrzeżenie R. Zawłockiego, który stwierdza, że rzeczywistość gospodarcza zawsze będzie wyprzedzała rzeczywistość prawną. Dlatego też nie powinien dziwić fakt, że przepisy karne gospodarcze nigdy nie będą odzwierciedlać aktualnych patologii gospodarczych, co nie oznacza, że ich treść nie powinna być co jakiś czas konfrontowana z bieżącymi trendami występującymi w obrocie gospodarczym.

Powyższe wskazuje, że istotą efektywności prawnokarnych przepisów w zakresie przeciwdziałania patologiom rynku gospodarczego jest konieczność ich ciągłego dostosowywania. Tym samym kodeksowe typy przestępstwa gospodarczych, w tym będący przedmiotem przeprowadzanej analizy art. 301 kk., wykazują daleko idącą stabilność. Już na etapie analizy genezy kryminalizacji przestępstw stypizowanych w treści art. 301 kk., klarował się wniosek, że przepisy rozdziału XXXVI kk. stanowią niemalże powtórzenie

⁴⁰ *Ibidem.*

⁴¹ Zob. A. Ratajczak, *Ochrona obrotu gospodarczego. Praktyczny komentarz*, Warszawa 1994, s. 7.

⁴² *Ibidem.*

⁴³ *Prawo gospodarcze..., op. cit.*

regulacji przewidzianych przez ustawę o ochronie obrotu gospodarczego i zmianie niektórych innych przepisów prawa karnego.⁴⁴ Treść wskazanych przestępstw wiernie nawiązywała do ich odpowiedników umieszczonych w Rozdziale XL: „Przestępstwa na szkodę wierzycieli” kk. z 1932 r.

Wobec powyższego, należy stwierdzić, że treść aktualnych przepisów mających w zamierzeniu przeciwdziałać zachowaniom o szczególnie istotnych konsekwencjach dla uczestników wolnorynkowej gospodarki, stanowi niemalże powtórzenie przepisów ustanowionych w latach trzydziestych ubiegłego wieku. Wydaje się, że taki stan rzeczy może zostać uznany za czynnik determinujący przestępczość gospodarczą, zważywszy na zupełnie odmienne uwarunkowania gospodarcze charakteryzujące przestępczość ubiegłego wieku a dzisiejszą. Słusznie przy tym zauważa się, że właściwie inkorporacja pierwotnych przepisów na grunt nowoczesnej gospodarki wolnorynkowej, raczej nie wynikała z uznania ich za modelową. Powodu takiego zabiegu należy doszukiwać się w brak przesłanek polityczno-kryminalnych i kryminologicznych towarzyszących ustawodawcy na przełomie chociażby transformacji ustrojowej⁴⁵. W pełni należy podzielić stanowisko, w myśl którego: „Wskazany brak dynamiki kodeksowych przepisów określających przestępstwa gospodarcze może być uznany za potwierdzenie braku ich prawidłowego funkcjonowania, a nawet dysfunkcjonalności”⁴⁶.

W tym miejscu należy również wspomnieć, że pomimo braku gruntownych nowelizacji przepisów kodeksowych, charakter dynamiczny wykazują przepisy z ustaw pozakodeksowych⁴⁷, co: „nie wynika to zresztą z nowego podejścia do kwestii odpowiedzialności karnej, lecz ze zmian przepisów „regulacyjnych” w danej ustawie, a zatem wykazuje charakter wtórny”. Liczba ustaw regulujących różne materie, w tym gospodarcze, podlega zmianie tak, jak zmieniają się potrzeby regulowania niektórych dziedzin życia społecznego⁴⁸. Przepisy prawa karnego gospodarczego charakteryzują się nadto specyficzną budową. Co do zasady, przepisy te mają charakter blankietowy, co wynika z sankcjonowania przez nie naruszeń występujących w innych dziedzinach prawa⁴⁹. Owa blankietowość, która

⁴⁴ Dz.U. z 1994 r. Nr 126, poz. 615.

⁴⁵ R. Zawłocki, *Zarys prawa, Prawo karne gospodarcze, op. cit.*, s. 44.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ W każdym systemie prawa karnego zasadnicze źródło prawa stanowi Kodeks karny. Ustawodawstwa różnych państw można podzielić na dwie grupy wśród których jedną stanowią państwa, gdzie nie ma pozakodeksowego prawa karnego np. Czechy i Rosja, natomiast do drugiej zalicza się państwa, które posiadają taką kategorię i należą do niej Niemcy czy Polska; zob. M. Bojarski, W. Radecki, *Pozakodeksowe prawo karne, Tom II, Przestępstwa gospodarcze oraz przeciwko środowisku, Komentarz*, Warszawa 2003, s. 11-13., W. Kotowski, B. Kurzępa, *Przestępstwa pozakodeksowe, komentarz*, Warszawa 2007, s. 15-16.

⁴⁸ M. Bojarski (red.), *System Prawa Karnego, tom 11, Szczególne dziedziny prawa karnego, prawo karne wojskowe, skarbowe i pozakodeksowe*, Warszawa 2018, s. 6.

⁴⁹ *Ibidem*, s. 559.

uwzględnia rozwiązania „na przyszłość” stanowi kolejny element czynników o charakterze prawnym, który wpływa na powstanie czy też rozwój przestępczości. W tym kontekście podnoszony jest zarzut sprzeczności takich norm z samoregulującym charakterem gospodarki wolnorynkowej oraz zasadami subsydiarności prawa karnego⁵⁰.

Powyższe pozwala stwierdzić, że czynnikami kryminogennymi są mankamenty w dorobku legislacyjnym wypracowanym na szczeblu ogólnopaństwowym. Taki stan rzeczy może być również powodem uznania, że organy ścigania i wymiar sprawiedliwości nie są w odpowiedni sposób przygotowane do zwalczania tego rodzaju przestępczości. Na uwagę zasługuje fakt, że w styczniu 2014 r. podpisano porozumienie pomiędzy Ministrem Spraw Wewnętrznych, Ministrem Finansów i Prokuratorem Generalnym o współpracy w zakresie wypracowywania systemowych rozwiązań w odniesieniu do przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej: „Jako cel porozumienia wskazano m.in. opracowanie katalogu najistotniejszych działań oraz kierunków zmian legislacyjnych służących wzmocnieniu mechanizmów przeciwdziałania i zwalczania poszczególnych obszarów przestępczości gospodarczej oraz współpracę w zakresie ich wdrażania”⁵¹. W tym aspekcie porusza się dyskusję o potrzebie weryfikacji aktualnych przestępstw gospodarczych. Jak wskazuje E. W. Pływaczewski: „Wśród najbardziej radykalnych propozycji dotyczących odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu wskazano na koncepcję rezygnacji z utrzymywania przepisów rozdziału XXXVI kk., grupującego przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu”⁵². Postulat ten nie obejmuje z oczywistych względów całkowitej de kryminalizacji wskazanej grupy przestępstw, lecz stanowi asumpt do podjęcia prac nad ich treścią.

Przeciwdziałanie zachowaniom wpisujących się w zakres patologii gospodarczej jest realne tylko w przypadku skoordynowanej działalności instytucji w zakresie których kompetencji leży zwalczanie przestępczości gospodarczej. W tym wypadku, nie bez znaczenia pozostaje również rola pozostałych instytucji struktur państwowych⁵³. Co więcej należy podzielić pogląd, zgodnie z którym, poniekąd nawet sami sprawcy przestępstw gospodarczych wpływają na ograniczenie dynamiki procesów patologii. Jak trafnie zauważył B. Hołyst: „Sytuacja taka przybiera czasem formę gwałtownej walki, prowadząc nierzadko do okresowego wewnętrznego rozbicia i osłabienia rywalizujących stron. Walka ta dotyczy najczęściej stref wpływów – zarówno w ich aspekcie przestrzennym, jaki według rodzaju

⁵⁰ Zob. R. Zawłocki, *Zarys Prawa, Prawo karne gospodarcze, op. cit.*, s. 44.

⁵¹ E.W. Pływaczewski, *Bezpieczeństwo obywateli...*, op. cit., s. 462.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ B. Hołyst, *Zagrożenia ład społeczny*, Warszawa 2013, s.168.

działalności”. Taki przejaw przestępczości wydaje się bardziej adekwatny do przestępczości zorganizowanej, choć nie jest wykluczone aby ww. walka o strefę wpływów nie mogła dotyczyć również przestępstw przeciwko wierzycielom.

Można bowiem stwierdzić, że na rynku gospodarczym, funkcjonuje kilkadziesiąt, jak nie kilkaset podmiotów określonej branży, którzy z płynnej kondycji finansowej przechodzą w stan zadłużenia. Zazwyczaj wynika to z chęci podjęcia jak największej liczby inwestycji, tak aby funkcjonujący na rynku liderzy nie uzyskali całkowitego monopolu. W konsekwencji można mówić o wewnętrznej regulacji stosunków gospodarczych.

Za istotnie kryminogenne należy uznać wysoki stopień skomplikowania spraw gospodarczych, w szczególności popełnianych przeciwko wierzycielom. Trudności w ocenie zachowań sprawców powstają już na etapie postępowań przygotowawczych i utrzymują się na etapie sądowym. Przy ocenie charakteru działań dłużnika pod kątem ewentualnego wypełnienia znamion przestępstw z art. 301 kk., nieodzownym elementem wydaje się poddanie zgromadzonego materiału dowodowego ocenie właściwego biegłego, kwalifikującego się odpowiednimi kompetencjami. W przypadku przestępstw z art. 301 kk., szczególną rolę przypisuje się biegłym z zakresu rachunkowości czy też posiadającym wiedzę z zakresu funkcjonowania przedsiębiorstw. W tym wypadku, kluczowym jest zbadanie przebiegu funkcjonowania podmiotu gospodarczego, co rodzi wiele trudności praktycznych. Taka sytuacja podyktowana jest koniecznością posiadania wiedzy również spoza prawa karnego, co w praktyce może stanowić zasadniczy problem.

Powodu takiego stanu rzeczy można doszukiwać się w niedostatecznym rozeznaniu wymiaru sprawiedliwości w specyfice poszczególnych przepisów regulujących sferę stosunków gospodarczych, co skutkuje trudnościami w ocenie działań sprawców⁵⁴. Z opinii samych organów wynika, że postulat w zakresie powołania np. niezależnego instytutu naukowego trudniącego się opracowywaniem opinii w sprawach gospodarczych na zlecenie organów, jest jak najbardziej aktualny i pilny. Wydaje się, że zasadnym byłoby nawet pokuszenie się o powołanie Centrum Ekspertyz, które przygotowywałoby wręcz drobiazgowo analizy mechanizmów działań podejmowanych przez sprawców konkretnego stanu faktycznego.

Powyższe postulaty zostały również zgłoszone przez Rzeczniczkę Prokuratury Krajowej w kwietniu 2018 r., która zasygnalizowała potrzebę powołania placówki naukowej, skupiającej specjalistów z zakresu wiedzy ekonomicznej, w tym m.in. prawa podatkowego,

⁵⁴ Tak też w M. Hrehorowicz, *Opinia biegłego w sprawach karnych gospodarczych i jej ocena sądowa*, Poznań 2013, s. 342. „Analiza wyników przeprowadzonych badań uprawnia do stwierdzenia, iż w praktyce brak jest instytucji naukowych lub specjalistycznych zajmujących się sporządzaniem opinii gospodarczych i cieszących się zaufaniem organów procesowych”.

finansów, obrotu instrumentami finansowymi, funduszy inwestycyjnych, giełd towarowych, księgowości oraz innych dziedzin dotyczących działalności gospodarczej⁵⁵. Co więcej, z wypowiedzi wynikało, że istnieje realny problem ze znajdowaniem odpowiednio wykwalifikowanych biegłych, którzy chcieliby służyć wsparciem sądom i prokuraturze.

Według autorki, biorąc pod uwagę złożoność spraw gospodarczych, brak wyżej wskazanej placówki wydaje się niezrozumiały, skoro w Polsce od lat istnieją Instytuty, które wspierają swoim dorobkiem prowadzenie innej kategorii przestępstw. Wskazać chociażby należy na Instytut Ekspertyz Sądowych im. Prof. dra Jana Sehna w Krakowie, który od lat prowadzi badania naukowe w dziedzinie kryminalistyki, toksykologii, wypadków drogowych, DNA i psychologii⁵⁶.

Brak ekspertów w zakresie spraw gospodarczych, został również dostrzeżony wśród innych środowisk. W rezultacie, można wskazać na takie instytucje jak: Instytut Ekspertyz Ekonomicznych w Katowicach sp. z o.o.⁵⁷ czy Instytut Ekspertyz Gospodarczych sp. z o.o.⁵⁸ Wskazane przykładowe Instytuty trudnią się sporządzaniem ekspertyz z szeroko rozumianego prawa gospodarczego⁵⁹. Przy czym, nie należy tracić z pola widzenia faktu, że forma prawna w jakiej zostały one powołane, wskazuje, że nie są to Instytuty państwowe.

Z uwagi na dotychczasowy brak państwowego ośrodka przygotowującego opinie w sprawach gospodarczych, zarządzeniem ministra sprawiedliwości, powołany zostanie Instytut Ekspertyz Ekonomicznych i Finansowych w Łodzi⁶⁰. Instytut stanowić będzie jednostkę budżetową, która rozpocznie swoje funkcjonowanie na początku 2019 r.⁶¹. Szczegółowy

⁵⁵ Wypowiedz Pani rzecznik Prokuratury Krajowej Ewy Bialik na łamach wywiadu Gazety Prawnej, artykuł pt: *Nowy instytut. Stare problemy? Przestępcy gospodarczy nadal są sprytniejsi od państwa* dostępny na oficjalnej stronie gazety: <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1119845,przestepcy-gospodarczy-nadal-sa-sprytniejsi-od-panstwa.html,komentarze-najnowsze,1>, dostęp z dnia: 06.07.2018 r.

⁵⁶ Instytut Ekspertyz Sądowych został utworzony w Warszawie na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 25 listopada 1929 roku (Dz. Urz. Ministerstwa Sprawiedliwości Nr 23, poz.19). W rzeczywistości działalność Instytutu rozpoczęła się już znacznie wcześniej, a rozporządzenie jedynie sankcjonowało istniejący stan faktyczny. Zob. Oficjalna strona Instytutu: <http://ies.krakow.pl/>, dostęp z dnia 01.08.2018 r.

⁵⁷ Opis i zakres funkcjonowania dostępny na oficjalnej stronie instytutu: <http://iee.katowice.pl/>, dostęp z dnia 02.08.2018 r.

⁵⁸ Opis i zakres funkcjonowania dostępny na oficjalnej stronie Instytutu: <http://ieg.biz.pl/>, dostęp z dnia 02.08.2018 r.,

⁵⁹ Zaznaczyć wypada, że na rynku utworzono kilka podmiotów prywatnych oferujących usługi przygotowywania opinii w sprawach gospodarczych na rzecz organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości, czy też na zlecenie osób prywatnych.

⁶⁰ Zarządzenie ministra Sprawiedliwości w sprawie utworzenia Instytutu Ekspertyz Ekonomicznych i Finansowych w Łodzi z dnia 11.07.2018 r., (Dz.Urz.MS z 2018 r. poz. 206).

⁶¹ W Gazecie można przytaczać wypowiedź wiceministra sprawiedliwości Marcina Warchoła, który stwierdził, że: „Przestępczość gospodarcza jest skomplikowana i trudno – zarówno na etapie postępowania przygotowawczego, jak i sądowego – obejść się bez biegłych z zakresu rachunkowości czy bankowości. Niedobrze, gdy prokuratura i sąd są zdane na łaskę lub niełaskę prywatnych podmiotów”.

zakres działania Instytutu określa statut, stanowiący załącznik do zarządzenia⁶². Z jego treści wynika, że Instytut jest państwową jednostką organizacyjną podległą Ministrowi Sprawiedliwości, prowadzącą działalność naukową i badawczo-rozwojową. Należy jednak zasygnalizować, że już na tym etapie, wątpliwości wzbudza idea podporządkowania instytucji ministrowi sprawiedliwości czyli prokuratorowi generalnemu.

Warto również zasygnalizować, że w dniu 1 kwietnia 2017 r. na podstawie § 12 ust. 8 Statutu Uniwersytetu w Białymstoku, powołano Międzynarodowe Centrum Badań i Ekspertyz Kryminologicznych. Międzynarodowe Centrum Badań i Ekspertyz Kryminologicznych prowadzi interdyscyplinarne badania podstawowe i prace rozwojowe na potrzeby zarówno szeroko rozumianego bezpieczeństwa wewnętrznego, jak i wymiaru sprawiedliwości⁶³. Do zadań Międzynarodowego Centrum zalicza się między innymi prowadzenie i koordynowanie interdyscyplinarnych badań naukowych z zakresu kryminologii, inicjowanie i koordynowanie udziału Uniwersytetu w konsorcjach badawczych na poziomie krajowym i międzynarodowym czy też właśnie przygotowywanie ekspertyz na potrzeby organów państwowych, podmiotów z sektora prywatnego oraz organizacji pozarządowych w kraju i za granicą. Projekty realizowane są przez Zespół złożony z pracowników i doktorantów Katedry Prawa Karnego i Kryminologii, co z pewnością świadczy o jakości przygotowywanych opinii. Dorobek badawczy Centrum może w istotny sposób przyczynić się do poszerzenia badań nad etiologią jak i zapobieganiem określonych patologii przestępczych, co wynika ze ścisłej współpracy z ekspertami z całego świata⁶⁴.

Należy zatem stwierdzić, że trudności w zakresie opiniowania spraw gospodarczych, należą do determinantów działań przestępczych stypizowanych w 301 kk. Taki stan rzeczy bez wątplenia wiąże się dynamiką nowych form przestępczości, która wynika z ewoluującej pomysłowości sprawców, co z kolei wpływa na brak „obeznania decydentów procesowych w metodologii każdej z ekspertyz gospodarczych oraz trudności w ocenie dowodu z opinii biegłego gospodarczego”⁶⁵.

⁶² Legalis: <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mfrxilrtg4ytenjrgu3tmltwmvzc4mjxg4zdk>, dostęp z dnia 06.09.2018 r.

⁶³ Międzynarodowe Centrum Badań i Ekspertyz Kryminologicznych zostało powołane na podstawie Uchwały nr 2048 Senatu Uniwersytetu w Białymstoku z dnia 27 marca 2017.

⁶⁴ W skład Rady Programowej Międzynarodowego Centrum Badań i Ekspertyz Kryminologicznych wchodzi najwybitniejsi kryminolodzy z całego świata: prof. Chris Eskridge (USA), prof. Francis T. Cullen (USA), prof. Lawrence Sherman (Wielka Brytania), prof. Jianhong Liu (Chiny), prof. Yakov Gilinskiy (Rosja), prof. Rick Sarre (Australia), prof. Anthony Minnaar (RPA), prof. Freda Adler (USA), prof. Jerzy Sarnecki (Szwecja), prof. Hans-Jürgen Kerner (Niemcy), prof. Sławomir Redo (Austria), prof. Jay S. Albanese (USA), prof. Obi N. I. Ebbe (USA) oraz prof. Maria Haberfeld (USA).

⁶⁵ M. Hrehorowicz, *Opinia biegłego w sprawach karnych gospodarczych i jej ocena sądowa*, Poznań 2013, s. 335.

W tym miejscu wypada przywołać wyniki jednego z badań empirycznych przeprowadzonych pod kątem sądowej oceny dowodu z opinii biegłego w sprawach gospodarczych. Badaniami objęto akta spraw gospodarczych prawomocnie zakończonych, w których w zakres materiału dowodowego wchodziły m.in. opinie biegłych gospodarczych⁶⁶. Ponadto, w dbałości o jakość wniosków płynących z wyników badań akt sądowych, autorka badań, poszerzyła ich zakres o badania ankietowe wśród sędziów orzekających w wydziałach karnych sądów rejonowych oraz sądów okręgowych w pierwszej instancji na obszarze apelacji poznańskiej⁶⁷.

Wyniki potwierdziły, że opinie gospodarcze najczęściej sporządzane są na poczet m.in. spraw o przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu, w tym przestępstwa przestępstwo z art. 296 kk. i przestępstwom przeciwko wierzycielom⁶⁸. Co ciekawe, badania te wykazały, że: „pomimo wskazywanej w literaturze popularności korzystania przez oskarżonych z opracowań prywatnych ekspertów, tzw. *opinie prywatne* praktycznie nie występują w postępowaniach o przestępstwa gospodarcze. W badanych sprawach odnotowano 1 przypadek zaangażowania do sprawy prywatnego eksperta. Wobec takich realiów procesowych, można pokusić się o wskazanie dwóch potencjalnych przyczyn takiego stanu rzeczy. Po pierwsze, odnotowywano: brak instytucji, w zakresie których kompetencji leży analiza spraw gospodarczych, a po drugie funkcjonowanie niewielu specjalistów, którzy łączą wiedzę różnych dziedzin celem np. oceny momentu i charakteru konwencji zachowań składających się na doprowadzenie do upadłości. W celu zweryfikowania, czy wyżej wskazane Instytuty, które zostały powołane stosunkowo niedawno, zmieniły obraz takiego stanu rzeczy, musi upłynąć dłuższy czasokres.

Jako kolejny czynnik instytucjonalny wzbudzający poczucie bezkarności wśród sprawców przestępstw gospodarczych, a w konsekwencji determinujący do praktykowania podejmowanych już działań godzących w interesy wierzycieli, uznać można instytucję przepadku⁶⁹. Jak celnie wskazuje E. Guzik-Makaruk: „(...) Jest to już od wielu lat problem

⁶⁶ W wyniku przeprowadzonej kwerendy repertoriów sądów: SO w Poznaniu, SR w Poznaniu, SR w Lesznie, SO w Zielonej Górze, SR w Zielonej Górze, SO w Koninie, SR w Koninie. Na tej podstawie ustalono sygnatury spraw, które wpłynęły do wskazanych wyżej sądów w latach 1996-2006. Kolejnie, wyszukano spraw zawierających opinie biegłych gospodarczych i wybrano 51 spraw, w których sporządzono łącznie 91 opinii wydanych przez 97 biegłych.

⁶⁷ W sumie wysłano 156 ankiet, w ty, 130 ankiet do sądów rejonowych, 26 ankiet do sądów okręgowych. W odpowiedzi, otrzymano 56 wypełnionych ankiet, w tym 47 ankiet wypełnionych przez sędziów orzekających w sądach rejonowych i 8 wypełnionych przez sędziów w sądach okręgowych. Odnoszące przebiegu badań zob. M. Hrehorowicz, *Opinia biegłego w sprawach karnych gospodarczych*, *op. cit.*, s. 16-18.

⁶⁸ *Ibidem*, s. 341.

⁶⁹ Ustawą z 20.2.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r. poz. 396) w Kodeksie karnym został dodany Rozdział Va zatytułowany "Przepadek i środki kompensacyjne". Znalazły się w nim przepisy regulujące przepadek przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa

stanowiący bolączkę wymiaru sprawiedliwości, ale też pobudzający do dyskusji opinię społeczną, która słusznie życzyłaby sobie, aby nikt nie wzbogacał się i nie pomnażał swojego majątku kosztem przestępstwa na szkodę innych osób, będących pokrzywdzonymi innym przestępstwem⁷⁰. Tymczasem, instytucja ta odgrywa znaczącą rolę w przypadku przestępstw gospodarczych, co wynika z założenia, że co do zasady przestępstwa stypizowane w rozdziale XXXVI „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu” mają na celu osiągnięcie korzyści majątkowej kosztem innych podmiotów. Brak skutecznego odbierania majątków sprawcom stanowi ważny element przeciwdziałania przestępczości gospodarczej, przy czym w wypadku przestępstwa z art. 301 kk. sprawca nie posiada już żadnego majątku.

Wyżej przeprowadzona analiza wskazuje, że istniejące regulacje wpływają na zakres podejmowanych działań przestępczych. Dynamika form przestępczości gospodarczej, w szczególności szarej strefy, skłania ku refleksji, że zmiany ustawodawcze są często spóźnione. Prawdą jest również, że to sprawcy robią pierwszy krok, a dopiero za nimi podążają zmiany legislacyjne. Niemniej, jeżeli nie od dziś zdiagnozowana jest trudność w prowadzeniu spraw gospodarczych, to zdziwienie budzi brak realnego działania w tym zakresie, chociażby poprzez powołanie pomocnych, niezależnych Instytutów, które usprawniłyby na wielu płaszczyznach analizę spraw.

§2. Czynniki o charakterze społeczno- ekonomicznym

Zważywszy na fakt, że główną determinantą przestępczości gospodarczej jest chęć zysku, w badaniach nad etiologią tego rodzaju przestępstw, poświęca się wiele miejsca właśnie warunkom ekonomicznym. Pełnią one rolę priorytetową, co wynika z istoty przestępczości gospodarczej. Wypada również dodać, że przestępczość gospodarcza wiąże się ściśle z patologiami ekonomicznymi tj. „negatywnymi zjawiskami występującymi w szczególnego rodzaju stosunkach społecznych, w których stale i profesjonalnie uczestniczy tylko nieliczna część społeczeństwa”⁷¹.

oraz przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa (art. 44) przepadek korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa (art. 45), obowiązek naprawienia, wyrządzonej przestępstwem szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę (art. 46) i nawiązkę (art. 47).

⁷⁰ E. M. Guzik-Makaruk, *Wprowadzenie*, [w:] E.M. Guzik-Makaruk (red.), *Przepadek przedmiotów i korzyści pochodzących z przestępstwa*, Warszawa 2012, s. 13.

⁷¹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom...*, op. cit., s. 25. Kryterium „usuwalności czynników” zostało zaproponowane niegdyś przez L. Lernella. Por. L. Lernell, *Przestępczość gospodarcza*, Warszawa 1965, s. 179 i nast.

Jednocześnie wymaga podkreślenia, że czynniki ekonomiczne charakteryzuje duże zróżnicowanie, ukształtowane na bazie zasad systemu ekonomicznego oraz struktury i funkcjonowania poszczególnych instytucji. W jednym z pierwszych opracowań poświęconych uwarunkowaniom i przejawom przestępczości gospodarczej, zaproponowano podział czynników kryminogennych w oparciu o kryterium stopnia „usuwalności czynników kazualnych”⁷². Zaproponowana systematyka wskazuje na cztery podgrupy tych uwarunkowań.

W pierwszej grupie wskazano czynniki klasyfikowane jako bezwzględnie nieusuwalne. Za takie uznano nieodłączne elementy systemu gospodarczego, które niezależnie od obowiązującego ustroju ekonomicznego stanowią elementy działalności gospodarczej, bez których działalność staje się bezużyteczna. Są to wszelkiego rodzaju dobra stanowiące przedmiot działalności gospodarczej. Czynniki te determinują zaspokojenie różnych potrzeb życiowych człowieka, takich jak prestiż czy poczucie bezpieczeństwa.

Trwały i nieusuwalny charakter wykazują również techniki i technologie gospodarowania korelujące wraz z poziomem rozwoju społeczno-ekonomicznego. Postęp techniczny, ułatwił sprawcom komunikację, co przyczyniło się do funkcjonowania „wieloogniwowych mechanizmów przestępstw gospodarczych – łącznie z kamuflowaniem ich śladów”⁷³. Z drugiej strony, postęp techniczny wpłynął na kreatywność sprawców przestępstw gospodarczych, a nadto spowodował zmiany kontaktów gospodarczych w kierunku bezosobowych i anonimowych, co sprzyja oszustwom i różnym nadużyciom gospodarczym⁷⁴.

Kolejna grupa czynników to czynniki trwałe i usuwalne (choć z trudem). Wynikają one z samego systemu ekonomicznego oraz z wolnorynkowego systemu gospodarowania. W literaturze można spotkać się stwierdzeniem, że: „Mimo, iż tkwią one w samym modelu systemu ekonomicznego, ich kryminogeny charakter daje o sobie znać w sferze społeczno-kulturowej i w ramach takiej grupy czynników kryminogennych przestępczości gospodarczej są z reguły rozpatrywane”⁷⁵. Niemniej, największą rolę w tej grupie czynników odgrywają czynniki ekonomiczne, do których m.in. zaliczyć można państwową regulację rynku walutowego. Kolejnym elementem systemu rynkowego, sprzyjającym przestępczości gospodarczej jest zmienność sytuacji ekonomicznych poprzez gwałtowną recesję czy zwrotną prosperity.

⁷² L. Lernell, *Przestępczość gospodarcza*, Warszawa 1965, s. 179.

⁷³ O. Górniok, *Czynniki kryminogenne przestępczości gospodarczej...*, *op. cit.*, s. 11.

⁷⁴ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, Warszawa 1994, s. 42., zob. też J. Karażniewicz, *Bankowe oszustwo kredytowe aspekty normatywne, kryminologiczne i polityczno-kryminalne*, Toruń 2005, s. 191-192.

⁷⁵ *Ibidem*.

Należy zauważyć, że okres recesji może korelować z częstotliwością podejmowania czynności, które wpisują się w zakres przestępstw z art. 301 kk.. Ma to związek z pogorszeniem sytuacji finansowej podmiotu gospodarczego, co z kolei determinuje dokonywanie oszukańczych bankructw⁷⁶. Natomiast okres prosperity sprzyja atrakcyjności rynku inwestycyjnego, co z kolei stwarza okazje do popełniania innego rodzaju przestępstw takich właśnie jak rejestrowanie oszukańczych firm w formie spółek.

Warto wskazać, że już w latach 90-tych XX w. Rada Europy zwróciła uwagę na kryminogeny charakter niektórych form prawnych spółek np. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Zgodnie z raportem stanowiącym uzupełnienie Zaleceń Rady Europy w zakresie przestępczości gospodarczej, kryminogeny charakter sp. z o.o. wynika z faktu, że: „Osoby stojące na czele firmy o takiej formie prawnej nie biorą pod uwagę wynikających z tej formy ograniczeń swych kompetencji, zabezpieczających interesy wierzycieli spółki. Dyrektorzy firmy niejednokrotnie identyfikują się ze spółką jako taką i działają tak, jakby byli jej właścicielami. Stopień kryminogenności rośnie w razie łączenia się spółek ze spółkami komandytowymi, bowiem w całości podlegają one wówczas przepisom o spółkach komandytowych. Przystosowanych do spółek niewielkich, w których wspólnicy mają możliwość bezpośredniej kontroli działalności firmy”⁷⁷. Według autorki, czynnik ten nie stracił na aktualności zważywszy na to, że pomysłowość sprawców często podyktowana jest poszukiwaniem sposobu na modyfikację wysokości opodatkowania. W tym celu, sprawcy często zakładają spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółka kapitałowa.

Natomiast, wśród czynników usuwalnych wskazywano na poszczególne instytucje systemu ekonomicznego oraz niektóre prawne formy działalności gospodarczej. Ich „usuwalny” charakter wynika z możliwości modyfikacji ich formy, w celu zniwelowania kryminogennego charakteru. Do takich instytucji zalicza się papiery wartościowe, subwencje, giełdy. Ich charakter wynika z faktu, że „muszą być opierane na dużej dozie zaufania, a także pokusa uzyskiwania znacznych kwot na podstawie ogólnikowo ujętych kryteriów”⁷⁸.

Kolejną grupę czynników ekonomicznych o charakterze stosunkowo łatwym do modyfikacji, stanowią reguły funkcjonowania i nadzorowania podstawowych instytucji systemu rynkowego. Do czynników tych zalicza się niski próg kapitału zakładowego spółek czy też zbyt niskie wymagania wobec osób, którym powierza się odpowiedzialne stanowiska i

⁷⁶ *Ibidem.*, zob. też O. Górniok, *Czynniki kryminogenne przestępczości gospodarczej...*, *op. cit.*, s. 12.

⁷⁷ Zalecenia Rady Europy Nr R/81/12, Council of Europe, Legal Affaires, Economic Crime, Strassbourg 1981, s. 22.

⁷⁸ O. Górniok, *Czynniki kryminogenne przestępczości gospodarczej...*, *op. cit.*, s. 12.

funkcje w działalności gospodarczej, brak jawności poczynań gospodarczych (np. tajemnica bankowa/zawodowa), brak prawnych podstaw analizy bilansów, przetargów czy innych form kontaktów publicznych oraz niewłaściwej wewnętrznej i zewnętrznej kontroli⁷⁹. Tak określone czynniki, z pewnością znajdują swój wyraz we współczesnych realiach. Wydaje się, że na przykład ustanawianie tak niskiej kwoty minimalnego kapitału zakładowego spółki z o.o., często powodować może brak realnej obawy przed odpowiedzialnością wobec swoich partnerów biznesowych. Dodatkowo, według autorki za znamienne uznać należy „zmowy przetargowe”, w wyniku których niejednokrotnie może dojść do powstania wręcz monopolu określonych podmiotów w zakresie konkretnej działalności na określonym rynku lokalnym.

Należy również podkreślić, że związek przestępczości gospodarczej z systemem ekonomicznym znajduje szczególny wyraz w okresie przechodzenia od systemu nakazowo-rozdzielczego do gospodarki rynkowej, co w przypadku Polski odegrało kluczową rolę. Jak celnie wskazał E.J. Lampe: „przestępstwa gospodarcze są lustrzanym odbiciem określonego państwowego porządku gospodarczego”⁸⁰. W podobnym duchu wypowiedziała się O. Górniok, która w pracy poświęconej przestępczości gospodarczej i jej zwalczaniu stwierdziła, że najciekawsze dla nauki kryminologii, a najtrudniejsze z punktu widzenia kryminalizacji, stosowania prawa i profilaktyki, jest odnalezienie przejawów przestępczości gospodarczej związanej z przechodzeniem z jednego w drugi system ekonomiczny⁸¹. Zatem można stwierdzić, że sytuacja ekonomiczna państwa i jego obywateli stanowi jeden z kluczowych czynników rozwoju przestępczości⁸², w tym gospodarczej. W rezultacie, można wywodzić, że genezy owej przestępczości należy upatrywać w: zmianach w strukturze własności państwa, trudnej sytuacji ekonomicznej znacznej części społeczeństwa czy też w dążeniu do poprawy warunków bytowych przez część społeczeństwa⁸³. Ostatnia z wymienionych przyczyn wynika z chęci uzyskania wysokich dochodów w krótkim czasie jak również z dążenia do maksymalizacji zysku w systemie wolnego rynku. Zwiększoną tendencją do podejmowania działań przestępczych upatrywano właśnie w zmianach struktury własności czy likwidacji PGR-ów. Większa podatność na popełnianie przestępstw może bowiem wynikać z bezrobocia.

Wypada również zauważyć, że zmiana systemu ekonomicznego spowodowała powstanie nowych form przestępczości gospodarczej oraz wpłynęła na jej dynamikę. Wynika to

⁷⁹ J. Karazniewicz, *Bankowe oszustwo kredytowe...*, op. cit., s. 192.

⁸⁰ E. J. Lampe, *Ogólne problemy prawa karnego gospodarczego*, „RPEiS” 1998, nr 3, s. 115.

⁸¹ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, op. cit., s. 114.

⁸² J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, op. cit., s. 245.

⁸³ K. Laskowska, *Etiologia przestępczości zorganizowanej w Polsce*, [w:] E. W. Pływaczewski (red.), *Przestępczość zorganizowana*, Warszawa 2011, s. 160.

choćby z faktu, że przestępstwa gospodarcze na gruncie socjalistycznym miały odmienny charakter niż przewidziane w obecnym ustawodawstwie. Za szczególnie cenną w tym zakresie, uznać należy pozycję bibliograficzną G. Grabarczyk, która podjęła się analizy charakterystyki przestępczości gospodarczej, właśnie na tle przemian ustrojowych w Polsce⁸⁴. Dlatego powszechnie uznaje się, że przechodzenie do systemu wolnorynkowego istotnie wpłynęło na poziom i strukturę przestępczości gospodarczej⁸⁵.

Przestępczość gospodarczą w Polsce w okresie socjalizmu charakteryzował monopol państwa w dziedzinie ekonomicznej. W konsekwencji, prywatna działalność gospodarcza praktycznie nie istniała. Zatem, brak sektora prywatnego spowodował, że państwo miało na celu wyłącznie ochronę własności społecznej. Znalazło to również swoje odzwierciedlenie w systematyce przepisów karnych, co podkreślono w części poświęconej poszczególnym kodyfikacjom na tle przestępstw z art. 301 kk⁸⁶. Należy jednak powtórzyć, że kodeks karny z 1969 r. nie zawierał przepisów mających na celu ochronę wierzycieli, z uwagi właśnie na brak własności prywatnej.

Natomiast w innym kierunku ewoluowała już przestępczość gospodarcza w okresie przejściowym. O. Górniok zwróciła uwagę na występowanie w tym okresie trzech charakterystycznych grup zachowań w dziedzinie gospodarczej⁸⁷. Do pierwszej kategorii zaliczyła przestępstwa charakterystyczne dla starego systemu gospodarki nakazowo-rozdzielczej, które w wyniku odejścia od tego systemu zanikły. W drugiej grupie znalazły się przestępstwa znamienne dla okresu zmian i procesów budowy instytucji wolnorynkowych, które wpisały się wręcz w ramy patologii gospodarczej. Trzecią grupę stanowiły zachowania podejmowane w wyniku nowych instrumentów i instytucji wypracowanych na potrzeby systemu wolnorynkowego (na przykład nowe technologie, rynek papierów wartościowych). Z tego tytułu, odnotowywany był nagły wzrost przestępczości na przełomie lat 80-tych i 90-tych.

Jak celnie wskazali P. Kruszyński i P. Mierzejewski: „W 1989 r. rozpoczęły się w Polsce głębokie zmiany ustrojowe i jednocześnie zasadnicze zmiany w sferze stosunków gospodarczych. (...) Wszystko to sprawia, że termin: „obrót gospodarczy” nabiera zupełnie

⁸⁴ Zob. G. Grabarczyk, *Przestępczość gospodarcza na tle przemian ustrojowych w Polsce*, Toruń 2002.

⁸⁵ E. W. Pływaczewski, *Główne problemy przestępczości w Polsce*, [w:] E. W. Pływaczewski (red.), *Aktualne problemy prawa karnego i kryminologii*, Białystok 1998., s. 351.

⁸⁶ Rozdział II niniejszej rozprawy.

⁸⁷ O. Górniok, *O przestępczości gospodarczej w okresie przechodzenia do gospodarki rynkowej*, „PS” 1992, nr 5-6, s. 6-17.

innego znaczenia niż to, które kojarzone z nim było w obrocie PRL, dobie dominacji przedsiębiorstw państwowych, gospodarki planowanej, politycznych metod zarządzania”⁸⁸.

W wyniku powyższego, stosunkowo szybko zaobserwowano działania na szkodę wierzycieli. W kryminologii, przestępstwa te uznawane są właśnie za typowe w gospodarkach rynkowych. Uznano, że przejawiają się one w dwóch schematach działania sprawców. Po pierwsze, dotyczy to sytuacji, gdy w razie grożącej niewypłacalności, dłużnik chcąc „ratować dla siebie lub swych bliskich część majątku, uniemożliwia różnymi sposobami zaspokojenie wierzycieli z tego majątku”.

Drugi z przypadków odnosi się do tzw. oszukańczych bankructw, które jak niezwykle trafnie określiła O. Górniok, bliskie są w swej istocie klasycznemu oszustwu. Za oszukańcze bankructwo uznawano zachowania, na które składały się następujące elementy: „sprawca czy sprawcy zakładają spółkę dla ściągnięcia z reguły od wielu osób jak największej ilości pieniędzy, tytułem wkładów, kredytów lub przyszłych dostaw; następnie obciążają spółkę wypłatami bezpośrednio dla siebie albo na rzecz innych, opanowanych przez osoby współdziałające z nimi, spółek. W końcu następuje nieuchronna, zaplanowana ich niewypłacalność”⁸⁹.

Powyższe formy przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli z całą pewnością wynikały z wdrażanych rozwiązań liberalizujących działalność gospodarczą. Nie bez znaczenia pozostawały również nowe instytucje dostosowane do systemu rynkowego, których nie opatriono adekwatnymi zabezpieczeniami w postaci regulacji prawnych mających przeciwdziałać nadużyciom.

Obok czynników ekonomicznych, w etiologii przestępczości gospodarczej, w tym również popełnianej przeciwko wierzycielom, wyróżnia się czynniki o charakterze społecznym i kulturowym, które korelują również z wyżej opisanymi czynnikami ekonomicznymi. Ich z reguły pośredni wpływ na przestępczość gospodarczą utrudnia odtwarzanie szczegółów mechanizmu kryminogennego⁹⁰. Ponadto, analiza tychże czynników wskazuje na trudności w ich wewnętrznym porządkowaniu według jednego kryterium. Dlatego też w piśmiennictwie traktującym o etiologii przestępczości gospodarczej, wypracowano uniwersalny wskaźnik, którego zastosowanie umożliwia ich usystematyzowanie.

⁸⁸ P. Kruszyński, B. Mierzejewski, *Karnoprawna ochrona obrotu gospodarczego*, [w:] *Z problematyki prawa karnego*, Białystok 1994, s. 127.

⁸⁹ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie...*, *op. cit.*, s. 113.

⁹⁰ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza...*, *op. cit.*, s. 46., E. Wilk, *Przestępczość gospodarcza, pojęcie, przyczyny, sprawcy*, „EdukacjaPrawnicza”, nr 10, Warszawa 2012, dostęp pod adresem: www.edukacjaprawnicza.pl/przestepczosc-gospodarcza-pojecie-przyczyny-sprawcy/, dostęp z dnia 03.06.2018 r.

Podział ten został dokonany w oparciu o kryterium zasięgu oddziaływania czynników społeczno-kulturowych w społeczeństwie⁹¹. W konsekwencji, ocena zachowań przestępstw gospodarczych dokonywana jest w kontekście czynników o zasięgu ogólnospołecznym oraz czynników występujących w określonych grupach społecznych. W tym miejscu, wypada powtórzyć za O. Górniok, iż: „Charakterystyczne dla etiologii przestępczości gospodarczej jest przypisywanie kryminogennego niejako wtórnie wpływu samemu zjawisku tej przestępczości. Wpływ taki wywierają te cechy przestępczości gospodarczej, które w wysokim stopniu utrudniają przeciwdziałanie jej”⁹².

W zakresie czynników o zasięgu ogólnospołecznym szczególną uwagę, z punktu widzenia etiologii przestępczości przeciw wierzycielom, należy skupić na trzech z nich. Pierwszym czynnikiem charakterystycznym dla przestępstw o charakterze gospodarczym jest brak przemocy jako metody działania sprawcy. Z treści przepisu art. 301 kk. wynika, że działanie sprawcy w żaden sposób nie zawiera w sobie elementu przemocy. W rezultacie, zachowania wypełniające znamiona przestępstw z art. 301 kk., mogą powszechnie uchodzić za mniej dolegliwe niż np. przestępstwa przeciwko mieniu. Dlatego w kryminologii, przestępstwa gospodarcze zaliczane są do przestępstw „bez ofiar”. Istnieje przekonanie, że przepisy chroniące obrót gospodarczy: „dotyczą osób prawnych lub też zamożnych osób fizycznych; najczęściej nie dotyczą one zwykłego człowieka”⁹³. W podobnym duchu wypowiada się O. Górniok, która stwierdza, że: „Zidentyfikowana ofiara przestępstwa gospodarczego jest częstokroć jako typ społeczny (pozycja, nastawienie społeczne), a nawet pod względem cech osobniczych, podobna do sprawcy. Można ją z nim utożsamiać, co nie wzbudza współczucia dla niej”⁹⁴. Dlatego też w doktrynie wskazuje się, że co do zasady przestępstwa gospodarcze nie korelują z przemocą, która najintensywniej wzbudza w ludziach brak akceptacji.

Wydaje się, że w kontekście przestępstw z art. 301 kk. czynnik w postaci braku możliwości skonkretyzowania ofiary nie znajduje zastosowania. Z treści znamion przestępstwa stylizowanego w treści art. 301 kk. wynika, że dłużnik swoim zachowaniem godzi w interesy kilku wierzycieli, zatem fakt ten przesądza o możliwości pełnej identyfikacji i skonkretyzowania pokrzywdzonego. Można jednak pokusić się o stwierdzenie, że rzeczywiście często okazuje się, że wierzyciele należą do kręgu społecznego, jaki reprezentuje dłużnik, co powoduje brak współczucia w odbiorze społecznym. Przejawiać się

⁹¹ O. Górniok, *Czynniki kryminogenne przestępczości gospodarczej w systemie rynkowym*, „Problemy Prawa Karnego” 1994, nr 20, s. 14.17.

⁹² O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza...*, *op. cit.*, s. 46.

⁹³ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w polskim prawie karnym*, Sopot 2007, s. 25-26.

⁹⁴ O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza...*, *op. cit.*, s. 47.

to może w działaniu w tej samej grupie zawodowej. Jeżeli sytuacja dotyczy na przykład podmiotów z branży budowlanej, to społeczeństwo raczej nie okazuje zainteresowania pokrzywdzonemu. Niemniej, możliwa jest również sytuacja, w której przestępstwo z art. 301 kk. popełnia dłużnik, który w opinii społecznej uchodzi za osobę stosującą nieuczciwe praktyki gospodarcze, w konsekwencji czego utwierdza to społeczeństwo w przekonaniu o nieudolności organów ścigania. Wpływa to również kryminogennie na inne podmioty określonej branży.

Powyższe wskazuje na pewien dyskurs w ocenie stopnia szkodliwości społecznej czynu, w zależności od konkretnego stanu faktycznego. Dlatego też za kolejny czynnik determinujący przestępczość na szkodę wierzycieli, można uznać ambiwalentną postawę społeczeństwa wobec przestępczości gospodarczej *sensu largo*. Wynika ona z wewnętrznie sprzecznej oceny zachowań sprawców przestępstw godzących w obrót gospodarczy. Z jednej strony, społeczeństwo nie akceptuje zachowań wymierzonych w interesy innych obywateli, z drugiej jednak obywatele są w stanie tolerować przestępne praktyki uznając, że „sprawca przestępstwa gospodarczego „nic nie ukradł, tylko dobrze kombinował”⁹⁵. Akceptacja takich zachowań może również wynikać z faktu bycia świadkiem, a nawet czasem pośrednim beneficjentem korzyści uzyskanych w wyniku dokonanych przez swojego kontrahenta innych transakcji, które np. wpisywały się w działalność o charakterze przestępczym.

Powyższe utwierdza, że w ramach analizy czynników kryminogennych przestępczości gospodarczej, zwraca się uwagę na jej sztuczny charakter. Autorka takiego ujęcia wskazuje, że: „Teza o rzekomym sztucznym, kreowanym potrzebom aktualnej polityki państwa charakterze przestępczości gospodarczej, bywa niekiedy wykorzystywana przez grupy nacisku nieuczciwych ludzi interesu. Przesłanką takiej oceny przestępczości gospodarczej jest brak dostatecznej podbudowy etycznej norm prawa karnego gospodarczego”⁹⁶. Ów przymiot wynika z uznania przestępstw przeciwko wierzycielom (jak również przestępstw gospodarczych) za kategorię przestępstw charakteryzujących się wieloma odmiennościami w stosunku do „przestępczości tradycyjnej”⁹⁷.

Kolejną grupę czynników kryminogennych o charakterze społeczno-kulturowym tworzą te, które mają kryminogeny wpływ w określonym środowisku. Za typowe środowisko, które szczególnie nasycone jest czynnikami sprzyjającymi przestępczości gospodarczej

⁹⁵ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom...*, *op. cit.*, s. 25.

⁹⁶ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom...*, *op. cit.*, s. 47.

⁹⁷ Zwrot „sztuczny charakter” przestępczości gospodarczej jak i „prawdziwa”, tj. tradycyjna przestępczość zaproponowany został przez O. Górniok i konsekwentnie powoływany przez innych autorów literatury przedmiotu. Zob. R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, *op. cit.*, s. 26.

uznano środowisko tzw. ludzi biznesu. Z uwagi na pozycję społeczno-ekonomiczną, najwyższym ich celem jest maksymalizacja zysków i opłacalności podejmowanych przedsięwzięć. Poniekąd takie nastawienie często skłania ku nierespektowaniu nadrzędnych norm wynikających z zasad uczciwej konkurencji. Należy zaznaczyć, iż samo dążenie do maksymalizacji zysku nie przejawia kryminogennego charakteru. Poziom kryminogeny osiąga dopiero wtedy, gdy działania podjęte w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pozbawione są etyki, przez co zagrożone zostają wartości społeczne. W takiej sytuacji mówi się o: „swoistej subkulturze gospodarczej środowiska ludzi interesu”⁹⁸. Brak zasad wynika z niedbałości o rzetelność i uczciwość pomiędzy podmiotami. O. Górniok zwróciła nadto uwagę na tzw. efekt spiralny przestępczości gospodarczej. Wydaje się, że jest to czynnik, który może pośrednio prowokować zachowania skierowane przeciwko wierzycielom. W istocie dotyczy to sytuacji, w których podmioty chcąc wyeliminować innych uczestników obrotu trudniących się tą samą branżą, sięgają po praktyki sprzeczne z obowiązującym prawem i naruszające zasady uczciwej konkurencji. W rezultacie narażeni konkurenci albo wycofują się z dotychczasowej praktyki bądź też podejmują podobne niezgodne z prawem praktyki celem utrzymania swojej pozycji. Drugi wariant świadczy właśnie o powstaniu efektu spiralnego przestępczych działań w ramach prowadzonych działalności. W konsekwencji, taka sekwencja zachowań może doprowadzić do wyeliminowania wszystkich potencjalnych uczestników obrotu, którzy działają zgodnie z prawem i z zachowaniem etyki branżowej.

Wydaje się, że przedstawiona w latach 90-tych XX w. powyższa koncepcja, pozostaje aktualna także na gruncie dzisiejszych realiów. Niejednokrotnie społeczeństwo zwraca uwagę na powtarzalność określonych zachowań przestępczych przez te same podmioty, np. firmy budowlane. W konsekwencji, inne podmioty nie chcąc pozwolić na monopol tylko kilku firm, podejmują podobne działania np. poprzez zaniżenie cen usług w ofercie przetargowej, przez co doprowadzają do przeświadczenia, że określona branża „rządzi się” określonym rynkiem.

W dalszej kolejności O. Górniok, zwraca uwagę na jeszcze inny aspekt związany ze środowiskiem ściśle powiązany z tzw. ludźmi interesu. Autorka zauważa, że zachowania nieuczciwych podmiotów będących jednocześnie pracodawcami może wpływać kryminogennie również na ich pracowników. Dotyczy to w szczególności fikcyjnych spółek, których przestępczy charakter jest od początku znany. Taka sytuacja dotyka głównie ludzi młodych i niedoświadczonych, często bez wysokiego wykształcenia, którzy nastawieni są na

⁹⁸ O. Górniok, *Czynniki kryminogenne przestępczości...*, *op. cit.*, s. 16.

szybką karierę celem dużego zarobku. Z drugiej strony, tacy pracownicy wcale nie muszą być świadomi przestępczych zamiarów pracodawców, aczkolwiek z uwagi na stosunkowo łatwą i szybką możliwość zarobku, akceptują z czasem poznane nieprawidłowości. Co więcej, nauczeni doświadczeniem swoich pracodawców często stają się współsprawcami przestępstw⁹⁹, bądź zainspirowani, sami zaczynają trudnić się nielegalnymi biznesami.

Czynników, które sprzyjają powstaniu, jak i ewolucji patologii gospodarczych doszukuje się również w środowisku ofiar przestępstw gospodarczych. W przypadku przestępstw na szkodę wierzycieli, to właśnie bierna postawa samych wierzycieli może utrudniać skuteczne przeciwdziałanie tego rodzaju przestępczości. Bierność ta przejawia się m.in. w niezgłaszaniu o przestępczym zachowaniu dłużnika, a nadto w niedostatecznym działaniu w toku prowadzonego postępowania karnego. W literaturze wspomina się, że taki stan rzeczy może wynikać z niezorientowania ofiary w doznanym pokrzywdzeniu oraz przysługujących jej środkach obrony.

Nie sposób zaakceptować takiej argumentacji na gruncie aktualnych uwarunkowań gospodarczych. Należy zauważyć, że przytaczane w niniejszym miejscu teorie odnośnie czynników kryminogennych przestępczości gospodarczej *sensu largo*, zostały zaprezentowane w oparciu o raport Rady Europy z lat 80-90 tych XX w. Oznacza to, że nie może się ostać pogląd, iż pokrzywdzeni nie są zorientowani w istniejących instrumentach walki z nieuczciwymi podmiotami. Z całą pewnością świadomość społeczna w tym zakresie istotnie ewoluowała. Niemniej, należy zgodzić się z tezą, że ofiary przestępstw gospodarczych rzadko wychodzą z inicjatywą wszczęcia postępowania karnego. Wydaje się, że ofiary przestępstw nieuczciwych dłużników ograniczają się do dochodzenia roszczeń na gruncie prawa cywilnego, w postępowaniu upadłościowym, o czym szerzej w zakresie ciemnej liczby przestępstw. Za kolejne ograniczenie może zostać potraktowany ustanowiony przez ustawodawcę np. w art. 301 kk., wymóg posiadania kilku wierzycieli. Powyższe sprowadza się ku temu, że wierzyciele ani nie zostają zaspokojeni na drodze cywilnej z uwagi na brak dostatecznego majątku na pokrycie wszelkich zgłoszonych wierzytelności, ani na drodze

⁹⁹ Zob. O. Górniok, *Czynniki kryminogenne przestępczości gospodarczej...*, *op. cit.*, s. 17., powyższe uwagi stanowiły również przedmiot analizy Rady Europy Zob. *Council of Europe, Legal Affairs, economic Crime*. Strasburg 1981, s. 22, cyt za O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, *op. cit.*, s. 51.: „(...) na początku swej praktyki zawodowej trudno im się zorientować w „nieczystym” charakterze prowadzonych tam operacji gospodarczych. Łatwo natomiast osiągnąć sukcesy. Awansują. Uposażenie ich szybko wzrasta. Gdy wreszcie dostrzegają, że zostali uwikłani w afery gospodarcze, stają przed trudnym wyborem – czy nadal uczestniczyć w przestępczych lub tylko nieuczciwych manipulacjach, czy wycofać się, rezygnując z osiągniętego stanowiska i wysokich zarobków? Wybór decyzji zależeć będzie od cech ich osobowości. Pozostając, będą się coraz głębiej pograżać w przestępczej działalności, zmuszeni do już do bezpośredniego współdziałania w przestępstwie z kierującymi oszukańczą firmą dyrektorami czy zarządami”.

karnej, gdzie trudno jest postawić sprawcy zarzut w oparciu o tą kwalifikację prawną z uwagi na przemyślane działania sprawców.

W dalszej kolejności należy wskazać na kryminogenny wpływ środowiska osób tworzących wymiar sprawiedliwości. Na poparcie takiej koncepcji wskazywano, że kryminogenny wpływ pewnej części przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości wynika z ich odmiennego stosunku do przestępstw gospodarczych aniżeli wobec innych przestępstw np. przestępstw przeciwko mieniu. Znajduje to swój wyraz w rzekomo łagodniejszym wymiarze sankcji, jak i opieszałości prowadzonych postępowań¹⁰⁰. Ta ostatnia wynika z trudności w analizie spraw gospodarczych z uwagi na ich wieloaspektowy charakter wymagający zazwyczaj zasięgnięcia wiadomości specjalnych, co z kolei wymusza konieczność powoływania określonych biegłych. W rezultacie, sprawy rozpatrywane są latami, a wraz z upływem czasu „zacierają się w pamięci fakty, słabną dowody, a także odczucie społecznej szkodliwości zarzucanych sprawcom czynów, co skłania sąd do łagodniejszych ocen”¹⁰¹. Z analizy literatury przedmiotu wynika, że taki stan rzeczy utrudnia efektywne przeciwdziałanie tej kategorii przestępczości, co spowodowane jest: statusem społecznym sprawców przestępstw gospodarczych, ogólnymi tendencjami depenalizacyjnymi, brakiem zorganizowanego sprzeciwu społecznego wobec jej przejawów¹⁰². Wypada również zauważyć, że przestępczość gospodarcza często przybiera formę przestępczości zorganizowanej i zawodowej.

Analiza dogmatyczna opracowań w ujęciu kryminologicznym pozwala twierdzić, że zasadnicza ich część powstała na początku lat 90-tych, co skłania ku uznaniu, że przedstawione podstawowe informacje o kryminologicznej i polityczno-kryminalnej problematyce przestępczości gospodarczej winne zostać poddane weryfikacji. Wciąż ewoluujące uwarunkowania gospodarcze i prawodawcze utwierdzają w konieczności podjęcia analiz na tle współczesnych przejawów przestępczości gospodarczej i jej uwarunkowań w Polsce. Wymaga zatem wyartykułowania, że formy przestępczości gospodarczej, jak każde

¹⁰⁰ O. Górnioł, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, op. cit., s. 51.

¹⁰¹ *Ibidem.*, s. 52.

¹⁰² Taki stan rzeczy m.in. był tłumaczony w następujący sposób: „(...) społecznej dezorganizacji, jaka panuje w krzywdzonych tą przestępczością środowiskach. Składające się na te środowiska grupy i jednostki są przede wszystkim zainteresowane doskonaleniem własnej wewnątrzgrupowej lub tylko jednostkowej działalności, nie dbając o ochronę i wspólnego dobrobytu. Dlatego nie udaje się im stworzyć obecnie silnego frontu przeciwdziałania przestępczości gospodarczej. Biurokracja biznesu i wszelkie komisje powoływane dla przeciwdziałania przestępczości składają się z tzw. ludzi interesu oraz profesjonalistów (prawników, urzędników). Koncentrują oni swoje zainteresowania na przestępczości bandytów, włamywaczy czy drobnych oszustw i zdają się nie dostrzegać przestępców we własnych środowiskach”. – *Analysing Crime*, University Chicago 1973, s. 9, cyt. za: O. Górnioł, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, op. cit., s. 53.

zjawisko o naturze ekonomicznej, wykazują charakter dynamiczny, co staje się nad wyraz zauważalne w naszym kraju z powodu zachodzących zmian o charakterze ustrojowym¹⁰³.

Jak pisał L. Lernell: „Każda zmiana formacji społecznej sprowadza radykalne zmiany w strukturze przestępczości, że im głębsza jest ta zmiana stosunków społecznych, tym większe wywołuje ona przesunięcia w kształtowaniu się patologicznych objawów społecznych, jakim jest przestępczość”¹⁰⁴. Jednocześnie wysuwano tezę, że najbardziej radykalne zmiany w strukturze przestępczości zachodzą przede wszystkim w katalogu przestępstw godzących w aktualne społeczno-ekonomiczne stosunki własności. Uważano bowiem, że znacznie mniejszy wpływ odnotowywany jest w przypadku przestępstw naruszających inne niż ekonomiczne interesy ludzkie i społeczne.

Podjęcie analizy w kontekście czynników społeczno-ekonomicznych ujawnia różne zjawiska traktowane jako przejaw patologii społecznej, a także pozwala zaobserwować mechanizmy leżące u ich podstaw¹⁰⁵. Do jednych z tych zjawisk należy właśnie patologia życia gospodarczego. W tym kontekście można wskazać na kilka różnych determinantów wskazanej patologii.

Należy zauważyć, że patologie życia gospodarczego pojawiają się i rozwijają w wyniku zakłóceń w sferze aksjologii. Zmiana postaw i wartości może stać się bezpośrednią przyczyną zmian w dotychczasowym światopoglądzie, a w konsekwencji przestrzeganych dotychczas norm postępowania. W ten sposób dochodzi do nieustannego przekształcania wyznawanych dotąd wartości, co z kolei sprzyja przekształceniu przestępczości w przestępczość zawodową, a w skrajnych przypadkach struktury przestępcze przybierają tak silne formy np. zorganizowane, że ich sprawcy nie wykazują nawet oporów przed walką z organami¹⁰⁶. Taki element charakterystyki patologii w sferze gospodarczej, daje się zauważyć także w przypadku przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli. Wydaje się, że jeżeli dłużnik raz „pozwoli sobie” na celowe pokrzywdzenie wierzycieli celem wygenerowania większego zysku dla siebie, istnieje duże prawdopodobieństwo, że takie zachowanie stanie się powtarzalną praktyką. Jest to o tyle możliwe, że sprawca pomimo ogłoszenia upadłości może funkcjonować na rynku w innej formie organizacyjno-prawnej, a nawet „pod przykrywką” innych osób.

Przedstawione powyżej czynniki instytucjonalno-prawne jak i społeczno-ekonomiczne przestępczości gospodarczej w Polsce, co dotyczy również przestępstw z art. 301 kk., są zale-

¹⁰³ Jak wskazał L. Lernell, *Przestępczość gospodarcza*, Warszawa 1965, s. 134.

¹⁰⁴ *Ibidem*.

¹⁰⁵ B. Hołyst, *Zagrożenia ładu społecznego*, tom I, Warszawa 2013, s. 147.

¹⁰⁶ E. Pływaczewski, *Przestępczość zorganizowana i jej zwalczanie w Europie Zachodniej*, Warszawa 1992.

dwie namiastką rzeczywistego problemu społecznego. Dynamika i rozmiary przedsięwziętych działań sprawców stanowią realne zagrożenie dla uczestników obrotu gospodarczego. Czynniki sprzyjające przestępstwom przeciwko wierzycielom, takim jak wytransferowanie majątku na nowo utworzą jednostkę celem udaremnienia lub ograniczenia zaspokojenia swoich wierzycieli, z pewnością należy upatrywać w bierności państwa poprzez niewłaściwe przepisy prawne lub niedoskonałości instytucjonalne. Z tego powodu można też twierdzić, że przestępczość przeciw wierzycielom należy do szarej strefy.

Rzadko można spotkać w literaturze pogląd jakoby przestępczość przeciw wierzycielom stanowiła przestępczość popełnianą w zorganizowanej grupie przestępczej. Jednocześnie podkreśla się, że przestępczość gospodarcza bardzo często popełniana jest w ramach przestępczości zorganizowanej¹⁰⁷. Należy bowiem zwrócić uwagę na nierzadkie przypadki, w których na mocy porozumienia co najmniej trzech osób, można wyróżnić przywódcę struktur, ale także osoby które podejmują określoną, ustaloną konwencję zachowań np. księgowy czy prawnik¹⁰⁸. W ten sposób, każda z osób ma ściśle określoną rolę. Kierujący określonym „biznesem” wykorzystują zależności „służbowe”, zlecają podległym pracownikom przygotowywanie falsyfikatów dokumentów w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez grupę. Należy podzielić pogląd zaprezentowany w literaturze, zgodnie z którym w przypadku zorganizowanych grup przestępczych o charakterze ekonomicznym „nie wymagają trwałych struktur ani dyscypliny organizacyjnej, ale to więcej niż luźna grupa osób zamierzających popełnić przestępstwo”¹⁰⁹. Co więcej, takie spostrzeżenie jawi się jako wysoce prawdopodobne, skoro przestępstwa stypizowane w art. 301 kk. są często przestępstwami towarzyszącym innym przestępstwom gospodarczym.

Zdaniem autorki pracy, za kluczowy czynnik pojawienia się w Polsce przestępczości przeciwko wierzycielom można uznać transformację ustrojową i gospodarczą, a nawet i systemową. Transformacja systemowa obejmuje bowiem transformację ustrojową (zmiana systemu politycznego), transformację gospodarczą (zmiana systemu ekonomicznego), jak również zmiany w strukturach społecznych.¹¹⁰ Z pewnością, przyczyniła się ona zarówno do pozytywnych, jak i negatywnych implikacji. Nowy system gospodarczy stał się podłożem do

¹⁰⁷ E. W. Pływaczewski, *Bezpieczeństwo obywateli...*, op. cit., s. 458

¹⁰⁸ *Ibidem*.

¹⁰⁹ *Ibidem*.

¹¹⁰ Z. Blok, *Transformacja systemowa w Polsce: wybrane problemy*, Toruń 1993, s. 13.

nowych form patologii życia gospodarczego, w efekcie czego, ustawodawca nie był przygotowany na przeciwdziałanie nowym formom przestępczości¹¹¹.

W konsekwencji doszło do osłabienia funkcji kontrolnej państwa poprzez takie determinanty jak¹¹²: niedocenienie zagrożeń w początkowej fazie przekształceń systemowych, niestabilność systemu gospodarczego, a także luki w przepisach, dominacja obrotu gotówkowego, niska sprawność systemu kontroli gospodarczej i finansowej, nagły wzrost liczby nowych podmiotów gospodarczych, niedostateczne doświadczenie i kwalifikacje pracowników organów kontroli i ścigania, a ostatecznie nienadążanie za zmianami prawa karnego za zmieniającymi się zagrożeniami przestępczością. Jeżeli chodzi o przestępczość przeciw wierzycielom, wydaje się, że za wysoce kryminogenny czynnik uznać można łatwy dostęp do rejestracji działalności gospodarczej. Należy również zwrócić uwagę na niezwykle aktualne stwierdzenie, jakoby do zakresu sfer życia gospodarczego szczególnie narażonych na zorganizowaną działalność przestępczą należy m.in. sektor prywatny np. poprzez planowanie upadłości, czy też niezgodne z prawem „przechwycenie podatku VAT”. Wobec powyższego nasuwa się zasadnicze pytanie, jak skutecznie przeciwdziałać szerzącym się patologiom życia gospodarczego. Natomiast rozpatrując etiologię przestępstw z art. 301 kk., należy udzielić odpowiedzi na kolejne pytanie, a mianowicie, jak opisane w doktrynie czynniki kryminogenne wpływają na proces rozpoznawania symptomów przestępstw popełnianych przeciw wierzycielom. A nadto, czy zakres kompetencji organów ścigania sprzyja podjęciu skutecznej walki z tą kategorią zachowań przestępczych, o czym szerzej w rozdziale siódmym.

Zarówno dorobek literatury przedmiotu, jak i przeprowadzone badania empiryczne, nie pozwalają sformułować zamkniętego katalogu czynników kryminogennych. Taki stan rzeczy, w szczególności odnosi się do przestępstw przeciw wierzycielom, co wynika z ich charakterystyki, polegającej na kryminalizacji nieuczciwych zachowań dłużnika względem wierzyciela. Z uwagi na dowolność w kształtowaniu stosunków zobowiązaniowych, relacje łączącej dłużnika i wierzyciela mogą powstać na polu różnych branż, z których każda będzie wyznaczać inne kierunki etiologii tego rodzaju przestępstw.

¹¹¹ Zob. J. Gąsiorowski, *Przestępczość gospodarcza w rozwoju historycznym. Jej istota i geneza*, „Przegląd Policyjny” 1999 nr 4 s. 147-155.

ROZDZIAŁ VI

FENOMEN PRZESTĘPSTW Z ART. 301 KK. W ŚWIETLE WYNIKÓW BADAŃ STATYSTYCZNYCH

Podejmując próbę nakreślenia kryminologicznego obrazu przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., poza etiologią i sposobami przeciwdziałania zjawisku, należy uwzględnić fenomenologię. Element ten pozwala na ukazanie skali badanego zjawiska, wykorzystując przy tym dostępne dane statystyczne. Analiza statystyczna połączona z przestudiowaniem linii orzeczniczej, jak i piśmiennictwa może stanowić podstawę do podjęcia próby opisu dynamiki i struktury badanych przestępstw.

Za nader aktualne uznać należy stwierdzenie B. Hołysta, który wywodzi, że w tradycyjnym ujęciu kryminologicznym przestępczość stanowi zbiór czynów zabronionych przez ustawę pod groźbą kary, popełnionych w określonym czasie na obszarze określonej jednostki terytorialnej. Co więcej, podkreśla, że zagadnienie przestępczości winno być analizowane w kontekście jej rozmiarów, rozumianych jako udział zachowań przestępczych w całokształcie działalności członków społeczeństwa¹. Udział ten jest zróżnicowany, w zależności od tego, czy analizie poddana jest przestępczość rzeczywista, ujawniona, stwierdzona czy też osądzona².

Najtrudniejsza w zdiagnozowaniu pozostaje przestępczość rzeczywista, której wielkość i struktura nie jest znana. Dlatego też, pewna część obszaru danego rodzaju przestępczości pozostaje ujęta w ramach problematyki tzw. ciemnej liczby. Przestępczość ujawniona, klasyfikowana często jako pozorna³, stanowi ogół czynów, o których informacje uzyskały organy ścigania i na podstawie tych informacji wszczęły postępowanie przygotowawcze. Natomiast, przestępczość stwierdzona to ogół czynów, których przestępny charakter został potwierdzony w wyniku przeprowadzonego postępowania przygotowawczego, z kolei przestępczość osądzona wyrokiem skazującym stanowi ogół

¹ B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 1994, s. 53.

² B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 2009, s. 96.

³ Pozorność wynika z faktu, że nie wszystkie czyny, które w momencie wszczęcia postępowania kwalifikowano jako przestępstwa, są rzeczywiście przestępstwami.

czynów, których charakter jako przestępstwa został potwierdzony w wyniku postępowania sądowego⁴.

Zaprezentowane poniżej analizy statystyczne zostały dokonane na podstawie danych zaczerpniętych z Komendy Głównej Policji oraz z Wydziału Statystycznego Informacji Zarządczej w Departamencie Strategii i Funduszy Europejskich Ministerstwa Sprawiedliwości. Policyjne dane statystyczne odnoszą się do liczby wszczętych postępowań, co powoduje, że mieszczą się w obszarze tzw. przestępczości ujawnionej⁵. Statystyka Ministerstwa Sprawiedliwości jest statystyką sądową i zawiera dane dotyczące przestępczości stwierdzonej. Należy mieć na względzie, że statystyka policyjna sporządzona jest w oparciu o liczbę wszczętych postępowań, a statystyka sądowa opiera się na liczbie prawomocnych skazań osób dorosłych.

Wymaga wyjaśnienia, że statystyki policyjne różnią się od statystyk sądowych pod względem operatów wykorzystywanych do ich budowy. Statystyka sądowa obejmuje mniejszą liczbę przypadków skazań niż zarejestrowanych przestępstw w statystyce policyjnej. Taki stan rzeczy znajduje uzasadnienie w działalności organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości lub też zaistnieniem negatywnych przesłanek procesowych⁶.

Należy zauważyć, że dane statystyczne do dnia 31 grudnia 2012 r. gromadzone były przez Policję zgodnie z zasadami określonymi w Zarządzeniu nr 350 Komendanta Głównego Policji z dnia 1 lipca 2003 r.⁷ Zarządzenie to zostało uchylone Zarządzeniem nr 5 Komendanta Głównego Policji z dnia 31 stycznia 2013 r. W rezultacie, na podstawie Rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 31 grudnia 2012 r. w sprawie przetwarzania informacji przez Policję⁸, od dnia 1 stycznia 2013 r. Policja korzysta z nowego systemu kompletowania informacji statystycznych. Od dnia 1 stycznia 2013 r. wszelkie zadania, związane z problematyką regulowaną w uchylonym zarządzeniu, realizowane są przy wykorzystaniu Systemu Analitycznego w oparciu o informacje przetwarzane w Krajowym Systemie Informacyjnym Policji (KSIP). Zgodnie z Zarządzeniem nr 5

⁴ *Ibidem*.

⁵ E. M. Guzik-Makaruk, *Transplantacja narządów tkanek i komórek, wybrane aspekty kryminologiczne i prawnokarne*, Białystok 2016, s. 217.

⁶ *Ibidem*, s. 107.

⁷ Zarządzenie nr 350 Komendanta Głównego Policji z dnia 1 lipca 2003 r. w sprawie zbierania, gromadzenia, przetwarzania i opracowywania danych statystycznych o przestępczości oraz zamachach samobójczych i wypadkach tonięcia, Dz.Urz. KGP nr 14, poz. 74 ze zm.

⁸ Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 31 grudnia 2012 r. w sprawie przetwarzania informacji przez Policję, Dz.U.2013, poz. 8, zastąpione Rozporządzeniem Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 29 września 2015 r. w sprawie przetwarzania informacji przez Policję, Dz.U.2015, poz. 1564, uchylone Rozporządzeniem Ministra Spraw wewnętrznych i Administracji z dnia 21 lipca 2016 r. w sprawie przetwarzania informacji przez Policję, Dz.U. 2016, poz. 1091.

Komendanta Głównego Policji, dane archiwalne (do 31 grudnia 2012 r.) są przetwarzane w systemie Temida.

W tej części pracy zaprezentowano również dane statystyczne odnoszące się do sądowej reakcji wobec przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., które zostały udostępnione przez Wydział Statystycznej Informacji Zarządczej w Departamencie Strategii i Funduszy Europejskich Ministerstwa Sprawiedliwości. Gromadzenie informacji w tym zakresie następuje na podstawie ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r.⁹ o statystyce publicznej, w rezultacie czego zbierane są dane statystyczne o działalności sądów powszechnych i wojskowych. Uzyskane dane pozwoliły na przeprowadzenie analiz statystycznych w zakresie osądzenia i skazania za czyn penalizowany w art. 301 kk., jak również kar i środków karnych i ich wymiarze.

Analizy statystycznej dokonano przy użyciu pakietu IBM SPSS *Statistics 25*. Analiza korelacji *Spearmana* pozwoliła sprawdzić czy występuje istotny statystycznie związek pomiędzy badanymi zmiennymi. W celu ustalenia czy istnieją istotne statystycznie różnice pomiędzy dwoma niezależnymi grupami, zastosowano test U Manna-Whitneya. W przypadku występowania większej ilości grup, zastosowano nieparametryczny odpowiednik analizy wariancji, tj. test Kruskala-Wallisa. Analiza testem chi-kwadrat pozwoliła sprawdzić czy porównywane grupy są równoliczne. Za poziom istotny statystycznie przyjęto wartość $p < 0,05$.

§1. Dane statystyczne Policji

Prezentowane dane statystyczne Policji dotyczące przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. obejmują lata 1999-2017. Przyjęcie takiego zakresu temporalnego pozwoliło na głębszą analizę ewolucji występowania spraw w oparciu o kwalifikację prawną czynu z art. 301 kk. Nadto, należy wskazać, że statystyki policyjne nie dotyczą w swej materii okresu od 1998 r. lecz od 1999 r., w konsekwencji czego skupiono się na danych opracowanych od tego momentu.

Poniżej zaprezentowane dane uzyskane z Komendy Głównej Policji dotyczą:

- liczby wszczętych i zakończonych postępowań w zakresie przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. w latach 1999-2012;

⁹ Ustawa z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej, Dz.U. nr 89, poz. 439 ze zm.

- liczby stwierdzonych i wykrytych przestępstw na podstawie art. 301 kk. w latach 1999-2012;
- liczby wszczętych i zakończonych postępowań w zakresie przestępstw stypizowanych w art. 301 kk. w okresie styczeń-grudzień 2013-2017 wg jednostki rejestrującej Policji;
- liczby podejrzanych z art. 301 kk. w przestępstwach stwierdzonych w okresie styczeń-grudzień 2013-2017 wg jednostek organizacyjnych Policji;
- liczby przestępstw stwierdzonych i wykrytych na podstawie art. 301 kk. w okresie styczeń-grudzień 2013-2017 wg jednostki rejestrującej Policji.

Policyjne dane statystyczne operują określonymi jednostkami obliczeniowymi. Wszczęte postępowanie przygotowawcze obejmuje postępowanie wszczęte przez jednostkę Policji w związku ze zdarzeniem, co do którego zachodzi podejrzenie, że jest przestępstwem, włącznie z postępowaniami, w których wydano postanowienie o umorzeniu.

Przestępstwo stwierdzone to zbrodnia lub występki, ścigane z oskarżenia publicznego, objęte postępowaniem przygotowawczym skierowanym do prokuratury celem zakończenia. Natomiast przestępstwem wykrytym jest stwierdzone przestępstwo, w którym ustalono przy najmniej jednego podejrzanego w zakończonym postępowaniu przygotowawczym¹⁰.

W dalszej części pracy zaprezentowano szereg uzyskanych danych pogrupowanych według określonych kryteriów.

1. Podejrzani z art. 301 kk. w przestępstwach stwierdzonych w okresie styczeń-grudzień 2013-2017 według jednostek organizacyjnych Policji.

W poniższej tabeli przedstawiono dane pochodzące z jednostek organizacyjnych Policji dotyczące podejrzanych z art. 301 kk. w przestępstwach stwierdzonych w okresie styczeń-grudzień 2013-2017 r. Największa liczba przestępstw z art. 301 §1 kk. występowała w 2014 r., zaś najniższa w 2015 r. oraz 2017 r. Jeżeli chodzi o lokalizację, to najwięcej tego typu przestępstw zostało popełnionych w blisko położonych od siebie miejscowościach, tj. Krakowie oraz Katowicach.

W analogiczny sposób sytuacja przedstawiała się w przypadku art. 301 §2 kk. gdyż najwięcej przestępstw popełniono w 2014 r. w: Gdańsku, Katowicach, Poznaniu, Warszawie oraz Wrocławiu. Miasta te należą do jednostek samorządu terytorialnych o największej

¹⁰ J. Błachut, A. Gabrele, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2007, s. 194.

liczbie zarejestrowanych podmiotów gospodarczych. W szczególności dotyczy to Warszawy, w której zarejestrowanych jest czterokrotnie więcej podmiotów gospodarczych (203 131 na koniec 2017 roku), niż w drugim pod tym względem Krakowie. Również pozostałe wymienione miasta cechują się wysoką liczbą podmiotów gospodarczych – we Wrocławiu jest to 47 958 (3. miejsce w Polsce), w Poznaniu 46 097 (4. miejsce), w Gdańsku 28 132 (6. miejsce) i w Katowicach 21 234 (8. miejsce). Również pod względem liczby podmiotów gospodarczych na 1 000 mieszkańców (która uwzględnia różnice w liczbie mieszkańców) miasta te plasują się w czołówce. Odpowiednio zajmują miejsca: pierwsze – Warszawa (20,0 podmiotów/1000 mieszkańców), drugie – Katowice (16,9), czwarte – Poznań (15,4). Jedynie Wrocław i Gdańsk zajmują nieco odleglejsze miejsca (odpowiednio 12. i 15.) z wciąż wysokimi wartościami odpowiednio 11,4 i 11,0. Co ciekawe, w większości przypadków, grupę sprawców stanowiły kobiety. Tylko pojedyncze (n=2) przestępstwa z art. 301 §3 kk. dotyczyły mężczyzn i zostały popełnione w Katowicach, dokładnie w 2015 r.

Dostarczone dane pozwoliły stwierdzić, że najmniej przestępstw (n=5) stypizowanych w art. 301 kk. miało miejsce w 2015 r, zaś najwięcej (n=12) w 2014 r.

Tabela 1. Liczba podejrzanych w sprawach z art. 301 kk. w przestępstwach stwierdzonych w okresie styczeń-grudzień 2013-2017 według jednostek organizacyjnych Policji

KWP		2013			2014			2015			2016			2017		
		1	2	3	1	2	3	1	2	3	1	2	3	1	2	3
BG KWP Bydgoszcz	K	3	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1	0	0	0	0
	M	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0
GD KWP Gdańsk	K	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1	0	0
	M	1	1	0	1	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0
GO KWP Gorzów Wlkp.	K	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
	M	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0
KA KWP Katowice	K	0	1	0	0	0	0	0	0	0	4	0	0	0	0	0
	M	0	1	0	0	0	0	0	0	2	0	0	0	3	0	0
KK KWP Kraków	K	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1	0
	M	0	0	0	4	0	0	2	0	0	0	0	0	0	0	0
OL KWP Olsztyn	K	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
	M	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0

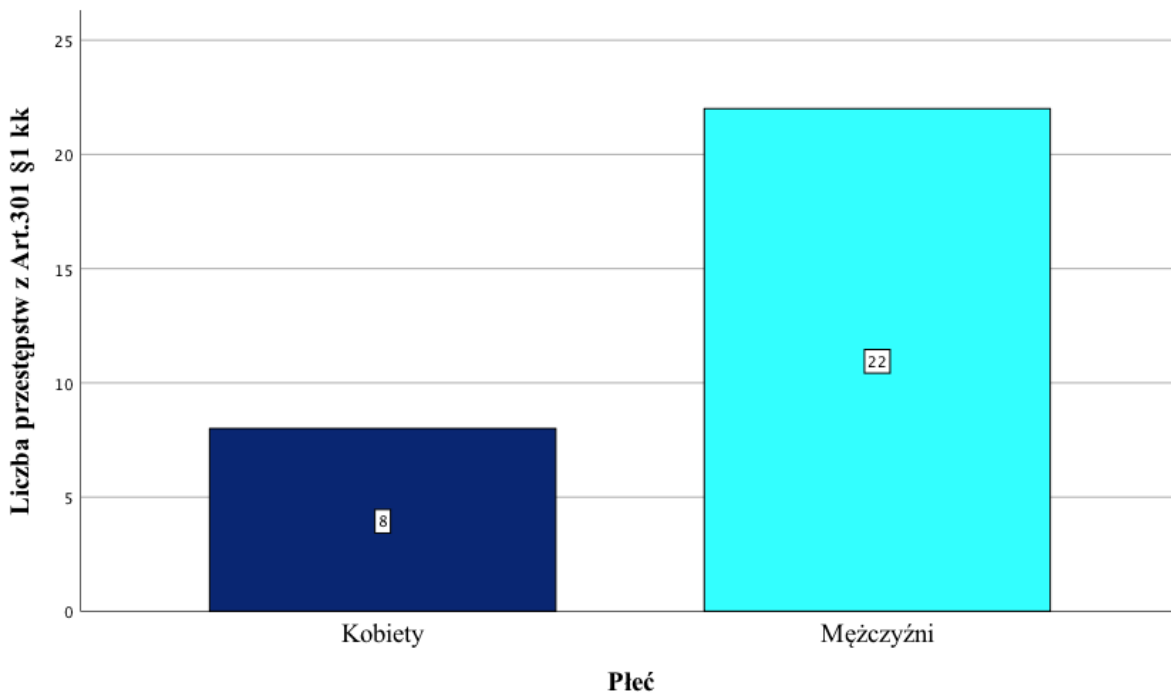
PO KWP Poznań	K	0	0	0	1	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0
	M	1	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
WA KWP Radom	K	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
	M	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
WR KWP Wrocław	K	0	0	0	0	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
	M	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
WA KSP Warszawa	K	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0
	M	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0

1 – art. 301 §1 kk.; 2 – art. 301 §2 kk.; 3 – art. 301 §3 kk.

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Komendy Policji

Analiza testem U Manna-Whitneya nie pokazała występowania istotnych statystycznie różnic pomiędzy kobietami a mężczyznami w zakresie liczby popełnionych przestępstw w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk., jednakże znacząca większość przestępstw z art. 301 §1 kk. dotyczy jednak mężczyzn.

Wykres 1. Liczba przestępstw z art. 301 §1 kk. w podziale na płeć badanych osób w latach 2013 – 2017



2. Kwalifikacja prawna czynu z art. 301 kk. w latach 1999-2012.

Kolejne analizy dotyczą przestępstw z art. 301 kk. w latach 1999-2012. Zaobserwowano kilka istotnych statystycznie korelacji pomiędzy następującymi latami a poszczególnymi zmiennymi dotyczącymi przestępstw.

Tabela 2. Związek pomiędzy datą sporządzonych statystyk, a poszczególnymi zmiennymi dotyczącymi przestępstw

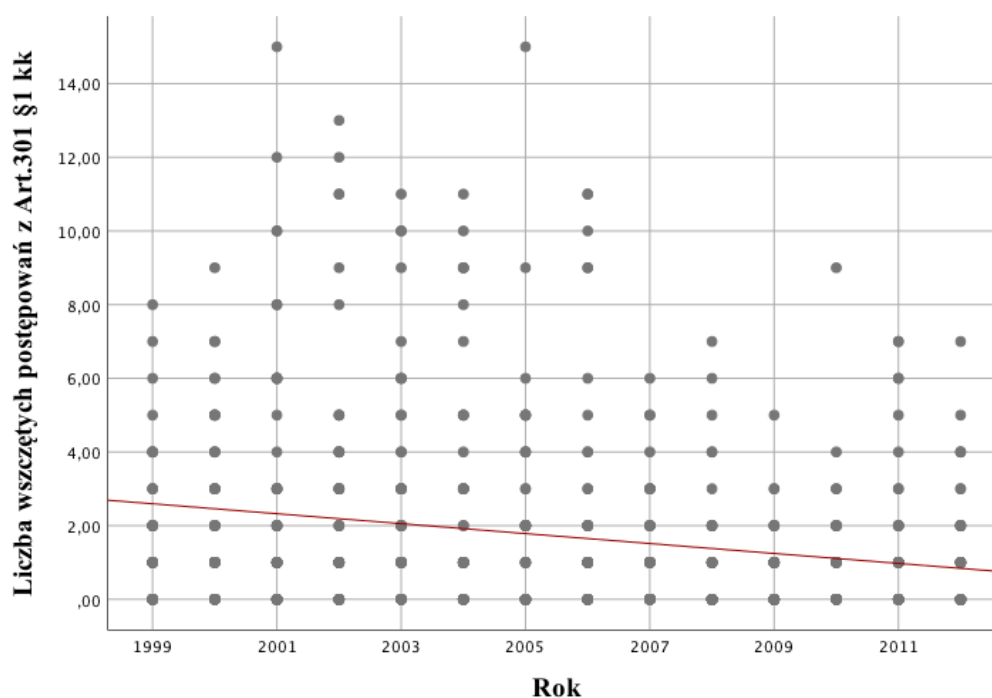
Zmienna	Rok
Postępowania wszczęte	-0,24***
Postępowania zakończone	-0,12*
Postępowania stwierdzone	-0,15***
Podejrzani ogółem	-0,11**
Męska	-0,14***
Żeńska	-0,04

* $p < 0,05$; ** $p < 0,01$; *** $p < 0,001$

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Komendy Policji

Z dokonanych analiz wynika, że wraz z upływem czasu, w grupie mężczyzn maleje ilość postępowań wszczętych, zakończonych i stwierdzonych. Wśród kobiet nie zaobserwowano istotnie statystycznego związku, co zapewne wynika z mniejszej częstotliwości popełnianych przez nie tego rodzaju czynów. Najsilniejszy związek dotyczył postępowań wszczętych.

Wykres 2. Związek pomiędzy upływem czasu, a liczbą wszczętych postępowań z art. 301 kk.



Następnie dokonano tą samą analizę, lecz z podziałem na: art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk.

Tabela 3. Związek pomiędzy upływem czasu a poszczególnymi zmiennymi dotyczącymi przestępstw z art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk.

Zmienna	Rok		
	art.301 §1 kk.	art.301 §2 kk.	art.301 §3 kk.
Postępowania wszczęte	-0,35***	-0,26***	-0,24***
Postępowania zakończone	-0,19**	-0,07	-0,22**
Postępowania stwierdzone	-0,23***	-0,17*	-0,12
Podjejrzeni ogółem	-0,17**	-0,1	-0,11
Męska	-0,18**	-0,14*	-0,13*
Żeńska	-0,08	-0,05	0,01

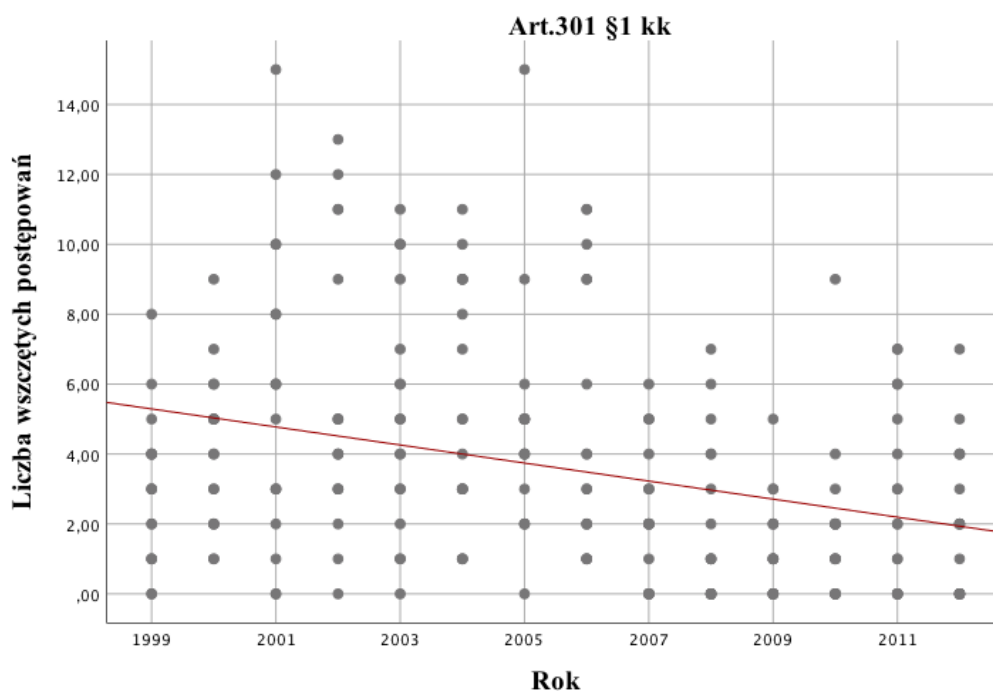
* $p < 0,05$; ** $p < 0,01$; *** $p < 0,001$

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Komendy Policji

W przypadku poszczególnych przepisów zaobserwowano występowania następujących istotnych statystycznie związków:

- w zakresie art. 301 §1 kk.: wraz z upływem czasu maleje liczba postępowań wszczętych, zakończonych, stwierdzonych, jak również spada liczba podejrzanych ogółem
- odnośnie art. 301 §2 kk. i §3 kk.: wraz z upływem czasu maleje liczba postępowań wszczętych, stwierdzonych oraz spada liczba podejrzanych mężczyzn.
- najsilniejsze korelacje zachodzą pomiędzy liczbą postępowań wszczętych na podstawie art. 301 §1 kk.

Wykres 3. Związek pomiędzy upływem czasu a liczbą wszczętych postępowań z art. 301 §1 kk.



W dalszej kolejności sprawdzono jak rozkłada się liczebność poszczególnych postępowań we wszystkich województwach w latach 1998-2012. W poniższej tabeli przedstawiono łączną liczbę postępowań (wszczętych, zakończonych, stwierdzonych) oraz liczbę podejrzanych w oparciu o kwalifikacje prawną czynu z art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk. w poszczególnych województwach.

Tabela 4. Łączna liczba postępowań wszczętych, zakończonych, stwierdzonych, jak również podejrzanych ogółem, z uwzględnieniem płci w latach 1999-2012

Województwo	Postępowania wszczęte			Postępowania zakończone			Postępowania stwierdzone			Podejrzani ogółem			Mężczyźni			Kobiety		
	A	B	C	A	B	C	A	B	C	A	B	C	A	B	C	A	B	C
1	90	28	18	95	33	12	74	24	13	47	13	4	33	7	3	14	6	1
2	45	15	6	59	15	7	44	5	3	31	6	3	28	6	1	3	0	2
3	33	28	6	30	32	8	47	14	5	19	12	4	16	11	4	3	1	0
4	32	8	2	33	10	2	10	17	0	12	3	0	10	2	0	2	1	0
5	50	9	4	47	13	3	28	7	5	26	4	3	18	4	3	8	0	0
6	40	16	6	47	15	8	41	10	3	26	5	3	19	5	2	7	0	1
7	31	11	3	21	5	1	22	5	1	20	2	1	16	1	1	4	1	0
8	22	3	1	23	2	1	17	0	0	16	0	0	11	0	0	5	0	0
9	42	11	10	29	14	10	40	5	3	16	1	1	9	1	1	7	0	0
10	20	1	5	17	6	6	31	6	2	6	4	2	3	4	2	3	0	0
11	90	23	6	90	19	3	40	11	2	30	6	0	26	4	0	4	2	0
12	110	38	13	114	26	14	185	13	10	61	8	13	51	5	12	10	3	1
13	14	2	3	14	5	4	12	6	2	9	2	0	9	2	0	0	0	0
14	24	7	2	31	5	2	19	4	4	11	0	0	10	0	0	1	0	0
15	86	19	10	86	24	4	62	15	4	53	13	2	40	11	2	13	2	0
16	37	11	4	28	13	7	22	7	2	16	5	0	13	4	0	3	1	0
17	94	26	11	96	19	13	29	7	2	28	5	4	20	3	3	8	2	1

A – art. 301 §1 kk.; B – art. 301 §2 kk.; C – art. 301 §3 kk.

1 – Dolnośląskie; 2 – Kujawsko-pomorskie; 3 – Lubelskie; 4 – Lubuskie; 5 – Łódzkie; 6 – Małopolskie; 7 – Mazowieckie; 8 – Opolskie; 9 – Podkarpackie; 10 – Podlaskie; 11 – Pomorskie; 12 – Śląskie; 13 – Świętokrzyskie; 14 – Warmińsko-Mazurskie; 15 – Wielkopolskie; 16 – Zachodniopomorskie; 17 – kujawsko-pomorskie

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Komendy Policji

Analiza testem Kruskala-Wallisa ukazała występowanie istotnych statystycznie różnic w zakresie badanych zmiennych pomiędzy poszczególnymi województwami ($p < 0,001$), które dotyczyły przede wszystkim mężczyzn ($p < 0,001$), jak również występkę stypizowanego w art. 301 §1 kk. ($p < 0,001$).

Największa liczba poszczególnych postępowań, jak również liczba podejrzanych osób w latach 1999-2012 w oparciu o kwalifikację prawną czynu z art. 301 §1 kk. występowała w województwie: śląskim, dolnośląskim, pomorskim, kujawsko-pomorskim oraz wielkopolskim.

skim. Natomiast do popełnienia występku określonego w art. 301 §2 kk., najczęściej dochodziło w województwie: śląskim, dolnośląskim, kujawsko-pomorskim oraz lubelskim, zaś w oparciu o art. 301 §3 kk. w dolnośląskim, śląskim oraz kujawsko-pomorskim.

Na uwagę zasługuje fakt, iż duża liczba przestępstw kwalifikowanych jako występki z art. 301 kk. została popełniona w województwie dolnośląskim oraz śląskim, zaś najmniejsza skala owego przestępstwa odnotowana jest w województwie opolskim i podlaskim. Województwa śląskie i dolnośląskie należą do regionów o najwyższej liczbie podmiotów gospodarczych. Zajmują w Polsce odpowiednio drugie i trzecie miejsce z odpowiednio 139 036 i 130 924 podmiotów gospodarczych. W tej kwestii ustępują jedynie województwu mazowieckiemu (295 363 podmiotów gospodarczych). Również względna liczba podmiotów gospodarczych (na 1000 mieszkańców) jest tu jedną z najwyższych – odpowiednio 8,2 dla województwa śląskiego (3. miejsce w Polsce) i 7,4 dla dolnośląskiego (5. miejsce). Największą liczbą podmiotów gospodarczych na 1000 mieszkańców cechuje się województwo mazowieckie (10,6). Z kolei województwa opolskie i podlaskie to odpowiednio czternaste i szesnaste województwa z liczbą podmiotów gospodarczych odpowiednio: 29 894 i 24 469. Warto zauważyć, że jest to dziesięciokrotnie mniej niż na Mazowszu. Również w liczbach względnych cechują się jednymi z niższych wskaźników. Województwo opolskie ma 6,5 podmiotu na 1000 mieszkańców i zajmuje 11. miejsce. Województwo podlaskie zaś ma odpowiednio 5,3 i ostatnie, 16. miejsce. Z analizy ponadto wynika, że największa liczba kobiet, która popełniła przestępstwo z art. 301 §1 kk. pochodziła z województwa dolnośląskiego.

3. Postępowania wszczęte i zakończone w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk. oraz przestępstwa stwierdzone w postępowaniach zakończonych z art. 301 kk. w okresie styczeń-grudzień 2013-2017 r. według jednostki rejestrującej Policji.

Kolejnym krokiem było sprawdzenie liczebności dotyczącej postępowań wszczętych, zakończonych oraz stwierdzonych w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk. w okresie 2013 -2017. W badanym zakresie, najwięcej przestępstw kwalifikowanych jako występki z art. 301 §1 kk. odnotowano w Katowicach, Krakowie, Poznaniu, Warszawie oraz Wrocławiu. W przypadku art. 301 §2 kk. z największą liczebnością mamy do czynienia w Katowicach, Krakowie, Poznaniu, zaś w przypadku przestępstwa stypizowanego w art. 301 §3 kk. były to: Katowice oraz Łódź. Jak już wspomniano powyżej są to miasta o największej zarówno bezwzględnej, jak i względnej liczbie podmiotów gospodarczych. Można więc wskazać na związek liczby podmiotów gospodarczych z liczbą zanotowanych przestępstw.

Tabela 5. Łączna liczba postępowań wszczętych, zakończonych, stwierdzonych w latach 1999-2012 w podziale na KWP

KWP	Postępowania wszczęte			Postępowania zakończone			Postępowania stwierdzone		
	1	2	3	1	2	3	1	2	3
BG KWP Bydgoszcz	13	2	1	11	3	0	5	2	0
Biura Komendy Główniej Policji	1	0	0	0	0	0	1	2	0
BK KWP Białystok	4	1	0	4	1	1	2	0	0
GD KWP Gdańsk	7	3	1	11	4	3	9	1	0
GO KWP Gorzów Wlkp.	4	0	0	6	0	0	1	0	0
KA KWP Katowice	25	4	4	21	4	4	11	2	3
KI KWP Kielce	9	0	2	13	0	1	4	0	0
KK KWP Kraków	25	6	0	22	6	1	11	2	1
LD KWP Łódź	9	2	4	13	0	4	4	0	0
LU KWP Lublin	7	0	0	6	0	0	5	1	0
OL KWP Olsztyn	6	3	1	8	5	0	2	0	0
OP KWP Opole	3	0	0	2	0	0	2	0	0
PO KWP Poznań	22	7	1	13	4	1	7	0	0
RZ KWP Rzeszów	17	2	2	5	2	1	1	0	1
SC KWP Szczecin	7	3	0	6	3	0	2	0	0
WA KSP Warszawa	23	3	0	22	2	0	3	1	0
WA KWP Radom	9	2	2	9	2	1	5	0	0
WR KWP Wrocław	23	2	0	23	2	1	2	1	1

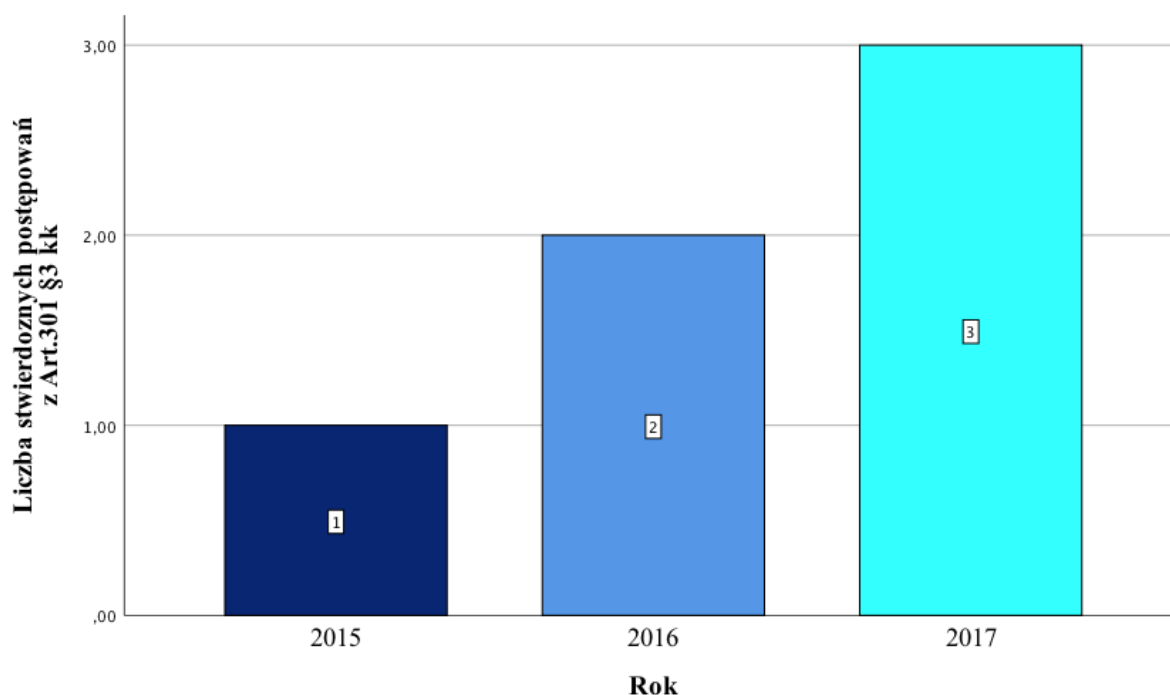
1 – art. 301 §1 kk.; 2 – art. 301 §2 kk.; 3 – art. 301 §3 kk.

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Komendy Policji

Jeżeli chodzi o związek pomiędzy upływem czasu a liczebnością przestępstw, to uwagę zwraca jedna istotna statystycznie korelacja, a mianowicie: związek pomiędzy liczbą przestępstw stwierdzonych kwalifikowanych jako występki z art. 301 §3 kk., $\rho=0,26$; $p<0,05$. Wraz z upływem czasu (w latach 2015-2017) zwiększyła się liczba przestępstw tego rodzaju

gdyż w latach 2013, 2014 nie stwierdzono takich występów. Niemniej, z punktu widzenia fenomenologii, w ramach której określa się poziom zagrożenia określonym rodzajem przestępczości, stwierdzić należy, że wzrost do 3 przestępstw w skali kraju, w dalszym ciągu raczej nie przesądza o konkretnej okoliczności temu towarzyszącej. Wydaje się, że tego rodzaju zachowania są raczej incydentalne, z uwagi na brak obiektywnego powodu po stronie dłużnika do podjęcia działań wpisujących się w zakres znamion objętych art. 301 §3 kk. Ponadto, nieumyślne formy przestępstw zazwyczaj implikują szereg trudności dowodowych.

Wykres 4. Liczba postępowań z art. 301 §3 kk. w latach 2015-2017



§2. Dane statystyczne Ministerstwa Sprawiedliwości

Poniżej zaprezentowane dane uzyskane z Ministerstwa Sprawiedliwości dotyczą:

- liczby prawomocnych skazań osób dorosłych na podstawie art. 301 kk. w latach 1998–2014.
- liczby prawomocnie skazanych osób dorosłych z art. 301 kk. według wymiaru kary w latach 2010–2014;

- liczby prawomocnie skazanych osób dorosłych zgodnie z art. 301 kk. według płci i miejsca popełnienia przestępstwa (województwa) w latach 2010–2014;
- liczby prawomocnie skazanych osób dorosłych zgodnie z art. 301 kk. według miejsca popełnienia przestępstwa – miasto, wieś i województwa w latach 2010–2014.

Udostępnione dane nie obejmowały 1998 r., gdyż kodeks karny wszedł w życie w dniu 1 września 1998 r. i zastąpił obowiązującą wcześniej ustawę z dnia 12 października 1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego i zmianie niektórych przepisów prawa karnego¹⁰. Można wskazać, że w przypadku przestępstw popełnionych w czasie obowiązywania u.o.o.g., co do których wszczęto już postępowanie, zgodnie z art. 4 kk. należało stosować przepisy kodeksu karnego, jeżeli były one względniejsze dla sprawcy.

W dalszej części pracy zaprezentowano uzyskane dane grupując je wedle różnorodnie przyjętych kryteriów.

a) Prawomocnie skazani dorośli według rodzajów przestępstw, płci w latach 2010-2014 – czyn główny.

Analiza testem U Manna-Whitneya nie pokazała występowania istotnych statystycznie różnic pomiędzy grupą kobiet a mężczyzn w zakresie ilości popełnianych przestępstw kwalifikowanych jako występki z art. 301 §1 kk., zarówno w poszczególnych województwach, jak również ogółem ($p > 0,05$). Poniższa tabela zawiera dane dotyczące liczby prawomocnie skazanych kobiet oraz mężczyzn na podstawie art. 301 §1 kk. w latach 2010-2014. Jak widać z zamieszczonych danych, do skazań doszło głównie w 2010 r. i dotyczyły one mężczyzn. Co więcej, na podstawie zaobserwowanej korelacji można stwierdzić, że w latach 2010-2014 skazano więcej mężczyzn niż kobiet. Jeżeli chodzi o miejsce popełnianych w tym zakresie przestępstw, to najczęściej tego typu zachowań występowało w województwie małopolskim oraz pomorskim. Jak wskazano we wcześniejszej analizie są to regiony plasujące się w czołówce największych pod względem liczby podmiotów gospodarczych.

Tabela 6. Prawomocnie skazani dorośli według płci w latach 2010-2014 – czyn główny, art. 301 §1 kk.

Województwo	2010		2011		2012		2013		2014	
	K	M	K	M	K	M	K	M	K	M
Dolnośląskie	1	0	0	0	0	1	0	0	0	0
Kujawsko-Pomorskie	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Lubelskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
Lubuskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Łódzkie	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Małopolskie	0	0	1	1	0	0	0	1	0	1
Mazowieckie	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Opolskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Podkarpackie	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0
Podlaskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Pomorskie	0	2	0	0	0	1	0	0	0	0
Śląskie	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0
Świętokrzyskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Warmińsko-Mazurskie	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Wielkopolskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Zachodnio-Pomorskie	0	0	0	0	1	2	0	0	0	0
Zagranica	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Nieokreślone	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Ogółem	2	5	2	2	1	4	0	1	0	2

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Ministerstwa Sprawiedliwości.

Następnie wykonano identyczne zestawienia, lecz w odniesieniu do przestępstwa stypizowanego w art. 301 §2 kk. Analiza testem U Manna-Whitneya także nie pokazała występowania istotnych statystycznie różnic pomiędzy kobietami a mężczyznami w zakresie liczby skazań z art. 301 §2 kk. W latach 2011-2014 skazania dotyczyły przede wszystkim mężczyzn. Najwięcej tego typu przestępstw występowało w województwie małopolskim oraz lubelskim.

Tabela 7. Prawomocnie skazani dorośli według płci w latach 2010-2014 – czyn główny, art. 301 §2 kk.

Województwo	2011		2012		2014	
	K	M	K	M	K	M
Dolnośląskie	0	0	0	0	0	0
Kujawsko-Pomorskie	0	0	0	0	0	0
Lubelskie	0	1	0	1	0	0
Lubuskie	0	0	0	0	0	0
Łódzkie	0	0	0	0	0	1
Małopolskie	0	0	0	1	0	1
Mazowieckie	1	0	0	0	0	0
Opolskie	0	0	0	0	0	0
Podkarpackie	0	0	0	1	0	0
Podlaskie	0	0	0	0	0	0
Pomorskie	0	0	0	0	0	0
Śląskie	0	0	0	0	0	0
Świętokrzyskie	0	0	0	0	0	0
Warmińsko-Mazurskie	0	0	0	0	0	0
Wielkopolskie	0	0	0	0	0	0
Zachodnio-Pomorskie	0	0	0	0	0	0
Zagranica	0	0	0	0	0	0
Nieokreślone	0	0	0	0	0	0
Ogółem	1	1	0	3	0	2

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Ministerstwa Sprawiedliwości.

Jeżeli chodzi o przestępstwo z art. 301 §3 kk., odnotowano jedynie dwa skazania mężczyzn w 2011 r. w województwie podkarpackim, są to zatem zaledwie incydenty.

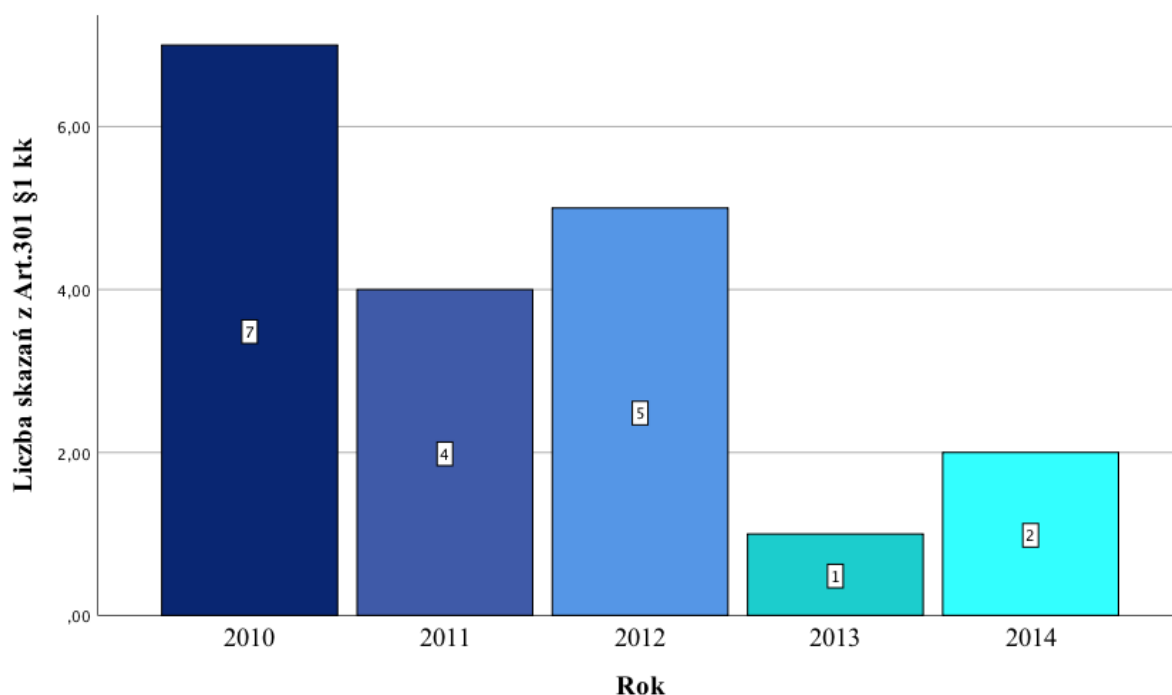
Tabela 8. Prawomocnie skazani dorośli według płci w latach 2010-2014 – czyn główny, art. 301 §3 kk.

Województwo	2011	
	K	M
Dolnośląskie	0	0
Kujawsko-Pomorskie	0	0
Lubelskie	0	0
Lubuskie	0	0
Łódzkie	0	0
Małopolskie	0	0
Mazowieckie	0	0
Opolskie	0	0
Podkarpackie	0	2
Podlaskie	0	0
Pomorskie	0	0
Śląskie	0	0
Świętokrzyskie	0	0
Warmińsko-Mazurskie	0	0
Wielkopolskie	0	0
Zachodnio-Pomorskie	0	0
Zagranica	0	0
Nieokreślone	0	0
Ogółem	0	2

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Ministerstwa Sprawiedliwości.

Analiza korelacji Spearmana pokazała występowanie istotnego statystycznie związku pomiędzy rokiem a liczbą skazań w latach 2010-2014 w oparciu o kwalifikację prawną czynu z art. 301 §1 kk., $\rho=-0,21$; $p<0,05$. Zaobserwowano, że wraz z upływem czasu spadała liczba skazań w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 §1 kk.

Wykres 5. Upływ czasu a liczba skazań na podstawie art. 301 §1 kk. w latach 2010-2014



b) Prawomocnie skazani dorośli wg rodzajów przestępstw, miejsca zamieszkania w latach 2010-2014 – czyn główny

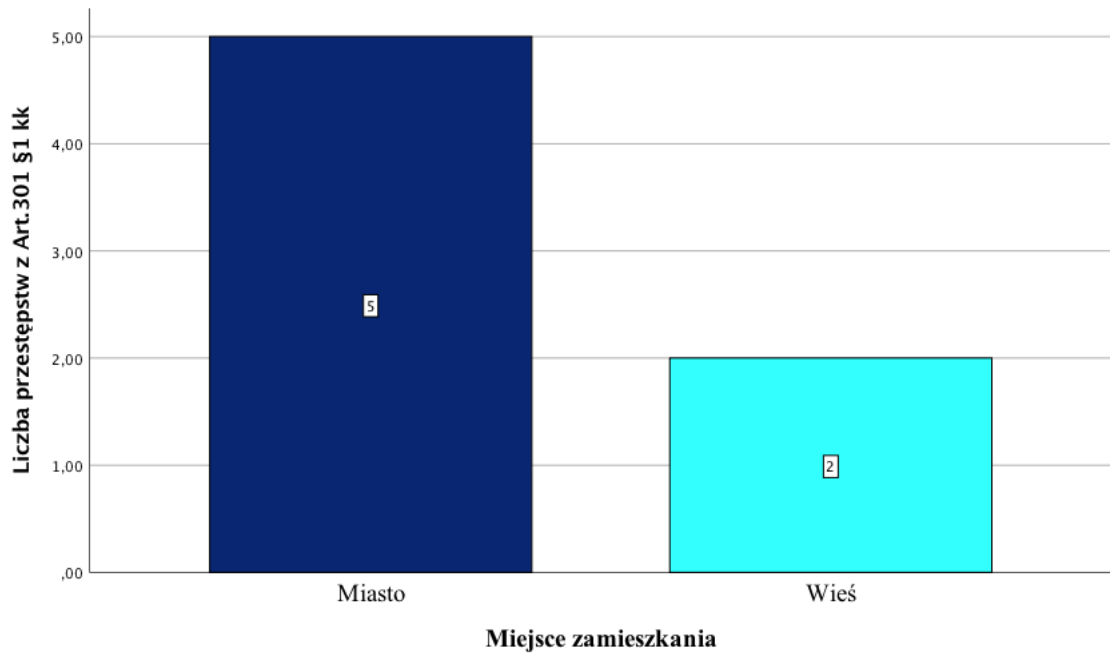
Analiza testem U Manna-Whitneya pokazała występowanie istotnych statystycznie różnic pomiędzy miastem a wsią w zakresie ilości przestępstw kwalifikowanych na podstawie art. 301 §1 kk. we wszystkich województwach ogółem, $U=1,5$; $p<0,05$. W mieście liczba przestępstw była istotnie statystycznie wyższa w porównaniu do wsi. Poniższa tabela zawiera dane dotyczące liczby prawomocnie skazanych osób z miasta oraz ze wsi w oparciu o art. 301 §1 kk. w latach 2010-2014. Jak wynika z zamieszczonych danych, skazania w miastach dotyczyły głównie roku 2010, 2011, 2012. Biorąc pod uwagę fakt, że działalność gospodarcza prowadzona jest w większości na terenie miast, to taki obraz statystyczny jest w zupełności zrozumiały. W prawdzie na terenach wiejskich prowadzona jest działalność wytwórcza w rolnictwie, ale z uwagi na treść prawa przedsiębiorców, pozostaje ona poza zakresem niniejszych rozważań.

Tabela 9. Prawomocnie skazani dorośli według miejsca zamieszkania w latach 2010-2014 – czyn główny – art. 301 §1 kk.

Województwo	2010		2011		2012		2013		2014	
	M	W	M	W	M	W	M	W	M	W
Dolnośląskie	1	0	0	0	1	0	0	0	0	0
Kujawsko-Pomorskie	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Lubelskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
Lubuskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Łódzkie	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Małopolskie	0	0	2	0	0	0	1	0	0	1
Mazowieckie	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Opolskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Podkarpackie	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0
Podlaskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Pomorskie	0	2	0	0	1	0	0	0	0	0
Śląskie	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0
Świętokrzyskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Warmińsko-Mazurskie	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Wielkopolskie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Zachodnio-Pomorskie	0	0	0	0	3	0	0	0	0	0
Zagranica	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Nieokreślone	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Ogółem	5	2	4	0	5	0	1	0	2	0

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Ministerstwa Sprawiedliwości.

Wykres 6. Miejsce zamieszkania a liczba przestępstw z art. 301 §1 kk.



Kolejnym krokiem było dokonanie tego samego porównania, lecz w kontekście przestępstwa z art. 301§2 kk. Tutaj także zaobserwowano występowanie istotnych statystycznie różnic, $U=0$; $p<0,05$. Wszystkie przestępstwa z art. 301 §2 kk. zostały popełnione w miastach.

Tabela 10. Prawomocnie skazani dorośli według miejsca zamieszkania w latach 2010-2014 – czyn główny- art. 301 §2 kk.

Województwo	2011		2012		2014	
	M	W	M	W	M	W
Dolnośląskie	0	0	0	0	0	0
Kujawsko-Pomorskie	0	0	0	0	0	0
Lubelskie	1	0	1	0	0	0
Lubuskie	0	0	0	0	0	0
Łódzkie	0	0	0	0	1	0
Małopolskie	0	0	1	0	1	0
Mazowieckie	1	0	0	0	0	0
Opolskie	0	0	0	0	0	0
Podkarpackie	0	0	1	0	0	0
Podlaskie	0	0	0	0	0	0
Pomorskie	0	0	0	0	0	0
Śląskie	0	0	0	0	0	0
Świętokrzyskie	0	0	0	0	0	0
Warmińsko-Mazurskie	0	0	0	0	0	0
Wielkopolskie	0	0	0	0	0	0
Zachodnio-Pomorskie	0	0	0	0	0	0
Zagranica	0	0	0	0	0	0
Nieokreślone	0	0	0	0	0	0
Ogółem	2	0	3	0	2	0

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z ministerstwa Sprawiedliwości.

W zakresie art. 301 §3 kk., skazano zaledwie dwie osoby pochodzące z miasta na terenie województwa podkarpackiego. Skazania nastąpiły w 2011 r.

Tabela 11. Prawomocnie skazani dorośli według miejsca zamieszkania w latach 2010-2014 – czyn główny- art. 301 §3 kk.

Województwo	2011	
	M	W
Dolnośląskie	0	0
Kujawsko-Pomorskie	0	0
Lubelskie	0	0
Lubuskie	0	0
Łódzkie	0	0
Małopolskie	0	0
Mazowieckie	0	0
Opolskie	0	0
Podkarpackie	0	2
Podlaskie	0	0
Pomorskie	0	0
Śląskie	0	0
Świętokrzyskie	0	0
Warmińsko-Mazurskie	0	0
Wielkopolskie	0	0
Zachodnio-Pomorskie	0	0
Zagranica	0	0
Nieokreślone	0	0
Ogółem	0	2

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z ministerstwa Sprawiedliwości.

c) prawomocne skazania osób dorosłych – czyn główny: wrzesień 1998 – grudzień 2014

Kolejna tabela przedstawia prawomocne skazania osób dorosłych (czyn główny) w okresie od września 1998 do grudnia 2014 roku. Największa liczba przestępstw dotyczy art. 301 §1 kk., które zostały popełnione w następujących latach: 2003, 2004, 2005, 2008 oraz 2010. W późniejszych latach, tj. począwszy od 2011 r. nastąpił spadek liczby tego typu przestępstw. W przypadku przestępstw z art. 301 §2 kk., najwięcej z nich miało miejsce w roku 2005 oraz 2006, zaś z art. 301 §3 kk. w 1999.

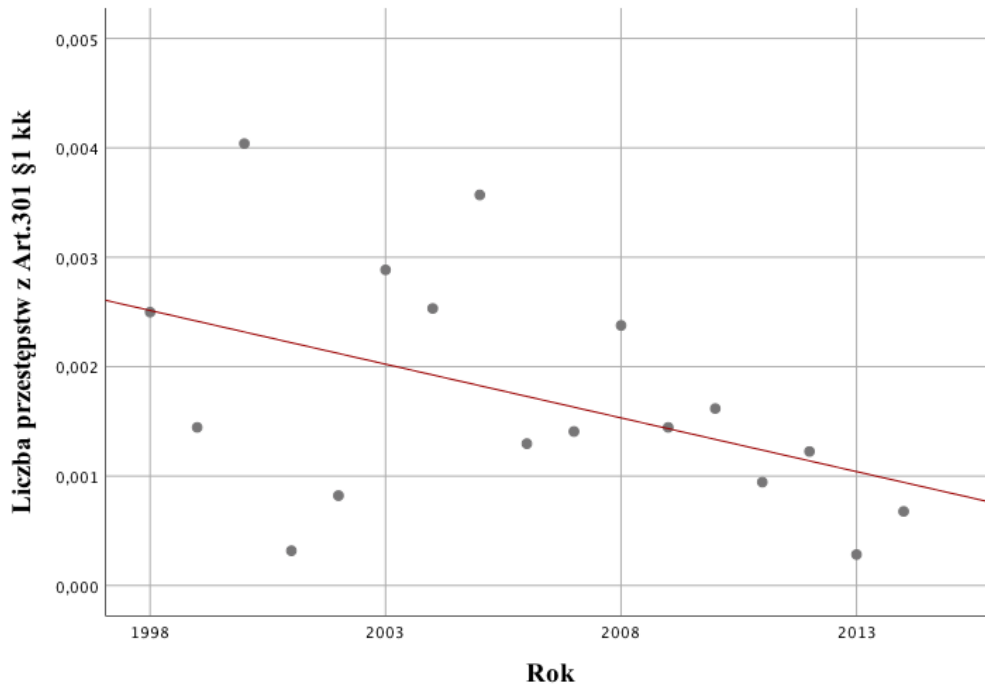
Tabela 12. Prawomocne skazania osób dorosłych (czyn główny) w okresie od września 1998 do grudnia 2014 roku.

Rok	O G Ó Ł E M skazania wg art. kk. i ustaw szczególnych	art.301 §1 kk.		art.301 §2 kk.		art.301 §3 kk.	
		N	%	n	%	N	%
01.09.1998-31.12.1998	80055	2	0,0025	1	0,0012	1	0,0012
1999	207607	3	0,0014	0	0	5	0,0024
2000	222815	9	0,0040	1	0,0004	2	0,0009
2001	315013	1	0,0003	0	0	1	0,0003
2002	365326	3	0,0008	1	0,0003	1	0,0003
2003	415933	12	0,0029	1	0,0002	0	0
2004	513410	13	0,0025	2	0,0004	2	0,0004
2005	504281	18	0,0036	5	0,001	0	0
2006	462937	6	0,0013	5	0,0011	1	0,0002
2007	426377	6	0,0014	3	0,0007	2	0,0005
2008	420729	10	0,0024	1	0,0002	1	0,0002
2009	415272	6	0,0014	1	0,0002	1	0,0002
2010	432891	7	0,0016	0	0	0	0
2011	423464	4	0,0009	2	0,0005	2	0,0005
2012	408107	5	0,0012	3	0,0007	0	0
2013	353208	1	0,0003	0	0	0	0
2014	295353	2	0,0007	2	0,0007	0	0
2015	260034	7	0,0027	0	0	0	0
2016	289012	3	0,001	1	0,0003	3	0,001

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Ministerstwa Sprawiedliwości.

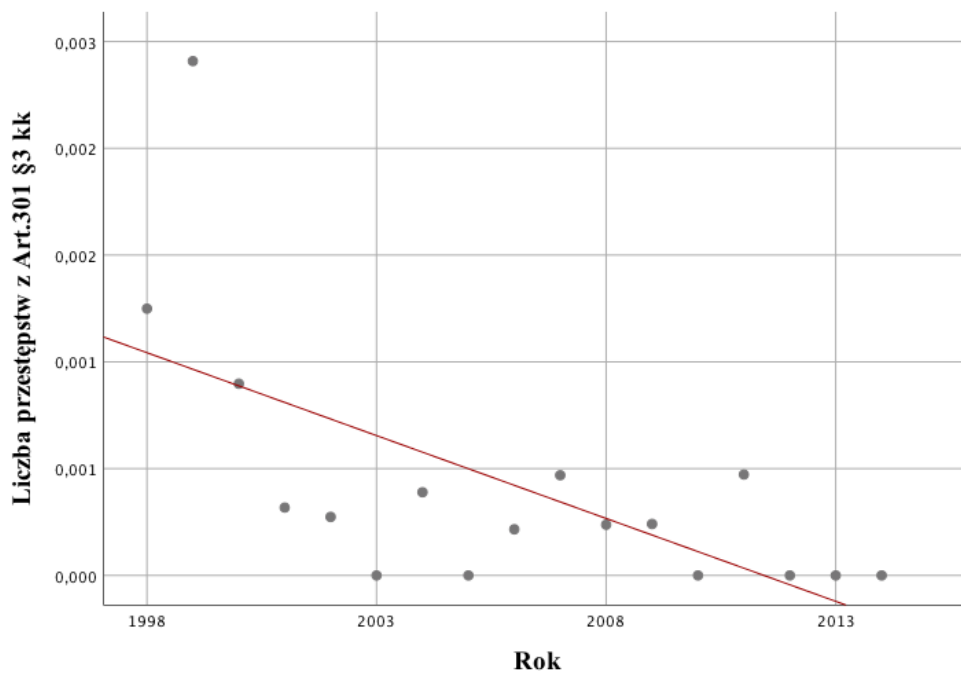
Analiza korelacji *Spearmana* pokazała występowanie dwóch istotnych statystycznie związków na przestrzenie poszczególnych lat (w związku z procentem występowania przestępstwa z art. 301 §1 kk., $\rho=-0,48$; $p<0,05$). W konsekwencji dokonanych analiz, stwierdzono, że wraz z upływem czasu spada liczba przestępstw z art. 301 §1 kk.

Wykres 7. Związek pomiędzy rokiem badań a liczbą przestępstw z art.301 §1 kk.



Po drugie, zaobserwowano istotne zależności w kontekście występowania przestępstwa z art. 301 §3 kk., $\rho=-0,64$; $p<0,01$. Okazuje się, że wraz upływem czasu spada liczba przestępstw z art. 301 §3 kk.

Wykres 8. Związek pomiędzy upływem czasu a liczbą przestępstw z art. 301 §3 kk.



Jeśli chodzi o art. 301 §2 kk., nie odnotowano istotnego statystycznie związku, co można odczytać z przedstawionej powyżej tabeli. Wraz z upływem czasu nie obserwuje się spadku liczby tego typu przestępstw.

c) Prawomocnie skazani dorośli według rodzajów przestępstw i wymiaru kary w latach 2010-2014 – czyn główny

Zarówno w przypadku przestępstwa z art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk., jak i art. 301 §3 kk. nie zaobserwowano w latach 2010-2014 ani jednej kary w postaci grzywny samoistnej, czy to w wymiarze kwotowym (od 100 do ponad 5000 zł), czy w wymiarze kary łącznej. Nie orzekano też grzywny z warunkowym zawieszeniem wykonania kary.

Jeśli chodzi o karę ograniczenia wolności, to sytuacja kształtuje się podobnie jak w przypadku kary grzywny. W przypadku skazań na podstawie art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk., jak i art. 301 §3 kk. nie stosowano w latach 2010-2014 w żadnym przypadku kary ograniczenia wolności.

Z danych zaprezentowanych w poniższej tabeli wynika, że począwszy od roku 2013, w przypadku skazania za przestępstwo z art. 301 §1 kk., zaobserwowano spadek liczby orzeczonych kar w postaci pozbawienia wolności. Najwięcej tego rodzaju kar orzeczono w latach 2010-2012. Co ważne, istotnie statystycznie większa część z nich była orzekana z zawieszeniem jej wykonania, lecz bez dozoru ($p < 0,001$). Jeżeli chodzi o kary pozbawienia wolności orzekane w przypadku przestępstwa z art. 301 §2 kk., wymierzane były w 2011, 2012 oraz w 2014 roku, zaś w przypadku występku z art. 301 §3 kk. w 2011 roku.

Tabela 13. Dane dotyczące kary pozbawienia wolności za przestępstwa określone w art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk. w latach 2010-2014.

Odpowiedź	2010			2011			2012			2013			2014		
	1	2	3	1	2	3	1	2	3	1	2	3	1	2	3
Ogółem	7	0	0	4	2	2	5	3	0	1	0	0	2	2	0
Bez zawieszenia	0	0	0	0	0	2	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Z zawieszeniem															
Razem	7	0	0	4	2	0	4	3	0	1	0	0	2	2	0
Z dozorem	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Bez dozoru	7	0	0	4	2	0	4	3	0	1	0	0	2	2	0

1 – art. 301 §1 kk.; 2 – art. 301 §2 kk.; 3 – art. 301 §3 kk.

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Ministerstwa Sprawiedliwości.

Analiza korelacji nie wykazała występowania istotnego statystycznie związku pomiędzy konkretnymi latami a liczbą orzeczonych kar pozbawienia wolności ($p > 0,05$).

W kolejnej tabeli przedstawiono czasowy wymiar kary pozbawienia wolności za występki z art. 301 §1 kk. orzekany w latach 2010-2014. Orzeczone kary najczęściej zawierały się w przedziale od roku do 2 lat. W dalszej kolejności sądy orzekały karę pozbawienia wolności w wymiarze od 7 do 11 miesięcy oraz karę w wymiarze 1 roku. Wraz z upływem czasu malała liczba kar tego rodzaju. Taki wniosek można wysnuć na podstawie danych, które świadczą o tym, że najwięcej kar tego rodzaju orzeczono w okresie 2010-2012, zaś najmniej w przedziale czasowym 2013-2014. Istotnie statystycznie, większa część z nich była orzekana z warunkowym zawieszeniem jej wykonania ($p < 0,001$).

Tabela 14. Wymiar kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo z art. 301 §1 kk. w latach 2010-2014.

Wymiar kary	2010		2011		2012		2013		2014	
	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2
1 miesiąc	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2 miesiące	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
3 miesiące	0	0	0	0	1	1	0	0	0	0
4-5 miesięcy	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1
6 miesięcy	2	2	1	1	0	0	1	1	0	0
7-11 miesięcy	1	1	0	0	0	0	0	0	1	1
1 rok	1	1	0	0	3	3	0	0	0	0
1-2 lata	3	3	2	2	1	0	0	0	0	0
2 lata	0	0	1	1	0	0	0	0	0	0
2-3 lata	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
3 lata	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
3-5 lat	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
5-8 lat	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
8-10 lat	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
>10 lat	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
25 lat	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Dożywocie	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0

1 – razem; 2 – z zawieszeniem

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Ministerstwa Sprawiedliwości.

Jeżeli chodzi o karę pozbawienia wolności orzecaną za występki przewidziany w art. 301 §2 kk., odnotowano jedynie pojedyncze przypadki, które miały miejsce w następujących latach:

- 2011 (n=2 z zawieszeniem, wymiar kary 1-2 lata),
- 2012 (n=1 z zawieszeniem dla wymiaru kary 7-11 miesięcy, 1 rok oraz 1-2 lata),
- 2014 (n=1 z zawieszeniem dla wymiaru kary 6 oraz 7-11 miesięcy).

Na podstawie powyższych danych zaobserwowano, że wraz z upływem czasu wymiar kary ulegał zmniejszeniu.

W przypadku przestępstwa stypizowanego w art. 301 §3 kk., odnotowano również pojedyncze przypadki kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia wykonania (n=2). Taka kara została orzeczona w 2011 r., w wymiarze od 7 do 11 miesięcy oraz od roku do 2 lat.

W poniższej tabeli przedstawiono dane dotyczące kary grzywny orzekanej obok kary pozbawienia wolności w latach 2010-2014. Z przedstawionych danych wynika, że począwszy od roku 2013, w przypadku skazania za czyn określony w art. 301 §1 kk., nastąpił spadek liczby orzekanych kar w postaci grzywny obok kary pozbawienia wolności. Najwięcej tego typu kar orzeczono w latach 2010-2012. Istotnie statystycznie większa część z nich orzeczona została z warunkowym zawieszeniem jej wykonania ($p < 0,001$). Natomiast, w przypadku przestępstwa stypizowanego w art. 301 §2 kk., karę grzywny obok kary pozbawienia wolności orzekano w 2011, 2012 oraz w 2014 roku, zaś w przypadku występkę z art. 301 §3 kk. w 2011 roku.

Tabela 15. Grzywna orzekana obok kary pozbawienia wolności w przypadku występkę z art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk. w latach 2010-2014

Odpowiedź	2010			2011			2012			2013			2014		
	1	2	3	1	2	3	1	2	3	1	2	3	1	2	3
Ogółem	4	0	0	4	1	2	3	1	0	0	0	0	2	1	0
Z zawieszeniem	4	0	0	4	1	0	3	1	0	0	0	0	2	1	0

1 – art. 301 §1 kk.; 2 – art. 301 §2 kk.; 3 – art. 301 §3 kk.

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Ministerstwa Sprawiedliwości.

Dokonana analiza korelacji nie wykazała istotnego statystycznie związku pomiędzy poszczególnymi latami sporządzanych statystyk a liczbą kar w postaci grzywny orzekanej obok kary pozbawienia wolności ($p > 0,05$).

W kolejnej tabeli przedstawiono dane dotyczące wymiaru kary grzywny orzekanej obok kary pozbawienia wolności w przypadku skazań za występki stypizowany w art. 301 §1 kk. w latach 2010-2014. Najczęstsze wymiary kary w poszczególnych latach oscylowały powyżej 5000 zł, następnie pomiędzy 2001 zł a 5000 zł oraz pomiędzy 501 zł a 800 zł. Równocześnie zaobserwowano, że wraz z upływem czasu malała liczba kar tego rodzaju. W rezultacie można stwierdzić, że najwięcej kar tego rodzaju orzeczonych zostało w okresie 2010-2012, zaś najmniej w okresie 2013-2014, przy czym większa część z nich wymierzana była z warunkowym zawieszeniem ich wykonania.

Tabela 16. Wymiar kary grzywny obok pozbawienia wolności w przypadku przestępstwa z art. 301 §1 kk. w latach 2010-2014

Wymiar kary kwotowo	2010		2011		2012		2013		2014	
	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2
Do 100 zł	0	0	1	1	0	0	0	0	0	0
101-200 zł	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
201-300 zł	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
301-500 zł	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
501-800 zł	0	0	0	0	3	3	0	0	1	1
801-1000 zł	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
1001-1500 zł	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1
1501-2000 zł	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2001-5000 zł	0	0	2	2	0	0	0	0	0	0
Powyżej 5000 zł	2	2	1	1	0	0	0	0	0	0

1 – razem; 2 – z zawieszeniem

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Ministerstwa Sprawiedliwości.

Jeżeli chodzi o wysokość kary grzywny orzekanej obok kary pozbawienia wolności za występki stypizowany w art. 301 §2 kk., dane wskazują na zupełnie wyjątkowy charakter ich orzekania. Pojedyncze kary stosowane były w latach:

- 2011 (n=1 z zawieszeniem, wymiar kary 2001-5000 zł),
- 2012 (n=1 z zawieszeniem, wymiar kary 301-500 zł),
- 2014 (n=1 z zawieszeniem, wymiar kary 1001-1500 zł).

Z powyższego można wnioskować, że najwyższy wymiar kary grzywny obok kary pozbawienia wolności został orzeczony w 2011 roku, przy czym wraz z upływem czasu zaobserwowano tendencję spadkową.

Jeśli chodzi o karę grzywny orzekaną obok kary pozbawienia wolności w przypadku skazania za przestępstwo z art. 301 §3 kk., odnotowano, że karę taką bez zawieszenia zastosowano (n=2) w 2011 r., w wymiarze pomiędzy 2001 zł a 5000 zł.

e) Środki karne orzeczone samoistnie

Kolejną kategorią sankcji orzekanej wobec sprawców przestępstwa z art. 301 kk., stanowiły środki karne orzekane samoistnie. Należy wskazać, że w latach 2010-2014 nie stwierdzono ani jednego przypadku, w którym zastosowałoby taki środek (zarówno w przypadku art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk.). Dotyczy to wszystkich zakazów, a mianowicie: zajmowania stanowiska, wykonywania zawodu, prowadzenia działalności, prowadzenia pojazdów oraz kontaktowania się z określonymi osobami. Powyższe dotyczy również nawiązki, świadczenia pieniężnego, podania wyroku do publicznej wiadomości, zastosowania środków wychowawczo-poprawczych, naprawienia szkód, przepadku przedmiotów, jak również powstrzymanie się od przebywania w środowisku lub miejscu.

Wnioski z badań:

a) Dane statystyczne Komendy Głównej Policji

- Wraz z upływem czasu odnotowano spadek liczby postępowań wszczętych, zakończonych, stwierdzonych kwalifikowanych jako występki z art. 301 kk.
- najsilniejsze korelacje ukazały się w stosunku do postępowań wszczętych, w szczególności o kwalifikację prawną z art. 301 §1 kk. Wraz z upływem czasu, nastąpił spadek liczby postępowań wszczętych, zakończonych, stwierdzonych, jak również liczby podejrzanych ogółem.
- W przypadku przestępstwa z art. 301 §2 kk. również zaobserwowano, że wraz z upływem czasu, spadała liczba postępowań wszczętych, stwierdzonych oraz

liczba podejrzanych mężczyzn. Taki sam wniosek dotyczy występku z art. 301 §3 kk.

- Największa liczba przestępstw kwalifikowana w oparciu o art. 301 §1 kk. odnotowana została w 2014 r., zaś najniższa w 2015 r. oraz 2017 r. Najwięcej tego typu przestępstw występowało w blisko położonych od siebie miejscowościach, tj. w Krakowie oraz Katowicach. Znacząca większość przestępstw z art. 301 §1 kk. została popełniona przez mężczyzn.
- W przypadku występku z art. 301 §2 kk. najwięcej przestępstw odnotowano w 2014 r., w: Gdańsku, Katowicach, Poznaniu, Warszawie oraz Wrocławiu. Co ciekawe, dotyczyły one przede wszystkim kobiet. Jak wskazano w powyższej analizie, miasta te należą do jednostek samorządu terytorialnych o największej liczbie zarejestrowanych podmiotów gospodarczych, co może determinować taki obraz danych.
- Natomiast, jeśli chodzi o występki z art. 301 §3 kk. pojedyncze przestępstwa popełnione zostały w 2015 r. przez mężczyzn w Katowicach.
- Największa liczba postępowań, jak również podejrzanych osób w latach 1999-2012 w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 §1 kk. występowała w województwach: śląskim, dolnośląskim, pomorskim, kujawsko-pomorskim oraz wielkopolskim, zaś najmniejsza w opolskim i podlaskim. Natomiast, do popełnienia występku z art. 301 §2 kk. dochodziło najczęściej w województwach: śląskim, dolnośląskim, KSP oraz lubelskim, zaś w przypadku art. 301 §3 kk. w dolnośląskim, śląskim oraz kujawsko-pomorskim.
- W latach 2013-2017 najwięcej przestępstw kwalifikowanych w oparciu o art. 301 §1 kk. popełniono w Katowicach, Krakowie, Poznaniu, Warszawie oraz Wrocławiu. Natomiast występki z art. 301 §2 kk. najczęściej popełniane były w Katowicach, Krakowie, Poznaniu, zaś z art. 301 §3 kk. w Katowicach oraz Łodzi.
- W okresie 2015-2017, zaobserwowano wzrost liczby przestępstw z art. 301 §3 kk.
- Przystępczość odnotowana na podstawie art. 301 kk. stanowi zaledwie incydentalny wycinek rzeczywistości kryminalnej w naszym kraju, jeżeli odnieść ją do ogólnych statystyk przestępczości. Jeśli w wszczęto ogółem 717 152, zaś na podstawie art. 301 kk. 50, to oznacza to, że procentowy udział w ogólnej licznie przestępstw wyniósł zaledwie 0,007 %

Dodatkowo, należy zaznaczyć, że wciąż odnotowywany jest wzrost przestępczości gospodarczej¹¹. W 2016 r. wszczęto 101 562 postępowań w zakresie przestępstw gospodarczych, a na podstawie art. 301 kk., zaledwie 50. Przy czym w tym samym roku stwierdzono 17 przestępstw z art. 301 kk., a przestępstw gospodarczych ogółem 150 386. Zainteresowanie może również wzbudzić fakt, że już w przypadku art. 300 kk., w 2016 r. wszczęto 2478 postępowań, natomiast stwierdzono 1041.

Pojawia się w tym miejscu pytanie o istnienie ciemnej liczby w tym zakresie.

b) Ministerstwo Sprawiedliwości

- W odniesieniu do przestępstwa z art. 301 § 1 kk. można stwierdzić stopniowy wzrost liczby skazań od 1999 roku osiągający swój najwyższy punkt w latach 2004–2005. Największa liczba zarejestrowanych wyroków skazujących za przestępstwa z 301 § 1 kk. przypada na 2005 r. – 18 skazań za czyn z art. 301 § 1 k.k., wzrost o 500% w stosunku do roku 1999.
- Wraz z upływem czasu zmniejsza się liczba skazań na podstawie art. 301 §1 kk.
- Największa liczba skazań dotyczy występku stypizowanego w art. 301 §1 kk., popełnionego w konkretnych latach: 2000, 2003, 2004, 2005, 2008, 2010. W późniejszych latach, tj. począwszy od 2011 r. nastąpił spadek liczby skazań w oparciu o wyżej wskazaną kwalifikację prawną. Jeśli chodzi o przestępstwo z art. 301 §2 kk., najczęściej popełniano je w roku 2005 oraz 2006, zaś w przypadku art. 301 §3 kk. w 1999.
- Wraz z upływem czasu zmniejsza się liczba skazań za przestępstwa stypizowane odpowiednio w art. 301 §1 kk. oraz art. 301 §2 kk.- W latach 2010-2014, za przestępstwo stypizowane w art. 301 §1 kk. skazano więcej mężczyzn niż kobiet, co dotyczy w szczególności roku 2010. Taki sam stan rzeczy klaruje się w przypadku występków z art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk. Taki stan rzeczy koreluje z ogólną tendencją, albowiem w Polsce statystycznie więcej skazuje się mężczyzn aniżeli kobiet.
- Najwięcej skazań na podstawie art. 301 kk. odnotowano w województwach: małopolskim, pomorskim oraz lubelskim. Jak wskazano we wcześniejszej analizie są to regiony plasujące się w czołówce największych pod względem liczby podmiotów gospodarczych.

¹¹ *Oficjalna strona Komendy Głównej Policji*, statystyka.policja.pl/st/przestepstwa-ogolem/przestepstwa-gospodarcz/122291,Przestepstwa-gospodarcze.html, dostęp z dnia 02.09.2018 r.

- W latach 2010-2014, zarówno w przypadku przestępstwa z art. 301 §1 kk. jak i art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk. skazano więcej osób z miast w porównaniu do osób obszarów wiejskich.
- Począwszy od roku 2013, w przypadku występku z art. 301 §1 kk., nastąpił spadek liczby orzekanych kar pozbawienia wolności. Najwięcej tego rodzaju kar wymierzono w latach 2010-2012. Istotnie statystycznie większa część z nich orzeczona została bez dozoru ($p < 0,001$). Na podstawie art. 301 §2 kk., tego rodzaju kary orzeczone zostały w 2011, 2012 oraz w 2014 r., zaś w przypadku przestępstwa z art. 301 §3 kk. w 2011 r.
- Najczęstszy wymiar kary pozbawienia wolności za czyn wypełniający znamiona przestępstwa z art. 301 §1 kk. w poszczególnych latach przedstawiał się następująco: od roku do 2 lat, następnie od 7 miesięcy do 11 miesięcy oraz rok. W przypadku skazań z art. 300 § 1 kk. najczęściej wymierzano karę pozbawienia wolności poniżej 1 roku (wyjątek stanowił rok 2009, w którym orzeczono tyle samo kar poniżej 1 roku, jak i kar w przedziale od 1 roku do 2 lat). Wraz z upływem czasu malała liczba kar tego rodzaju. Najwięcej z nich orzeczono w okresie 2010-2012, zaś najmniej w okresie od 2013-2014. Istotnie statystycznie większa część z nich orzekana była z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Liczba przypadków wymierzenia kary bezwzględnej nie przekraczała 10%.
- Kara pozbawienia wolności w przypadku skazania za występki określony w art. 301 §2 kk., orzeczona została w latach 2011, 2012 oraz 2014, przy czym wraz z upływem czasu zmniejszał się ich wymiar. Jeśli chodzi o przestępstwo z art. 301 §3 kk., odnotowano pojedyncze przypadki zastosowania kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, dokładnie w 2011 r. Wymiar kary wynosił od 7-11 miesięcy oraz od 1 do 2 lat.
- Począwszy od roku 2013, w przypadku przestępstwa stypizowanego w art. 301 §1 kk. nastąpił spadek liczby orzekanych grzywien wymierzanych obok kary pozbawienia wolności. Najczęściej tego rodzaju karę wymierzano w latach 2010-2012. Istotnie statystycznie większa część z nich orzekana była z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. W stosunku do sprawców występku z art. 301 §2 kk., ten rodzaj kary orzeczony został w 2011 r., 2012 r. oraz w 2014 r., zaś w stosunku do sprawców występku z art. 301 §3 kk. w 2011 r.

- Badania nad wysokością kary grzywny wymierzanej obok kary pozbawienia wolności wykazały, że w poszczególnych latach co do zasady ich wymiar przekraczał 5000 zł, natomiast w dalszej kolejności oscylowały od 2001 zł do 5000 zł oraz od 501 zł do 800 zł. Co więcej, wraz z upływem czasu malała liczba kar tego rodzaju. Najczęściej kara ta orzekana była w okresie 2010-2012, zaś najrzadziej w okresie 2013-2014. Ponadto, należy stwierdzić, że zazwyczaj orzekane były z warunkowym zawieszeniem ich wykonania.

Zgodnie z art. 33 § 2 kk. sąd może wymierzyć grzywnę także obok kary pozbawienia wolności, jeżeli sprawca dopuścił się czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub korzyść taką osiągnął. W analizowanym przypadku, za przestępstwo z art. 301 §2 kk., kara grzywny obok kary pozbawienia wolności orzekana była w latach 2011, 2012 oraz 2014. Najwyższy wymiar kary orzeczony został w 2011 r., natomiast potem zmalał. W przypadku występku z art. 301 §3 kk., kara grzywny obok kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia, orzeczona została w 2011 r., w wymiarze pomiędzy 2001 zł a 5000 zł.

- Reasumując, głównym środkiem represji karnej była kara pozbawienia wolności. Najrzadziej orzekano karę ograniczenia wolności – w latach 2008–2015 nie występowała ona w ogóle w wyrokach skazujących za czyn z art. 301 § 1 k.k., oraz karę mieszaną. Co do kary mieszanej, nie sposób czynić szerszych komentarzy z uwagi na to, że możliwość jej orzekania pojawiła się stosunkowo niedawno. Bowiem dopiero 1 lipca 2015 r. wprowadzono możliwość łącznia kary ograniczenia wolności z karą pozbawienia wolności (tzw. kara mieszana). Drugą z najczęściej stosowanych kar za omawiane przestępstwa przeciwko wierzycielom była kara grzywny. Przedstawiony w danych statystycznych wymiar kwotowy, ma z pewnością na celu zachowanie przejrzystości w przygotowanych opracowaniach. Niemniej, na podstawie art. 33 § 1 kk., grzywnę wymierza się w stawkach dziennych, określając liczbę stawek oraz wysokość jednej stawki.
- Średnia liczba skazań w Polsce w latach 2002-2017 wyniosła 389 267.¹² Na tym tle liczba skazań z art. 301 kk jest wyłącznie incydentalna, nie osiąga nawet promila.

Powyższa analiza danych statystycznych utwierdza w przekonaniu, że nie sposób także pominąć zagadnienia „ciemnej” liczby przestępczości popełnianej przeciw

¹² Wyliczenie własne na podstawie danych MS, dostępnych pod adresem: <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/>

wierzycielom, której w tym ujęciu nie poświęcono w literaturze zbyt wiele uwagi. Liczba ciemna przestępstw to stosunek liczby przestępstw rzeczywiście popełnionych do liczby przestępstw, w których sprawy zostały zakończone prawomocnym wyrokiem skazującym¹³. W dorobku kryminologii wskazuje się na kilka jej obszarów. Po pierwsze, ciemną liczbą mogą być objęte przestępstwa, które nigdy nie doszły do organów ścigania. Po drugie, do grupy tej mogą zaliczać się przypadki ujawnionych przestępstw, lecz w których sprawcy nie zostali wykryci. Trzecią dziedzinę stanowią przestępstwa, których sprawcy zostali wykryci, ale z uwagi na negatywne przesłanki procesowe nie dochodzi do wniesienia aktu oskarżenia lub nie zapada wyrok skazujący. Czwarty obszar dotyczy przestępstw, za które sprawcy zostali skazani prawomocnym wyrokiem sądowym, jednakże nie wszystkie czyny były znane organom ścigania i objęte aktem oskarżenia. Z tak ujętego zakresu znaczeniowego wynika, że niemożność konkretnego i precyzyjnego stwierdzenia wielkości „ciemnej” liczby¹⁴, w pewnym stopniu może wynikać z faktu, iż w Polsce brakuje badań w zakresie owego zagadnienia¹⁵.

Mając powyższe na uwadze, należy stwierdzić, że statystyczny obraz współczesnej przestępczości gospodarczej w Polsce nie odzwierciedla rzeczywistego stanu rzeczy, biorąc chociażby pod uwagę fakt, że w Polsce liczba upadłości firm rośnie¹⁶. Z danych udostępnionych w Monitorze Sądowym i Gospodarczym i przeanalizowanych przez Euler Hermes wynika, że liczba odnotowywanych orzeczeń o niewypłacalnych firmach wykazuje tendencję wzrostową. Z badań BIG InfoMonitor wynika również, że przyczyn rosnącej fali bankructw należy upatrywać w ciągłych opóźnieniach płatności, czyli zatorach płatniczych, a także upadłości kontrahentów. Co więcej, badania dowiodły, że firmy, które stykały się z problemami zatorów płatniczych, znacznie częściej współpracowały z przedsiębiorcami, którzy ogłosili upadłość. Dotyczyło to 65% firm. Zjawisko współpracy z podmiotami ogłaszającymi upadłość jest szczególnie znamienne w sektorze budowlanym (72%) i produkcyjnym (70%).

Oczywistym jest, że owe wnioski nie mogą i nie stanowią potwierdzenia, że upadłości te stanowią rezultat przestępczych działań. Niemniej, skoro istnieje tak duży wskaźnik upadłości firm wynikający z zatorów płatniczych, przy jednoczesnym istnieniu wymagalnych roszczeń wierzycieli, a nieregulowanych notorycznie poprzez dłużników, to rodzi się pytanie o wiarygodność danych statystycznych, które wskazują, że przestępstwa przeciw

¹³ B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 1994, s. 65-66.

¹⁴ B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 2007, s. 108-109.

¹⁵ J. Błachut, *Problemy związane z pomiarem przestępczości*, Warszawa 2007, s. 260-315.

¹⁶ Badania przeprowadzone przez Euler Hermes. Raport dostępny pod adresem: www.eulerhermes.pl/eulerhermes-w-polsce/Pages/default.aspx, dostęp w dniu 02.12.2018 r., Euler Hermes jest częścią międzynarodowej grupy ubezpieczeniowo-finansowej.

wierzycielom stanowią marginalny problem. Oczywistym jest, że z racji skali postępowań upadłościowych, zbadanie spraw pod kątem ewentualnych znamion przestępstwa jawi się jako niemożliwe. Tym bardziej, że nie sposób zakładać, że każda upadłość nacechowana jest celowym działaniem dłużnika mającym na celu pokrzywdzenie wierzyciela. Niemniej, wydaje się wysoce prawdopodobnym, że jednak część z przywołanych upadłości wynika z celowego działania sprawcy, który nastawiony jest na chęć wyprowadzenia majątku, tak aby w jakikolwiek sposób zabezpieczyć się przed ewentualną złą kondycją finansową bądź po prostu licząc na wyższy zysk. Taki sposób postępowania może stanowić wygodny instrument w konieczności poszukiwania źródeł finansowania strat oraz możliwości utrzymania się na rynku. Dlatego też, taki stan rzeczy może wskazywać na istnienie „ciemne” liczby przestępstw popełnianych przeciw wierzycielom.

Dodatkowo, może wzbudzać pewne wątpliwości co do wiarygodności fenomenu analizowanego przestępstwa, fakt, że przywołane wyżej dane w kontekście art. 301 kk. i art. 300 kk. wskazują na zdecydowanie wyższy procentowy udział przestępstwa z art. 300 kk. w ogólnej liczbie przestępstw w kraju, jak i na tle przestępstw gospodarczych w Polsce, porównując z art. 301 kk. Skoro w 2016 r. stwierdzono 17 przestępstw z art. 301 kk., natomiast w przypadku art. 300 kk. liczba ta wynosiła 1041, nasuwa się pytanie o czynnik determinujący tak istotnie zróżnicowaną strukturę analizowanych przestępstw. Być może, oznacza to, że rzeczywiście trudniej jest zakwalifikować określone zachowanie na podstawie art. 301 kk. niż na podstawie art. 300 kk., z uwagi na ekstensję użytych znamion.

Wydaje się, że taki stan rzeczy może korelować z ustaleniami poczynionymi w innych częściach niniejszej analizy, zmierzającymi do wykazania, że konstrukcja przepisu z art. 301 kk. jest na tyle wadliwa, że utrudnia to jego subsumpcję. Bowiern już na kanwie analizy dogmatyczno-prawnej, jak i orzeczeń sądów, dostrzeżono kilka znamion powodujących bądź niemożność zakwalifikowania określonych zachowań w ogóle do miana przestępstw, bądź kwalifikowania ich jako występku z art. 300 kk., z uwagi na jego dość szersze ujęcie czynności sprawczej. Z wywiadów indywidualnych przeprowadzonych z przedstawicielami prokuratury czy sądownictwa wynika, że przestępczość z art. 301 kk. uważana jest za marginalną, chociażby z powodu użytych w przepisie pojęć nieostrych. W konsekwencji, przeszkodę do stwierdzenia przestępstw na tej podstawie stanowi prawidłowa ocena znamion, charakterystyczna dla tej kategorii przestępstw. Bowiern, istnieje konieczność ustalenia czy dane zachowanie narusza przedmiot ochrony jakim jest obrót gospodarczy, ponadto, należy ocenić, czy sprawca jest dłużnikiem kilku wierzycieli, a w końcu koniecznym jest zdekodowanie znamion przestępstwa, których prawidłowa ocena wymaga wiedzy również

spoza prawa karnego. Dlatego przyczyn niskiej liczby skazań należy z pewnością upatrywać konstrukcji znamion przestępstwa. Trudności diagnozowane są w kontekście podmiotowego, jak i przedmiotowego zakresu stosowania art. 301 kk. Tym samym, można powziąć uzasadnioną wątpliwość, co do przygotowania organów ścigania do zmierzenia się z tak skomplikowaną prawnokarną oceną zachowań sprawców, skoro trudności w tym zakresie widoczne są zarówno na etapie postępowania przygotowawczego w Prokuraturze, jak i na etapie jurydycznym.

Ponadto, opisana wyżej sytuacja wynikać może z niechęci dochodzenia roszczeń na drodze postępowania karnego. Wypada w tym również zauważyć, że nowelizacją kodeksu postępowania karnego, która weszła w życie 15 lipca 2015 r. uchylono przepisy pozwalające na dochodzenie roszczeń cywilnoprawnych w procesie karnym. Tym samym instytucja postępowania adhezyjnego została zlikwidowana w polskim porządku prawnym, a wytoczenie powództwa w procesie karnym stało się niedopuszczalne.

. Bierna postawa wierzycieli w kontekście dochodzenia realizacji funkcji ochronnej przyznanej przez prawo karne może wynikać z różnych przyczyn. Poczynając od strachu przed utraceniem możliwości współpracy z określonym podmiotem w przyszłości, a kończąc na tym, że wierzyciele dochodzą swych roszczeń na drodze postępowania cywilnego, jako że daje to gwarancję uzyskania tytułu wykonawczego, na podstawie którego mogą dochodzić roszczeń przez wiele lat. Wydaje się, że głównym celem wierzycieli nie jest wymierzenie kary dłużnikowi, a odzyskanie swoich środków finansowych. W takim aspekcie, szybszym, mniej dolegliwym i skuteczniejszym wydają się instrumenty prawa cywilnego. Niemniej taka konstatacja wynika z obserwacji autorki, jednak nie jest poparta szerszymi badaniami empirycznymi. Ponadto, skoro przestępstwa stypizowane w art. 301 kk. należą do przestępstw publicznoskargowych, to sądy rozpatrujące wnioski o ogłoszenie upadłości, za każdy razem musiałyby badać czy fakt zgłoszenia takiego wniosku nie nosi przypadkiem znamion przestępstwa. Trudno jednak wymagać aby organy ścigania prowadziły takie postępowania z własnej inicjatywy w ramach kontroli określonych podmiotów gospodarczych. Ponadto, powyższe implikuje konieczność odwołania się do wiedzy prawniczej na styku prawa karnego, prawa cywilnego i gospodarczego, a nierzadko także znajomości prawideł ekonomii.

Dodatkowe utrudnienie stanowi fakt, że w tego rodzaju przestępstwach zachowania sprawcy mogą na pozór wpisywać się w praktyki podejmowane przez każdego przeciętnego uczestnika obrotu gospodarczego, gdyż prawo cywilne przewiduje szeroki wachlarz instrumentów pozwalających na dowolne kreowanie stosunków zobowiązaniowych. Natomiast aby zachowania takie były relewantne prawnokarnie, wymagana jest również

ocena aspektów wolicjonalnych dłużnika, co wydaje się najtrudniejszym ogniwem wykrywania tego rodzaju przestępczości. Powyższa uwaga pozostaje tym bardziej aktualna w kontekście nieumyślnej formy popełnienia przestępstwa, którą przewiduje art. 301 § 3 kk.

Jako zdanie na przyszłość jawi się przeprowadzenie survey'u wiktyimizacyjnego przydatnego w szacowaniu ciemnej liczby.

ROZDZIAŁ VII

INSTYTUCJONALNY SYSTEM ZAPOBIEGANIA I ZWALCZANIA PRZESTĘPCZOŚCI GOSPODARCZEJ

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że współczesne formy przestępczości gospodarczej charakteryzuje wyjątkowy stopień skomplikowania. Znajduje to swoje uzasadnienie chociażby w tym, że krąg potencjalnych sprawców nie ogranicza się tylko do osób fizycznych, ale rozszerzony zostaje również na podmioty zbiorowe. Taki stan rzeczy wynika w głównej mierze z nader szerokiej swobody prowadzenia działalności gospodarczej, czy to w formie jednoosobowej działalności, czy też w formie spółek prawa handlowego i w jej ramach reprezentantów. Powyższe implikuje zasadnicze trudności w zakresie ścigania i zapobiegania różnym formom patologii gospodarczych, które w głównej mierze godzą w podstawowe zasady i instytucje systemu gospodarczego. Ponadto, jak wynika z badań nad etiologią przestępczości gospodarczej, diagnozuje się jeszcze inne czynniki, takie jak zmiany polityczne, gospodarcze, ekonomiczne, które wpływają na dynamikę i strukturę przestępczości gospodarczej.

Nagły wzrost przestępczości gospodarczej przypada na okres transformacji ustrojowej w Polsce i stale się utrzymuje, ewoluując jedynie pod względem charakteru przestępstw. O ile, jeszcze do niedawna domeną zorganizowanych grup przestępczych były przestępstwa kryminalne, tak aktualnie przestępczość przybiera nieco inny wymiar i koncentruje się wokół działalności ekonomicznej. Dodatkowo na stopień skomplikowania tego rodzaju spraw wpływa fakt, że przestępczość gospodarcza popełniana jest również w ramach zorganizowanych grup przestępczych. Powyższy wniosek można wysnuć chociażby na podstawie wyników badań przeprowadzonych pod kierunkiem E. M. Guzik-Makaruk, z których wynika, że zorganizowana przestępczość gospodarcza plasuje się jako jedna z dominujących form przestępczości, zaraz po przestępczości narkotykowej¹. Trudno nie zgodzić się z taką konstatacją mając na względzie, że grupy przestępcze koncentrują swoje działalności również wokół legalnych przedsiębiorstw tak aby, w najbardziej możliwy

1 E. Glińska, A. Kowalewska, *Identyfikacja współczesnych zagrożeń bezpieczeństwa obywateli w świetle badań własnych z 2008 r.*, [w:] E. M. Guzik-Makaruk, *Poczucie bezpieczeństwa obywateli w Polsce. Identyfikacja i przeciwdziałanie współczesnym zagrożeniom*, Warszawa 2011, s. 124-125.

sposób, stworzyć pozór działalności zgodnej z obowiązującym prawem. Dlatego, należy mieć na względzie, że konfiguracja wieloosobowa z podziałem ról i zadań może wpisywać się w trudne do zidentyfikowania stany faktyczne, gdzie z uwagi na rozproszenie działań poszczególnych osób, trudno postawić zarzut naruszenia określonych przepisów prawa karnego. Pomimo, że na przykład analizowane orzecznictwo nie wskazało jakoby przestępstwo z art. 301 kk. popełniane było w ramach przestępczości zorganizowanej, to już analiza *case study* przybliża ku innym wnioskom.

Wobec powyższego, wydaje się uzasadnionym twierdzenie, że przestępczość gospodarczą charakteryzuje permanentnie rosnąca tendencja, zarówno pod względem ilościowym, jak i jakościowym². W tym kontekście, można mówić o pojawieniu się nowych obszarów zagrożeń przestępczością gospodarczą w szeroko rozumianym obrocie gospodarczym. Skoro przestępstwa godzą w interesy osób podejmujących ryzyko gospodarcze, to uznać należy, że skuteczne zwalczanie przestępczości staje się kluczowym wyzwaniem polityki państwa³ celem zagwarantowania poczucia stabilności i prawidłowości obrotu jako jednego z podstawowych aspektów życia społecznego.

Specyfika przestępczości gospodarczej, w tym także przestępstw na szkodę wierzycieli, wymusza podjęcie działań prawnych, jak i faktycznych w obszarze różnych gałęzi nauki. W tym kontekście można wyróżnić środki prawnokarne służące penalizacji określonej kategorii czynów oraz zapewnieniu odpowiedniej reakcji na przejawy tego rodzaju patologii, jak również środki pozakarne nakierowane na prewencję⁴. Szczególną rolę systemu instytucjonalnego na rzecz przeciwdziałania przestępstwom przeciw wierzycielom zauważył J. Skorupka, który uznał, że ten rodzaj przestępczości: „jest ważnym zadaniem organów ścigania, wymiaru sprawiedliwości oraz sądów gospodarczych, które nie mogą pozostawać obojętne wobec bezprawnych działań dłużników”⁵.

Gwałtowny wzrost przestępczości na początku lat 90. ubiegłego stulecia, indolencja dowodowa organów ścigania, niska efektywność w gromadzeniu dowodów dały asumpt do

² S. Franc, *Przeciwdziałanie przestępczości gospodarczej przez Policję – ujęcie systemowe*, [w:] P. Łabuza, I. Malinowska, M. Michalski, T. Safjański (red.), *Przestępczość gospodarcza, istota zjawiska. Zasady odpowiedzialności, mechanizmy przestępcze i metody działania sprawców*, Warszawa 2018, s. 288.

³ Zob. H. Kolečki, *Niektóre węzłowe zagadnienia zwalczania współczesnej zorganizowanej przestępczości gospodarczej w Polsce*, „Przegląd Policyjny” 1994, nr 2, s. 90-100.

⁴ Podział środków przeciwdziałania przestępczości gospodarczej wskazany został w Zaleceniach Rady Europy nr R/81/12 dotyczący przestępstw gospodarczych, gdzie podkreślono rolę środków poza karnych (*non-penal provisions*). Zob. *Środki zapobiegania przestępczości gospodarczej w zaleceniach Rady Europy*, „Państwo i Prawo” 1992, nr. 10, s. 24-31.

⁵ J. Skorupka, *Karnoprawna ochrona wierzycieli w praktyce sądowej*, „PS” 2003, nr 6, s. 91.

wypracowywania nowych rozwiązań i środków⁶. W tym celu zdiagnozowano potrzebę pochylenia się nad aktualnie obowiązującym systemem instytucjonalnym zwalczania i przeciwdziałania przestępczości gospodarczej⁷. Zinstytucjonalizowany system państwa w kontekście wciąż ewoluujących patologii życia gospodarczego należy oceniać dwupłaszczyznowo, jako przeciwdziałanie i zwalczanie⁸. Wypada również wyjaśnić, że w przypadku przestępstw na szkodę wierzycieli, w tym przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., inaczej niż w przypadku innych przestępstw⁹, brak jest ustaw szczególnych regulujących poruszoną kwestię.

§1. System instytucjonalny

W ramach polskiego systemu instytucjonalnego istotną rolę, z punktu widzenia ochrony prawidłowego funkcjonowania podmiotów w obrocie gospodarczym, należy przypisać działalności organów ścigania oraz służb specjalnych, do których należą: Policja, Centralne Biuro Śledcze Policji, Prokuratura, Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Centralne Biuro Antykorupcyjne, Służba Celną i Straż Graniczną, Generalny Inspektor Informacji Finansowej, Komisja Nadzoru Finansowego czy też Krajowa Administracja Skarbowa.¹⁰ Do jednych z priorytetowych zadań tychże podmiotów zalicza się czuwanie nad bezpieczeństwem ekonomicznym państwa.

Można pokusić się o stwierdzenie, że przestępczość gospodarcza, szczególnie zorganizowana czy godząca w interesy przedsiębiorców, stała się piętą achillesową poszczególnych instytucji, takich jak: Prokuratura, Policja, CBŚP, ABW. Przyczyn takiego stanu rzeczy należy z pewnością upatrywać w braku odpowiedniej liczby funkcjonariuszy, którzy w ramach swoich obowiązków trudniliby się zwalczaniem przestępczości gospodarczej.

Wydaje się, że to Policja pozostaje najbardziej wyspecjalizowaną jednostką, która prowadzi działania we wszystkich obszarach występowania tego rodzaju przestępczości. Nieo-

⁶ E. M. Guzik-Makaruk, *Regulacje pozakodeksowe jako instrument zwalczania przestępczości zorganizowanej*, [w:] E. W. Pływaczewski (red.), *Przestępczość zorganizowana*, Warszawa 2011, s. 279.

⁷ A. Gabrele, *Problemy zapobiegania przestępczości*, [w:] *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Kazimierza Buchały*, Kraków 1994, s. 83-85.

⁸ Zob. S. Gabryszewski, T. Oczkowski, *Zapobieganie i zwalczanie przestępczości gospodarczej*, „Prok. i Pr.” 1996, nr 12, s. 51-54.

⁹ Na przykład: Ustawa z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu, Dz. U. z 2017 r. poz. 1049 oraz z 2018 r. poz. 650. zastąpiona ustawą z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu Dz. U. 2018.0.723

¹⁰ Zob. szerz. J. Sawicki, G. Skowronek, *Prawo karne skarbowe. Zagadnienia materialne, procesowe i wykonawcze*, Warszawa 2017.

dzownym elementem budowania sprawnego systemu zwalczania ewoluujących wciąż przestępstw gospodarczych, okazało się powołanie wyspecjalizowanych pionów do walki z przestępczością gospodarczą. Dlatego też w ciągu kilkunastu lat w większości jednostek Policji piony te zostały na stałe wpisane w ich struktury organizacyjne¹¹. Należy jednak zaznaczyć, że aktualna forma organizacyjna doznała wielu przemian i ewoluowała wraz ze zmieniającymi się trendami przestępczości. Dynamiczny rozwój przestępczości, skorelowany ze zmianą systemu społeczno-gospodarczego na początku lat 90. ubiegłego wieku, spowodował potrzebę przeorganizowania funkcjonowania jednostek policji i utworzenie wyspecjalizowanych pionów do walki z wąskimi rodzajami przestępczości np. gospodarczą. Jak wskazuje się w literaturze przedmiotu, konieczność powołania zespołów policyjnych do zwalczania zorganizowanej przestępczości gospodarczej wiązała się przede wszystkim z likwidacją w 1990 r. policyjnego pionu do walki z przestępczością gospodarczą¹².

Gwałtowny wzrost przestępczości przypadający na lata 1990-1992 otworzył dyskusję społeczną, jak również polityczną, w kontekście utworzenia w ramach policji wyspecjalizowanych struktur zwalczających przestępczość zorganizowaną i gospodarczą. 10 lipca 1991 r. Komendant Główny Policji utworzył w KGP Biuro do Walki z Aferowymi Nadużyciami Gospodarczymi. Konsekwencją powyższej zmiany było powołanie w siedemnastu województwach wydziałów K-17 do których zadań należało rozpoznawanie i zwalczanie zorganizowanych grup przestępczych¹³. W 1992 r. utworzono 9 –osobową grupę roboczą o kryptonimie „Maraton”, której celem było podjęcie próby oceny skali i charakteru szerzącej się patologii. Rozeznanie specyfiki przestępczości stanowiło podstawę do określenia struktury przyszłego pionu Policji, który skoncentrowany byłby na przestępczości zorganizowanej. 29 czerwca 1992 r. utworzono w ramach KGP Biuro ds. Przestępczości Gospodarczej.

O całkowitej odbudowie pionu ds. przestępczości gospodarczej można mówić od momentu, gdy w komendach wojewódzkich Policji powołane zostały do życia wydziały do walki z przestępczością gospodarczą, natomiast w komendach rejonowych Policji odpowiadające im struktury w randze wydziałów, sekcji do walki z przestępczością gospodarczą¹⁴. Kolejnym krokiem ku budowie systemu zwalczania tego rodzaju przestępczości, było utworzenie w dniu

¹¹ S. Franc, *Przeciwdziałanie przestępczości gospodarczej przez Policję – ujęcie systemowe*, op. cit., s. 290.

¹² E. M. Guzik-Makaruk, *Regulacje pozakodeksowe jako instrument zwalczania...*, op. cit., s. 281., W. Mądzejowski, *Przestępczość zorganizowana. System zwalczania*, Warszawa 2008, s. 103.

¹³ A. Misiuk, *Geneza i rozwój służb policyjnych zajmujących się zwalczaniem przestępczości gospodarczej w Polsce*, [w:] *Przeciwdziałanie patologiom na rynkach finansowych, Od edukacji ekonomicznej po prawny karne środki oddziaływania*, W. Pływaczewski (red.), Warszawa 2015, s. 181-182.

¹⁴ A. Misiuk, *Instytucjonalny system bezpieczeństwa wewnętrznego*, Warszawa 2013, s. 152.

1 stycznia 1994 r., w ramach KGP biura do Walki z przestępczością Zorganizowaną¹⁵. Wypada również wskazać, że w dniu 29 lutego 2000 r. utworzono specjalną służbę śledczą, Centralne Biuro Śledcze, którego działania miały na celu zwalczanie przestępczości zorganizowanej o charakterze transgranicznym, kryminalnym, narkotykowym i ekonomicznym czy też związanej z aktami terrorystycznymi. Z punktu widzenia ochrony interesów wierzycieli, szczególnie ważny wydaje się obszar ekonomiczny, w ramach którego podejmowano czynności mające na celu zwalczanie m.in. oszustw w sferze obrotu gospodarczego.

Stosownie do art. 1 ust. 2 pkt. 3 ustawy z 6.4.1990 r. o Policji¹⁶, do podstawowych zadań policji należy inicjowanie i organizowanie działań mających na celu: zapobieganie popełnianiu przestępstw, wykroczeń i zjawisk kryminogennych, jak również współdziałanie w tym zakresie z organami państwowymi, samorządowymi i organizacjami społecznymi. W tym kontekście Policja ma czuwać nad porządkiem publicznym w państwie.¹⁷

Niewątpliwie proces zwalczania przestępczości gospodarczej jest długotrwały. Stwierdzenie to wydaje się nader aktualne również w przypadku przestępczości godzącej w interesy podmiotów obrotu gospodarczego. Jednocześnie należy wskazać, że specyfika tego rodzaju zachowań przestępczych z pewnością znacznie utrudnia szybkie rozpoznanie zagrożeń i zaplanowanie czynności zapobiegawczych. Jak w przypadku większości rodzajów przestępstw, strategia organów ścigania zdeterminowana jest uprzednią praktyką działania sprawców. Oznacza to, że każde nowe formy zachowań przestępczych wyznaczają zakres skutecznych narzędzi służących do zwalczania określonego typu przestępczości. Z uwagi na charakter przestępczości gospodarczej, która nierozzerwalnie wiąże się z przestępczością białych kołnierzyków, nieodzownym elementem procesu przeciwdziałania, jest zaangażowanie policjantów pionu kryminalnego. W tym zakresie diagnozowane mogą być pewne trudności, które wiążą się z brakiem dostatecznej edukacji policjantów wszystkich pionów.

Stosownie do art. 14 ust. 1, w granicach swych zadań Policja, w celu rozpoznania, zapobiegania i wykrywania przestępstw i wykroczeń, podejmuje czynności dochodzeniowo-śledcze, administracyjno-porządkowe oraz czynności operacyjno-rozpoznawcze. Zgodnie z art. 19 ust. 1, podczas czynności operacyjno-rozpoznawczych podejmowanych przez Policję w celu zapobieżenia, wykrycia, ustalenia sprawców, a także uzyskania i utrwalenia dowodów

¹⁵ 21 lutego 1997 r., równoległe utworzono w KGP samodzielne Biuro do Spraw Narkotykowych.

¹⁶ Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, t.j. z dnia 13 października 2017 r. (Dz.U. z 2017 r. poz. 2067)

¹⁷ W. Dobski, I. Koziarek, J. Rekwirówic, *Wybrane elementy organizacji służby prewencyjnej*, [w:] M. Popiało (red.), *Podręcznik policjanta służby prewencyjnej*, część II, Szczytno 2004, s. 81.

umyślnych przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego, dopuszcza się zarządzenie kontroli operacyjnej. Dotyczy to enumeratywnie wyliczonych przestępstw. Należy zwrócić uwagę na art. 19 ust. pkt. 3 ww. ustawy, zgodnie z którym przy wykonywaniu czynności operacyjno-rozpoznawczych, podejmowanych przez Policję w celu zapobieżenia, wykrycia, ustalenia sprawców, a także uzyskania i utrwalenia dowodów, ściganych z oskarżenia publicznego, umyślnych przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu, określonych w art. 296-306 kk., powodujących szkodę majątkową lub skierowanych przeciwko mieniu, jeżeli wysokość szkody lub wartość mienia przekracza pięćdziesięciokrotną wysokość najniższego wynagrodzenia za pracę określonego na podstawie odrębnych przepisów gdy inne środki okazały się bezskuteczne albo będą nieprzydatne, sąd okręgowy może, w drodze postanowienia, zarządzić kontrolę operacyjną, na pisemny wniosek Komendanta Głównego Policji, Komendanta CBŚP albo Komendanta BSWP, złożony po uzyskaniu pisemnej zgody Prokuratora Generalnego, albo na pisemny wniosek komendanta wojewódzkiego Policji, złożony po uzyskaniu pisemnej zgody prokuratora okręgowego właściwego ze względu na siedzibę składającego wniosek organu Policji. Z uwagi na wieloaspektowy charakter przestępczości gospodarczej, czynności dochodzeniowo – śledcze¹⁸ stanowią jeden z kluczowych etapów zwalczania tego rodzaju zachowań przestępczych.

Do zadań Wydziału do walki z Przestępczością Gospodarczą należy w szczególności: identyfikowanie, monitorowanie, analizowanie i prognozowanie obszarów zagrożonych przestępczością gospodarczą oraz dokonywanie oceny stanu zagrożenia przestępczością gospodarczą na terenie kraju; opracowywanie i wdrażanie kierunków oraz sposobów skutecznego rozpoznawania, zapobiegania i ujawniania przestępstw o charakterze gospodarczym; inspirowanie, koordynowanie oraz nadzorowanie czynności operacyjno-rozpoznawczych i dochodzeniowo-śledczych w zakresie właściwości wydziału; udzielanie wsparcia i bezpośredniej pomocy komórkom organizacyjnym Policji zwalczającym przestępczość gospodarczą w realizacji czynności operacyjno-rozpoznawczych i dochodzeniowo-śledczych; prowadzenie krajowej współpracy z organami ścigania oraz wymiaru sprawiedliwości, organami administracji publicznej, organizacjami społecznymi i przedstawicielami innych podmiotów w zakresie przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej; prowadzenie międzynarodowej współpracy z uprawnionymi podmiotami w zakresie realizacji zadań ukierunkowanych na zwalczanie przestępczości gospodarczej; pozyskiwanie i przekazywanie do komend wojewódzkich (Stołecznej) Policji informacji o popełnianych przestępstwach

¹⁸ Podstawę do prowadzenia śledztwa stanowi art. 305 kpk., natomiast w przypadku dochodzenia art. 325§2 kpk.

gospodarczych; udział w opiniowaniu projektów aktów prawnych, dotyczących przestępczości gospodarczej; opiniowanie wniosków o udostępnienie materiałów niejawnych w zakresie metod pracy operacyjnej, stosowanych przez komórki organizacyjne Policji zwalczające przestępczość gospodarczą; udział w spotkaniach krajowych i międzynarodowych grup roboczych, zespołów zadaniowych i punktów kontaktowych; udział w konferencjach, szkoleniach, seminariach i warsztatach szkoleniowych upowszechniających wiedzę z zakresu przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej; organizowanie oraz udział w doskonaleniu zawodowym policjantów w zakresie właściwości wydziału; prowadzenie czynności operacyjno-rozpoznawczych w zakresie właściwości wydziału.

Wypada również zwrócić uwagę na rolę Krajowego Centrum Informacji Kryminalnych (KCIK), które zostało powołane ustawą z dnia 6.7.2001 r. o gromadzeniu, przetwarzaniu i przekazywaniu informacji kryminalnych¹⁹. Zgodnie z treścią art. 1 Ustawa określa zasady postępowania przy gromadzeniu, przetwarzaniu i przekazywaniu informacji kryminalnych w celu wykrywania i ścigania sprawców przestępstw oraz zapobiegania i zwalczania przestępczości, a także podmioty właściwe w tych sprawach. Gromadzenie, przetwarzanie i przekazywanie informacji kryminalnych może odbywać się jedynie w celu zapobiegania i zwalczania przestępczości. Organem administracji rządowej, właściwym w sprawach gromadzenia, przetwarzania i przekazywania informacji kryminalnych, jest Komendant Główny Policji, który wykonuje swoje zadania przy pomocy KCIK. Za istotne z punktu widzenia ochrony interesów wierzycieli można uznać gromadzenie przez ww. Centrum, informacji o przedsiębiorcach, spółkach cywilnych, fundacjach, stowarzyszeniach, co do których zachodzi uzasadnione podejrzenie, że zostały wykorzystane w celu popełnienia przestępstwa, zgromadzonych w rejestrach prowadzonych na podstawie odrębnych przepisów.

Powyższe rozważania, mogą skłaniać ku uznaniu, że z uwagi na dość szeroki wachlarz kompetencji Policji, jest on odpowiedni i uwzględniający aktualną specyfikę przestępstw gospodarczych. Niemniej, należy wyartykułować, że istota skutecznej walki z jej objawami koncentruje się nie tyle na opisanych prawem kompetencjach, ale na odpowiednim rozeznaniu procesów funkcjonowania obrotu gospodarczego. Braki w tym zakresie, skutkować mogą potraktowaniem legalnych zachowań (z punktu widzenia prowadzenia działalności gospodarczej) jako przestępstwa albo pozostawienia bez rozpatrzenia spraw, gdzie przy pozorności działań zgodnych z prawem, dochodzi do naruszeń określonych norm przepisów prawa karnego.

¹⁹ Ustawa z 6.7.2001 r. o gromadzeniu, przetwarzaniu i przekazywaniu informacji kryminalnych, tj. z dnia 9 lutego 2018 r., Dz.U. z 2018 r. poz. 424.

W dalszej kolejności należy pochylić się nad zakresem zadań i kompetencji Prokuratury, które określone zostały w ustawie Prawo o Prokuraturze²⁰. Prokuratura w ramach swoich kompetencji prowadzi oraz nadzoruje postępowania przygotowawcze w sprawach karnych. Prokuratura wykonuje zadania w zakresie ścigania przestępstw oraz stoi na straży praworządności. Prokuraturę stanowią Prokurator Generalny, Prokurator Krajowy, pozostali zastępcy Prokuratora Generalnego oraz prokuratorzy powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury i prokuratorzy Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu. Prokurator Generalny jest naczelnym organem prokuratury. Urząd Prokuratora Generalnego sprawuje Minister Sprawiedliwości. Prokuratorami powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury są prokuratorzy Prokuratury Krajowej, prokuratorów regionalnych, prokuratorów okręgowych i prokuratorów rejonowych.

Na szczególną uwagę zasługuje Departament do Spraw Przystępczości Gospodarczej utworzony w ramach Prokuratury Krajowej. Do zadań departamentu w szczególności należy²¹: nadzorowanie i koordynowanie postępowań przygotowawczych prowadzonych przez Wydziały do Spraw Przystępczości Finansowo-Skarbowej w prokuraturach regionalnych oraz Wydziały do Spraw Przystępczości Gospodarczej w prokuraturach regionalnych i okręgowych; zbieranie i analizowanie informacji oraz materiałów dotyczących przystępczości przeciwko obrotowi gospodarczemu i finansowo-skarbowej, a ponadto opracowywanie na ich podstawie ocen dotyczących kierunków i dynamiki tej przystępczości; koordynowanie działalności prokuratury i innych organów państwowych w zakresie ścigania przystępczości przeciwko obrotowi gospodarczemu i finansowo-skarbowej; sprawowanie zwierzchniego nadzoru służbowego nad wybranymi postępowaniami przygotowawczymi prowadzonymi przez jednostki; wykonywanie czynności związanych z realizacją nadzoru instancyjnego sprawowanego przez Prokuratora Generalnego w postępowaniu przygotowawczym w zakresie właściwości departamentu; współpraca międzynarodowa w zakresie opracowywania strategii zwalczania międzynarodowej przystępczości przeciwko obrotowi gospodarczemu i finansowo-skarbowej oraz ścigania jej sprawców, współdziałanie z polskim przedstawicielem w EUROJUST w zakresie działań prokuratury oraz z przedstawicielami innych organizacji międzynarodowych i ponadnarodowych działających na podstawie umów międzynarodowych, ratyfikowanych przez Rzeczpospolitą Polską w zakresie zwalczania przystępczości przeciwko obrotowi gospodarczemu i finansowo-

²⁰ Ustawa Prawo o Prokuraturze tj. z dnia 15 września 2017 r., Dz.U. z 2017 r. poz. 1767.

²¹ Informacja dostępna na oficjalnej stronie Prokuratury Krajowej: <https://pk.gov.pl/prokuratura/struktura-organizacyjna/departament-do-spraw-przystepczosci-gospodarczej/departament-do-spraw-przystepczosci-gospodarczej/>, dostęp z dnia 01.09.2018 r.

skarbowej; przygotowywanie projektów decyzji w zakresie uprawnienia Prokuratora Generalnego, o którym mowa w art. 328 kpk., w zakresie właściwości departamentu; kształtowanie praktyki ścigania na podstawie prowadzonych analiz i badań w zakresie właściwości departamentu; monitorowanie spraw, w których strona wniosła skargę na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora bez nieuzasadnionej zwłoki w zakresie właściwości Departamentu; opiniowanie wniosków kierowanych do Prokuratora Generalnego o wyrażenie zgody na wystąpienie do sądu o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka koronnego w zakresie właściwości departamentu; przygotowywanie informacji dla Sejmu, Senatu, Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, Rady Ministrów, Prokuratora Generalnego i innych organów w zakresie właściwości departamentu; przygotowywanie informacji w sprawach będących przedmiotem interpelacji i zapytań poselskich, stanowisk w związku z oświadczeniami senatorów oraz udzielanie Rzecznikowi Praw Obywatelskich żądanych odpowiedzi i wyjaśnień w zakresie właściwości departamentu; monitorowanie działań prokuratury w zakresie spraw należących do właściwości departamentu; koordynowanie postępowań przygotowawczych prowadzonych lub nadzorowanych w podległych jednostkach w zakresie spraw o przestępstwa popełnione z wykorzystaniem Internetu oraz zaawansowanych technologii i systemów komputerowych; wykonywanie innych czynności zleconych przez Prokuratora Generalnego lub Prokuratora Krajowego.

Z punktu widzenia zwalczania przestępczości gospodarczej należy wskazać również na zakres kompetencji prokuratury regionalnej, którą tworzy się dla obszaru właściwości co najmniej dwóch prokuratur okręgowych. Do podstawowych zadań prokuratury regionalnej należy zapewnienie udziału prokuratora w postępowaniach prowadzonych na podstawie ustawy przed sądami powszechnymi i wojewódzkimi sądami administracyjnymi, prowadzenie i nadzorowanie postępowań przygotowawczych w sprawach ścigania najpoważniejszej przestępczości finansowo-gospodarczej i skarbowej oraz przeciwko obrotowi gospodarczemu względem mienia o wielkiej wartości, sprawowanie nadzoru nad postępowaniami prowadzonymi w prokuraturach okręgowych, a także prowadzenie wizytacji prokuratur okręgowych i rejonowych.

Prokuraturę okręgową tworzy się dla obszaru właściwości co najmniej dwóch prokuratur rejonowych. Do podstawowych zadań prokuratury okręgowej należy zapewnienie udziału prokuratora w postępowaniach prowadzonych na podstawie ustawy przed sądami powszechnymi a w jednostkach, w których utworzono wydziały do spraw wojskowych, także przed sądami wojskowymi, prowadzenie i nadzorowanie postępowań przygotowawczych w sprawach

o poważne przestępstwa kryminalne, finansowe i skarbowe, a w jednostkach, w których utworzono wydziały do spraw wojskowych, także w sprawach podlegających orzecznictwu wojskowych sądów okręgowych, sprawowanie nadzoru nad postępowaniami prowadzonymi w prokuraturach rejonowych, a także prowadzenie wizytacji prokuratur rejonowych. Zgodnie z § 29 regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury²², w skład prokuratury okręgowej może wchodzić m.in. taka komórka jak Wydział do Spraw Przestępczości gospodarczej. Natomiast, stosownie do § 30, komórki te prowadzą i nadzorują postępowania przygotowawcze w sprawach o: najpoważniejsze przestępstwa o charakterze kryminalnym, poważne przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu oraz o poważne postępowania finansowo-gospodarcze i skarbowe, inne niż przewidziane w zakresie kompetencji prokuratury Regionalnej. W prokuraturze rejonowej mogą być tworzone działy dla określonego rodzaju spraw lub dla spraw z określonego rodzaju właściwości²³. Niemniej na poziomie prokuratur rejonowych nie wyodrębniono specjalnych jednostek organizacyjnych.

Z całą pewnością należy stwierdzić, że to na prokuraturze spoczywa ciężar prawidłowego sporządzenia zarzutu, a w konsekwencji aktu oskarżenia. Z tego powodu, postulat wyodrębnienia jednostek zajmujących się *stricte* przestępczością gospodarczą, uznać należy za prawidłowy. Tylko wąska specjalizacja prokuratorów, daje gwarancję rzetelnej analizy akt spraw, które w przypadku przestępstw gospodarczych są tym bardziej skomplikowane, gdyż stany faktyczne zawierają w sobie elementy, do których oceny wymagana jest wiedza wykraczająca poza prawo karne. Sprawy dotyczą często kwestii upadłości spółki. W takiej sytuacji, ocenie muszą zostać poddane takie elementy jak model biznesowy spółki, który wiąże się na przykład z określoną charakterystyką bilansu spółki. Zupełnie w innym kierunku przebiegać bowiem będzie ocena działań spółki celowej. Wszelkie utrudnienia wynikające z profesjonalizacji podmiotów, jak i wdrażania nowych form działania, komplikować będą zakres prac prokuratorów. Dlatego, nieodzownym elementem skutecznego ścigania, jest uczestnictwo w szkoleniach o charakterze interdyscyplinarnym.

W dalszej kolejności należy zwrócić uwagę na działalność Centralnego Biura Antykorupcyjnego. Zgodnie z treścią art. 2 pkt. 1b ustawy z 9 czerwca 2006 r.²⁴ o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, Biuro realizuje zadania polegające na rozpoznawaniu, zapobieganiu i wy-

²² Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, Dz.U.2016.508.

²³ Szczegółowy podział na komórki organizacyjne w prokuraturze rejonowej wraz ze wskazaniem zadań określa właściwy prokurator rejonowy, o ile Prokurator Krajowy zawiadomiony o projekcie podziału nie zgłosi sprzeciwu.

²⁴ Ustawa o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym z dnia 09.06.2006 r., Dz.U. z 2017 r. poz. 1993.

krywaniu m.in. przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu, lecz w stosunku do przestępstw stypizowanych w treści art. 296-297 kk., art. 299 kk. i art. 305 kk., jeżeli pozostają w związku z korupcją lub działalnością godzącą w interesy ekonomiczne państwa. Jednocześnie wśród przestępstw w zakresie których właściwe jest CBA, znaleźć można art. 286 kk., który jak dowodzi analiza prowadzona w niniejszej pracy wskazuje, że przepis ten wielokrotnie znajduje się w kumulatywnej kwalifikacji z art. 301 kk. Tym samym pewną niekonsekwencją jest pozostawianie poza działalnością biura, przestępstw godzących w interesy wierzycieli. Tym bardziej, że to właśnie CBA wyposażone jest w szeroki wachlarz uprawnień umożliwiających poszukiwanie i utrwalanie dowodów przestępstw gospodarczych, w szczególności gdy zachowania dłużników stanowią element dużych afer gospodarczych.

Natomiast, analiza kompetencji Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego wskazuje, że ABW posiada nieco inaczej ukształtowany zakres uprawnień w zakresie poszukiwania dowodów przestępstw gospodarczych²⁵. Zgodnie z art. 2 ustawy o ABW celem utworzenia Agencji jest ochrona bezpieczeństwa zewnętrznego państwa i jego porządku konstytucyjnego. W ww. ustawie wskazano, iż do jej zadań należy rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie m.in. przestępstw godzących w podstawy ekonomiczne państwa, przy czym ustawodawca nie dokonał wykładni semantycznej zwrotu „przestępstwa godzące w podstawy ekonomiczne państwa”. Niemniej należy zwrócić uwagę na treść art. 27 powołanej ustawy pkt. 2, z którego wynika, że sąd na pisemny wniosek Szefa ABW, złożony po uzyskaniu pisemnej zgody Prokuratora Generalnego, może w drodze postanowienia, zarządzić kontrolę operacyjną – gdy inne środki okazały się bezskuteczne albo będą nieprzydatne – przy wykonywaniu czynności operacyjno-rozpoznawczych podejmowanych przez ABW, w celu rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania przestępstw, wskazanych m.in. w rozdziałach XXXV-XXXVII kodeksu karnego oraz rozdziałach 6 i 7 kodeksu karnego skarbowego – jeżeli godzą w podstawy ekonomiczne państwa. Tym samym, można stwierdzić, że ABW jest uprawnione do ścigania przestępstw godzących w obrót gospodarczy, przy czym w kontekście bezpieczeństwa ekonomicznego państwa, a nie *stricte* interesów samych wierzycieli. Dlatego można wskazać, że aktywność tej formacji bardziej koncentruje się na defraudacji środków publicznych czy oszustwach podatkowych, „praniu brudnych pieniędzy”, co koreluje z dbałością o prawidłowe funkcjonowanie gospodarki.

Jeszcze w innym kierunku wypływają refleksje z analiz zadań ustawowych Straży Granicznej. Wynika z nich, że rola tego organu w zakresie zwalczania przestępstw

²⁵ Z. Kukula, *Poszukiwanie dowodów przestępstw gospodarczych*, Warszawa 2013, s. 60 i nast.

gospodarczych jest raczej znikoma. Działalność tej służby została uregulowana w ustawie z 12. 10. 1990 r. o Straży Granicznej²⁶. Jej zadania w głównej mierze koncentrują się na przestępstwach i wykroczeniach kodeksu karnego skarbowego. Chcąc wskazać na aktywność tej służby w kontekście przestępczości gospodarczej, należy odnieść się do przestępstw popełnianych podczas przekraczania granicy państwowej, czy też przemieszczania przez granicę państwa towarów oraz wyrobów akcyzowych. Straż Graniczna posiada również uprawnienia w zakresie podejmowania czynności operacyjno-rozpoznawczych. W celu wykonywania zadań ustawowych, funkcjonariusze wykonują czynności operacyjno-rozpoznawcze i administracyjno-porządkowe oraz prowadzą postępowania przygotowawcze według przepisów k.p.k., a także wykonują czynności na polecenie sądu i prokuratury oraz innych właściwych organów państwowych w zakresie, w jakim obowiązek ten został określony w odrębnych przepisach. Straż Graniczna może, w zakresie koniecznym do wykonywania jej ustawowych zadań, korzystać z informacji kryminalnej zgromadzonej w Krajowym Centrum Informacji Kryminalnych. W zakresie zwalczania bezprawnych działań godzących w interesy wierzycieli, organ ten pozostaje bez znaczenia.

W dalszej kolejności wypada podkreślić, że z dniem 1.03.2017 r., w miejsce trzech niezależnie funkcjonujących pionów administracji zajmujących się gromadzeniem dochodów budżetowych oraz ochroną interesów majątkowych Skarbu Państwa: administracji podatkowej (izby i urzędy skarbowe), Służby Celnej (izby celne, urzędy celne i oddziały celne) oraz kontroli skarbowej (urzędy kontroli skarbowej), została powołana jednolita Krajowa Administracja Skarbowa (KAS), która podlega ministrowi właściwemu do spraw finansów publicznych. Ustawa z 16.11.2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (dalej jako KASU) zastąpiła obowiązujące dotychczas: ustawę z 21.06.1996 r.²⁷ o urzędach i izbach skarbowych, ustawę z 27.08.2009 r.²⁸ o Służbie Celnej, ustawę z dnia 10.07.2015 r.²⁹ o administracji podatkowej oraz ustawę z dnia 28.09.1991 r.³⁰ o kontroli skarbowej.

KAS stanowi wyspecjalizowaną administrację rządową wykonującą zadania z zakresu realizacji dochodów z tytułu podatków, należności celnych, opłat oraz nieopodatkowanych należności budżetowych, ochrony interesów Skarbu Państwa oraz ochrony obszaru celnego Unii Europejskiej, a także zapewnia obsługę i wsparcie podatnika i płatnika w prawidłowym wykonywaniu obowiązków podatkowych oraz obsługę i wsparcie przedsiębiorcy w

²⁶ Dz. U. z 2011 r. , Nr 116, poz. 675 ze zm.

²⁷ Dz.U. z 2015 r. poz. 578 ze zm.

²⁸ Dz.U. z 2016 r. poz. 1799 ze zm.

²⁹ Dz.U. z 2015 r. poz. 1269 ze zm.

³⁰ Dz.U. z 2016 r. poz. 720 ze zm.

prawidłowym wykonywaniu obowiązków celnych³¹. Z całą pewnością można stwierdzić, że KAS została powołana w reakcji na dużą skalę przestępstw ekonomicznych, w szczególności związanych z wyłudzeniem podatku VAT. Bez wątplenia celem powołania sprawnie działającej administracji było przeciwdziałanie szerzącym się procederom, które realizowane były na skutek sekwencyjnych, przemyślanych działań podmiotów godzących w budżet Skarbu Państwa, powszechnie nazywanymi karuzelami VAT-owskimi. Jak wynika z informacji zamieszczonej na oficjalnej stronie Ministerstwa Finansów: „Nowoczesna administracja skarbowa miała zapewnić skuteczny pobór należności podatkowych i celnych, ale też ochronę uczciwego biznesu. Analiza pierwszego roku funkcjonowania KAS wskazuje, że ambitne cele są realizowane (...) Priorytetem KAS pozostaje skuteczna walka z przestępczością gospodarczą i oszustwami podatkowymi oraz ochrona legalnego biznesu i wsparcie uczciwych podatników.”³² W związku z tym, że głównym celem wprowadzenia KAS było stworzenie nowoczesnej administracji skarbowej, zapewniającej skuteczny pobór należności podatkowych i celnych, rola tego organu, w kontekście zwalczania przestępstw przeciwko wierzycielom, może wykazywać jedynie pośredni charakter.

W dalszej kolejności należy zaakcentować rolę instytucji nadzoru finansowego, w tym Generalnego Inspektora Informacji Finansowej (GIIF), jak i Komisji Nadzoru Finansowego (KNF). Działalność GIIF koncentruje się na gromadzeniu i analizie informacji o transakcjach finansowych. W konsekwencji, podmiot ten realizuje postanowienia ustawy o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu. Pochylając się nad treścią przepisu art. 4 ust. 1 wyżej wskazanej ustawy³³, można wnioskować, iż zakres tych zadań dzieli się na określone grupy: grupy badawczo-analityczne, do których należy uzyskiwanie, gromadzenie, przetwarzanie i analizowanie informacji w trybie określonym w ustawie oraz grupy prewencyjne odnoszące się do podejmowania działań w celu przeciwdziałania praniu pieniędzy oraz finansowania terroryzmu³⁴. Jednym z zadań Generalnego Inspektora jest obowiązek zbierania informacji o transakcjach powyżej progu, powiązanych i podejrzanych, w celu przeciwdziałania „praniu brudnych pieniędzy”, jak również przekazywanie właściwym

³¹ Zgodnie z treścią preambuły do ustawy: „Uznając doniosłość konstytucyjnego obowiązku ponoszenia ciężarów i świadczeń publicznych, w szczególności podatków i należności celnych, troszcząc się o bezpieczeństwo finansowe Rzeczypospolitej Polskiej oraz chroniąc bezpieczeństwo obszaru celnego Unii Europejskiej, w celu zapewnienia nowoczesnego i przyjaznego wykonywania obowiązków podatkowych i celnych, a także efektywnego poboru danin publicznych”, *legalis*: https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mfrx_iltg4ytembvg4yaltwmvzc4mjxg44dm, dostęp z dnia 13.09.2018 r.

³² Informacja dostępna na oficjalnej stronie Ministerstwa Finansów: https://www.mf.gov.pl/ministerstwo-finansow/wiadomosci/aktualnosci/ministerstwo-finansow2/-/asset_publisher/M1vU/content/podsumowanie-pierwszego-roku-funkcjonowania-kas, dostęp z dnia 02.09.2018 r.

³³ Dz. U. Nr 116, poz. 1216 ze zm.

³⁴ W. Filipkowski, *op. cit.*, s. 283.

organom danych z rejestru transakcji, także przy pomocy elektronicznych nośników danych³⁵. Wydawać by się mogło, że rola GIIF w zakresie zwalczania przestępczości gospodarczej, nijako nie dotyczy wprost przestępstw przeciwko wierzycielom. Jednak wypada zauważyć, że przestępstwa dłużników mogą być przecież przestępstwami bazowymi czyli związanymi z popełnieniem czynów zabronionych, z których uzyskane środki pieniężne mogą zostać następnie „prane” w wyniku sekwencji transakcji finansowych przeprowadzanych w ramach wielu różnych działalności gospodarczych określonego podmiotu. Środki pochodzące z przestępczych działań, legalizowane są w różnego rodzaju branżach biznesu, a przede wszystkim: w branży budowlanej, w tym developerskiej, w ramach firm transportowych, firm o złej kondycji finansowej³⁶. Z tego punktu widzenia, GIIF bezpośrednio nie zwalcza przestępstw popełnianych przeciw wierzycielom, ale może stanowić pomocne ogniwo w „wytropieniu” podmiotu dopuszczającego się różnych przestępstw gospodarczych powiązanych ze sobą. Z drugiej strony analiza spraw z art. 301 kk. właściwie w żadnym z wyroków nie wskazała na kumulatywną kwalifikację prawną czynu z art. 299 kk., bowiem w głównej mierze występuje z przestępstwem oszustwa stypizowanym w art. 286 kk., co powoduje, że rola GIIF w kontekście ochrony wierzycieli jest rzeczywiście znikoma.

Natomiast działalność Komisji Nadzoru Finansowego ukonstytuowana na podstawie ustawy z dnia 21.07.2006 r.³⁷ o nadzorze nad rynkiem finansowym, realizuje zadania w zakresie nadzoru nad rynkiem finansowym, w tym nad sektorem bankowym, rynkiem kapitałowym, ubezpieczeniowym, a także dotyczy nadzoru nad instytucjami płatniczymi i biurami usług płatniczych, instytucjami pieniądza elektronicznego oraz nad sektorem kas spółdzielczych. Powyższe przedsięwzięcia podejmowane są w celu prawidłowego funkcjonowania rynku finansowego oraz zapewnienia ochrony interesów uczestników rynku gospodarczego. Doświadczenia pokazują, że brak odpowiedniego nadzoru w sektorze finansowym może stać się polem do istotnych nadużyć. Jako przykład można wskazać przypadek *Amber Gold*, którego działalność doprowadziła do pokrzywdzenia tysięcy osób³⁸.

³⁵ Zob. też. G. Szczuciński, *Rola Generalnego Inspektora Informacji Finansowej w zabezpieczeniu majątku pochodzącego z nielegalnych źródeł*, [w:] E. M. Guzik-Makaruk (red.), *Przypadek przedmiotów i korzyści pochodzących z przestępstwa*, Warszawa 2012, s. 343-345.

³⁶ K. Raczkowski, G. Gołębiowski, *Impact of Economic Crisis on Organized Crime in Poland*, [w:] W. Kego, E. Leijonmarck, A. Molcean, *Organized Crime and the Financial Crisis, Recend Trends in the Baltic Sea Region*, Institute for Security & Development Policy, Stockholm 2011, s. 97.

³⁷ Ustawa z dnia 21.07.2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym, Dz. U. Nr 157, poz. 1119 z późna. zm., KNF nie jest jedynym organem właściwym w zakresie nadzoru rynku finansowego, który może sprawować swoje władztwo ze skutkami prawnymi na terytorium RP. Z uwagi na członkostwo Polski w UE aktualne są również kompetencje organów tworzących Europejski System Nadzoru Finansowego.

³⁸ Jak czytamy w Gazecie Prawnej: „Amber Gold powstała na początku 2009 r. i miała inwestować w złoto i inne kruszce. Klientów kusiała wysokim oprocentowaniem inwestycji. W połowie 2011 r. spółka przejęła

Dlatego też, w ramach komisji śledczej ds. *Amber Gold*, przesłuchiowano również byłego przewodniczącego KNF³⁹, co z pewnością może rzucać cień na występowanie patologii wśród wymiaru sprawiedliwości i organów ścigania

W odniesieniu do ścigania przestępstw gospodarczych popełnianych w Siłach Zbrojnych RP oraz w stosunku do żołnierzy, osób zatrudnionych w jednostkach wojskowych i osób przebywających na ich terenie, a także przedstawicieli sił zbrojnych państw obcych i ich personelu cywilnego, jeśli umowy międzynarodowe nie stanowią inaczej, właściwa pozostaje Żandarmeria Wojskowa. Jednak z uwagi na zakres przeprowadzanej analizy, organ ten pozostaje bez związku. Przy czym, w przypadku spraw dotyczących Sił Zbrojnych RP, wydaje się, że najczęstsze zagrożenie stanowić będzie przestępstwo polegające na zмовie przetargowej (art. 305 kk.).

Z dokonanego przeglądu kompetencji organów ścigania wynika, że pomimo szerokiego wachlarza podmiotów, niewiele jest tych, które w praktyce rzeczywiście pochylałyby się nad niezgodnym z prawem zachowaniem dłużników. Zdecydowanie wiodącą rolę w tym zakresie przypisać można Policji i Prokuraturze. Jednocześnie nie należy tego poczytywać jako szczególną wadę systemu, gdyż wydaje się, że odpowiedni poziom przygotowania merytorycznego w pionach policji, jak i w konkretnych wydziałach prokuratur, jest w stanie zapewnić rzeczywistą realizację funkcji ochronnej prawa karnego. Niemniej, chcąc podjąć się próby weryfikacji dostępnych narzędzi służących zwalczaniu i przeciwdziałaniu przestępczości gospodarczej, należy dokonać nieco szerszej analizy, w szczególności w kontekście już istniejących doświadczeń w tym zakresie.

§2. Możliwości i kierunki na rzecz poprawy efektywności zapobiegania i zwalczania przestępstw gospodarczych

większościowe udziały w liniach lotniczych Jet Air, następnie w niemieckich OLT Germany, a pod koniec 2011 r. w liniach Yes Airways. Powstała wtedy marka OLT Express. Linie OLT Express upadłość ogłosiły pod koniec lipca 2012 r. Z kolei Amber Gold ogłosiła likwidację 13 sierpnia 2012 r., a tysiącom swoich klientów nie wypłaciła powierzonych jej pieniędzy i odsetek od nich. Według ustaleń, w latach 2009-2012 w ramach tzw. piramidy finansowej firma oszukała w sumie niemal 19 tys. swoich klientów, doprowadzając do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości prawie 851 mln zł³⁹, gazeta prawna: <http://www.gazetaprawna.pl/artykuly/1160138,wassermann-watek-urzedow-skarbowych-w-sprawie-amber-gold.html>, dostęp z dnia 01.10.2018 r.

³⁹ Zob. <https://businessinsider.com.pl/wiadomosci/afera-amber-gold-przesluchanie-stanislaw-kluzy/00dhw8n>, dostęp z dnia 01.09.2018 r.

Za nader aktualny uznać można pogląd H. KołECKIEGO, który wskazał, że: „W Polsce (...) mamy do czynienia obecnie prawie z totalnym brakiem rozpoznania oraz nieprzygotowaniem i niezdolnością („niemocą”) organów ścigania do skutecznej walki z najnowszą w skali światowej i przenikającą od Polski, współczesną zorganizowaną przestępczością gospodarczą. Po prostu, niektóre najnowsze rodzaje przestępstw gospodarczych nie są w Polsce wykrywane, bo nie jest znana ich istota i mechanizm popełnienia”⁴⁰. Analiza literatury przedmiotu wskazuje, że powyższa konstatacja koreluje z opiniami prezentowanymi w doktrynie, z których wynika, że ściganie przestępstw gospodarczych pozostaje niejako piętą achillesową współczesnych organów ścigania. O ile, dość wiele uwagi poświęca się przestępstwu prania brudnych pieniędzy, wyłudzeniom należności VAT (karuzele VAT-owskie), co przekłada się na poziom wiedzy w zakresie tych mechanizmów, o tyle przestępstwa popełniane na szkodę wierzycieli są sferą przestępczości gospodarczej, która nie wzbudza zbyt dużego zainteresowania.

W tym miejscu warto przywołać klasyka polskiej kryminologii – B. Hołysta, który trafnie wywodzi, że ograniczenie patologii w sferze obrotu gospodarczego może nastąpić poprzez skoordynowaną działalność instytucji powołanych do zwalczania przestępczości gospodarczej przy aktywnej postawie pozostałych struktur państwowych⁴¹.

Próba stworzenia systemu przeciwdziałania przestępczości gospodarczej legła u podstaw sformowania rządowego programu pt. „Program przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej na lata 2015-2020” wprowadzonego uchwałą Rady Ministrów z dnia 06.10.2015 r.⁴², przyjętego uchwałą nr 181 Rady Ministrów z dnia 06.10.2015 r. W Programie tym stwierdzono, iż jego podstawowym celem jest: umożliwienie określenia i koordynacja realizacji głównych obszarów polityki państwa w zakresie wzmocnienia mechanizmów przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej. Jak wynika z treści Programu: „W przyjętym w Polsce modelu przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej funkcjonuje wiele niezależnych od siebie służb, organów i instytucji, w efekcie czego część działań prowadzonych w tym zakresie ma charakter rozproszony i często zawężony swoim zasięgiem do poszczególnych resortów i podmiotów”⁴³. Wypada również dodać, że

⁴⁰ H. KołECKI, *Niektóre węzłowe zagadnienia zwalczania współczesnej zorganizowanej przestępczości gospodarczej w Polsce*, „Przegląd Policyjny” 1994, nr 2, Szczytno, s. 94.

⁴¹ B. Hołyst, *Zagrożenia ładu społecznego, Część I*, Warszawa 2013, s. 168.

⁴² Uchwała nr 181 Rady Ministrów w sprawie „Programu Przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej” na lata 2015-2020 z dnia 06 października 2015 r., M.P. z 2015 r., poz. 1069., Legalis, dostęp z dnia 21.08.2018 r.

⁴³ Pełny tekst Programu dostępny na oficjalnej stronie Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji: <https://bip.mswia.gov.pl/bip/projekty-aktow-prawnyc/2015/23486,Projekt-uchwały-Rady-Ministrow-w-sprawie-przyjecia-quotProgramu-przeciwdzialania.html>, dostęp z dnia 01.08.2018 r.

obowiązujący program stanowi także realizację koncepcji zintegrowanego⁴⁴ podejścia do zjawiska przestępczości, którego potrzeba podkreślana jest na forum Unii Europejskiej.

Należy nadto zaznaczyć, że ów program w swoich założeniach nie stoi w sprzeczności ze Strategią „Sprawne Państwo 2020”⁴⁵ – Strategia Rozwoju Kraju 2020, której założeniem jest m.in. budowanie systemu ochrony wobec przestępczości, w tym również przestępczości gospodarczej. Co więcej, problematyka zwalczania przestępczości gospodarczej została ujęta w Strategii Bezpieczeństwa Narodowego Rzeczypospolitej Polskiej⁴⁶, której celem jest zwiększenie efektywności przeciwdziałania przestępczości gospodarczej, odzyskiwania utraconego mienia oraz minimalizowania strat budżetu państwa.

Program przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej, przewiduje w swej treści wprowadzenie nowych rozwiązań prawnych i organizacyjnych na poziomie krajowym w celu zapobiegania i zwalczania przestępczości gospodarczej. Wymaga podkreślenia, że wśród kluczowych zadań wskazuje się na podniesienie skuteczności funkcjonowania poszczególnych służb, organów i instytucji w całym kraju. Program stanowi również narzędzie do realizacji koncepcji zintegrowanego podejścia do zjawiska przestępczości gospodarczej, która odnosi się m.in. do postulowania pogłębienia współpracy między służbami, organami i instytucjami, w których zakresie obowiązków leży zwalczanie i przeciwdziałanie przestępczości gospodarczej, jak również ich współpracy z sektorem prywatnym, czy środowiskiem naukowym.

Za cenne uznać należy postulaty odnośnie kooperacji organów ścigania z sektorem prywatnym poprzez wykorzystanie specjalistycznej wiedzy i prowadzenie wspólnych programów szkoleniowych pozwalających na wypracowywanie skutecznych instrumentów przeciwdziałania nieprawidłowościom, jak również określania metod działania wykorzystywanych przez sprawców przestępstw, a nadto monitorowanie trendów przestępczości. W tym kontekście zwrócono uwagę na konieczność stworzenia różnego rodzaju platform współpracy.

⁴⁴ Pojęcia zintegrowanego podejścia używane jest w kontekście podmiotowym i przedmiotowym. Podmiotowe odnosi się do pogłębienia współpracy między służbami, organami i instytucjami zaangażowanymi w przeciwdziałanie i zwalczanie przestępczości, jednocześnie oznacza współdziałanie z organów ścigania z przedstawicielami sektora prywatnego czy środowisk naukowych, które nie realizują bezpośrednich zadań związanych z przeciwdziałaniem przestępczości gospodarczej. Natomiast zakres przedmiotowy zintegrowanego podejścia odnosi się do wykorzystywania z wszystkich dostępnych narzędzi służących przeciwdziałaniu i zwalczaniu przestępczości tj. czynności operacyjno-rozpoznawczych, dochodzeniowo-śledczych czy kontrolnych.

⁴⁵ Strategia Rozwoju Kraju 2020 przyjęta uchwałą Nr 157 Rady Ministrów z 25 września 2012 (M.P. z 2012 r. poz. 882).

⁴⁶ Strategia Bezpieczeństwa Narodowego Rzeczypospolitej Polskiej, na wniosek Prezesa Rady Ministrów została przyjęta w dniu 05.11.2014 r., zatwierdzona przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej.

Należy zauważyć, że ów program nie zawiera odniesienia do przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli, czy nawet szeroko rozumianych oszustw w sferze życia gospodarczego. Dlatego też, głębsza analiza założeń programu pod kątem ewentualnych propozycji na poczet zwalczania tego rodzaju przestępczości gospodarczej, jawi się jako bezprzedmiotowa, pozostawiając jednocześnie poczucie niezrozumienia dla takiego stanu rzeczy z uwagi na praktykowane w społeczeństwie wykorzystywanie instrumentów przewidzianych prawem do uwalniania się od długów. Być może taki stan rzeczy wynika z przyporządkowaniu tego rodzaju zagrożeń do zadań ekspertów prawa cywilnego, co wiąże się znowu z subsydiarnym charakterem prawa karnego. Niemniej, z uwagi na katalog takich przestępstw w kodeksie karnym, brak rozważań w tym zakresie jawić się może jako pewne zaniedbanie.

W dalszej kolejności należy wskazać, że jak wynika z prezentowanych opracowań naukowych, inicjatywy podejmowane przez organy ścigania nie odstraszą w pożądanym zakresie potencjalnych sprawców przestępstw gospodarczych. Jak celnie wskazuje się w doktrynie: „Przedsiębiorcy napotykać na szereg problemów prawnych i proceduralnych w zakresie odzyskiwania należności od nieuczciwych kontrahentów, którzy nie płacą za zakupione towary od innych przedsiębiorców”⁴⁷. Wydaje się, że powyższy wniosek można również odnieść do podmiotów, które nie wywiązują się ze swoich zobowiązań, a nadto w tym celu popełniają przestępstwa z art. 286 kk., czy art. 301 kk. Słusznie zwraca się uwagę, że realizacja roszczeń w polskiej praktyce sądowej nie kończy się szybkim powodzeniem, co z pewnością również koreluje z celowym doprowadzeniem do niewypłacalności wierzycieli.

Bez wątpienia, codzienna kreatywność obywateli i przedsiębiorców w zakresie prowadzonych przedsięwzięć o charakterze gospodarczym winna być limitowana właściwymi narzędziami składającymi się na całość systemu instytucjonalnego. Jak trafnie wskazuje W. Pływaczewski: „(...) wiodącym środkiem umożliwiającym ograniczenie rozmiarów nielegalnych rynków jest współpraca wyspecjalizowanych podmiotów, które zobowiązane są do kontroli prawidłowości prowadzonych transakcji w obszarze szeroko rozumianej gospodarki. A zatem, odnosząc tę uwagę do polskich realiów, wydaje się konieczne powołanie stałej struktury koordynującej tę współpracę na poziomie krajowym”⁴⁸.

⁴⁷ D. Ćwikowski, *Gospodarka nieoficjalna a bezpieczeństwo ekonomiczne państwa*, Warszawa 2016, s. 135.

⁴⁸ W. Pływaczewski, *Wprowadzenie do problematyki nielegalnych rynków – perspektywa kryminologiczna*, [w:] W. Pływaczewski, P. Chlebowicz, *Nielegalne rynki, geneza, skala zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, Olsztyn 2012, s. 23-24.

W tym kontekście za aktualne uznać należy uwagi czynione w rozdziale piątym niniejszej pracy⁴⁹, w odniesieniu do powołania niezależnego podmiotu trudniącego się opracowywaniem ekspertyz z zakresu spraw gospodarczych. W takim samym kierunku zmierzają wnioski wzięte na podstawie opinii praktyków, jak i przedstawicieli nauki. Zauważa się bowiem, że brak ośrodka analitycznego w zakresie szeroko pojętej przestępczości gospodarczej stanowi jeden z wiodących czynników podtrzymujących dotychczasowy stan przestępczości w ujęciu zarówno ilościowym, jak i jakościowym. Co prawda powstają instytuty, które trudnią się opracowywaniem ekspertyz, analiz, a nawet opinii, niemniej biorąc pod uwagę, iż są to firmy prywatne, może to wzbudzać wątpliwości co do ich obiektywności. Z pewnością warto zauważyć aktywność naukowców, którzy wychodząc naprzeciw współczesnemu systemowi ścigania przestępczości, również podejmują określone inicjatywy⁵⁰. BOWIEM jednostki naukowe, z zasady charakteryzują się niezależnością, przy jednoczesnej dbałości o wysoki poziom merytoryczny, jak i etyczny.

W tym kontekście należy powtórnie wyartykułować konieczność funkcjonowania niezależnych instytutów ekspertyz z zakresu prawa karnego gospodarczego. W ocenie autorki niezależność instytutu, który zrzeszałby ekspertów z dziedzin, które pozwalają ocenić przestępczy charakter procederu, stanowi niezwykle istotny czynnik gwarantujący stronom postępowania poczucie należytego zaangażowania się w rozpoznanie konkretnego stanu faktycznego. Należy bowiem zauważyć, że specjalistyczna wiedza z zakresu określonych branż jest kluczowym elementem próby oceny zachowań stron, ich zamiarów i ewentualnych celów, którymi kierowali się kreując treść zobowiązania.

Powyższa argumentacja może nie trafiać do osób, które przekonane są o marginalnym problemie zastosowania art. 301 kk. Jednak opisane w niniejszym opracowaniu przykładowe stany faktyczne spraw wskazują, że przestępstwo to może stanowić tło czy też instrument do realizacji innych przestępstw godzących również w obrót gospodarczy np. prania brudnych pieniędzy czy po prostu oszustw. W takiej sytuacji niezbędnym staje się holistyczne spojrzenie na sekwencję zachowań oskarżonych, która w rezultacie pozwoli dopiero dokonać subsumpcji odpowiednich przepisów prawa karnego, czy też przesądzić o braku znamion przestępstwa. Skoro analiza orzeczeń sądów czy opinii praktyków wskazują na częste braki w

⁴⁹ Zob. uwagi odnośnie utworzenia Niezależnego Instytutu Ekspertyz Ekonomicznych.

⁵⁰ Przykład takiej jednostki może stanowić Międzynarodowe Centrum Badań i Ekspertyz Kryminologicznych (International Centre of Criminological Research and Expertise), powołane w dniu 1 kwietnia 2017 r. na podstawie § 12 ust. 8 Statutu Uniwersytetu w Białymstoku. Zakres zadań szerzej został opisany w rozdziale piątym niniejszej pracy.

zakresie opinii sporządzanych w toku procesu, to powyższy postulat wydaje się tym bardziej aktualny i ważny.

Można pokusić się o stwierdzenie, że takie ekspertyzy przyczyniłyby się do przyspieszenia toku postępowania przygotowawczego, jak i sądowego. Wydaje się, że opracowania o charakterze interdyscyplinarnym, stanowiłyby rzetelny materiał analiz organów ścigania, jak i później Sądu. Bowiem nieodpowiednie przygotowanie do dokonywania prawno Karnych ocen zachowań dłużników może właśnie implikować trudności w ich prawidłowej analizie. Jak już wspomniano w części poświęconej fenomenologii przestępstw z art. 301 kk., jego incydentalny charakter na tle wszystkich przestępstw gospodarczych, jak również w odniesieniu do innych przestępstw przeciw wierzycielom, na przykład art. 300 kk., może właśnie wynikać z braku dostatecznego rozeznania w wykładni znamion, jak i podstawowych instytucji innych gałęzi prawa. Taki stan rzeczy może z kolei bardziej świadczyć o ciemnej liczbie tego rodzaju przestępstw, niż o braku w polskiej rzeczywistości przestępczej, zachowań wpisujących się w „taktyczną niewypłacalność” czy „sterowane bankructwo”.

Nadto, wypada zauważyć, że powołane w ramach struktur państwowych, takie jednostki jak GIIF czy KNF, skupiają się na wąsko wytyczonych ustawowo zadaniach, czyniąc z niektórych form przestępczości obszar o stosunkowo niskim poziomie zainteresowania organów. W konsekwencji można pokusić się o stwierdzenie, że taki stan rzeczy jawi się jako okazja do prowadzenia co najmniej wątpliwej etycznie działalności. Za trafne uznać należy spostrzeżenie, że: „ (...) tzw. afera *Amber Gold* ukazała słabość polskiego systemu kontroli rynku finansowego, potwierdzając, że może on być przedmiotem sprzecznych z prawem oraz etyką zawodową manipulacji, wobec których państwowe podmioty reprezentujące ten system, w tym także organy ścigania, są bezradne”⁵¹.

W Polsce, nad prawidłowością obrotu gospodarczego czuwa co najmniej kilkadziesiąt różnych instytucji państwowych. Co istotne, jeśli chodzi o przestępstwo przeciwko wierzycielom, nie odnotowuje się szczególnych kompetencji w zakresie zwalczania tego typu przestępstw. Wydaje się, że przyczyn takiego stanu rzeczy należy upatrywać w schematycznej pracy w sztywnych procedurach, która koreluje z brakiem wiedzy i rozeznania w działalności nieoficjalnej, co wynika również z braku wyartykułowania w zakresie kompetencji poszczególnych organów, zadań *stricte* związanych z ochroną wierzycieli.

Jak trafnie dostrzega się w literaturze przedmiotu, istotnym elementem ujawniania i ścigania przestępstw gospodarczych jest doskonała znajomość algorytmów prawidłowych i

⁵¹ W. Pływaczewski, *Wprowadzenie do problematyki nielegalnych rynków...*, op. cit., s. 24.

oszukiwanych operacji ekonomiczno-finansowych⁵². W tym miejscu warto również powtórzyć, że już w raporcie Rady Europy do głównych czynników nieefektywnego zwalczania tego rodzaju przestępczości zaliczono: „totalny brak rozeznania aparatu prowadzącego tę walkę w materii przestępczości, której granice oddzielające czyny kryminalne od zachowań gospodarczych tylko wysoce ryzykownych czy wręcz genialnych wiją się skomplikowanymi meandrami, a niekiedy zacierają”⁵³.

Można pokusić się o stwierdzenie, że zarówno prokuratorzy, jak i policjanci posiadają zbyt ograniczoną wiedzę i doświadczenie, tak aby prowadzić skuteczną walkę z wciąż ewoluującą i bardzo skomplikowaną specyfiką przestępstw z pogranicza prawa karnego, cywilnego, handlowego czy ekonomii. Brak kompetencji może przejawiać się również w niedostatecznym poziomie umiejętności wynikających z wąskich dziedzin biznesu, takich jak finanse, rachunkowość czy też system podatkowy, branże budowlane, branże deweloperskie. Na brak wręcz często elementarnej wiedzy w zakresie podstawowych zagadnień np. prawa handlowego wskazują sami praktycy, twierdząc, że: „W toku przesłuchania podejrzanego prokurator może na przykład poprosić jego obrońcę o wytłumaczenie na czym polega indosowanie weksla i nie będzie to nic szczególnego w praktyce prowadzenia śledztwa gospodarczego, o czym wiem z własnego doświadczenia i relacji kolegów adwokatów”⁵⁴.

Wymaga podkreślenia, że analiza poszczególnych znamion przestępstw z art. 301 kk. wskazuje na konieczność wykładni pojęć właściwych dla prawa cywilnego. Z tego punktu widzenia można mówić o nader skomplikowanym charakterze owych spraw, których analiza winna być dokonywana w oparciu o wiedzę z prawa zobowiązań, prawa upadłościowego oraz handlowego. Istotnym jest aby owe organy posiadały niezbędną wiedzę dotyczącą obrotu gospodarczego, ale również miały możliwość zatrudniania wysokiej klasy specjalistów⁵⁵. Umiejętność praktycznego łączenia instytucji rozsianych w różnych ustawach, wymaga od osób je stosujących niezwykle wnikliwego i wielopłaszczyznowego pochylenia się nad konkretnym stanem faktycznym sprawy.

Dlatego w sytuacji braku odpowiednich kompetencji do dokonania takiej analizy, nie należy stronić od poszukiwania odpowiedzi na kluczowe pytania w opiniach ekspertów posiadających wiadomości specjalne w wąskich dziedzinach naukowych. W drodze przykładu można wskazać, iż w sprawach o niezgłoszenie upadłości spółek handlowych należy zbadać

⁵² H. Kołdecki, *Niemoc polskiej nauki kryminalistyki wobec problematyki współczesnej zorganizowanej przestępczości gospodarczej w Polsce*, „Przegląd Policyjny” 2003, nr 3, s. 26.

⁵³ Cyt. za Z. Kukuła, *Poszukiwanie dowodów przestępstw gospodarczych*, Warszawa 2013, s. 191.

⁵⁴ K. Rutkowski, *Prywatyzacja funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej*, rozprawa doktorska, Białystok 2018, s.147.

⁵⁵ J. Iwanicki, *Ściganie zorganizowanej przestępczości gospodarczej w Polsce*, Warszawa 2002, s. 193.

moment czasowy, ze wskazaniem dni, w którym powinien zostać złożony do sądu wniosek o upadłość. Przy czym, zarówno analiza dorobku naukowego, jak i przeprowadzone badania autorki, wskazują na konieczność postulowania podjęcia dyskusji w zakresie prezentowanego poziomu merytorycznej opinii przedkładanych w toku postępowań dotyczących przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu.

W tym samym duchu wypowiadają się przedstawiciele doktryny. Jak pisze E. W. Pływaczewski: „W obliczu gwałtownego wzrostu zorganizowanej przestępczości o charakterze ekonomicznym niezbędne jest także podjęcie radykalnych działań w zakresie zmian w organizacji instytucji odpowiedzialnych za zwalczanie patologii szkodzącym finansom państwa i legalnie funkcjonującym podmiotom gospodarczym”⁵⁶. W tym celu podkreśla się konieczność powierzenia tego rodzaju przestępstw doświadczonym funkcjonariuszom organów ścigania, w tym odpowiednio przygotowanym prokuratorom.

Co więcej, wymaga zaznaczenia, że konieczność zmian w zakresie poprawy wykrywalności przestępstw gospodarczych jest powszechnie dostrzegana. Postuluje się wdrożenie specjalizacji w Policji, w prokuraturze jak również w strukturach Sądu. Podnoszenie kwalifikacji funkcjonariuszy, w których zakresie kompetencji leży zwalczanie przestępczości gospodarczej, stanowi absolutne minimum w kontekście poprawy efektywności ścigania sprawców przestępstw gospodarczych.

Niska efektywność służb państwowych związana jest z ich schematycznym działaniem, często niedostosowanym do zmieniających się realiów gospodarczych, a nadto determinowana jest przez utrzymującą się korupcję⁵⁷. Ponadto, wielkie afery gospodarcze takie jak np. *Amber Gold*, stanowią dowód na to, że ciągłe zmiany frakcji politycznych nie służą efektywnemu zwalczaniu przestępczości gospodarczej. Powyższa konstatacja nie stanowi jedynie twierdzenia teoretycznego, ale znajduje swoje uzasadnienie na polu empirii.

Jako przykład można wskazać badanie przeprowadzone w 2013 r.⁵⁸ wśród przedsiębiorców, w wyniku którego okazało się, że badani dostrzegają szereg mankamentów w działalności państwa i jego instytucji, które poprzez obowiązujący system instytucjonalny nie stwarzają warunków do swobodnej i uczciwej działalności gospodarczej, chociażby poprzez

⁵⁶ E. W. Pływaczewski, *Bezpieczeństwo obywateli – Rawa człowieka – Zrównoważony rozwój*, Białystok 2017, s. 480.

⁵⁷ Badania przeprowadzone przez D. Ćwikowskiego, zob. *Gospodarka nieoficjalna a bezpieczeństwo ekonomiczne państwa*, Warszawa 2016, s. 151-171.

⁵⁸ Badanie przeprowadzono w: *Business Center Club*, Związku Przedsiębiorców i Pracodawców, Stowarzyszenie Niepokonani 2012, Federacji Małych i Średnich Przedsiębiorstwom, jak również ankietę skierowano w formie mailingowej bezpośrednio do wielu przedsiębiorców z całej Polski niezrzeszonych w ww. organizacjach. Wankiecie wzięło udział 201 przedsiębiorców. Zob. szerz. D. Ćwikowski, *Gospodarka nieoficjalna...*, *op. cit.*, s. 151-175.

brak skutecznych działań zwalczających patologie gospodarcze ze strony odpowiednich organów i służb. Ankietowani negatywnie ocenili działający system instytucjonalny, który w ich odczuciu sprzyja działalności nieoficjalnej, pozbawiając tym samym poczucia bezpieczeństwa w prowadzeniu legalnej działalności. Na bardzo niskim poziomie oceniono większość instytucji. Jak wskazuje autor badań: „Najkorzystniejsze oceny uzyskały urzędy kontroli skarbowej, a niższe – organy ścigania przestępstw...”⁵⁹. Podobne wyniki uzyskano w ramach Badania Przystępczości Gospodarczej *PwC Global Economic Crime Survey* przeprowadzonych w 2016 r.⁶⁰, z których m.in. wynika, że ponad 1/3 firm w Polsce przyznaje, że padła ofiarą nadużyć w ostatnich dwóch latach.

Ryzyko jest immanentną cechą obrotu gospodarczego, przy czym w dobie dynamicznych przemian społeczno-gospodarczych jest ono bardziej złożone i trudne do jednoznacznego określenia. Niemniej właściwa identyfikacja ryzyka i zaproponowanie rozwiązań limitujących ryzyko winny stanowić jedno z kluczowych wyzwań uczestników obrotu gospodarczego. Znajduje to szczególny wyraz w tym, że odnotowuje się intencjonalne wykorzystywanie spółek cywilnych i spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, dla celów defraudacji, jak również tworzenie korporacji lub przejęcia istniejących już korporacji jako sposobu jej dokonania⁶¹.

Bez wątplenia, podstawowym warunkiem redukcji ryzyka przystępczości gospodarczej, w tym przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli, jest możliwość pozyskania informacji dotyczących potencjalnych podmiotów transakcji zawieranych pomiędzy uczestnikami obrotu gospodarczego. Możliwość weryfikacji określonych podmiotów wynika z funkcjonowania licznych centralnych rejestrów i ewidencji, takich jak: Centralna Ewidencja Ksiąg Wieczystych, Krajowy Rejestr Podmiotów Gospodarki Narodowej, Centralna Ewidencja Informacji o Działalności Gospodarczej, Krajowy Rejestr Sądowy. Dzięki temu istnieje możliwość bezpośredniej weryfikacji czy określony podmiot w ogóle istnieje, i w konsekwencji, pozwala to na dokonanie prognozy, czy określona współpraca nie stanowi zagrożenia dla stania się ofiarą niewypłacalnego dłużnika.

Celem uniknięcia trudności z egzekwowaniem wypłacalności kontrahentów, przedsiębiorstwa mogą skorzystać z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności gospodarczej (CEIDG), w których udostępnione są informacje o osobach fizycznych prowadzących działal-

⁵⁹ D. Ćwikowski, *Gospodarka nieoficjalna...*, op. cit., s. 169-170.

⁶⁰ Informacja dostępna pod adresem: <https://www.pwc.pl/pl/media/2016/2016-03-01-co-trzecia-firma-w-polsce-pada-ofiara-naduzyc.html>, dostęp z dnia 01.09.2018 r.

⁶¹ A. Baładynowicz, *System Kontroli przystępczości gospodarczej*, „Prokuratura i Prawo” nr 9, dostęp: http://www.ies.krakow.pl/wydawnictwo/prokuratura/pdf/2004/pip9_2004.pdf, dostęp dnia 28.08.2018 r.

ność gospodarczą czy też odnośnie wspólników spółek cywilnych, przy czym należy pamiętać, że CEIDG działa za ledwie od 1 lipca 2011 r., a zatem jednostki działające wcześniej, nie zostały ujęte w tej ewidencji. Od 30 kwietnia 2018 r. podstawą funkcjonowania CEIDG jest ustawa z dnia 6 marca 2018 r. o Centralnej Ewidencji i Informatyzacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy⁶². Ustawa wchodzi w skład tzw. Konstytucji dla Biznesu. W celu przeciwdziałania przestępstwu stypizowanemu w art. 301 kk. pomocnym w zakresie powzięcia informacji o kontrahencie może okazać się Krajowy Rejestr Sądowy⁶³, który jest oficjalną, prowadzoną przez Sąd, ewidencją określonych w ustawie danych o podmiotach podlegających wpisowi do Rejestru. Zawarte w nim dane pozwalają pozyskać informacje co do stosunków poszczególnych podmiotów w obrocie prawnym. Jak wskazuje S. Sawczuk: „KRS stanowi najważniejszą instytucję obrotu cywilnoprawnego w gospodarce wolnorynkowej. Kształtuje bowiem pewność i przejrzystość obrotu”⁶⁴.

Równie cennym źródłem informacji o kondycji finansowej określonego podmiotu jest Urząd Skarbowy. Po uzyskaniu stosownej zgody kontrahenta, istnieje możliwość otrzymania zaświadczenia o niezaleganiu za zobowiązania podatkowe. Ponadto, informacje o potencjalnym kontrahencie można ustalić na podstawie Rejestru Dłużników Niewypłacalnych (RDN), który został powołany na mocy ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym⁶⁵. Niemniej, należy zaznaczyć, że na mocy ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398) ma obowiązywać Centralny Rejestr Restrukturyzacji i Upadłości (CRRU). Rejestr ten, oprócz informacji dotychczas zamieszczanych w RDN, będzie zawierał m.in. dane dotyczące prowadzonych postępowań restrukturyzacyjnych i upadłościowych, podmiotów biorących w nich udział czy też wydawanych przez sąd orzeczeń. W CRRU ujawniane będą także orzeczenia w przedmiocie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej. Rada Ministrów na posiedzeniu w dniu 29 maja 2018 r. przyjęła m.in. projekt ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych. Projekt nowelizacji przewiduje utworzenie Krajowego Rejestru Zadłużonych (KRZ). Rejestr ten ma być utworzony zamiast Centralnego Rejestru Restrukturyzacji i Upadłości (CRRU)⁶⁶.

⁶² Dz.U.2018.647 z dnia 2018.03.30, Niniejsza ustawa w zakresie swojej regulacji wdraża dyrektywę 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotyczącą usług na rynku wewnętrznym (Dz. Urz. UE L 376 z 27.12.2006, str. 36) oraz dyrektywę 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych.

⁶³ Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym z dnia 20.08.1997 r., Dz.U.1997.121.770.

⁶⁴ Cyt. za M. Dębska, Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz, Lex, dostęp dnia 01.08.2018 r.

⁶⁵ Ustawa z dnia 20.08.1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym, Dz. U. z 2013 r. poz. 1203 z późn. zm.

⁶⁶ Informacja dostępna pod adresem: <https://www.gofin.pl/17,2,7,177780,krajowy-rejestr-zadluzonych.html>, dostęp z dnia 20.10.2018 r., w założeniu CRRU miał pełnić rolę publikatora wszystkich danych, które

Wymaga jednak zaakcentowania, że owe rejestry jeszcze nie funkcjonują, pomimo że w założeniach ustawy miały obowiązywać już od 2018 r.

Kolejną instytucją przewidzianą do weryfikacji podmiotu jest Biuro Informacji Gospodarczej⁶⁷. W ten sposób można ustalić, czy konkretny podmiot ma zatory płatnicze, czy złożył wniosek o ogłoszenie upadłości, czy też wydano już postanowienie o ogłoszeniu upadłości. Nie oznacza to jednak, że możliwość weryfikacji podmiotów gospodarczych odstrasza skutecznie od popełniania określonych przestępstw. Co więcej, wydaje się, że wraz z funkcjonowaniem takich instrumentów, świadomość sprawców wzrasta, co może również implikować coraz to nowsze pomysły w zakresie kreowania funkcjonowania np. spółek.

Z drugiej strony, warto również zasygnalizować, że wzrasta również świadomość potencjalnych wierzycieli. W tym celu coraz częściej można usłyszeć o programach certyfikujących – potwierdzających wiarygodność biznesową⁶⁸. Dzięki temu, podmioty prowadzące działalność są w stanie zweryfikować status konkretnego podmiotu na rynku biznesowym. Oczywiście jest, że takie informacje stanowią jedynie element wpływający na wzajemny poziom zaufania wśród obywateli, a nie gwarantujący pomyślność prowadzonej współpracy. Wydaje się jednak, że taka sytuacja dotyczyć będzie jedynie zobowiązań pomiędzy większymi przedsiębiorcami, którzy np. podejmują się dużych inwestycji o zasięgu ogólnopolskim czy lokalnym.

W tym miejscu należy również zaakcentować, że o ile trudności w płynności finansowej są naturalnym elementem ryzyka gospodarczego, o tyle dostrzegalne są również celowe zachowania przedsiębiorców polegające na wstrzymywaniu płatności. Dlatego za aktualne uznać należy twierdzenie, zgodnie z którym: „Problemem jest tzw. moralność płatnicza. Wielu ekonomistów obserwujących rynek twierdzi, że jest spora grupa przedsiębiorców, dla których celowe wstrzymywanie płatności jest jednym z elementów prowadzenia działalności”⁶⁹. Co więcej, słusznie przestrzega się przed tzw. efektem domina, który dotyczy w szczególności określonych branż, takich jak np. budowlana, deweloperska. Wynika to z faktu, że niejednokrotnie, upadłość głównego wykonawcy może pociągnąć za

podlegają obwieszczeniu w ramach postępowań objętych regulacją oraz o orzeczonych w tych postępowaniach zakazach prowadzenia działalności gospodarczej. Wskazana funkcjonalność zastąpi obwieszczenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym oraz w prasie lokalnej lub o zasięgu krajowym, przyjęte w obecnie obowiązującym modelu postępowań upadłościowych i naprawczych.

⁶⁷ Powstał na mocy ustawy z dnia 09.04.2010 r. o udostępnianiu informacji gospodarczych i wymianie danych gospodarczych, Dz. U. Nr 81, poz. 530 z późn. zm.

⁶⁸ Można wskazać na takie jak: Certyfikat Wiarygodności Biznesowej, Firma Wiarygodna Finansowo, Rzetelna Firma, Zob. szerz.: E. Klamut, *Wiarygodność kontrahentów w kontekście płynności finansowej*, [w:] K. Raczkowski (red.), *Bezpieczeństwo ekonomiczne obrotu gospodarczego. Ekonomia. Prawo. Zarządzanie*, Warszawa 2014, s. 735-736.

⁶⁹ *Ibidem*, s. 741.

sobą upadłość podwykonawców. Dlatego też weryfikacja podmiotów winna stać się nieodłącznym elementem praktyki biznesu, jak również wskazówką dla organów ścigania, co do charakteru działalności określonego podmiotu. Bowiem już po wstępnej weryfikacji informacji z rejestrów, można ustalić informacje co do: składu członków zarządów, prokurentów, wysokości kapitału zakładowego itp. Można stworzyć poniekąd swoistą siatkę danych, które niejednokrotnie mogą pozwolić na odkodowanie ukrytego przestępczego procederu określonego podmiotu, często występującego w różnych konfiguracjach osobowych.

Tym samym należy stwierdzić, że istotnym kierunkiem w przeciwdziałaniu przestępczości gospodarczej jest wypracowanie zasad etyki biznesu. Przyjęcie takich zasad ma na celu okazanie braku akceptacji dla sterowanych nadużyć ze strony nieuczciwych uczestników obrotu, które „wykazują skłonności do oszukańczych manipulacji oraz takich, które ze względu na brak profesjonalnego przygotowania mogą narażać na szkodę interesy innych uczestników obrotu”⁷⁰. Powyższe twierdzenie pozostaje aktualne na gruncie obecnej polityki nastawionej na promocję etycznej działalności gospodarczej, co znajduje uzasadnienie chociażby w aktywności *Business Center Club*⁷¹, przyznającej od 1991 roku Złote Statuetki Polskiego Biznesu gratyfikując etyczne postawy w działalności gospodarczej. Wydaje się, że takie pozaprawne regulacje stosunków społecznych stanowią istotny środek równoległy do środków prawnych regulujących zasady prowadzenia działalności gospodarczej.

Zdaniem autorki pracy, chcąc określić kierunki na rzecz poprawy efektywności zapobiegania i zwalczania określonej kategorii przestępstw, należy przenieść rozważania teoretyczne na grunt empiryczny. W tym celu warto przytoczyć wnioski z przeprowadzonych już badań, tak aby móc w ostatnim rozdziale niniejszej rozprawy dokonać własnej diagnozy w zakresie ewentualnych trudności zwalczania przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli.

Po pierwsze warto wspomnieć o wynikach badań przeprowadzonych w ramach prac badawczych Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości w zakresie funkcjonowania przepisów ustawy o ochronie obrotu gospodarczego w okresie od jej wejścia w życie, od 1.01.1995 r. do 30.06.1996 r.⁷² Przeprowadzone badania pozwoliły ustalić, że w badanym okresie, na podstawie artykułu 7 u.o.o.g, stanowiącego odpowiednik art. 301 kk. wszczęto 54 postępowań, z których 33 umorzono, 19 znajdowało się w toku, a w 2 przypadkach sformułowany został akt

⁷⁰ M. Levi, *The control of economic crime in the transition to a market economy*, cyt. za: O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, Warszawa 1994, s. 195-196.

⁷¹ Zob.: https://www.bcc.org.pl/o_bcc/klub-biznesu-dla-przedsiębiorcow/, dostęp z dnia 01.09.2018 r.

⁷² Badania przeprowadzone w ramach prac badawczych Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości, zob. K. Buczkowski, M. Wojtaszek, *Przestępstwa...*, op. cit., s. 137-141., Zob. K. Buczkowski, *Przestępstwa na szkodę wierzycieli (art. 300-302 kk.) – wybrane aspekty praktyki ścigania*, op. cit., s. 118.

oskarżenia⁷³. Wyniki badań wykazały, że w postępowaniach dotyczących pokrzywdzenia wierzycieli, należy postulować posiłkowanie się opinią biegłych, w szczególności z dziedziny księgowości czy bankowości. Taki wniosek wypłynął na skutek analizy stanów faktycznych spraw, na kanwie których zdiagnozowano trudności we właściwej ocenie kondycji finansowej podmiotów oraz wiedzy o nich samych właścicieli. W konsekwencji, istniały problemy co do oceny, czy w czasie działania sprawca miał świadomość, że jego zachowanie powodowało pokrzywdzenie wierzycieli. Dopatrzone się również, że w sprawach o wyżej wskazaną kwalifikację prawną ograniczano się do dowodów z zeznań zainteresowanych osób, bez sięgania do umów czy innych dokumentów. Wydaje się, że uwagi te stanowią wciąż aktualny zarzut co do sposobu prowadzenia spraw dotyczących przestępstw gospodarczych. Jednocześnie należy zaakcentować, że problematyka uzyskiwania dowodów przestępstw gospodarczych jest ściśle związana z kwestią zwalczania przestępczości gospodarczej.

Warte odnotowania są również wnioski ukazane w wyniku przeprowadzonego projektu badawczego pt. „Upadłość podmiotów gospodarczych a zakres karnoprawnej ochrony wierzycieli. Badania empiryczne” realizowanego w latach 2000-2001 na zlecenie Komitetu Badań Naukowych PAN⁷⁴. Analiza akt spraw upadłościowych i naprawczych, wykazała wadliwości brzemienne w skutkach dla skutecznej ochrony wierzycieli. Błędy te zdiagnozowano głównie, w kontekście procedowania przez sądy gospodarcze. Jak wyjaśnił J. Skorupka: „Już od etapu oceny wniosku o ogłoszenie upadłości i otwarcia układu oraz badania podstaw upadłości i układu, i dalej, na etapie postępowania upadłościowego, sądy gospodarcze traciły z pola widzenia możliwość ochrony wierzycieli na gruncie prawa karnego. Z opisanych wcześniej powodów taka praktyka ma negatywny wpływ na stan karnoprawnej ochrony wierzycieli, albowiem petryfikuje bezprawne postępowanie nieuczciwych dłużników. Potwierdzeniem takiego stanu rzeczy jest statystycznie niewielka liczba rejestrowanych spraw o przestępstwa na szkodę wierzycieli”⁷⁵. Wydaje się, że pomimo upływu dość długiego czasookresu, praktyka nie wskazuje aby w tym zakresie nastąpiły znaczące zmiany. Świadczyć o tym może chociażby fakt, że z żadnego z analizowanych wyroków nie wynika jakoby postępowania były inicjowane na skutek stwierdzonych nieprawidłowości na etapie postępowania w sądzie gospodarczym. Z praktycznego punktu

⁷³ Badanie oparto o 20% próbie wybranej drogą losowania warstwowego. Warstwę stanowiły poszczególne artykuły ustawy o ochronie obrotu gospodarczego. Próba do badania przestępstw na szkodę wierzycieli wyniosła 30 spraw, z czego 7 dotyczyło art. 7 u.o.o.g. Po weryfikacji spraw, ostatecznie badaniu poddano 6 z nich.

⁷⁴ J. Skorupka, *Karnoprawna ochrona wierzycieli w praktyce sądowej*, „Przegląd Sądowy”, nr 6, Warszawa 2003, s. 82.

⁷⁵ *Ibidem*, s. 90.

widzenia, taka sekwencja działań wydaje się nader trudna, gdyż wymagałaby od sądu gospodarczego, który i tak jest przeciążony ilością spraw, weryfikacji pod kątem oceny znamion przestępstwa. Tym bardziej, że nie każda upadłość musi wiązać się z przestępczym charakterem działań podmiotów.

Nie należy zapominać, że poszczególnym kategoriom przestępstw gospodarczych, w tym właśnie przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., towarzyszą często inne rodzaje patologii np. pranie brudnych pieniędzy, wyłudzenie dotacji unijnych, a nawet zakłócanie przetargów publicznych. Z tego też względu, efektywność pracy poszczególnych organów wiąże się z wielopłaszczyznowym procesem analitycznym działań przestępczych. Dodatkowym utrudnieniem w zwalczaniu przestępczości gospodarczej jest fakt, że przestępczość gospodarcza może być zakamufLOWANA pod legalnie prowadzoną działalnością gospodarczą będącą podstawową dziedziną działalności zarobkowej określonego podmiotu.

Ponadto, należy mieć na względzie, że w przypadku przestępstw z art. 301 kk., jak i całej grupy przestępstw przeciwko wierzycielom, subsydiarność prawa karnego jest szczególnie wyraźna. Wynika to z faktu, że o możliwości postawienia zarzutu popełnienia przestępstwa decyduje brak realizacji zobowiązania przez dłużnika, w konsekwencji czego powstaje wierzytelność po stronie wierzyciela.

Nie należy jednak tracić z pola uwagi, że powstanie wierzytelności w wyniku niewykonania zobowiązania stanowi naturalne ryzyko wierzyciela. To natomiast implikuje trudności w sferze oceny wolicjonalnych elementów zachowania dłużnika. Za nader istotne w takiej sytuacji uznać należy odpowiednie doświadczenie organu prowadzącego postępowanie, zarówno na etapie postępowania przygotowawczego, jak również na etapie postępowania jurydycznego. BOWIEM dopiero holistyczne spojrzenie na sprawę poprzez znajomość prawa cywilnego, upadłościowego, a przy tym umiejętność odczytywania intencji dłużnika w procesie podejmowanych czynności prawnych w konkretnym stanie faktycznym, pozwala ocenić czy doszło do zawinienia, a w rezultacie czy można postawić sprawcy zarzut. Nie ulega przy tym wątpliwości, że istotną rolę w procesie zwalczania i przeciwdziałania patologii życia gospodarczego odgrywać właśnie powinny przepisy prawa karnego, które powinny zapewniać poczucie sprawiedliwości w sferze ekonomicznej⁷⁶.

Dlatego warunkiem skutecznego przeciwdziałania patologiom gospodarczym za pomocą prawa karnego, jest potrzeba wyważenia skutków jakie dane zachowanie wywiera. Właściwa diagnoza potrzeb w zakresie zapewnienia prawnokarnej ochrony określonym dobrom,

⁷⁶ K. Stefanowicz, *Odpowiedzialność karna w związku z działalnością gospodarczą (przestępstwa i wykroczenia)*, Warszawa 1992, s. 9.

możliwa jest dzięki ówczesnej analizie przejawów i etiologii określonego rodzaju przestępczości gospodarczej. Taki postulat wydaje się stanowić nieodzowny element w kontekście wypracowania zakresu kryminalizacji patologii obrotu gospodarczego. Dotyczy to zarówno konieczności zapobiegania aktualnym możliwym formom nadużyć, jak również rozważnej oceny na ile przepis prawnokarny wkracza w zasady swobody działalności gospodarczej, czy też prawa cywilnego. Wydaje się, że skoro przepis art. 301 kk. stanowi niemal identyczną postać jego odpowiednika w art. 7 u.o.o.g. oraz kk. z 1932 r., pomimo ewolucji w przejawach przestępczości i pomysłowości sprawców, to istnieje konieczność weryfikacji potencjalnej karnoprawnej ochrony jaką winien zachowywać ów przepis.

W tym kontekście zasadnym wydaje się postulowanie wyodrębnienia np. w sądach Wydziałów do spraw Karnych Gospodarczych, w których sędziowie byłiby dodatkowo wsparci przez na przykład niezależnych specjalistów służących pomocą w opracowywaniu ekspertyz, czy analiz w skomplikowanych stanach faktycznych, tak aby organ orzekający miał prawidłowo usystematyzowane informacje z danej konkretnej dziedziny, bez których nie jest możliwym dokonanie celnej oceny stanu faktycznego sprawy. Idąc dalej, podobne zmiany winny zostać wprowadzone w pionie policyjnym i prokuratury. Ponadto, niezbędnym elementem wydaje się również podnoszenie kompetencji zarówno prokuratorów, jak i policjantów w kontekście rozpoznawania symptomów niezgodnego z prawem zachowania dłużnika, który wykorzystuje w tym celu przepisy prawa cywilnego czy handlowego. Sam dobór znamion przestępstw przeciwko wierzycielom, w tym stypizowanych w art. 301 kk. wskazuje, że sprawcą przestępstwa może być jedynie podmiot określonego stosunku zobowiązaniowego. W konsekwencji, niezbędna jest elementarna wiedza z zakresu prawa cywilnego czy gospodarczego, której trudno oczekiwać od policjantów przyjmujących zawiadomienia o możliwości popełnienia takiego przestępstwa.

Powyższe sprawia, że proces analityczny spraw z zakresu prawa karnego gospodarczego jest nader skomplikowany, co w pewnym sensie może uzasadniać podnoszony już w doktrynie postulat zwiększenia roli czynnika prywatnego w ściganiu przestępstw gospodarczych⁷⁷. W tym kontekście ciekawy pogląd zaprezentował A. Rzepliński, który stwierdził, że: „Przestępstwa gospodarcze to najtrudniejszy problem do rozstrzygnięcia, jaki staje przed prokuratorem. Nawet ci, którzy się w tym niby specjalizują, boją się tego”. Nadto, wskazał, że: „Nie ma u nas w żadnym kodeksie procedury sądowej, przepisu, który by określał status prawny wniosku, czy to strony czy zupełnie innej nie zaangażowanej w spór instytucji, czy

⁷⁷ Zob. szerz. K. Rutkowski, *Prywatyzacja funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej*, rozprawa doktorska, niepublikowana.

osoby prywatnej o przedłożenie opinii prawnej. (...) są jednak sędziowie, którzy uważają, że jeżeli mają więcej opinii i mają zaufanie oczywiście do tych, którzy te opinie przedłożą, to łatwiej im będzie trafić z tym, żeby werdykt był mądry, sprawiedliwy i zgodny z prawem”⁷⁸.

Zgodnie z *opinio communis*, efektywnym narzędziem w celu usprawnienia rozpatrywania spraw gospodarczych może okazać się analiza kryminalna, która stanowi odpowiednie narzędzie w kontekście zwalczania przestępczości charakteryzującej duży stopień skomplikowania⁷⁹. W ten sposób można opisać związki pomiędzy różnymi podmiotami gospodarczymi, jak również powiązać określone fakty. Z całą pewnością można stwierdzić, że analiza kryminalna wpisuje się w instrumentarium na rzecz udoskonalania metodyki i ekonomiki postępowań, które z uwagi na przedmiot ochrony implikują szereg trudności na płaszczyźnie ścigania, ale i procesowej.

Niemniej, wymaga zaakcentowania, że wraz z postępem technologicznym nadążanie za realiami przez podmioty wykonujące funkcję śledczą jest nader utrudnione. W konsekwencji można podnieść, że brak odpowiedniego przygotowania osób wykonujących funkcję śledczą w postępowaniu przygotowawczym w sprawach gospodarczych implikuje opisane wyżej trudności w procesie zwalczania tego rodzaju przestępczości. Wymusza to na organach konieczność intensyfikacji działań na rzecz poprawy efektywności rozpoznawania działań przestępczych, tym bardziej, że duża część sprawców należy do grupy tzw. „białych kołnierzyków”, posiadających szeroką wiedzę, która nie koreluje w żaden sposób z poczuciem moralności.

⁷⁸ A. Reźpliński, referat pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości w świetle gwarancji praw człowieka* wygłoszony na konferencji pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości* w dniu 19 czerwca 2007 r. na Uniwersytecie Warszawskim, niepublikowany, cyt. za K. Rutkowski, *Prywatyzacja funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej*, rozprawa doktorska, niepublikowana, s. 144-145.

⁷⁹ P. Chlebowicz, W. Filipkowski, *Analiza Kryminalna. Aspekty kryminalistyczne i prawno-dowodowe*, Warszawa 2011, s. 124.

ROZDZIAŁ VIII

WYBRANE ASPEKTY PRAKTYCZNE PRZESTĘPCZOŚCI Z ART. 301 KK.

Celem niniejszej części rozprawy było w szczególności dokonanie diagnozy współczesnej działalności wpisującej się w zakres przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., ukazanie ewolucji zagrożeń dla bezpieczeństwa podmiotów obrotu gospodarczego i określenie perspektyw rozwoju przestępczej aktywności dłużników. Podstawę analiz będą stanowiły przykładowe stany faktyczne ukazujące współczesne formy działań na szkodę wierzycieli. Ponadto, przedstawione zostaną wyniki badań empirycznych, uzyskane w toku przeprowadzonych wywiadów pogłębionych.

§1. *Case studies*

W 1997 r. zrodziła się idea zbudowania biznesparku w (...), która zaowocowała utworzeniem (K...) Sp. z o.o. (K... Sp. z o.o.). Na przestrzeni lat, grono jej wspólników wciąż ulegało zmianie, aż do ukonstytuowania się stałego składu w osobach A.Ś., A.K., J.D. oraz I.K. a także tak zwanych cichych wspólników R.Ś., D.L. i Z.M. Przez dłuższy okres funkcjonowania, spółka miała problemy z wynajęciem hal postawionych na terenie biznesparku, co rzutowało na kondycję finansową spółki. A.Ś., który wraz ze wspomnianymi cichymi wspólnikami R.Ś. i D.L. posiadał większość udziałów w K... Sp. z o.o. bezustannie naciskał na A.K. i J.D. aby Ci ostatni dofinansowali działalność spółki. W rezultacie, A. K. wpłacił kilka dużych kwot pieniężnych na konto tytułem podwyższenia wysokości kapitału zakładowego spółki. J.D. uczynił podobnie, z tym że pieniądze przelewał na prywatne konto A.Ś. bez wskazania tytułu, choć ewidentnie z zamiarem podwyższenia kapitału K.. Sp. z o.o., gdyż w 2003 r. odnotowany został fakt podwyższenia kapitału.

Zapewniwszy sobie pełną kontrolę kapitałową i organizacyjną w K... Sp. z o.o., A.Ś. dokonał szeregu manewrów służących stworzeniu swoistego „konglomeratu biznesowego”, czemu towarzyszyło pranie brudnych pieniędzy poza granicami Polski, aby następnie inwestować je wspólnie z R. Ś. i D. L. w nieruchomości. Ów konglomerat składał

się z kilkudziesięciu spółek – kilkunastu spółek specjalnego przeznaczenia – powstałych dla realizacji poszczególnych projektów na terenie biznesparku (docelowo 11 obiektów) oraz kilkudziesięciu innych, zawierających z różnymi podmiotami umowy o świadczenie usług (faktycznie usługi nie były świadczone, a kontrahenci tychże spółek okazywali się być podmiotami fikcyjnymi) lub wykonujących tak zwane „prace zanikowe”. A. K. nieświadom sytuacji przez wiele lat usiłował zbyć swoje udziały w K... Sp. z o.o. W 2007 r. wspólnicy K... Sp. z o.o. prowadzili negocjacje z O... w sprawie zbycia 100% jej udziałów, za kwotę 140 milionów euro. Negocjacje te, w wyniku manipulacji A. Ś., R. Ś. i D. L., zakończyły się fiaskiem. Było to sygnałem dla A. K., I. K. i tym razem również nieświadomego sytuacji J. D., by się jej pilnie i wnikliwie przyjrzeć. Pomędzy tak ukształtowanymi stronami rodził się silny konflikt.

W dalszej kolejności nastąpiło przekazanie przez P. P. – prawnika (utracił uprawnienia do wykonywania zawodu radcy prawnego) kilku dokumentów A.K. Jak się okazało, wśród dokumentów znalazły się: umowa (fikcyjna) o usługi doradcze zawarta z nieistniejącym podmiotem wraz z wystawionymi fakturami za ich wykonanie na kwotę ponad 1 miliona dolarów. W dniu 05 czerwca 2008 r. wspólnicy mniejszościowi K... Sp. z o.o. złożyli zawiadomienie o przestępstwie do Biura do spraw Przystępności Zorganizowanej Prokuratury Krajowej, wskazując w nim A. Ś. (większościowego wspólnika) i Prezesa Zarządu K... Sp. z o.o. jako szefa zorganizowanej grupy przestępczej, która przy wykorzystaniu działalności biznesparku zarządzanego przez tę Spółkę, wyprowadziła z niej pieniądze, transferowała za granicę, a następnie inwestowała w legalne interesy, stosując przy tym mechanizmy prania brudnych pieniędzy, oszustwa, fałszerstwa, wyłudzenia itd.

W dniu 14 sierpnia 2008 r. A.Ś., D.L. oraz M.K. (zaufany człowiek A.Ś. – tzw. „słup”) zostali zatrzymani przez policję. Prokurator przedstawił zarzuty wszystkim zatrzymanym, w tym kierowanie i uczestnictwo w zorganizowanej grupie przestępczej. W dniu 15 sierpnia 2008 r., wobec trzech wcześniej zatrzymanych zastosowano tymczasowy areszt, dokonując jednocześnie zabezpieczenia około 500 skoroszytów dokumentów finansowych dotyczących działalności spółki. W dniu 14 sierpnia tego samego roku, A. Ś. zwołał zgromadzenie wspólników K... Sp. z o.o., pomimo że prokurator dokonał zajęcia jego udziałów. Podczas zgromadzenia zostały podjęte uchwały o zmianie umowy Spółki, celem dokonania przymusowego umorzenia udziałów będących własnością jej wspólników, ale tylko wspólników mniejszościowych.

Już 10 lipca 2008 r. wspólnicy mniejszościowi złożyli do Sądu Rejestrowego wnioski o ustanowienie kuratora spółki (jednocześnie chcieli, aby zarząd K... Sp. z o.o. został

ukarany grzywną). Sąd Rejestrowy przez 3 miesiące nie zajął się merytorycznie wyżej wskazanym wnioskiem odnosząc się do przeszkód natury formalnej.

Jednocześnie, złożony przez A. Ś. wniosek o zmianę Prezesa Zarządu K... Sp. z o.o., został rozpoznany przez Sąd w ciągu pięciu dni. W rezultacie, zapadło stosowne postanowienie w przedmiocie odwołania dotychczasowego Prezesa z jednoczesnym powołaniem na jego miejsce J. B. Należy nadmienić, że wnioski o ustanowienie kuratora i zmianę w zarządzie były konkurencyjnymi wobec siebie.

Natomiast, wspólnicy mniejszościowi złożyli pozew do Sądu Gospodarczego o ustalenie istnienia stosunku prawnego (w zakresie: stwierdzenia statusu wspólnika A. K. i J. D. w K... Sp. z o.o., i ilości udziałów stanowiących ich własność). Zawnioskowane ustalenie miało nastąpić na podstawie całokształtu okoliczności takich jak: opisane wyżej wpłaty na rachunki bankowe Spółki i A. Ś., konsekwencją czego było podniesienie kapitału zakładowego spółki. Ponadto, wystąpili do Sądu z pozwami o rozwiązanie Spółki i stwierdzenie nieważności uchwał wspomnianego wyżej zgromadzenia wspólników z dnia 14 sierpnia 2008 r.. Materiał z akt spraw wskazywał, że w przedmiotowym zakresie Sąd działał opieszale. Analiza materiału dowodowego wskazywała również na wątpliwy charakter przebiegu ubiegania się przez spółkę K... Sp. z o.o. jak i jej spółek zależnych o otrzymanie kredytu na budowę kolejnych obiektów biznesparku.

Pełnomocnik mniejszościowych udziałowców złożył zawiadomienie do Prokuratury o popełnieniu przestępstwa wraz z opisem działań ww. osób działających na szkodę K... Sp. z o.o. i jej udziałowców. Po sześciu latach śledztwa, w toku którego zgromadzono 1200 tomów akt, postawiono podejrzanym kilkanaście zarzutów popełnienia różnych przestępstw, Prokuratura zdecydowała się skierować akt oskarżenia do Sądu, który procedował w tej sprawie przeszło cztery lata.

W przedstawianym stanie faktycznym, zachowania sprawców wpisywały się również w zakres znamion występku z art. 301 kk. Jeszcze dopóki pokrzywdzeni nie zorientowali się co do charakteru działań oskarżonych, ci ostatni intensywnie wyprowadzali ze spółek grupy kapitałowej K... Sp. z o.o. środki pieniężne, popełniając w ten sposób również przestępstwo prania brudnych pieniędzy na skalę międzynarodową. Oskarżeni, na początkowym etapie swoich przedsięwzięć, pod pretekstem sfinansowania rozwoju prowadzonej przez grupę kapitałową K... działalności, wymusili na jednym z pokrzywdzonych (który zamieszkiwał za granicą) kilkanaście podpisów *in blanco*, tłumacząc, że niniejszy zabieg ma na celu ograniczenie niepotrzebnych przyjazdów do Polski w toku ubiegania się o dofinansowania w banku czy innych instytucjach finansowych. Już na etapie postępowania przygotowawczego

w fazie *in personam*, podejrzani, a obecnie oskarżeni, uczynili z powyższych kartek *in blanco* użytek, wpisując komputerowo określone treści.

Mając przewagę kapitałową w spółkach grupy kapitałowej K..., przy biernej postawie organów ścigania, oskarżeni sterowali działaniami opłaconych przez siebie zarządów, które zgodnie z wytycznymi wyprowadzały z tychże spółek pieniądze przeznaczając je na rzekome inwestycje, co jak się później okazało, miało na celu zablokowanie na przyszłość ewentualnych działań organów ścigania. Przejawem tego było np. ewokowanie przez oskarżonych kilkunastu procesów w różnych sądach w całej Polsce o zapłatę z tytułu wspomnianych sfałszowanych weksli. Grupa kapitałowa K..., w skład której wchodziła spółka matka, jednaście spółek specjalnego przeznaczenia (SPV), właściciele spółki matki K... Sp. z o.o., kilkanaście lat wcześniej tworzyli spółki rzekomo usługowe w stosunku do grupy kapitałowej polegające na najmie powierzchni, administrowaniu nieruchomości, dostawie mediów, ochronie terenu itp. Do tych spółek wyprowadzano należności za świadczone usługi, a następnie przekazywano je do innych spółek zależnych od oskarżonych, aby finalnie przelać na konta bankowe oskarżonych, skąd przekazywane były do ich spółek i następnie inwestowane w nieruchomości gruntowe.

Jednocześnie, spółki grupy K. miały wielu wierzycieli: Skarb Państwa, banki kredytu-jące ich działalność, współników mniejszościowych tychże spółek, dostawców, usługodawców, w tym zbywających na ich rzecz nieruchomości i wynajmujących powierzchnię biurową w prowadzonym przez grupę kapitałową K. biznesparku.

Dokonywany na skalę międzynarodową proceder prania brudnych pieniędzy, w istotny sposób wpłynął na kondycję finansową spółek grupy kapitałowej K... . W konsekwencji, zarządy wspomnianych spółek, w tym spółki matki, złożyły wnioski o ogłoszenie upadłości. Na skutek powyższego, właściwy sąd upadłościowy ogłosił „serie” upadłości.

Oskarżeni przez lata prowadzili walkę o pozornie zgodne z prawem ukrycie środków finansowych dokonując tym samym pokrzywdzenia Skarbu Państwa, banków, współników. Elementem strategii oskarżonych okazała się sterowana upadłość spółek grupy kapitałowej K..., przy niezrozumiałych z formalnego punktu widzenia czynnościach niektórych syndyków. W ten sposób zaspokojenie wierzycieli uległo udaremnieniu.

W wyżej przedstawionym stanie faktycznym, oskarżonym zarzucono popełnienie przestępstwa stypizowanego w art. 301§ 1 i 2 kk. Z całą pewnością można stwierdzić, że postępowanie w niniejszej sprawie jest wielowątkowe i charakteryzuje się wysokim stopniem skomplikowania. Sposób działań sprawców ukazuje, że występki z art. 301 kk. stanowiąc

mogą element stanu faktycznego, gdzie przestępcze działania sprawców koncentrują się na innych przestępstwach. Niemniej, w celu pozyskiwania instrumentów finansowych na kontynuację różnych planów biznesowych, sprawcy uchylają się od zaspokojenia wierzycieli doprowadzając do braku majątku w spółce, przy czym ukryty jest on w innych podmiotach gospodarczych.

W dalszej kolejności zostanie przybliżona sprawa dotycząca KF sp. z o.o. – później F. sp. z o.o. w upadłości („F”). Spółka ta, należąca do połowy 2014 r. do grupy kapitałowej K. S.A., od 2012 roku zaczęła przejawiać problemy, co spowodowało, że dalsze jej istnienie wymagało restrukturyzacji. Potrzebę taką dostrzegła K. S.A. – spółka matka w grupie kapitałowej K., do której F. wtedy należała. Restrukturyzacja w F. miała polegać na przeniesieniu działalności produkcyjnej wraz z pracownikami, maszynami, nieruchomościami do specjalnie do tego celu utworzonego podmiotu zewnętrznego. Wpływ na funkcjonowanie grupy kapitałowej K. mieli wówczas K. J. – właściciel większościowego pakietu akcji K. S.A. (spółki giełdowej, spółki matki w grupie kapitałowej K.) oraz J.W. – prezes zarządu K. S.A. (K. J. to brat zmarłego L. J., pierwotnego właściciela K. S.A., Natomiast J.W. został powołany na prezesa zarządu K. S.A. po zmarłym tragicznie A. J.).

Restrukturyzacja F. to pomysł A.Ś. (współpracownika J.W. i K. J.) na którym ciążyły zarzuty popełnienia przestępstw w innej sprawie. Te same osoby weszły w skład rady nadzorczej F., której właścicielem była K. S.A. W rzeczywistości restrukturyzacja F. polegała na oddaniu jej majątku i bieżącej działalności nowopowstałej spółce F.S. Obciążenia finansowe i ryzyka gospodarcze nadal ciążyły na F. Natomiast spółka F.S. stworzona została przez J.Sz. i K.T.

Współpraca między F.S. i F. została nawiązana na podstawie siedmiu umów. Na podstawie jednej z nich F. musiała co miesiąc płacić na rzecz F.S. „abonament” w wysokości prawie 5.000.000 złotych za rezerwację mocy produkcyjnych, nie za produkcję. Pieniądze na „abonament” pochodziły z grupy kapitałowej K. i trafiały prosto do F. tytułem „abonamentu”. Zaś F. wyprowadzała te pieniądze do utworzonych przez siebie spółek powiązanych biznesowo z K.J. Mechanizm ten polegał zatem na „wypraniu” w F. pieniędzy pochodzących z grupy kapitałowej K. i wyprowadzeniu z niej „brudnych pieniędzy” dalej. Beneficjentami mechanizmu byli K.J. i inni z nim związani.

Jedna z umów F.S. – F. była wielokrotnie modyfikowana na niekorzyść F. Pierwotna umowa o współpracy między spółkami zawarta została 21 października 2013 r. Następnie powstała nowa wersja tej umowy datowana na 29 października 2014 r., przy czym jak wynika

z dalszej analizy materiału dowodowego, umowa ta zawarta została naprawdę w dniu 26 marca 2014 r.

W maju 2014 r. funkcję prezesa zarządu F. przestał pełnić K. H. Zastąpił go J. S. Okres samodzielnego zarządzania F., przez J. S. był zdaniem pracowników F. najgorszym okresem współpracy F. – F.S. Pod koniec czerwca 2014 r., J. S. przestał pełnić funkcję w zarządzie F. Na stanowisko to został powołany M. K. obok R. B. (powołanego nieco wcześniej do zarządu F.). Nowo powołany zarząd analizował umowy łączące F. S. i F. Pełnomocnik F., złożył zawiadomienie o popełnieniu przestępstw przez zorganizowaną grupę przestępczą na szkodę F., co zaowocowało wszczęciem śledztwa przez organy ścigania. Szkada wyrządzona F. została wstępnie oszacowana na około 100.000.000,00 złotych.

Zarząd F. uznał, że rzekoma „restrukturyzacja” F. obarczona była błędami w rozumieniu prawa cywilnego. Zatem zarząd F. (M. K. i R. B.), na podstawie art. 88 kc., złożył oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych wszelkich oświadczeń woli złożonych wobec F.S. Zatem, wszelkie umowy łączące F.S. i F. winny zostać uznane za niezawarte, jako skutek wynikający z art. 88 kc. Po złożeniu przez F. oświadczenia o uchyleniu się, F.S. ogłosiło upadłość. W międzyczasie ujawniane zostały dalsze działania osób reprezentujących F.S., polegające na przykład na niezgodnej z prawem wypłacie wspólnikom F.S. dywidendy w wysokości 1.200.000,00 złotych. Wpłaty dokonano kilka dni przed zgłoszeniem wniosku o ogłoszenie upadłości F.S. . Z majątku F.S. wyprowadzany został do spółki zależnej J... Sp. z o.o. kapitał w wysokości około 8.000.000,00 złotych.

Okazało się też, że zachowania inicjatorów restrukturyzacji w F. od jesieni 2014 r. traktować można jako pomocnictwo w popełnieniu przestępstw na szkodę F. W międzyczasie K. S.A. ogłasza w raporcie giełdowym stratę w wysokości około 1.500.000.000,00 złotych.

K. J. podejmuje działania, które prowadzą do zbycia większościowego pakietu akcji na rzecz innego podmiotu – F.R S.A. Przedmiotem transakcji była również F. – pozostająca poza grupą kapitałową K.

Organy ścigania, mimo upływu kilkudziesięciu miesięcy śledztwa, nie podjęły wysiłku w celu zbadania charakteru przepływów finansowych pomiędzy podmiotami gospodarczymi i osobami związanymi z działalnością F. W tym samym czasie, wszczęte zostaje postępowanie w przeciwnym kierunku niż dotychczas prowadzone, jawiące się jako reakcja F.S. i beneficjentów „restrukturyzacji” za wszczęte przeciwko nim śledztwa. W dniu 10 września 2014 r. do Prokuratury trafia zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przez członków zarządu F. przestępstwa. W zawiadomieniu wskazano, że w dniu 10 września 2014

r. osoby te dopuściły się naruszenia miru domowego i zaboru mienia w celu jego przywłaszczenia. Materiał dowodowy w sprawie opierał się wyłącznie na „dowodach” dostarczonych przez osoby ze sprawy F. – F.S, które posiadały status osób podejrzewanych o popełnienie przestępstw w toczącym się już śledztwie. Wskutek zawiadomienia F.S., Prokuratura wszczęła w dniu 26 lutego 2015 r. śledztwo, które postanowieniem z dnia 29 czerwca 2015 r. umorzyła z uwagi na brak w znamion przestępstwa.

F. zaskarżył postanowienie o umorzeniu śledztwa i Sąd Okręgowy w (...) postanowił w dniu 23 listopada 2015 r. o kontynuowaniu śledztwa. Śledztwo zostało ponownie umorzone w dniu 31 grudnia 2015 r. pomimo, że Prokuratura zdyskwalifikowała stanowisko Sądu Okręgowego w (...), przy czym Prokurator nadrzędny nie przychylił się do stanowiska Prokuratury. W konsekwencji Prokuratura Okręgowa w (...) przejęła śledztwo do własnego prowadzenia w wyniku czego przedstawiono R.B. i M.K. zarzuty popełnienia przestępstw naruszenia miru domowego F. (art. 193 kk.) i zaboru mienia wielkiej wartości (art. 278 § 1 kk. w zw. z art. 294 § 1 kk.) na szkodę F., modyfikując zakres zaskarżenia poprzez zmniejszenie wartości mienia będącego przedmiotem zaboru F.

Na podstawie postanowienia Prokuratury Rejonowej w (...) z dnia 29 grudnia 2017 r., śledztwo prowadzone przez tę jednostkę prokuratury zostało zamknięte w wyniku czego został skierowany do Sądu Okręgowego akt oskarżenia przeciwko M.M. i R.B. Jak wskazują dokumenty, F.S. Sp. z o.o. powstała, w celu przejęcia majątku i działalności F. Sp. z o.o. Natomiast członkowie zarządu F. podejrzewając, że działania F.S. przejawiają przestępczy charakter, w dniu 4 września 2014 r. F. uchylili się od skutków prawnych oświadczeń woli złożonych F.S. (które złożone były wcześniej na skutek umów zawieranych jedynie dla celów restrukturyzacyjnych). Zarząd F.S. stwierdził na piśmie, że nie uznaje skuteczności i ważności oświadczenia o uchyleniu się. W dniu 23 września 2014 r. wspólnicy F.S. na nadzwyczajnym zgromadzeniu wspólników, podjęli uchwałę o wypłacie (sobie) dywidendy w kwocie 1.800.000. złotych, pomimo że umowa spółki nie przewidywała możliwości podziału i wypłaty dywidendy zaliczkowo, a od powstania F.S. nie minął nawet rok.

Spółka dysponowała kwotą w wysokości 1.200.000. złotych. Wspólnicy F.S. (J. S. i K. T.) zażądali od zarządu tej spółki (K. K.) wypłaty całej tej kwoty tytułem dywidendy, co zarząd uczynił. W następstwie wypłaty ww. kwoty, wspólnicy i zarząd F.S. doszli do wniosku, że zgodnie z uchwałą wspólników o wypłacie dywidendy, wspólnikom pozostało do wypłaty 600.000 zł, a skoro spółka takimi środkami nie dysponuje, (nie ma było ich na rachunku bankowym oraz w kasie), to jest niewypłacalna i w konsekwencji czego zarząd F.S. złożył wniosek o upadłość F.S. Gdyby nie zaplanowana operacja, F.S. dysponowałaby

środkami w kwocie 1.200.000 złotych, a łączna wysokość zobowiązań wobec jej wierzycieli nie przekraczała 1.000.000 złotych, co nie pozwoliłoby na uznanie jej za niewypłacalną.

Sąd nie rozpatrując przyczyn wypłaty wspomnianej wyżej dywidendy, przychyłając się do wniosku zarządu F.S., w dniu 12 października 2014 r., ogłosił upadłość spółki (w dwa tygodnie od złożenia tego wniosku). Już w kwietniu 2014 r., zarząd F.S., utworzył nową jednostkę gospodarczą- spółkę zależną od F.S. – J(...)Sp. z o.o., do której F.S. przekazała część maszyn i urządzeń rzekomo kupionych i wynajętych od F. jak również kwotę około 8.000.000 złotych, tytułem zarobku w wyniku współpracy F. (a faktycznie przestępnie zagarniętą tytułem wspomnianego przestępnego „abonamentu“). Owe maszyny, urządzenia i pieniądze zostały wniesione przez F.S. do J(...) Sp. z o.o. jako zorganizowana część przedsiębiorstwa. O tyle jest to istotne, iż świadczy to o świadomości po stronie właścicieli F.S. co do legalności działania polegającego na zbyciu poprzez wniesienie do nowopowstałej jednostki gospodarczej, zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Taka sekwencja zachowań, świadczyć może o działaniu pod pozorem restrukturyzacji F., podczas gdy zachowanie takie wpisywało się w „zbycie zorganizowanej części przedsiębiorstwa”. Przyczyn takiego działania można upatrywać chociażby w chęci uniknięcia obowiązków podatkowych.

W toku postępowania o upadłość spółki F.S., pełnomocnik F. podnosił wszelkie okoliczności „doprowadzenia do upadłości” F.S., które w rzeczywistości stanowiły „ucieczkę” z zawłaszczonymi składnikami majątku aby uchylić się od konieczności ich zwrotu właścicielowi- F.. Co istotne, wyprowadzenie składników majątku do J(...)Sp. z o.o. nastąpiło na krócej niż pół roku przed wniesieniem przez zarząd F.S. do sądu upadłościowego wniosku o ogłoszenie upadłości F.S.

Pełnomocnik F. wnosił o zabezpieczenie kwot dywidendy wypłaconych wspólnikom F.S. jak również kwoty 8.000.000 złotych przekazanych J(...)Sp. z o.o. Syndyk początkowo nie reagował, po czym, na skutek postanowienia sędziego komisarza, kwotę w wysokości wypłaconej dywidendy „ściągnął” od wspólników F.S., przy czym uzyskane kwoty przeznaczono na poczet toczącego się postępowania upadłościowego. Pozostałe kwoty nie zostały odzyskane. W związku z opisaną powyżej sytuacją, pełnomocnik F. zawiadomił organy ścigania o popełnieniu przez właścicieli F.S. przestępstwa wpisującego się w znamiona art. 301 § 1 i § 2 kk.

Linia obrony wszystkich podejrzanych w sprawie pozorowanego procesu upadłości F. i wyprowadzania składników majątku F. (jeśli na chwilę przyjąć, że F.S. miała jakikolwiek majątek w związku z oświadczeniem F. o uchyleniu) do nowoutworzonej jednostki gospodarczej, sprowadza się do oskarżenia drugiej strony procesu (tych, którzy

dostrzegli „restrukturyzację F.” z udziałem F.S.) o działania przestępne, tylko dlatego, że byli w przeciwnym, jednym ze skłóconych ze sobą obozów walczących o wpływy w Grupie Kapitałowej K.

Wymaga jeszcze podkreślenia, że spółka F. upadła na wniosek swojego zarządu pod koniec 2016 r., a zorganizowana część jej przedsiębiorstwa została w procesie jej upadłości likwidacyjnej zbyta do jednej ze spółek grupy kapitałowej F.R., wcześniej konkurencyjnej wobec Grupy Kapitałowej K., którą jednak wchłonęła w 2016 r., nabywając pakiet akcji od większościowego akcjonariusza spółki matki w grupie K. SA. Ze względu na referencje i posiadane prawa własności intelektualnej i przemysłowej, spółka F. była cenna dla grupy kapitałowej F.R. i stała się jej częścią w wyniku transakcji wiązanej.

Autorka zdaje sobie sprawę z zawilości wyżej przedstawionych stanów faktycznych, przy czym chęć ukazania takowych, wynikała z potrzeby zobrazowania stopnia skomplikowania spraw gospodarczych, które implikują rozeznania w wielu dziedzinach prawa. Nie chcąc czynić postulatów w oderwaniu od realiów, wydaje się, że ukazanie takich stanów faktycznych utwierdza w prowadzonych rozważaniach. Jak wynika z powyższego, przestępstwo z art. 301 kk., choć może stanowić końcowy etap całego procederu przestępczego, to jednak rodzi najdotkliwsze skutki w postaci niezaspokojenia wierzycieli. Dodatkowo, ukazane zostały przykładowe mechanizmy zachowań sprawców, które nie sposób spotkać w opracowaniach czysto teoretycznych.

W celu prześledzenia toku sprawy, w której główny wątek dotyczy występku z art. 301 kk. już na etapie jurydycznym, opisany zostanie stan faktyczny, który ukaże praktyczne aspekty procedowania w oparciu o wyżej wskazaną kwalifikację prawną. Celem takiego zabiegu jest prześledzenie szczegółowych trudności, jakie wyłaniają się na kanwie tego rodzaju spraw.

W dniu 21 stycznia 2011 r. w sprawie oskarżonych zapadł wyrok Sądu Okręgowego w (...), który następnie został uchylony wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 15 grudnia 2011 r. w wyniku czego sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania SO w (...). Sprawcom postawiono szereg zarzutów o czyny z art. 271 kk., 296 §1 i 3 kk., 586 k.s.h., i w końcu art. 301§ 1 kk. w zbiegu z art. 300 §1 i 3 kk. w związku z art. 308 kk. W przedmiocie czynu z art. 301 kk. oskarżono o to, że w okresie czasu od dnia 30 czerwca 2005 r. do dnia 16 września 2005 r. w R. działając wspólnie i w porozumieniu pełniąc funkcję I. K. –Prezesa Zarządu (...) S.A., a A. Z. i T. N. członków Zarządu (...) SA, która to spółka była dłużnikiem wielu wierzycieli, udaremnili zaspokojenie ich należności w ten sposób, że po utworzeniu spółki zależnej (...) sp. z o.o., przenieśli do niej produkcję własnych wyrobów, przekazali

jej zapasy posiadanych wyrobów, towarów i materiałów rozliczając je następnie kompensatami, czym działali na szkodę.

Sąd Apelacyjny w Łodzi uchylając wyrok Sądu I instancji wskazał na potrzebę zasięgnięcia i pogłębienia wiadomości specjalnych z zakresu tematyki związanej z gospodarką wolnorynkową, obrotem i przekształceniami gospodarczymi celem wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności sprawy. Wytyczne wskazywały, że w razie stwierdzenia, że opinia biegłej rewident sporządzona w przedmiotowej sprawie jest niejasna, niespójna lub zawiera sprzeczności, winny być podjęte działania zmierzające do ich wyjaśnienia, przy czym należy rozważyć potrzebę powołania dowodu z opinii biegłego lub biegłych innych specjalności. Punktem wyjściowym wszelkich rozważań powinno być zbadanie, a następnie ustalenie czy sposób powołania do życia spółki z o.o. F. był w pełni prawidłowy.

Analiza dowodów wyraźnie wskazywała, że w sprawie zgromadzono bardzo dużą ilość dokumentów, przesłuchano wielu świadków, ale jednocześnie nie dokonano dogłębnej analizy tych dowodów pod kątem zarzutów stawianym oskarżonemu. W sprawie znajduje się opinia biegłej rewident, na podstawie której zostały skonstruowane zarzuty zawarte w akcie oskarżenia. Zdaniem Sądu opinia ta nie wyjaśnia należycie kwestii istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, głównie dlatego, że biegła nie posiadała odpowiednich kwalifikacji do udzielenia odpowiedzi na niektóre z pytań postawionych w tezie dowodowej przez oskarżyciela. O ile przedstawione w opinii wyliczenia rachunkowe, kwestie dotyczące zasad księgowania nie budziły zastrzeżeń to jednak wnioskowanie biegłej o kwestiach stanowiących podstawę zarzutów spowodowało wiele wątpliwości, ponieważ biegła wskazała, że nie posiada wiedzy wystarczającej do ich oceny.

Wartość dowodową opinii dyskredytował choćby fakt, że biegła oceniając charakter wkładów niepieniężnych wniesionych przez F. S.A. do F. spółka z o.o. w postaci skapitalizowanego czynszu dzierżawnego należnego za okres 10 lat w związku z wydzierżawieniem nieruchomości oraz skapitalizowanego czynszu dzierżawnego należnego za okres 10 lat w związku z wydzierżawieniem maszyn i urządzeń, swą ocenę w całości oparła na stanowisku prawnym radcy prawnego, którego opinii w tym zakresie zaciągnęła.

Zarówno zarzut z art. 271§1 kk. stawiany oskarżonemu, jak i wszystkie pozostałe aktualne zarzuty stawiane oskarżonemu, zostały przepisane właśnie z treści opinii biegłej. Powyższe okoliczności świadczyły o tym, że w materiale dowodowym odnotowano istotne braki, które oskarżyciel powinien usunąć. Doszło bowiem do sytuacji, w której zarzuty aktu oskarżenia, opierały się na opinii biegłej, która nie posiadała wystarczających kompetencji do ich formułowania.

Uwzględniając treść zarzutów stawianych oskarżonym, Sąd Okręgowy po dokonaniu analizy dowodów zebranych w sprawie oraz mając na uwadze wytyczne Sądu Apelacyjnego zawarte w pisemnych motywach orzeczenia uznał, że Prokurator, celem uzupełnienia materiału dowodowego, powinien dopuścić dowód z opinii biegłego z dziedziny przekształceń własnościowych celem ustalenia czy sposób powołania do życia spółki z o.o. F., był w pełni prawidłowy. Nadto, wymagało wyjaśnienia czy wkład niepieniężny w postaci skapitalizowanego czynszu dzierżawnego posiadał zdolność aportową, czy też, zważywszy na kondycję finansową spółki akcyjnej F., brak samej umowy dzierżawy, był aportem pozornym. Udzielenie odpowiedzi na te pytania miało bardzo ważne znaczenie dla ustalenia odpowiedzialności karnej oskarżonych w zakresie stawianych zarzutów.

Oskarżyciel, w ślad za wnioskowaniem biegłej rewident, postawił oskarżonym zarzut z art. 301§1 kk., art. 300 §i §3 kk. w zw. z art. 308 kk.

Jak już wspomiano, istotą przestępstwa stypizowanego w art. 301 § 1 kk. jest karalne niezaspokojenie swoich wierzycieli wskutek przeniesienia przez ich dłużnika składników swojego majątku na nowoutworzoną w oparciu o przepisy prawa jednostkę gospodarczą. Dłużnik postępując w taki sposób udaremnia lub ogranicza zaspokojenie należności wierzycieli. Na marginesie nadmienić należy, że w doktrynie wyrażany jest pogląd, że przestępstwo z art. 301§1 kk. nie stanowi postaci któregośkolwiek z przestępstw z art. 300 kk., lecz zawiera dodatkowy typ zachowania nieuczciwego dłużnika i z tego względu charakter zbiegu pomiędzy obydwoma przepisami jest pozorny, na rzecz przepisu 301 kk.

Biegła rewident w swojej opinii wskazała, że F. S.A. zagrożona upadłością przemieściła do spółki F. spółka z o.o. produkcję własnych wyrobów oraz przekazała jej zapasy posiadanych wyrobów, towarów i materiałów rozliczając je później kompensatami, co skutkowało pokrzywdzeniem wierzycieli. Tak też został sformułowany zarzut aktu oskarżenia. Jednocześnie biegła stwierdziła, że postanowienia obu spółek dotyczące transakcji zakupu i sprzedaży zapasów zawarte w treści umowy handlowej z 1 sierpnia 2005 r. nie naruszają przepisów prawa, przy czym nie była w stanie ustalić, czy te transakcje sprzedaży były dla F.S.A. gospodarczo korzystne. Odnośnie zapłaty w formie kompensaty pomiędzy spółkami biegła rewident wskazała, że kompensata jest taką samą formą zapłaty jak zapłata gotówkowa, bezgotówkowa, wobec czego nie ma żadnego wpływu na kwestię pozbawienia możliwości zaspokojenia wierzyciela.

W ocenie Sądu oskarżyciel stawiając powyższy zarzut nie rozważył, czy F. S.A. istotnie przeniosła do utworzonej spółki z o.o. F., składniki swojego majątku, produkcję własnych wyrobów, zapasy posiadanych wyrobów, towarów i materiałów czy też dokonała

jedynie zmiany struktury składników majątku, zachowując pewne składniki np. maszyny i urządzenia, a inne zmieniając w udziały. Nie można bowiem pominąć faktu, że F. S.A. została głównym udziałowcem spółki „córki” i objęła w niej ponad 99% udziałów.

W dalszej kolejności nie rozważano czy fakt objęcia udziałów miał rzeczywiście wpływ na zmianę kapitału finansowego w spółce akcyjnej. Niewątpliwym bowiem jest, że na majątek spółki składają się nie tylko maszyny, surowce czy produkty ale również udziały w innych spółkach posiadające określoną wartość.

Powstaje zatem pytanie czy tworząc spółkę zależną i obejmując w niej prawie wszystkie udziały zarząd dokonał przeniesienia do niej składników majątkowych, czy też dokonał przesunięć majątkowych nie pomniejszając całościowej substancji majątku będącego własnością spółki akcyjnej z uwagi na otrzymanie udziałów w spółce zależnej. Nadto, czy w takiej sytuacji, na ewentualny wniosek wierzycieli, możliwe byłoby prowadzenie egzekucji należności poprzez zajęcie udziałów, które spółka akcyjna posiadała w spółce z o.o., a więc w efekcie, czy dokonane przekształcenie uniemożliwiało zaspokojenie należności wierzycieli, czy też pozwalało na ewentualną egzekucję z udziałów spółki „matki” posiadanych w spółce „córce”.

W przedmiotowej sprawie, nie doszło do stwierdzenia wypełnienia znamion występku stypizowanego w art. 301 kk. Sąd ustalił, że działania oskarżonych miały wyłącznie na celu ostateczne zaspokojenie wierzycieli. Dlatego tylko pozornie występowały elementy z art. 301 kk. Analiza stanu faktycznego dowiodła, że przy ocenie okoliczności sprawy należy mieć również na względzie ostateczne korzyści dla wierzycieli. Gdyby dłużnicy po prostu złożyli wniosek o ogłoszenie upadłości, to wierzyciele nie zostaliby zaspokojeni. Dzięki temu, że dłużnicy rzeczywiście wyprowadzili majątek, możliwym stało się zaspokojenie roszczeń wierzycieli. Bowiem jaką wartość mają np. maszyny sprzedawane przez syndyka? Zupełnie inna wartość jest jeżeli produkcja dalej działa i dłużnik umawia się z wierzycielami na bieżące wpłaty.

W konsekwencji, nieodzownym elementem prawidłowej oceny stanu faktycznego sprawy i możliwości postawienia sprawcy zarzutu naruszenia określonych przepisów, jest dbałość o wykazanie podstawowych elementów odpowiedzialności karnej, a mianowicie, że wystąpiły: zamiar, a zatem element zawinienia i związek przyczynowy. obrońca oskarżonych podniósł, że gdyby oskarżeni zgłosili wniosek o ogłoszenie upadłości, to ekskulpowali by się od odpowiedzialności. W wyniku tego jednak, że oskarżeni podejmowali określone działania mając wyłącznie na celu ratowanie produkcji, dodatkowo spłacili część wierzycieli, trudno było mówić o zamiarze przestępczym. Natomiast faktem jest, że procedowano pięć lat, gdzie

tak naprawdę, gdyby dokonano prawidłowych ustaleń faktycznych to ustalono by, że zamiaru przestępczego od początku nie było.

Ponadto, z treści różnych pism procesowych w sprawie wynikało, że na kanwie tej sprawy pojawiły się: dzierżawa (wydzierżawiono hale, maszyny) i sprzedaż (ponieważ sprzedano produkcję w toku, wyroby, zapasy magazynowe). Z treści uzasadnienia Sądu, jak i apelującego odczytać można, że podstawowy problem prawny sprowadzał się do odpowiedzi na pytanie, czy za „przeniesienie” w rozumieniu art. 301 kk. może być uznana sprzedaż. W apelacji podnoszono, że: „jeżeli wartość zapasów magazynowych jest warta milion i te zapasy zostały sprzedane za milion to rzeczywiście te zapasy zostały przeniesione do innego podmiotu, ale nie przeniesione w rozumieniu 301 kk. bo one zostały sprzedane i ten milion w postaci długu wraca do tego podmiotu, który jest zobowiązany w stosunku do tych wierzycieli”.

Ostatecznie Sąd II instancji uznał za zasadną argumentację wywiedzioną przez obrońcę, dokonując tym samym krytyki co do sposobu sformułowania zarzutu przez prokuraturę i dając wyraz braku rozumienia skutków określonych czynności prawnych. Skoro zawierana jest umowa dwustronnie zobowiązująca, jaką jest sprzedaż udokumentowana w formie faktury, to nie sposób uznać, że jest to przeniesienie bez tytułu prawnego. Natomiast warto przywołać, że zdarzają się jednak akty oskarżenia, w których prokurator, sporządza zarzut o następującej treści: „przenieśli wartość produkcji, przekazali zapasy wyrobów, rozliczając je następnie kompensatami”. Co więcej, w opinii biegłej opiniującej w sprawie, również nie sposób doszukać się powodu dla którego uznała, że „rozliczenie kompensatami” stanowi w ujęciu art. 301 kk. znamię przestępstwa. Skoro jest kompensata, gdyż wierzyciele zostali do wysokości uzyskanej ze sprzedaży zaspokojeni, to nie sposób uznać, że biegła z dostatecznym rozeznaniem oceniła praktyczne znaczenie podstawowych instytucji prawa cywilnego, co w tym przypadku decydowało o możliwości postawienia zarzutu.

§2. Wywiady eksperckie

Pokłosem przeprowadzonych poszczególnych etapów badawczych winno być wskazanie na nieprawidłowości w obowiązującym systemie na rzecz poprawy efektywności zapobiegania, ścigania sprawców przestępstw gospodarczych. Taki wniosek, tym bardziej aktualizuje się w przypadku przestępstw przeciw wierzycielom, które z uwagi na swoją specyfikę stosunkowo rzadko stanowią przedmiot analiz karnistów. Asumpt do poszerzenia

analiz o pogłębione wywiady eksperckie, uznać należy skądinąd banalne twierdzenie, że: „Penalista praktyk styka się wprawdzie bezpośrednio z zagadnieniem przestępczości gospodarczej, a ze sprawcami tych przestępstw często nawet oko w oko – lecz ogląda on zjawisko *ex post*, gdy historia jakiejś większej czy mniejszej afery dobiegła już końca. Historia ta odsłania mu się w kalejdoskopie przewodu sądowego, ukazując nie zawsze typowe mechanizmy działania przestępczego (...)”¹.

Z wywiadów indywidualnych przeprowadzonych z przedstawicielami judykatury wynika, że przestępczość przeciw wierzycielom, w szczególności z art. 301 kk. uważana jest za marginalną. Twierdzą, że w swojej praktyce zawodowej rzadko spotykają się ze sprawami kwalifikowanymi jako występki z art. 301 kk. Przyczyn takiego stanu rzeczy upatruje się w wielu czynnikach. Co do zasady podnoszony jest argument o nie do końca przemyślanym charakterze analizowanej jednostki redakcyjnej. W tym kontekście zwraca się chociażby uwagę na czynnik przemian społeczno-gospodarczych, który nie koreluje z brzmieniem przepisu, gdyż aktualna treść art. 301 kk. nawiązuje do rozwiązań z lat 30-tych ubiegłego stulecia. Według sędziów, powrót do gospodarki rynkowej w pełni uzasadnia kryminalizację przestępstw na szkodę wierzycieli, z tym, że należy mieć na względzie współczesne realia obrotu gospodarczego które są dalece odmienne od obowiązujących w okresie wprowadzania przestępstw do kk. z 1932 r., jak i na etapie ustawy o ochronie obrotu gospodarczego².

Przede wszystkim można spotkać się z opinią, że nie ma potrzeby stosowania art. 301 kk. gdyż przepis ten uzupełnia rolę art. 300 kk. „Sprawcy najczęściej korzystają z jednostek już istniejących, bo tak jest wygodniej, ale gdyby ktoś chciał przejść przez procedurę tworzenia nowej jednostki gospodarczej i na nią przenieść składniki swojego majątku, by w ten sposób „uchronić się” przed wierzycielami, przysporzyć sobie korzyści ich kosztem, to taki przepis też istnieje. Utworzenie nowej jednostki trwa, w szczególności jeżeli powołamy spółkę prawa handlowego. Trzeba wtedy przejść procedurę rejestracji tej spółki etc. Jeśli ktoś chce szybko ukryć mienie przed wierzycielami to raczej przeniesie je na jednostki już istniejące. Gdyby jednak ktoś miał dość czasu i planował takie działanie etc., to jest to jak najbardziej penalizowane i dobrze, że taki przepis istnieje”.

Bez wątplenia, w obecnym stanie prawnym, przepisy chroniące wierzycieli, stanowią pewien system, który przewiduje interwencję prawa karnego w różnych okolicznościach modalnych, w jakich znajduje się przedsiębiorstwo sprawcy. Zarówno znamiona

¹ L. Lernell, *Przestępczość gospodarcza. Zagadnienia społeczno-ekonomiczne*, Warszawa 1965, s. 5-6.

² Ustawa z 12.10.1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego i zmianie niektórych przepisów prawa karnego (Dz.U. Nr 126, poz 615).

czasownikowe art. 301 §1 kk., jak też art. 301 §2 kk., są bardzo podobne, jednak różnica sprowadza się do odmiennego etapu, na którym znajduje się postępowanie sprawcy. Według jednego z sędziów wszystkie te przepisy chronią wierzycieli i pomimo, że niektóre mogą być stosowane stosunkowo rzadko, to nie oznacza to, że nie są potrzebne.

Jeśli chodzi o skuteczność tej ochrony, czy to sędzia, obrońca czy prokurator jedno-myślnie wskazują, że mając na względzie subsydiarny charakter prawa karnego, trudno o jednoznaczną ocenę skuteczności przepisów prawnokarnych kryminalizujących zachowania dłużników. Jeden z sędziów zwrócił uwagę, że sprawcy przestępstw na szkodę wierzycieli nie szczególnie obawiają się odpowiedzialności karnej, więc w tym kontekście można byłoby powiedzieć, że ta ochrona jest dość słaba, ale trudno też powiedzieć ile osób, obawiając się tej odpowiedzialności, nie przeniosło swojego majątku i jakie były motywy tych sprawców, którzy po prostu pozwolili swój majątek wierzycielom zająć: „Być może jakaś część z nich obawiała się właśnie odpowiedzialności karnej, ale my tego nie wiemy. Trzeba by było przeprowadzić jakieś badania wśród upadłych przedsiębiorców, żeby ocenić skuteczność ochrony tych przepisów, ale wiadomo, że tacy zazwyczaj nigdy nie chcą brać udział w badaniach. Dlaczego Pan spłacił długi? Czy wynikało to z poczucia Pana uczciwości, czy może obawiał Pan się kary? Takie trzeba by było postawić pytania w dużej grupie respondentów”. W związku z powyższym uzyskanie rzetelnych wyników jawi się wręcz jako niemożliwe.

Nadto, nie należy zapominać, że na przestrzeni lat zostały przyjęte różne, szczegółowe rozwiązania w zakresie upadłości przedsiębiorstw. Od paru lat w rodzimym systemie prawa obowiązuje upadłość restrukturyzacyjna czy upadłość likwidacyjna. Z uwagi na to, że są to rozwiązania stosunkowo nowe, w judykaturze podkreśla się, że dopiero za parę lat praktyka pokaże czy, w związku ze zmianami w prawie upadłościowym, mamy nowe zachowania o charakterze na tyle nagannym, aby była potrzeba kryminalizacji jakiś dodatkowych sfer czy też modyfikacja tych rozwiązań prawnych, które obowiązują już od lat.

Dodatkowo zwraca się uwagę, że w interesie wierzyciela leży nie tyle ukaranie dłużnika, co chęć odzyskania swojego majątku, a w tym zakresie przepisy prawa karnego mogą to minimalnie tylko ułatwić. Jak wynika z opinii sędziów, podstawowe znaczenie w tym kontekście ma *actio pauliana*.

Jeżeli chodzi o trudności interpretacyjne na kanwie wykładni art. 301 kk. sędziowie podkreślali, że z uwagi na znikomą liczbę spraw w oparciu o wyżej wskazaną kwalifikację prawną, nie są w stanie w sposób jednoznaczny zgłosić takich uwag. Przy rozpatrywaniu spraw związanych z pokrzywdzeniem wierzycieli, nieodłącznym elementem oceny stanu faktycznego sprawy jest analiza pod kątem prawa zobowiązań z kodeksu cywilnego, jak

również prawa upadłościowego, ponieważ trzeba ustalić kilka istotnych zagadnień, w tym: przyczynę upadłości, w którym momencie dłużnik wiedział, że jest już niewypłacalny, czy to działanie udaremniało zaspokojenie wierzyciela czy też nie udaremniało. Jak stwierdził sędzia: „Jeżeli nie ustali się tych okoliczności, to przypisanie nawet art. 300 kk. czy art. 301 kk. staje się tutaj wątpliwe, zwłaszcza, gdy w jednym akcie oskarżenia występuje także kwalifikacja czynu w oparciu o art. 286 kk. Na kilkanaście spraw tylko raz spotkałem się z oddzielnym zarzutem z art. 300 kk. Nigdy nie spotkałem się z samodzielnym zarzutem z art. 301 kk.”.

Z wypowiedzi prezentowanych przez praktyków wynika, że piętą achillesową prawa karnego stanowi ocena strony podmiotowej przestępstwa. Tym samym eksperci przyznali, że nigdy nie rozpatrywali spraw w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301§3 kk. Niemniej zwracają również uwagę na to, co zostało już poruszone na kanwie analizy strony podmiotowej przestępstwa występku z art. 301 kk., na odmienne ujęcie nieumyślności w kk. z 1932 r., w kk.1969 r. a obowiązującego aktualnie. W związku z powyższym, na tym tle do dziś prowadzone są dyskusje. Wydaje się jednak, że kwestia ta jest zupełnie marginalnym zagadnieniem, biorąc pod uwagę wymiar praktyczny i, jak stwierdził jeden z sędziów: „Nigdy nie spotkałem się z sytuacją, by ktoś lekkomyślnie trwoniał pieniądze tylko po to żeby zostać bankrutem”.

Jeżeli chodzi o wysokość sankcji, to w tym zakresie nie są raczej zgłaszane postulaty dotyczące ich modyfikacji. Jeden z sędziów zasugerował, aby może zastanowić się nad zasadnością wprowadzenia typu kwalifikowanego, uzależniając go od wysokości zadłużenia. Niemniej, w jego ocenie nie ma to zasadniczego wpływu na przeciwdziałanie tego rodzaju przestępczości.

To samo dotyczy kwestii trybu ścigania przestępstwa stypizowanego w art. 301 kk. Według sędziów do zainicjowania postępowania karnego najczęściej dochodzi w wyniku złożenia przez wierzycieli zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa, w związku z tym w praktyce, o skuteczności ścigania tego rodzaju przestępstw nie przesądza tryb ścigania, gdyż i tak inicjatywa ścigania przestępstw na szkodę wierzycieli wychodzi od samych wierzycieli. Warto również podkreślić, że sędziowie są zgodni co do tego, że analizowany rodzaj spraw charakteryzuje duża różnorodność podyktowana odmienną specyfiką poszczególnych branż. Jako przykład, warto wskazać przedsiębiorców budowlanych, wśród których panuje utarta praktyka co do sposobu rozliczeń. W konsekwencji, jeżeli pewne podmioty utrzymują ze sobą stałe, wieloletnie relacje gospodarcze, można pokusić się o stwierdzenie, że w sytuacji kryzysu jednego z głównych wykonawców, podwykonawcy, nie chcą tracić szansy na

jakąkolwiek ponowną współpracę, nie odważyliby się złożyć prywatnego aktu oskarżenia przeciwko takiej osobie. Nawet, gdyby działania sprawcy nacechowane były celowym doprowadzeniem do upadłości. W konsekwencji, nie widzi się potrzeby postulowania zmiany trybu ścigania na tryb wnioskowy czy też prywatnoskargowy. Sędziowie konsekwentnie twierdzą, że tryb publicznoskargowy jest jak najbardziej odpowiedni. Skoro zachowania nieuczciwych dłużników godzą w obrót gospodarczy, to zainteresowanymi w ich ujęciu jest przecież całe społeczeństwo. Nie można bowiem konstatować w oderwaniu od przyjętego przez ustawodawcę przedmiotu ochrony.

Ponadto, o trafności obowiązującego trybu ścigania świadczy fakt, że jeżeli prokurator ustali, że byli też inni wierzyciele pokrzywdzeni, to już nie będzie czekał na zawiadomienie o przestępstwie tylko powinien ich wezwać w charakterze świadków i przesłuchać oraz prowadzić postępowanie również pod kątem ich szkód mimo, że Ci ostatni nie domagali się ścigania dłużnika. Jak wskazuje jeden z sędziów: „Konsekwencją tego że przestępstwa byłyby ściganie na wniosek byłoby to, że prokurator nie wzywałby tych pozostałych pokrzywdzonych, którzy wniosku nie złożyli, a zapadły prawomocny wyrok skazujący, uniemożliwiłby prowadzenia ponownie postępowania w zakresie do pozostałych pokrzywdzonych z powodu powagi rzeczy osądzonej. Uważam, że ściganie z urzędu lepiej zabezpiecza interes wierzycieli. W praktyce, z punktu tego wierzyciela, który inicjuje te postępowanie jest to kompletnie obojętne, natomiast z punktu widzenia pozostałych wierzycieli już nie”.

Jeżeli chodzi o ocenę skuteczności organów ścigania, można spotkać się ze stanowiskiem, że organy orzekające dostrzegają poprawę efektywności jednostek wyspecjalizowanych: „Czyli jeśli przestępstwo jest poważne i sprawa jest prowadzona przez odpowiedni wydział prokuratury okręgowej to istnieje duża szansa, że sprawa będzie przygotowana dobrze. Dużo gorzej jest w przypadku przestępstw drobnych tam gdzie sprawy prowadzą prokuratury rejonowe, mógłbym powiedzieć nie prowadzą tylko nadzorują, a de facto sprawy prowadzą komisariaty policji. Duża słabsza jest znajomość znamion przestępstwa, gorzej są sformułowane zarzuty, gorzej jest zbierany materiał dowodowy. Konkludując celowe jest rzeczywiście tworzenie i rozwijanie tych wydziałów, które zajmują się przestępczością gospodarczą, to zarówno dotyczy policji, jak i prokuratury, natomiast rozumiem to, że one nie mogą zająć się wszystkimi nawet najdrobniejszymi przestępstwami gospodarczymi, gdyż muszą koncentrować swoje działania na tych poważniejszych, czyli *de facto* poza tworzeniem wyspecjalizowanych jednostek byłoby celowe przygotowywanie funkcjonariuszy poprzez szkolenie ich w zakresie przestępczości gospodarczej”. W

konsekwencji przyjmuje się, że jest to o tyle trudne, że interpretacja przepisów prawa karnego gospodarczego jest związana z prawem cywilnym, prawem upadłościowym i prawem handlowym. Osoby, które nie mają przygotowania prawniczego mogą mieć poważne trudności w opanowaniu tej materii.

Brak rozumienia podstawowych zagadnień, takich jak: kolejność zaspakajania roszczeń, wymagalność długu, umorzenie długu, cesje, powoduje błędne uznanie, że zachowanie podejrzanego wypełnia znamiona przestępstwa, podczas gdy prawidłowa analiza stanu faktycznego sprawy skłania ku zupełnie innym wnioskom. Zgodnie ze stanowiskiem prezentowanym przez judykaturę, gdyby sprawę prowadziła wyspecjalizowana jednostka prokuratury, to nie dochodziłoby do stawiania niektórych zarzutów. Natomiast gdy sprawę prowadzi komisariat policji pod nadzorem, którejs z prokuratur rejonowych, to zauważa się brak dostatecznej wiedzy w tym zakresie.

Zgodnie z doświadczeniem sędziów najczęściej powołuje się biegłych z zakresu rachunkowości, którzy oceniają kondycję przedsiębiorstwa. To, czy opinie są rzeczywiście przydatne dla sprawy „zależy od tego czy mamy dobrego biegłego”. Bez wątplenia należy stwierdzić, że przygotowanie biegłych do sporządzania opinii w sprawach gospodarczych jest różne. Jak stwierdza jeden z sędziów: „Po latach pracy raczej znam nazwiska biegłych, którym chętnie bym powierzył sporządzenie opinii i takich, których wolałbym uniknąć. Jedne opinie są lepsze, inne są gorsze. Zasadniczo, jak ktoś zajmuje się rachunkowością od wielu lat, w szczególności jeśli jest biegłym rewidentem to powinien opinię sporządzić, ale są osoby które robią to lepiej lub gorzej. Są tacy biegli, którzy się specjalizują, którym często są powierzane opinie, nabrali oni doświadczenia i potrafią zrobić świetne opinie, a są tacy, którzy nie do końca widzą problem prawny. Często jest też tak, że w sprawach karno-gospodarczych materiał dowodowy w postaci ksiąg rachunkowych jest niepełny tutaj, co również utrudnia sporządzenie dobrej opinii”.

Jeżeli chodzi o propozycje w zakresie poprawy efektywności zapobiegania i zwalczania zachowań godzących w interesy wierzycieli, sędziowie są dość ostrożni w swoich wypowiedziach tłumacząc, że prawo karne spełnia, jakby nie patrzeć, jedynie rolę pomocniczą i taką powinno zachować, aby nie wkraczać w sferę wolności gospodarczej.

Sędziowie zwrócili również uwagę, że trudności interpretacyjne w stosowaniu przepisu art. 301 kk. mogą wynikać z samego umiejscowienia przestępstw przeciwko wierzycielom wśród przestępstw gospodarczych. Owa trudność wyłania się na kanwie pytania, co w sytuacji gdy mamy dłużnika, który nie w obrocie gospodarczym a cywilnym zaciąga szereg zobowiązań i pozbywa się swojego majątku. Czy w takiej sytuacji, dłużnik

może podlegać odpowiedzialności karnej? Niemniej nie należy zapominać, że umiejscowienie przestępstwa w takim a nie innym rozdziale nie przesądza o tym, że mamy tylko jeden przedmiot ochrony. W konsekwencji wysuwany jest postulat wyodrębnienia przestępstw na szkodę wierzycieli i utworzenia z nich odrębnego rozdziału. Jak stwierdza jeden z pytanych sędziów: „Gdybyśmy oprócz przestępstw gospodarczych mieli również odrębny rozdział zatytułowany „przestępstwa na szkodę wierzycieli” to wyjaśniłoby to wszelkie wątpliwości interpretacyjne czy te przepisy chronią tylko wierzycieli w obrocie gospodarczym czy wszystkich wierzycieli. Być może byłoby to lepsze rozwiązanie, bo uważam, że powinny chronić wszystkich, choć oczywiście praktyka dowodzi tego, że najczęściej tych przestępstw jest popełnianych w związku z obrotem gospodarczym. To tak jak przestępstwo oszustwa. Przesłupstwo oszustwa chroni wszystkich w obrocie cywilnym i w obrocie gospodarczym. Bardzo wiele przestępstw oszustwa jest popełnianych w związku z obrotem gospodarczym, co nie znaczy, że nie ma oszustw w związku z obrotem cywilnym. Są też i to bardzo różne”.

W toku prowadzonej analizy dogmatycznoprawnej niejednokrotnie czyniono zarzut w kontekście znamienia w postaci utworzenia „nowej” jednostki organizacyjnej. Jako przykład braku możliwości postawienia na tej podstawie zarzutu, jeden z sędziów wskazał, że spotkał się z taką sytuacją, w której spółka trudniąca się branżą budowlaną starała się wytransferować środki finansowe do spółki z branży deweloperskiej, celem uchylenia się od zapłaty wymagalnych roszczeń wobec swoich podwykonawców, przy czym brak był realnej możliwości postawienia sprawcy zarzutu z art. 301 kk. z uwagi na nie wypełnienie znamienia w postaci „nowej” jednostki organizacyjnej. W takiej sytuacji, czyn został zakwalifikowany jako występki, o którym mowa w art. 300 kk. W tym miejscu może pojawić się pytanie o intencję ustawodawcy wprowadzenia art. 301 kk. skoro w większości przypadków, gdy zachowanie nie wypełnia znamion art. 301 kk., może zostać zakwalifikowane jako występki z art. 300 kk. W tym celu, najrozsądniej byłoby sięgnąć do uzasadnienia opracowywanego na poczet projektu kk. z 1997 r., przy czym jak już podkreślano we wcześniejszych fragmentach pracy, brak jest takich uzasadnień, co wynika z niemalże przeniesienia tychże przepisów z ustawy o ochronie obrotu gospodarczego, a jeszcze wcześniej z kk. z 1932 r. Tyle o ile w tamtym czasie odnotowywano bardzo wysoki poziom upadłości spółek, zwłaszcza sp. z o.o., które miały na celu niezaspokojenie wierzycieli i w konsekwencji ogłoszenie upadłości, o tyle teraz sposób nawet „upadania” podmiotów jest bardziej wyrafinowany i przebiegający z wykorzystaniem różnych mechanizmów. „Ten przepis jest stosowany wyjątkowo i będzie stosowany wyjątkowo, pomimo, że zagrożenie jest duże i ustawodawca jednak widział potrzebę oddzielnego skryminalizowania tego rodzaju czynu. Trudno zrozumieć dlaczego w

obecnie obowiązującym kodeksie, zostało to przyjęte w takiej formie. Tak zostało zrobione i koniec. My, jako praktycy, absolutnie nie możemy wpływać na ustawodawcę”.

W konsekwencji można stwierdzić, że w ocenie praktyków, przepis ten jest w zasadzie martwy, choć jeden z sędziów na czas przeprowadzania badania, właśnie rozpoczął sprawę, gdzie w zbiegu znalazł się właśnie przepis art. 301 kk. W opinii tego sędziego, podłożem do nadużyć w sferze przestępstw na szkodę wierzycieli może być niesprawnie funkcjonujący system skarbowo-fiskalny. W drodze przykładu, wskazuje się również na istotny czynnik jakim jest poziom kultury prawnej obywateli, co z kolei wiąże się z kształtowaniem świadomości prawnej społeczeństwa. Są państwa (np. Łotwa), gdzie istnieje bardzo ścisła kontrola podmiotów gospodarczych pod kątem weryfikacji rzeczywistych ich siedzib, osób rzeczywiście przebywających na terenie podmiotu. Jeżeli podmiot nie osiąga obrotów, nie odpowiada na zapytania stosownych instytucji, istnieje możliwość wykreślenia takiego podmiotu z urzędu, co powoduje, że podmiot taki w przyszłości nie może już np. wystawić faktury. Wprawdzie w takim wypadku można narazić się na zarzut naruszenia np. swobody gospodarczej, niemniej wydaje się, że jakiegokolwiek inne narzędzia nie przynoszą oczekiwanych rezultatów.

Wobec powyższego można również zauważyć wciąż to nowsze instrumentaria wykorzystywane przez różne podmioty celem kreowania coraz to nowszych form funkcjonowania na rynku gospodarczym. W tym celu wykorzystuje się na przykład zakup spółek, co jak nawet twierdzi jeden z sędziów: „Jako karnista i praktyk zwróciłbym uwagę, że polskie przepisy są chyba jednak zbyt elastyczne. Swoboda gospodarcza, swobodą gospodarczą, ale pewne rzeczy powinny być poddane kontroli i nie powinno być tak, że po prostu się handluje spółkami”³. Zbyt duża elastyczność sprawia, że odnotowuje się w przeważającej ilości przypadków zarzut popełnienia klasycznego oszustwa, które powiązane jest często właśnie z innymi przestępstwami, w tym popełnianymi przeciw wierzycielom. Taki wniosek wysnuto już na etapie analizy orzecznictwa ale, i potwierdzają to wypowiedzi sędziów orzekających w sprawach karnych: „W miarodajnej większości spraw tego rodzaju, z którymi spotkałem się, art. 286 kk. niejako wyprzedza art. 300 kk. czy art. 301 kk. W większości spraw jest zarzut z art. 286 kk. i jest zarzut z art. 300 kk. w zbiegu z art. 301 kk. Wykazanie, że ktoś działał ze z góry powziętym zamiarem wymaga ustalenia, że na datę zawierania czy też zlecenia danych prac przedsiębiorca już nie miał możliwości finansowych, żeby się z tego wywiązać. Akurat

³ W Internecie można znaleźć linki, gdzie można dokonać zakupu spółek, które wykorzystywane następnie są na przykład do karuzeli VATowskiej., zob. <http://gielda-spolek.pl/>, <http://www.sprzedamspolke.biz.pl/>, dostęp z dnia 01.09.2018 r.

sprawa, o której mówię polegała na tym, że pozwany zaciągnął duży kredyt z ogromnymi odsetkami i to bardzo mocno obciążało spółkę. W pewnym momencie zarząd zorientował się, że sytuacja jest coraz gorsza i zaplanowano, że wykorzystają swoich wieloletnich podwykonawców, czasami wręcz przyjaciół we wspólnych inwestycjach, po to tylko żeby spłacić bank i upaść”.

Z rozmów przeprowadzonych z sędziami wynika, że sprawy o przestępstwa popełniane przez dłużników są trudne w ocenie, gdyż niewypłacalność czy upadłość jest na stałe wpisana w ryzyko gospodarcze i nie sposób, w każdym takim zachowaniu, dopatrywać się celowości działania sprawcy. Dlatego też, pojawia się głos, że środki karne powinny być nieco bardziej rozwinięte, ponieważ do tej pory, w wypadku tego rodzaju przestępstw, można orzec zakaz prowadzenia określonej działalności gospodarczej, a zatem w Polsce nie funkcjonuje dostatecznie rygorystyczny system prawny, który pozwalałby na wyłączenie nieuczciwych przedsiębiorców z obrotu gospodarczego. Taka osoba, która wygenerowała ogromne długi, nadużyła zaufania społecznego, powinna spotkać się z czasową niemożnością prowadzenia jakiegokolwiek działalności gospodarczej: „W takiej sytuacji, sądy karne wsparłyby sądy cywilne bowiem osoba czy podmiot, który zostałby wyłączony z możliwości zajmowania się określoną działalnością, siłą rzeczy nie narażałby swoim zachowaniem na ponowne straty wśród innych uczestników obrotu, a jest niestety inaczej i to uważam za małą bolączkę naszego systemu”. W konsekwencji sędziowie podkreślają, że nie kwestia wysokości kary, ale skuteczności karania jest kwestią absolutnie podstawową. W tym kontekście, znalazło się nawet odniesienie do systemu amerykańskiego, gdzie bankrut, który nie jest w stanie spłacić swoich wierzycieli, otrzymuje absolutny zakaz prowadzenia jakiegokolwiek działalności gospodarczej. Tym samym w Polsce „można „upaść całkiem dobrze”, z zachowaniem całkiem sporej ilości pieniędzy wierzycieli i ewentualnie potem nie móc prowadzić działalności gospodarczej w danej dziedzinie”. Dlatego też można spotkać się z twierdzeniem, że: „Raczej drogą do likwidacji przestępczości gospodarczej jest zmiana tych wszystkich przepisów związanych z funkcjonowaniem przedsiębiorstw”.

Według Sędziów, wraz z wyodrębnieniem w prokuraturze wydziałów do zwalczania przestępczości gospodarczej, poziom przygotowania prokuratorów do rozpatrywania tego rodzaju spraw, w znaczny sposób poprawił się. Dlatego pod tym kątem, twierdzą, że wzrosła skuteczność działania organów powołanych do zwalczania tego typu przestępczości. Niemniej, nie oznacza to, że ich efektywność jest wysoce zadawalająca, co wynikać może z dość wąskiego grona prokuratorów przydzielonych do skomplikowanych, wielowątkowych spraw gospodarczych.

Jeden z sędziów zauważył, że możliwe jest popełnienie analizowanego przestępstwa w różnej konfiguracji osobowej: „właściwie w każdej sytuacji można sobie wyobrazić, że sprawcy działają w ramach grupy zorganizowanej, chociaż jeżeli chodzi o art. 301kk. jest to dosyć rzadkie”. Według sędziów, taka grupa koncentrowałaby się raczej na oszustwach, „jeżeli ktoś zakłada grupę zorganizowaną, to raczej po to, aby osiągnąć bezprawnie zyski. Dlatego, pierwszym etapem jest oszustwo, a art. 300 kk. czy art. 301 kk. będzie konsekwencją ich pierwszych działań.

Pochylając się nad konkretnymi stanami faktycznymi spraw, Sąd najczęściej opiera się na dokumentacji księgowo-handlowej „Posiłkujemy się prawem cywilnym, ponieważ trzeba ustalić kondycję przedsiębiorstwa na dany moment, co ma bezpośrednie przełożenie na możliwość spłacania przez dłużnika wierzytelności. Całe szczęście jeżeli jest to przedsiębiorstwo prowadzone w formie spółki, ponieważ wiadomo, że spółka ma obowiązek składać odpowiednie dokumenty, sprawozdania roczne itd. Jeżeli jest to osoba fizyczna prowadząca jeszcze tzw. księgę przychodów i rozchodów, a zdarza się, że są osoby, które prowadzą tę księgę nawet nie złośliwie źle, tylko po prostu zwyczajnie niechlujnie, to potem ustalenie czegokolwiek jest strasznie trudne. Nie ma też co ukrywać, że nie w jednej, w dwóch, nie w pięciu sprawach, część dokumentacji w „cudowny” sposób znika. Taki stan rzeczy wynika z faktu, że sprawcy mają już postawiony zarzut karny, i raczej się już nikt nie przejmuje tym, że może być dodatkowo pociągnięty do odpowiedzialności karnej za wykroczenie polegające na nierzetelnym prowadzeniu ksiąg. I w tym momencie pojawiają się duże trudności w zgromadzeniu materiału dowodowego celem dokonania prawidłowych ustaleń faktycznych.

Jeżeli chodzi o sylwetkę sprawców przestępstw gospodarczych, to jak stwierdził jeden z sędziów: „Nie ma co ukrywać, że są to najczęściej osoby wykształcone, o całkiem niezłej świadomości prawnej. Wynika to z faktu, że są przedsiębiorcami, którzy prowadzą biznes i działają w ramach obrotu gospodarczego. Niejednokrotnie ich wierzycielami są osoby o znacznie niższym statusie i znacznie niższej świadomości prawnej, co daje tym osobom niejako przewagę. To słynne przestępstwa w białych kołnierzykach. Ewidentnie ten przepis do tych przestępstw się zalicza. Nigdy nikt nie słyszał, by budowlaniec z zawodowym wykształceniem, szef swojej ekipy był oskarżany o popełnienie przestępstwa z art. 300 kk., bądź art. 301 kk. Takie rzeczy po prostu nie występują”.

Jak twierdzi jeden z pytanych, niestety często można spotkać się z opinią ludzi, którzy twierdzą, że spotykają się z takimi sytuacjami, gdzie ich kontrahenci nie chcą zapłacić za wykonaną usługę, a zapytani o powód, potrafią wprost odesłać do Sądu. Problem polega na

tym, że w społeczeństwie istnieje też negatywny odbiór wymiaru sprawiedliwości. W konsekwencji, wierzyciele często odpuszczają dochodzenie swoich należności będąc przekonanym, że nie przyniesie to żadnego rezultatu. Tym samym, nie zdają sobie sprawy z narzędzi, które można wykorzystać aby zabezpieczyć w pewnym stopniu swoje roszczenia, jak na przykład uzyskanie nakazu zapłaty, który w przyszłości, jeżeli „upadły” wznowiłby jakąś nawet inną działalność, stanowiłby tytuł uprawniający do egzekucji. Wśród powodów braku składania zawiadomień o popełnieniu przestępstwa z art. 301 kk. można zatem wskazać: brak wiary wierzycieli w skuteczność ścigania, niewielką świadomość prawną. Pokrzywdzony nie zdaje sobie sprawy, że sprawca może ponieść karę.

Natomiast jeżeli chodzi o spostrzeżenia adwokatów, którzy na przestrzeni około dwudziestu lat prowadzili kilkanaście spraw o kwalifikacji prawnej z art. 301 kk., czy to jako obrońcy pokrzywdzonych czy oskarżonych, przedstawiają się one następująco. Mecenasowie często wskazywali, że zmiany społeczne i gospodarcze w kraju przyczyniły się do zmiany sposobu postępowania przestępców: „Wcześniej, wiele lat temu, charakterystycznym były przestępstwa kryminalne popełniane w sposób prosty np. rozboje, tak w wyniku zmian społeczno-gospodarczych przestępcy zorientowali się, że pieniądze mogą uzyskiwać z przestępstw popełnianych w zupełnie inny sposób, czego dowodem może być na przykład *Amber Gold*”. Praktyka mecenasów wskazuje, że coraz częściej powierzane są im sprawy dotyczące np. piramid finansowych, gdyż przestępcy szukają coraz to nowszych form wzbogacenia się: „W tej chwili jest znowu moda na przestępstwa wyłudzenia podatku VAT. Trzydzieści czy czterdzieści lat temu dominowały przestępstwa prymitywne: kradzieże, włamania, potem wymuszenia dla okupu w ramach grup przestępczych takich jak grupa Wołomińska czy Pruszkowska, następnie przemyt i kradzież samochodów. Następnie przestępcy sięgnęli po bardziej wyrafinowane formy przestępstwa, w tym przestępstwa przeciwko wierzycielom”.

W rezultacie można stwierdzić, że przemiany gospodarcze, społeczne mają wielki wpływ na ewolucję przestępczości gospodarczej, w tym dynamikę przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli: „Zmieniają się regulacje prawne, polityka fiskalna państwa, klimat wokół działalności gospodarczej i priorytety państwa w relacji do biznesu. Cykle gospodarcze – kryzysy, stagnacja, rozwój wpływają na „popularność” różnego rodzaju działań przestępnych w sferze gospodarki. Kryzysy szczególnie ułatwiają działalność przestępną w obszarze upadłości, w tym szczególnie z pokrzywdzeniem wierzycieli. Sprawcy takich przestępstw w okresie kryzysu zasłaniają się czynnikami obiektywnymi, na przykład, że nie płacą wierzycielom, bo ich dłużnicy im nie płacą. Według mojego doświadczenia okres hossy

gospodarczej sprzyja natomiast przestępstwom związanym z obrotem nieruchomościami i dużymi inwestycjami infrastrukturalnymi typu budowa dróg i budowa obiektów przemysłowych „pod klucz”. Stagnacja to okres wyczekiwania pod hasłem- nie mogę sobie pozwolić na zapłatę wierzycielom, bo nie wiem w którym kierunku sytuacja rozwinie się. To okres zwodzenia wierzycieli przez przestępców gospodarczych i gry na ich emocjach, swoista propozycja gry hazardowej – poczekaj, a sowicie ci się to opłaci. Bogacenie się społeczeństwa w związku z przemianami społeczno-gospodarczymi samo w sobie jest impulsem dla przestępców gospodarczych, by ruszyć „na łowy” w poszukiwaniu naiwnych, liczących na szybki zysk, gotowych zainwestować na przykład w „piramidę finansową”.

W dalszej kolejności wskazuje się na wpływ czynników instytucjonalno-prawnych jako determinujących chęć popełniania przestępstw przeciw wierzycielom. Jak wyjaśnia jeden z adwokatów: „Choćby sama treść przepisu art. 301 § 1 kk. wpływa na popełnianie tego rodzaju przestępstw. Przepis ten stanowi o przenoszeniu majątku upadłego na nowo utworzony podmiot. Jest to dla mnie niezrozumiałe. Skąd takie ograniczenia? Dlaczego podmiot musi być nowoutworzony, by zostały wyczerpane znamiona przestępstwa stypizowanego w tym przepisie? Znam przypadki utworzenia jednostki gospodarczej i odłożenie jej „na półkę” na kilka lat lub prowadzenie przez nią banalnej, nic nie znaczącej działalności, by uczynić z niej, w stosownym z punktu widzenia przestępców gospodarczych momencie, wehikuł wyprowadzenia środków finansowych ze skomplikowanej struktury gospodarczej, na przykład grupy kapitałowej”.

Z rozmów przeprowadzonych wśród adwokatów interesującą jawi się problematyka działalności przestępnej już w toku procesu o upadłość jednostki gospodarczej.. Bardzo często fakt toczącego się już postępowania upadłościowego , a nawet postępowania karnego wobec osób reprezentujących jednostkę gospodarczą, które doprowadziły do jej upadłości, nie powstrzymują ich przed kontynuowaniem ich działań przestępnych. Czasami wręcz działania te intensyfikują dla tworzenia pozorów ich legalności. Jak stwierdza jeden z mecenasów: „Jeżeli syndyk masy upadłości jednostki gospodarczej, podejmuje współpracę ze wspomnianymi przestępcami, otwiera się dla nich ogromne pole do popisu, na przykład do „wyrzucenia poza nawias”, wiarygodności oczywiście należnej dłużnikowi, pod pretekstem stwierdzonej tylko przez syndyka, bez przeprowadzenia żadnego głębszego badania, rzekomej nie ekwiwalentności świadczenia wierzyciela w stosunku do wynagrodzenia za nie (nigdy nie zapłaconego) jednostki gospodarczej następnie upadłej”.

Od tej decyzji syndyka wierzyciel może się odwołać do sędziego komisarza, a potem ewentualnie do sądu upadłościowego, ale względu na szybkość i ekonomię procesową często

powodują, że ani sędzia komisarz, ani sąd upadłościowy nad kwestiami rozstrzygnięć syndyka nie pochylają się z należytą atencją. Czynniki społeczno- ekonomiczne czasami wręcz „przymuszają” przedsiębiorców balansujących na granicy prawa do przekroczenia cienkiej linii i znalezienia się w „szarej strefie”. Jak stwierdza jeden z mecenasów, przyczyn takiego stanu rzecz można się upatrywać w „Wyraźnym podziale polskiego społeczeństwa na „my i oni” niezależnie od strony sceny politycznej. Zgodnie z moim doświadczeniem w tym kontekście istnieje duża ciemna liczba przestępstw korupcyjnych, które pozwalają „rządzić” „lokalnym sitcomom”. To wszystko tworzy pole do rozkwitu przestępczości gospodarczej. Dotyczy to również przestępstw z art. 301 kk. Bez „przymykania oczu” przez urzędników i polityków na pewne zjawiska, bez poparcia z ich strony dla osób poruszających się na granicy półświatka przestępczego, bez cichego przyzwolenia urzędników różnego szczebla, na pewne zachowania pozornie legalne, a w istocie przestępne, takie jak niespłacanie długów niektórym wierzycielom, pod płaszczykiem prowadzenia z nimi w istocie wydumanego i koniunkturalnego sporu, nie byłoby możliwe funkcjonowanie w obrocie przestępców w „białych kołnierzykach” ”.

Jednocześnie mecenas wskazuje, że przestępstwo stypizowane w art. 301 kk. stanowi formę przestępczości na wyższym poziomie. W żargonie prawniczym, takie zachowania wpisują się w zakres takich pojęć jak: „lewe upadłości”, „upadłości sterowane”, „pompowanie długów i potem umiejętnie upadanie”, przy czym nie do końca za trafną uznają pojęcie „pozorowana upadłość”. Jednoznacznie jednak wskazuje się, że zjawisko to do tej pory było zjawiskiem stosunkowo rzadkim, natomiast obecnie tendencja ta jest inna, przy czym nie znajdująca odbicia w ilości prowadzonych spraw w oparciu o tę kwalifikację prawną.

W takich wypadkach, zauważa się często, że „osoby są podstawiane jako upadające, gdzie wierzyciel nie miał możliwości przeniesienia odpowiedzialności z podmiotu na członków zarządu. Jeżeli mamy zamierzoną działalność, która ma upaść to zazwyczaj mamy tak przygotowany zarząd, który nie ma majątku i w konsekwencji niewiele można mu zrobić. Oczywiście za tym stoją przestępcy, którzy sterują tym”. Nadużycia gospodarcze, w tym przestępstwa popełniane na szkodę wierzycieli, stanowią bardzo „wdzięczny” rodzaj przestępczości z punktu widzenia ich sprawców. Potencjalny zysk jest bardzo duży, a bywa wielki: „Nie jest to ciułanie, a działanie nacechowane swoistym rozmachem. Ryzyko poniesienia odpowiedzialności karnej za ich popełnienie jest stosunkowo niewielkie. Łatwo ubrać tego rodzaju przestępstwa w szatę dozwolonej „inżynierii finansowej”- wyrafinowanych operacji gospodarczych. Jest to droga, którą kroczą brutalni początkowo przestępcy pospolici, ku zgodnej z prawem działalności gospodarczej, stając się przy tym

szanowanymi przedsiębiorcami. Jest to droga „przestępców w białych kołnierzykach”, na której spotykają się: półświatek przestępczy ze światem biznesu i polityki”.

Natomiast są też mecenas, którzy przyczyn tego stanu rzeczy raczej nie upatrują w jakichś specjalnych błędach legislacyjnych, przy czym na obecną ich wadliwość wskazują. Kładą jednak nacisk na fakt, że możliwość swobody działalności gospodarczej po 1989 r. dała nieprawdopodobny impuls do rozwoju gospodarczego, co dodatkowo podyktowane było legislacją, która otworzyła możliwości na zakładanie różnego rodzaju działalności gospodarczych, co oczywiście uznają za słuszne posunięcie. Na tym tle należy zauważyć, że: „zanim społeczeństwo zaczęło korzystać z mechanizmów obronnych takich jak korzystanie z rejestrów KRS, NIP, ksiąg wieczystych, to przestępcy korzystali z braku odpowiedniej ich weryfikacji. Jednak zawsze jest tak, że krok pierwszy robią przestępcy, a potem reagują organy, jeszcze później następują zmiany legislacyjne, następnie wchodzi instrumenty np. kontrolne. Olbrzymią rolę odgrywa szeroko pojęta edukacja, programy społecznościowe, ostrzeżenia w Internecie”.

W odpowiedzi na zapytanie odnośnie procesu inicjowania spraw przeciw dłużnikom, w opinii jednego z mecenasów, prokuratura działa w oparciu o następujący schemat: „Powstało takie zjawisko wśród wierzycieli, którzy upraszczają sobie drogę do odzyskania długów poprzez zawiadomienia policji i prokuratury. Bardzo często mamy taką sytuację, że jak jest opóźniona zapłata i ktoś chce nacisnąć na dłużnika to idzie do prokuratury, a Prokuratura angażuje się w to, zamiast pouczyć, że właściwym jest sąd gospodarczy, który może wydać nakaz zapłaty. Tak było w mojej praktyce”. Natomiast według innego przedstawiciela Palestry, najczęściej postępowania prowadzone są w wyniku złożonego zawiadomienia o innych przestępstwach gospodarczych i w ich toku ujawniają się okoliczności skłaniające prokuraturę do uczynienia przedmiotem postępowania również czynów zakwalifikowanych jako wyczerpujących znamiona przestępstwa z art. 301 kk.: „Prokuratura często, zawiadomienia o przestępstwach z art. 301 kk. traktuje jako próbę uwikłania organów ścigania w sprawy o charakterze cywilnoprawnym i odmawia z tego powodu wszczęcia postępowania przygotowawczego lub wszczęte, jeszcze na etapie postępowania *ad rem* umarza z powodu braku cech przestępstwa w czynach osób podejrzewanych o popełnienie takich przestępstw”.

Natomiast, jeżeli chodzi o bierną postawę wierzycieli w kontekście zawiadomienia stosowanych organów o podejrzeniu popełnienia przestępstwa, można spotkać się ze stanowiskiem, zgodnie z którym najczęściej wierzyciele boją się przedłużenia postępowania upadłościowego przez równoległe prowadzone postępowanie karne, nie wierząc w jego skuteczność

w kontekście odzyskania przez nich od upadłego należnych im środków finansowych: „Często te obawy są słuszne. Wymiana informacji i dokumentów przez sądy upadłościowe i organy ścigania trwa bardzo długo, a weryfikacja pozyskanej wiedzy na potrzeby prowadzonego postępowania upadłościowego przez sąd upadłościowy znacząco komplikuje już i tak znaczną jego złożoność i stanowi podstawę stosowania przez uczestników postępowania upadłościowego różnego rodzaju kruczków i wybiegów mających posłużyć poprawie ich sytuacji procesowej kosztem innych uczestników tego postępowania, ze szczególnym uwzględnieniem upadłego”.

Wśród adwokatów można spotkać się z poglądem analogicznym do prezentowanego, przez przedstawicieli judykatury, zgodnie z którym przyczyną biernej postawy wierzycieli jest niechęć pokrzywdzonych, wspomnianych już chociażby wcześniej podwykonawców, do składania zawiadomień o takich przestępstwach. Taka praktyka istotnie może wpływać na dużą ciemną liczbę przestępstw. „Pokrzywdzeni w sytuacji pozorowanej upadłości mają często przeciwko sobie nie tylko nieudolne i opieszale organy ścigania, ale również sądy upadłościowe, sędziów komisarzy i syndyków”, łącząc to z negatywną oceną braku możliwości dochodzenia roszczeń cywilnych w postępowaniu karnym: „Uważam, że likwidacja postępowania adhezyjnego w postępowaniu karnym źle przysłużyła się skuteczności walki z pozorowanymi upadłościami”.

Wśród uwag czynionych w kontekście praktyki stosowania art. 301 kk., można spotkać się z taką, że: „Organy ścigania chętnie umywają ręce od prowadzenia tego rodzaju spraw odsyłając zawiadamiających i pokrzywdzonych do sądów cywilnych twierdząc, że sprawy takie mają charakter cywilnoprawny. Czynią to bądź koniunkturalnie, bądź ulegając wpływom lub manipulacjom osób wpływowych w lokalnej społeczności, a zdarza się, że również z wyższych szczebli władzy rządowej lub samorządowej, ewentualnie prominentnych polityków opcji politycznej będącej wiodącą na danym terenie”.

Wedle innego z adwokatów: „Takim postawom sprzyja brak prawidłowej szerokiej wizji zwalczania tego rodzaju przestępczości. Brak w związku z tym prawidłowych, konsekwentnych w szerszej skali regulacji prawnych temu zwalczaniu służących, brak precyzji przepisów i wreszcie, niedobory wiedzy, umiejętności i doświadczenia po stronie organów ścigania i sądów, która jest nieodłącznym elementem zwalczania przestępczości. Ponadto, co równie ważne, na brak oczekiwanej aktywności wśród organów może wpływać „brak determinacji po stronie organów ścigania i sądów w ściganiu tego rodzaju przestępstw jako efekt braku zrozumienia istoty ich społecznej szkodliwości”.

Jeżeli chodzi o zakres stosowania art. 301 kk. jeden z praktyków stwierdził, że: „Moja wiedza na temat ilości spraw prowadzonych w oparciu o wyżej wskazaną kwalifikację prawną, wskazuje, że praktyka stosowania tego przepisu jest nieduża. Druga uwaga dotyczy tego, że ten artykuł zawęża w sposób istotny działania przestępcze, które mogą być przypisane w dyspozycji tego artykułu do bardzo konkretnych sytuacji. Jest mowa o działaniu na szkodę wierzycieli poprzez konkretne zachowania. Zwrot – tworzy podmiot i przenosi na niego.... Sprawia, że z praktycznego punktu widzenia, ocena takich zachowań jest dość trudna bo utworzenie nowego podmiotu może mieć często na celu próbę spłaty wierzycieli”. Z wypowiedzi wynika, że raczej dochodzi do zamknięcia podmiotu, całkowitej upadłości, sprzedaży udziałów, a nie przenoszenia majątku na inny podmiot. Jak stwierdza jeden z mecenasów: „Nie wyobrażam sobie jaka musiałaby być nieświadomość wielu ludzi, którzy kupują na rynku wtórnym spółki”. Rzeczywiście trudno sobie wyobrazić jaki miałby być cel przeniesienia do nowego podmiotu majątku. Przecież przestępca chce zarobić i zniknąć. Stara się tak sterować tym podmiotem, aby osobiście nie odpowiadać. Jak już coś, to wyprowadza swój osobisty majątek, a nie podmiotu jakim jest np. spółka”.

Powyższe zagadnienie jest dyskutowane jeszcze w innym ujęciu: „Kto „tworzy” nową jednostkę gospodarczą... itd. A co z sytuacją, gdy nie tworzy sam, a wykorzystuje utworzenie nowej jednostki gospodarczej przez inną osobę w identycznym celu jak określony treścią przepisu art. 301 § 1 kk ? Dlaczego tylko gdy tworzy „nową” jednostkę gospodarczą? A co jeśli jednostka nie jest nowa, a została przekształcona w celu określonym treścią przepisu art. 301 § 1 kk.? A co jeżeli podmiot, na który upadający przenosi składniki swojego majątku nie jest jednostką gospodarczą? Czy sytuacja staje się przez to mniej karygodna, że działaniom tym nie należy przypisywać cech przestępstwa? Dodatkowo, obrońcy zadają następujące pytanie: „A dlaczego kilku wierzycieli? A co zmienia sytuacja, gdy wierzyciel jest jeden, a w grę wchodzi naprawdę duże pieniądze. Konstrukcja przepisu z art. 301 § 1 kk. wydaje mi się przypadkowa, dowolna i pozbawiona logiki. Przepis ten jest nieszczelny i skonstruowany dziwnie, bez możliwości dogłębnego zrozumienia jego *ratio legi*”. Praktycy podnoszą, że zarówno wykładnia językowa tego przepisu nastrocza kłopotów o czym również powyżej, jak i jego wykładnia celowościowa w świetle powyższych uwag budzi duże wątpliwości. Wskazują przy tym, na wiele nieostrych pojęć określonych w art. 301 § 3 kk. takich jak: „trwonienie”, „zawieranie transakcji”, które nadto jest pojęciem obcym zarówno prawu cywilnemu jak karnemu. W dalszej kolejności słowo krytyki wypowiedziane jest w kierunku użytego w kontekście tego przepisu sformułowania „zasady gospodarowania”. Jak stwierdził jeden z mecenasów: „Określenia te zawierają zbyt dużo luzu decyzyjnego dla organów

ścigania i sądu w trakcie oceny przestępności lub nieprzestępności działań i zaniechań osób podejrzewanych, podejrzanych i oskarżonych o popełnienie przestępstwa z tego przepisu kodeksu karnego. I wreszcie, co najważniejsze, co oznacza doprowadzenie do swojej upadłości z art. 301 § 2 kk.? W każdej sytuacji ogłoszenia upadłości podmiotu gospodarczego, jego organ zarządzający w pewnym sensie doprowadza do tego. Może niekoniecznie ostatni jego członkowie. Może ich poprzednicy, ale ktoś podjął kiedyś błędną decyzję, ktoś podjął nadmierne ryzyko gospodarcze, ktoś wdał się w działalność w szarej strefie, itd. Należałoby daleko bardziej doprecyzować niż w obecnej treści tego przepisu, jakie sytuacje mogą być uznane za patologię kryminalną.”

Jeżeli chodzi o zakres sankcji, to można odnotować jednolite stanowisko w tym zakresie. Przedstawiciele palestry są zgodni co do prawidłowego określenia ich wysokości. Jak stwierdza jeden z pytanych: „Próby zaostrzania tych sankcji są zmianami chybionymi. Sankcję mamy rozpiętą od 3 miesięcy do 5 lat i jeżeli oprócz tego Sąd skorzysta z innych przewidzianych prawem instytucji, to Sąd ma duże możliwości dostosowywania sankcji do określonych stanów faktycznych”.

Według pytanych adwokatów, sprawców tego rodzaju przestępczości można pogrupować. Na pewno jest jedna grupa sprawców o charakterze stosunkowo prymitywnym. Przedstawiają proste działania polegające na wynajmowaniu słupów czy zakładaniu spółki, której działalność z góry przeznaczona jest na oszustwo. Odrębną grupę stanowią sprawcy, którzy korzystają z wiedzy fachowej, albo którzy sami są fachowcami i którzy planują przestępcze przedsięwzięcie gospodarcze, które jest po pierwsze trudniejsze do wykrycia, po drugie trudne do udowodnienia, a po trzecie, co najważniejsze – zabezpieczają swoją własną osobę przed ryzykiem poniesienia odpowiedzialności karnej. I to jest grupa nazywana w żargonie adwokackim tzw. „białe kołnierzyki”. Są to ludzie majątni, korzystający z fachowej wiedzy, „gdzie pewna operacja gospodarcza jest tak zaplanowana, że nawet w przypadku pociągnięcia do odpowiedzialności karnej tej osoby, ich udział jest „zminimalizowany”. Bowiem sprawcy tacy „nic nie podpisują, nic nie wynajmują, wynajmują zarządy zewnętrzne na podstawie umów menadżerskich, natomiast sami stoją za koncepcją tego przedsięwzięcia a dodatkowo zabezpieczają się majątkowo”.

Idąc dalej, sprawcą bezpośrednim przestępstw gospodarczych, w szczególności kwalifikowanych jako grupa powiązanych ze sobą zachowań przestępczych, jest najczęściej osoba nazywana „inteligentnym słupem”. Inaczej niż klasyczny „słup” jest to osoba nieprzypadkowa i bynajmniej nie jest to przysłowiowy „bezdomny z Dworca Centralnego”. Są to osoby o przygotowaniu zawodowym na poziomie uniwersyteckim: „Mają kontakty w

środowisku biznesu, są promowane i plasowane na stanowiskach w spółkach przez prawdziwych graczy gry rynkowej. Ci z kolei sprawcy kierowniczy chcą pozostać i najczęściej pozostają w cieniu. Tworzą sieć powiązań, coś o czym Anglosasi mówią „*old boys network*”. Ponadto, można spotkać się z opinią, że sprawcy tej kategorii: „Mają często ogromne doświadczenie biznesowe i znają kulisy życia społeczno-gospodarczego. To ludzie stojący wysoko w strukturach mafijnych, mający właśnie po wielokroć wyżej wspomniane różnorakie koneksje wśród polityków i urzędników wysokiego szczebla, a także cieszą się poważaniem w świecie przestępczym. Ze względu na poziom trudno go nawet nazwać półświatkiem. Są twardzi, często bezwzględni. Mają poczucie, że wszystko i wszystkich można kupić- zaświadczenie lekarskie, opinię sądowo-psychiatryczną, przychylność prokuratora lub sędziego. Mają poczucie władzy i sprawstwa, z których korzystają wstrzemięźliwie i nie afiszując się. Według mego doświadczenia trudno im zrezygnować z czegoś co już osiągnęli- przestępnie zawłaszczyli. Są gotowi na duże i długotrwałe ryzyko”.

Z doświadczenia adwokatów wynika, że działania organów mają nierzadko na celu próbę pociągnięcia do odpowiedzialności osób, których zachowania wcale nie wypełniają znamion przestępstwa i poza postępowaniem karnym pozostają osoby, które faktycznie kierują przestępnym mechanizmem. W rzetelnym badaniu stanu faktycznego, bez wątpienia znaczną rolę odgrywają dowody osobowe – przesłuchania świadków i dowody z dokumentów np. umowy, dokumentacja finansowa, czy akty notarialne. W tym celu, należy również dokonywać oceny celowości zawieranych umów przedwstępnych, celem już na przyszłość kreowania określonych stosunków zobowiązaniowych. Jednak w ocenie autorki, takie będą stanowiły raczej przedmiot postępowań w wyniku skargi pauliańskiej.

Dlatego, bez wątpienia, w omawianej kategorii spraw, kluczową rolę odgrywają dowody z dokumentów. „Dokumenty są przy tego rodzaju przestępstwach nagminnie fałszowane. Jeśli przestępcy nie mają innego wyjścia potrafią spalić samochód, którymi były owe dokumenty przewożone, albo nawet miejsce ich przechowywania. Znane są przypadki gdy opinia biegłego, świadomie mijająca się z prawdą, powoduje niezgodności obliczeniowe rzędu i rozmiaru uniemożliwiających pociągnięcie sprawców do odpowiedzialności karnej. Przestępstwa gospodarcze często są kontynuowane pomimo toczącego się postępowania karnego dotyczącego ich przedmiotu. Często dzieje się tak przy biernej postawie organów ścigania i sądów”.

Panuje zgoda co do tego, że zasadniczo zawsze w takich sprawach powoływani są biegli, których opinie stanowią podstawę rozstrzygnięć w sprawie: „Tak więc biegli pytani są o to czy doszło do trwonienia składników majątku, w wyniku zawierania jakich transakcji do

owego trwonienia doszło, jakie zasady gospodarowania zostały przy tym naruszone, czy jednostka gospodarcza znalazła się w stanie upadłości lub niewypłacalności z przyczyn niezależnych od jej podmiotów, a jeśli Ci ostatni mieli na jej upadłość wpływ, to czy ich działania mieściły się w granicach dozwolonego ryzyka gospodarczego, czy je przekraczały, a jeśli tak to w jaki sposób. Biegli bywają pytani, czy wierzytelności zgłoszone jednostce gospodarczej istnieją i są wymagalne, jaka jest ich kwota i czy stanowi ona kwotę dającą podstawy by uznać, że zostały spełnione ustawowe przesłanki wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości przez zarząd jednostki gospodarczej. Bywają też pytani, czy operacje gospodarcze pomiędzy upadłym lub niewypłacalnym i nowoutworzoną przez niego jednostką były uzasadnione gospodarczo, a jeśli nie to dlaczego?”. Zasadniczą bolączką podnoszoną przez adwokatów jest zarzut co do merytoryczności sporządzanych opinii: „Gdyby byli biegli o odpowiedniej wiedzy i doświadczeniu, to sprawy te z jednej strony nie trafiłyby do sądu i byłyby już zakończone na etapie postępowania prokuratorskiego, a te w których rzeczywiście doszłoby do popełnienia przestępstwa skróciłyby czas postępowania

Pytani adwokaci stwierdzali, że odpowiedzialność biegłego, jeżeli chodzi o merytorykę sporządzanych opinii, jest właściwie żadna: „Nie ma organu, do którego mogę napisać skargę na biegłego, która to mogłaby skutkować konsekwencjami wymierzonymi przez prezesa sądu okręgowego, który dokonuje wpisu na listę biegłych. Nie ma słów na zachowanie niektórych biegłych. Należy bowiem weryfikować opinie, które np. są miażdżone przez opinie uzupełniające innych biegłych.”. Według praktyków nie ma stosowanego narzędzia w postaci np. zakazu opiniowania na przyszłość: „W jednej z mojej spraw, Pani biegła napisała, że kompensata była nieprawidłowością w zachowaniu członków zarządu. Pani biegła nie rozumiała istoty potrącenia, bo jeżeli firmy były wzajemnie sobie dłużne i nowy podmiot przejął część długów za zgodą wierzycieli, zrobiona została cesja wierzytelności i potrącenie z należności czynszowych, to jak można dopatrywać się w tym znamion przestępstwa”.

Dodatkowo, należy wyartykułować, że odmiennie niż sędziowie, adwokaci bardzo krytycznie ocenili rolę organów ścigania w zakresie zwalczania przestępczości gospodarczej. Wśród zarzutów wskazywano: „Brakuje im wiedzy, umiejętności i doświadczenia. Kierują się w swojej pracy kryteriami nie do zaakceptowania dla prowadzenia spraw wpisujących się w przestępczość gospodarczą, w tym przestępstw z art. 301 kk. Czasami dochodzi do przestępnych koneksji świata przestępców gospodarczych z funkcjonariuszami organów ścigania. Brakuje determinacji w ich działaniu w docieraniu do jądra problemów. Działają więc idąc po linii najmniejszego oporu, bez inicjatywy i kreatywności. Nie słuchają, nie

analizują, nie wyciągają wniosków. Czasami prawdziwie, czasami koniunkturalnie”. W tym kontekście zgłoszony został postulat prywatyzacji funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej.

W nawiązaniu do powyższego, diagnozowane są również trudności polegające na przykład na obstrukcji syndyków mas upadłości pozornie upadłych podmiotów, sędziów komisarzy i sądów upadłościowych: „Spotykałem się z obstrukcją z ich strony polegającą na bezczelnym wręcz nierespektowaniu przepisów, jak byśmy żyli w jurysdykcji kręgu *common law* i jakby sądy i sędziowie nie tyle stosowali prawo, a je stanowili. Zwłaszcza, gdy sprawcy przestępstw z art. 301 kk. działają w zorganizowanej grupie są często świetnie przygotowani do pełnienia swych ról, znacznie lepiej niż funkcjonariusze organów ścigania i potrafią tę swoją przewagę wykorzystać. Zatrudniają najlepszych adwokatów, którzy potrafią, wykorzystując różne kruczki procesowe, odwracać kierunki postępowań, a jeśli już inaczej się nie da, przeciągać je w nieskończoność. Przestępcy potrafią docierać do biegłych i kupując ich lub manipulując nimi wpływają na treść opinii tak by była możliwie najkorzystniejsza dla nich”.

Jeszcze inne spojrzenie na wyżej poruszone kwestie przedstawiają prokuratorzy. Wśród przyczyn popełniania przestępstw gospodarczych, w tym przestępstw na szkodę wierzycieli, wskazują na prostotę mechanizmu, „stosunkowa łatwość w uzyskaniu i wielkość korzyści, która z takiej działalności może zostać osiągnięta. Mała skuteczność w ściganiu tego typu przestępstw, mała skuteczność w odbieraniu korzyści”, „niska skuteczność ścigania, długotrwałość postępowania karnego, niski wymiar kar ”.

Z wypowiedzi prezentowanych przez prokuratorów wynika, że dynamika przestępstw jest uzależniona od sytuacji gospodarczej, a zatem trudniejsza sytuacja gospodarcza powoduje wzrost tego typu przestępczości. Dodatkowo, wskazuje się, że „przemiany, w szczególności dynamiczne mają wpływ na rozchwianie systemu prawnego oraz skuteczność wymiaru sprawiedliwości, które sprzyjają tego typu przestępczości. Moim zdaniem dynamika omawianych przestępstw jest w dużym stopniu uzależniona od sytuacji gospodarczej. W czasie złej koniunktury jest ona wyższa”.

Jak wskazali prokuratorzy, decydujący wpływ na tego rodzaju przestępczość przejawiają również czynniki o charakterze instytucjonalno-prawnym i społeczno-ekonomicznym. Z wypowiedzi jednego z prokuratorów wynika, że: „Słabość instytucji państwa sprzyja popełnianiu tego typu przestępstw, brak korelacji i współpracy pomiędzy nimi sprzyja jej wzrostowi ”, a co więcej „Czynniki etyczne-moralne oczywiście też mają na to wpływ, ale w coraz mniejszym stopniu. W przeszłości miały zdecydowanie większe znaczenie. Stosunki gospo-

darce nie opierają się już o kontakty bezpośrednie, osobiste, co również sprzyja podejmowaniu w stosunkach gospodarczych nielegalnych działań”.

Wśród prokuratorów, którzy zdecydowali się na udzielenie odpowiedzi w badanym zakresie, wszyscy prowadzili sprawy o czyn stypizowany w art. 301 kk., przy czym wszyscy wskazywali, że było to parę lat temu: „Myślę, że nie ma prokuratora, który nie prowadził tego typu postępowania”, a do zainicjowania postępowania najczęściej dochodziło na skutek zawiadomienia wierzyciela: „rzadziej na skutek zawiadomienia organów egzekucyjnych, sądów”.

Zapytani o przyczyny nie zgłaszania przez wierzycieli faktu popełnienia przestępstwa pomimo stwierdzenia już na etapie postępowania upadłościowego karalnego zachowania dłużnika, wskazywano na brak wiary w skuteczność działania organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości. W mniejszym stopniu niechęć do angażowania się w proces i kalkulację zysków oraz kosztów, obawy przed podejmowaniem działań sprzecznych z prawem przez dłużnika czy przestępczymi działaniami odwetowymi dłużnika w najmniejszym zakresie.

W kontekście trudności interpretacyjnych wywoływanych na skutek wykładni art. 301 kk. prokuratorzy wskazali na: brak tzw. obiektywizacji przesłanek odpowiedzialności za czyn z art. 301 kk., zarzut co do sformułowania „trwoni części składowe majątku”, które uznają za pojęcie niezwykle nieostre, niski stopień konkretyzacji sformułowania przepisu. Jak wynika z wypowiedzi prokuratorów, istnieją sposoby na „obejście” prawa: „Przenoszenie składników na nowoutworzony podmiot jest omijane przez zakładanie w momencie podejmowania działalności z zamiarem działania na szkodę wierzyciela kilku podmiotów. Wówczas w momencie przenoszenia składników majątkowych nie jest to podmiot nowy”. Co więcej, w takie praktyki wpisuje się również tworzenie fikcyjnych podmiotów.

Jeżeli chodzi o ocenę aktualnego rodzaju i wysokości sankcji można spotkać się z poglądem, że ich ustawowy wymiar nie jest odpowiedni: „Możliwość warunkowego umorzenia postępowania, orzeczenia wobec sprawcy kary w dolnym wymiarze pozbawiania wolności z jej warunkowym zawieszeniem lub tylko ograniczenia wolności (art. 37a kk.) czyni opłacalnym ryzyko poniesienia ew. odpowiedzialności karnej”. Dodatkowo zwracana jest uwaga na słabą stygmatyzację społeczną tego typu zachowań. W tym kontekście postulowane jest wprowadzenie typu/ów kwalifikowanych w zależności od wartości zaistniałej/grożącej wierzycielom szkody. Jeden z prokuratorów stwierdził, że nie rozumie, dlaczego tego typu przestępstw nie obowiązują obostrzenia w przypadku większej szkody. Według jeszcze innych badanych, aktualny wymiar sankcji jest odpowiedni.

Według prokuratorów, na poczucie bezkarności sprawców wpływa: poczucie pełnej swobody – dowolności „sposobu” prowadzenia działalności gospodarczej, trudności dowodowe, a także kosztowność (opinie biegłych, itd.) oraz pracochłonność postępowań o tego typu przestępstwa (ilość danych, itd.), a w tym kontekście problemy z wykazaniem strony podmiotowej, brak metodyki prowadzenia postępowań o takie czyny oraz osób specjalizujących się w tym (począwszy na funkcjonariuszach policji): „Trudności dowodowe i niska skuteczność ścigania wynikająca z faktu, iż sprawy tego typu są pracochłonne i żmudne, a nierzadko nie kończą się sukcesem dla prokuratora”.

Chcąc scharakteryzować sylwetkę sprawców przestępstw gospodarczych, w tym popełniających przestępstwa przeciw wierzycielom, prokuratorzy wskazali, że jest to: „patologiczne środowisko biznesowe”, „mogą być to osoby skłonne do manipulacji”, „sylwetki sprawców podobne są do oszustów”, a nawet odnotowano, że: „to trudne pytanie. Mam zbyt małe doświadczenie, jeżeli chodzi o prowadzenie postępowań o przestępstwa działania na szkodę wierzycieli. Myślę, że są to osoby charakterologicznie zbliżone do oszustów”. Ponadto, jednomyślnie podnoszono, że tego rodzaju przestępstwa mogą być również popełniane w ramach przestępczości zorganizowanej.

W kontekście oceny przez prokuratorów skuteczność pracy organów powołanych do ścigania przestępstw gospodarczych istnieje zgoda co do tego, że najwyższy poziom skuteczności ścigania miała do tej pory ABW, najniższy Policja: „Z własnego doświadczenia najwyżej oceniam ABW, najniżej Policję na poziomie KWP, oraz CBŚP, nawet wyspecjalizowane wydziały”. Natomiast oceniając współpracę z innymi Organami ścigania w zakresie zwalczania przestępczości gospodarczej, prokuratorzy plasują ją na przyzwoitym poziomie, niemniej: „To zależy od ludzi. W każdej ze służb są ludzie zdolni, przygotowani i zaangażowani”. Z kolei inny prokurator stwierdził, że z uwagi na przydzielanie spraw według właściwości rzeczowej, raczej nie ma doświadczenia we współpracy z wydziałami nie przygotowanymi do prowadzenia tego typu spraw. Jeżeli jednak chodzi o trudności w zakresie rozpatrywania tego rodzaju spraw, prokuratorzy wymieniają następujące ograniczenia: potrzeba analizy dokumentacji przedsiębiorstwa ze względu na jej obszerność i specyfikę. Brak dobrze przygotowanych służb i szkolenia funkcjonariuszy i prokuratorów. Niemniej prokuratorzy widzą możliwości poprawy tego stanu rzeczy chociażby poprzez zatrudnianie w prokuraturze profesjonalnych analityków czy organizowanie szkoleń dla funkcjonariuszy i prokuratorów.

W dalszej kolejności warto wskazać na zdiagnozowane trudności w procesie gromadzenia dowodów: „Jako trudność, wskazałbym brak selekcji dokumentacji

przedsiębiorstwa, która jest zabezpieczana (np. podczas przeszukań) na wstępnym etapie śledztwa. Powoduje to trudności w jej analizie”, „Żmudna analiza obszernej dokumentacji, analiza księgową, różny poziom pracy biegłych”. Ponadto, proces ten jest ograniczany z uwagi na: brak dokumentacji (zwłaszcza księgowej), w tym jej celowe niszczenie, usuwanie lub jej niekompletność (np. z uwagi na brak prowadzenia księgowości), ograniczenia wynikające z poszczególnych tajemnic, w tym też osób obowiązanych wymienionych w art. 180 §2 k.p.k., np. doradca podatkowy czy radca prawny (kwestia osób faktycznie lub rzekomo proponujących dane rozwiązanie sprawcy), co bezpośrednio wpływa na szybkość postępowania. Dużą wartość dowodową przypisuje się zasadniczo opinii biegłego jak i dokumentacji przedsiębiorstwa. Jeśli chodzi o biegłego to najczęściej wskazuje się na biegłych z zakresu rachunkowości, księgowości, ekonomiki przedsiębiorstw oraz analizy ekonomicznej celem ustalenia stanu niewypłacalności czy upadłości.

Prokuratorzy są zgodni co do tego, że biegli są merytorycznie przygotowani do sporządzenia opinii z zakresu przestępstw na szkodę wierzycieli i szeroko rozumianej przestępczości gospodarczej pod warunkiem, że ich wybór dokonywany jest z zachowaniem należytej staranności i należy zazwyczaj liczyć się w wysokimi kosztami postępowania.

Badania wśród prokuratorów wskazują, że oprócz kategorycznego stwierdzenia o braku dostatecznego doświadczenia w tym zakresie, istnieją bardzo zróżnicowane ujęcia postulatów w zakresie poprawy efektywności ścigania przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli, w szczególności stypizowanych w art. 301 kk. Dokonując ich wyszczególnienia należy wskazać na: brak ograniczeń co do kosztów powoływania biegłych, większą elastyczność w dostępie i wykorzystaniu informacji objętych tajemnicami zawodowymi w postępowaniu karnym (dot. m.in. art. 180 i 226 k.p.k.), możliwość korzystania z analityków, a także specjalistów w zakresie gromadzenia materiałów źródłowych. Ponadto propozycją zmian objęto specjalizację prokuratorów i funkcjonariuszy połączoną z specjalistycznymi szkoleniami.

Podsumowując, badani są zgodni co do trudności towarzyszących prowadzeniu spraw z zakresu prawa karnego gospodarczego, w tym szczególnie dotyczących pokrzywdzenia wierzycieli. Trudności diagnozowane są zarówno w odniesieniu do treści ustawowych znamion, jak i całego systemu instytucjonalnego powołanego do zwalczania przestępczości gospodarczej. Co więcej, takie wnioski zgłaszane są zarówno wśród prokuratorów, sędziów, ale i adwokatów, przy czym widoczne są również różne ujęcia tych samych kwestii, co z pewnością wynikać może z pełnionych odmiennych ról procesowych. W związku ze zmieniającymi się trendami w przestępczości gospodarczej, istnieje konieczność pochylenia

się nad postulatami zgłaszanymi przez praktyków, na co szerzej zwrócono uwagę przy weryfikacji hipotez badawczych.

ZAKOŃCZENIE

Zawarte w pracy rozważania przekonują, że przestępstwa stypizowane w art. 301 kk. stanowią złożone zagadnienie prawne i kryminologiczne, trudne do zdiagnozowania, chociażby z uwagi na to, że ryzyko upadłości czy transferowania majątku wpisane jest w prawidłowy obrót gospodarczy. Nie bez znaczenia pozostają również rozwiązania przewidziane w prawie upadłościowym czy restrukturyzacyjnym. Na tym polu, szczególną rolę przypisać należy ustawodawcy, który odpowiedzialny jest za kształtowanie balansu między uprawnieniami dłużników i wierzycieli, zachowując przy tym zasadę *ultima ratio*. Prawo karne może okazać się jedyną skuteczną formą reakcji prawnej. Obserwacja życia społecznego nasuwa spostrzeżenie, że prawidłowy obrót gospodarczy narażony jest na szereg świadomych zachowań dłużników podejmowanych z przekroczeniem granic dopuszczalnego ryzyka. Dlatego, na przykład taktyczne bankructwo staje się narzędziem do uwalniania się od długów przez nieuczciwych dłużników. Podjęte badania naukowe miały zatem na celu zrozumienie i opisanie takiego zjawiska, jak również sformułowanie podstawowych wniosków płynących z jego analizy.

Wymaga również zaakcentowania, że opis przestępczości związanej ze „sterowanym bankructwem”, czy wytransferowaniem majątku, nie stanowi *novum* w polskim dorobku naukowym. Jednak obecnie, problem ten jawi się jako nader aktualny, zarówno w ujęciu prawnym, jak i kryminologicznym. Taki stan rzeczy, wynika chociażby z faktu, że w Polsce w I półroczu 2018 r. w oficjalnych źródłach (Monitorach Sądowych i Gospodarczych) opublikowano informacje o 511 przypadkach niewypłacalności polskich przedsiębiorstw wobec 418 w I półroczu 2017 r. (wzrost r/r o 22%). W samym czerwcu 2018 r. opublikowano informacje o niewypłacalności 105 przedsiębiorstw, co jest nowym rekordem w skali miesiąca, przy równie rekordowej skali wzrostu o +48% w stosunku do czerwca 2017 r.¹ Nie oznacza to jednak, że taki poziom niewypłacalności polskich przedsiębiorców świadczy o ich

¹ Dane uzyskane z analiz wyników badań przeprowadzonych przez Euler Hermes, wiodącego globalnego ubezpieczyciela należności handlowych. Badanie dotyczyło sytuacji firm w Polsce pod względem niewypłacalności. Pełne opracowanie dostępne pod adresem: http://www.eulerhermes.pl/euler-hermes-w-polsce/centrum-prasowe/wiadomosci/Lists/NewsDocuments/EH_niewypłacalności_Ipółroczce_2018.pdf, dostęp z dnia 05.01.2019 r.

przestępczym charakterze, gdyż taki stan wpisany jest również w ryzyko prowadzonej działalności i nie musi wynikać z celowego działania dłużnika. Niemniej, skoro ustawodawca penalizuje zachowania polegające m.in. na „doprowadzeniu do swojej niewypłacalności lub upadłości”, to taki obraz danych powinien wzbudzać zainteresowanie wśród karnistów czy kryminologów.

Uznając, że analizowany obszar badawczy cechuje szczególny walor praktyczny, badania skoncentrowano na diagnozie praktycznych aspektów przestępstw stypizowanych w art. 301 kk., zarówno w ujęciu prawnokarnym, jak i kryminologicznym. Jednoczesne pochylenie się nad dogmatycznoprawnymi, jak i praktycznymi aspektami określonej kategorii patologii gospodarczej, pozwala na holistyczne ujęcie poruszanej problematyki. Kluczową kwestią zatem uczyniono zagadnienie zasadności utrzymywania w polskim porządku prawnym przestępstw w takiej formie, jaką nadają mu znamiona określone w art. 301 kk.

Zastosowane metody badawcze umożliwiły dokonanie weryfikacji postawionych problemów badawczych i sformułowanych w pierwszym rozdziale pracy hipotez badawczych.

Główne założenie jakoby regulacje art. 301 kk. były skonstruowane, w sposób złożony i nieostry, co utrudnia jego stosowanie i chroni przez to wierzycieli w ograniczonym zakresie, znalazło potwierdzenie na podstawie dokonanych analiz. Taki stan rzeczy rzeczywiście wynika ze nieprawidłowego ujęcia znamion przestępstw z art. 301 kk., co może powodować, że w jego zakres mogą się wpisać zachowania, które nie powinny być kwalifikowane jako przestępstwa, a z drugiej strony nie obejmuje on sytuacji, które winny być penalizowane. Podstawą dla sformułowania takiego wniosku było ustalenie, że przepis art. 301 kk. dotknięty jest ograniczeniami z uwagi na sposób określenia czynności sprawczej. Analiza dogmatycznoprawna pozwoliła ustalić, że zakres czynności sprawczych określonych w art. 301§ 1 kk. ujęty jest zbyt kazuistycznie, natomiast zachowania stypizowane w art. 301§ 2 i 3 kk. ujęte są za szeroko. W konsekwencji, uznano, że przepis ten winien zostać przekonstruowany ewentualnie uchylony i na nowo stypizowany, mając na względzie, że jego ochroną powinny zostać objęte zachowania polegające na niezaspokojeniu wierzyciela, dokonane przez dłużnika, którego procesy wolicjonalne ograniczają się co najmniej do zamiaru ewentualnego, ocenianego w kontekście stosowanego w obrocie pojęcia racjonalnego przedsiębiorcy.

Pierwsza szczegółowa hipoteza potwierdziła się w całej rozciągłości. Z dokonanych analiz wynika bowiem, iż dorobek kodeksu karnego z 1932 r. oraz ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z dnia 12 października 1994 r., wpłynęły na obecny kształt art. 301 kk. Ponadto, art. 7 u.o.o.g. będący odpowiednikiem art. 301 kk., został niemal w niezmienionej

postaci recypowany do obowiązującego kodeksu karnego z 1997 r. Natomiast kodeks karny z 1969 r. nie posiadał odpowiedników art. 301 kk. W odniesieniu do przepisów art. 301 kk. znajduje zastosowanie także ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z 2002 r.. Wykazano, że w kodeksie karnym z 1932 r. nie kryminalizowano przestępstwa odpowiadającego aktualnemu art. 301§ 1 kk. Przepis ten został wprowadzony do rodzimego porządku prawnego, na mocy ustawy z dnia 12 października 1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego. Natomiast występki stypizowane w art. 301 § 2 i 3 kk. posiadały swoje odpowiedniki w kodeksie karnym z 1932 r., odpowiednio w art. 273 i 274 kk. Kodeks karny z 1969 r. nie zawierał konstrukcji odnoszących się do ochrony wierzycieli, co miało związek ze zmianą ustroju społeczno-gospodarczego. Odpowiednik art. 301§ 2 i 3 kk. powrócił na gruncie ustawy z dnia 12 października 1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego, jako art. 7 u.o.o.g. Ustawa stanowiła pierwszy akt prawny, który miał dostosować przepisy prawa karnego do warunków gospodarki wolnorynkowej. Ustawa wypełniła wówczas swoistą lukę, która została zdiagnozowana w obszarze przestępczości gospodarczej, gdyż przepisy kk. z 1969 r. stanowiły kompletnie nieadekwatne narzędzie do zwalczania ewoluujących nadużyć na płaszczyźnie rozwijającej się gospodarki, zwłaszcza w okresie transformacji systemowej. W przepisach u.o.o.g. uwzględniono już propozycję przepisów ujętą w najnowszej wersji projektu kodeksu karnego z 1994 r., który zawierał już rozdział XXXVI zatytułowany: „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu” – art. 296-307 kk. W konsekwencji, aktualne brzmienie przepisu art. 301 kk. stanowi wierne odzwierciedlenie treści art. 7 u.o.o.g. Ponadto, należy podkreślić, że dyskusja nad systematyką i kształtem art. 7 wyżej wspomnianej ustawy, zatrzymała się na etapie uchwalania ustawy o ochronie obrotu gospodarczego, co uznać należy za istotne i niezrozumiałe. Dodatkowo, formalną przesłanką do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej na podstawie art. 301 kk. stanowi ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z 2002 r. którą omówiono w jej obecnie obowiązującym kształcie. Ustawa stanowi podstawę do odpowiedzialności karnej podmiotów niebędących osobami fizycznymi, w przypadku gdy spełnione zostaną formalne przesłanki przewidziane przepisami ustawy. Dodatkowo, uznano za stosowne przedstawić projektowane zmiany w przepisach analizowanej ustawy. Z dzisiejszej perspektywy wiadomo już, że zmiany mają wejść życie jeszcze w 2019 r. Procedowana ustawa całkowicie rewolucjonizuje odpowiedzialność podmiotów zbiorowych. Z uzasadnienia do projektu wynika, że nowy kształt ustawy jest reakcją na niską skuteczność dotychczasowych przepisów w tym zakresie. Do najważniejszych zmian można zaliczyć nowy model odpowiedzialności podmiotów

zbiorowych (sprowadza się do rezygnacji z prejudykatu), brak uzależniania wymiaru kary pieniężnej od osiągniętego przychodu, co obejmie penalizacją podmioty, które mają majątek, a nie wykazują przychodów. Ponadto wprowadzone zostaną mechanizmy *compliance*, które mają pozwolić na uniknięcie lub złagodzenie odpowiedzialności.

W nawiązaniu do powyższego, potwierdziła się hipoteza szczegółowa zakładająca, że rola prawa karnego w zakresie przestępczości przeciw wierzycielom polega na usankcjonowaniu norm uzupełniających ochronę wierzycieli, przewidzianą na gruncie prawa cywilnego. Wynika to z subsydiarnego charakteru prawa karnego. Diagnozuje się jednak brak szerszego wyjaśnienia genezy przestępstw z art. 301 kk. z uwagi na nie udokumentowane dostatecznie *ratio legis*. Opublikowane dostępne uzasadnienia do obowiązującego kodeksu karnego wskazują, że trudno o aktualne wyjaśnienie racjonalizacji kryminalizacji zachowań stypizowanych w art. 301 kk. Ustalono, że ustawodawca odwołał się do archiwalnych rozwiązań z kodeksu karnego z 1932 r., co można pochytywać jako podstawowe uchybienie ustawodawcy, nie umniejszając rozwiązaniom kk. z 1932 r., które powszechnie uchodzą za pionierskie, postępowe i nowatorskie, jednak na owe czasy. Chcąc zrealizować funkcję ochronną prawa karnego, przebiegom prac legislacyjnych powinny towarzyszyć cywiliści, eksperci prawa handlowego czy upadłościowego. Z uwagi na ewolucję przepisów prawa cywilnego, gospodarczego i upadłościowego, wydaje się nieodzownym podjęcie prac nad aktualizacją treści aktualnych przepisów prawno Karnych, które poprzedzać powinno pytanie, przed jakimi konkretnie zachowaniami, patologiami gospodarczymi, ustawodawca chce chronić obrót gospodarczy, bowiem w obecnym kształcie przedmiot ochrony utrudniać może stosowanie przepisu.

W konsekwencji hipoteza zakładająca, że rolą prawa karnego w zakresie przestępczości przeciw wierzycielom jest usankcjonowanie norm uzupełniających ochronę wierzycieli przewidzianą na gruncie prawa cywilnego, potwierdziła się. Powyższa konstatacja koreluje z opisywanym w doktrynie zagadnieniem subsydiarności prawa karnego w zakresie prawno Karnej ochrony obrotu gospodarczego. Nie ulega żadnej wątpliwości, że podstawowe zadanie polegające na gwarantowaniu wykonania czy też należytego wykonania zobowiązań należy do prawa cywilnego. Niemniej, jeżeli zachowanie dłużnika, wykazuje szkodliwość wyższą niż znikomą, a co najważniejsze stanowi odzwierciedlenie zamiaru sprawcy, aby nie zaspokoić należności wierzyciela, winno spotkać się z reakcją prawa karnego w postaci odpowiednio dolegliwej sankcji karnej. Skoro działanie dłużnika dotyczy sfer *stricte* finansowych, majątkowych, to w tym wypadku, wydaje się, że cel kary najpełniej zostałby

spełniony poprzez wymierzenie odpowiedniej kary grzywny adekwatnej do wysokości uszczerbku .

Kolejna hipoteza szczegółowa zakładająca, że regulacje z art. 301 kk. naruszają zasadę określoności przepisów prawa, powodując zbyt duży luz decyzyjny w procesie wykładni desygnatów pojęć użytych na określenie znamion podmiotu, przedmiotu ochrony, strony przedmiotowej przestępstwa, co utrudnia jego subsumpcję w procesie stosowania prawa, również została zweryfikowana pozytywnie. Ekstensja pojęć użytych w przepisie dowodzi braku jednolitego stanowiska doktryny co do ich wykładni, przy czym interpretacje różnią się tak dalece, że trudno o jednolitą wykładnię co do intencji ustawodawcy w kontekście czynności sprawczych, podmiotu, a nawet przedmiotu ochrony. Analiza dogmatycznoprawna nad zakresem znamion przestępstw z art. 301 kk. pozwoliła ukazać użycie niefortunnych pojęć, jak: „kilku wierzycieli”, „ogranicza zaspokojenie”, „tworzy nową jednostkę gospodarczą”, „przenosi składniki majątku”, „zaciąganie zobowiązań lub zawieranie transakcji oczywiście sprzecznych z zasadami gospodarowania”. Ustawodawca stworzył tym samym pole do licznych wątpliwości interpretacyjnych, które wyłaniają się na etapie postępowań przygotowawczych, jak również na etapie jurydycznym. Powyższa konstatacja wydaje się nader istotna, gdyż prawidłowa ocena stanów faktycznych wymaga opanowania operatu pojęciowego właściwego również dla prawa cywilnego. Dlatego interpretacja pojęć powinna być spójna na tle różnych gałęzi prawa, a nie wypracowywana tylko dla potrzeb prawa karnego, gdzie sami karniści nie wykazują konsensusu, co do ich semantyki. W toku wyводу zwrócono również uwagę na niejednoznaczną treść i zakres klauzuli zawartej w art. 308 kk., która ma również zastosowanie w stosunku do sprawców występku z art. 301 kk. Taki stan rzeczy powinien stanowić pole do szerokiej dyskusji gremium prawników, gdy tymczasem w doktrynie prawa karnego problematyka odpowiedzialności zastępczej nie stanowi przedmiotu pogłębionych analiz. O konieczności pochylenia się nad tym zagadnieniem przesądza fakt, że konstrukcja zawarta w art. 308 kk. posiada istotny walor praktyczny dla skutecznego penalizowania czynów wpisujących się w zakres znamion art. 301 kk. Wynika to ze specyfiki obrotu gospodarczego, gdzie podmiotami godzącymi w finansowe interesy wierzycieli, są na przykład menadżerowie spółek prawa handlowego. Dodatkowo, należy poddać dyskusji celowość objęcia kryminalizacją nieumyślnej formy przestępstwa z art. 301 kk. Biorąc bowiem pod uwagę rozbieżności, które krystalizują się na tle dekodowania desygnatów pojęć użytych przez ustawodawcę w art. 301 kk. pojawia się pytanie o zasadność utrzymywania w takim kształcie owego przepisu.

Wskazane przez autorkę sformułowania jawiące się jako przejaw braku określoności przepisów, zostały już zauważone i podniesione w innych opracowaniach naukowych jako mankament regulacji art. 301 kk. Autorka dostrzega jednak jeszcze nieprawidłowości na innym polu. Zakładając bowiem, że znamiona przestępstw z art. 301 kk. są określone w sposób, który ogranicza ich subsumpcję, można odnieść wrażenie, że zachowania sprawcy w każdym takim przypadku będą mogły wyczerpać znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 300 kk. W sytuacji, gdy zachowanie sprawcy nie będzie się wpisywało w zakres znamion określonych w art. 301 kk., to zastosowanie miałby art. 300 kk. Skoro w takich wypadkach judykatura opiera się na art. 300 kk., to wobec powyższego przy założeniu racjonalnego ustawodawcy art. 301 kk. jest zawężeniem skutków zdarzeń z 300 kk., co skutkuje zbędnym *superfluum* i przepis staje się martwy. Można pokusić się zatem o stwierdzenie, że przepis w aktualnej formie jest skonstruowany nieprawidłowo i w sposób nie do końca przemyślany. Poza zakresem penalizacji mogą powstać zachowania, które dotyczą pokrzywdzenia jednego wierzyciela. Bowiem art. 300 kk. odnosi się do „wielu wierzycieli” a art. 301 kk. „kilku wierzycieli”. W tym kontekście istnieje wątpliwość co do spójności systemowej owych przepisów.

Jak już wcześniej wspomniano, z uwagi na nieściskość znamion poza zakresem penalizacji pozostają zdarzenia, które nie są utworzeniem nowej jednostki gospodarczej, albo doprowadzeniem do utraty bytu podmiotu prawa. Poza penalizacją z art. 301 kk. pozostaje zjawisko nabywania udziałów polegających na prawach, a nawet nabycie całego przedsiębiorstwa. Nie można nadto zapominać o wypadkach, gdy razem z udziałami i wspólnikiem przechodzą np. jego kontrakty (np. z racji umów o zakazie konkurencji), wówczas pozostaje jedynie ochrona z czynów nieuczciwej konkurencji, a brak jest reakcji karnej w tym zakresie mimo, iż szkodliwość społeczna czynu, w większości takich wypadków, jest znaczna. Podobny wydzźwięk przynosi sytuacja, gdy następuje przejęcie spółki, całej, bądź przedsiębiorstwa jako wkładu w spółce (przechodzą zatem składniki majątkowe, prawa i obowiązki) rzutujące na sytuację wierzyciela. Stąd redagując nowy artykuł należy zrezygnować kazuistyki i używania pojęć nieostrych.

Kierując się *ultima ratio* przepisów prawa karnego, wydaje się, że penalizacji winny zostać poddane zachowania mające na celu pokrzywdzenie nawet jednego wierzyciela. Brak jest mianowicie racjonalnego wytłumaczenia dla uznania, że zachowanie dłużnika na szkodę więcej niż trzech wierzycieli jest bardziej dolegliwe niż działanie przestępcze wobec jednego z nich. Dodatkowo, jednoczesne zastosowanie zbyt kazuistycznego określenia czynności spraw-

czej w art. 301§1 i 3 kk. oraz nader szerokiego w art. 301§2 kk., świadczy o braku realizacji funkcji ochronnej prawa karnego.

Mając powyższe na względzie, zasadnym, byłoby zgłoszenie postulatu poddania weryfikacji treści przepisów art. 301 kk. W tym kontekście autorka przewiduje konieczność zmiany aktualnego brzmienia poprzez wybór jednej z alternatywnych propozycji: przekonstruowanie treści art. 301 kk., alternatywnie dokonanie zmiany w samej koncepcji systematyki ww. przepisów, z wszelkimi konsekwencjami dla innych przestępstw przeciw wierzycielom.

Istotna różnica w opowiedzeniu się za jedną z propozycji sprowadza się do decyzji, co powinno stanowić przedmiot ochrony niniejszych przestępstw. Biorąc pod uwagę doniosłość dóbr jakie wchodzą w zakres szeroko pojętego obrotu gospodarczego, określone w różnych aktach prawnych, można by było pozostawić przepis w aktualnym rozdziale, lecz zastanowić się nad rozszerzeniem granic ochrony, poprzez rezygnację ze specyfikacji zachowań w niektórych przepisach, na korzyść utworzenia w ich miejsce regulacji penalizującej większą ilość czynów sprawczych. Analiza pozostałych przepisów w tym kontekście wykracza poza granice niniejszego opracowania, stąd też autorka w dalszej kolejności skoncentruje rozważania na kierunku zmian tytułowego przepisu art. 301 kk. Przy takim założeniu, należałoby: odstąpić od warunkowania postawienia zarzutu od ilości wierzycieli (która implikuje trudność w stosowaniu przepisu), nadto szeroko ująć czynność sprawczą z uwagi na niemożność przewidzenia sposobów działania sprawców, które przy współczesnej dynamice rozwoju techniki i płaszczyzn działalności uczestników obrotu gospodarczego są niemożliwe do przewidzenia. W konsekwencji, należałoby zrezygnować z niefortunnego zwrotu „doprowadza do upadłości”, gdyż na przykład sprzedaż udziałów mogłaby ponownie być poczytywana jako niewpisująca się w egzemplifikację ustawodawcy. Wyciągając wnioski z dotychczasowej praktyki, nie należałoby ponownie konstruować katalogu zachowań, które stanowią źródło tak licznych sporów na tle ich wykładni. Można byłoby dodatkowo przyjąć, że § 1 nowego przepisu, odnosiłby się do każdego dłużnika działającego w zamiarze bezpośrednim, natomiast § 2 przewidywałby założenie, wedle którego jeżeli czyn z §1 popełniony jest przez przedsiębiorcę, to zachowanie dłużnika penalizowane jest również w zamiarze ewentualnym. Przyjmując taką koncepcję, warto przeanalizować inne przepisy typizujące przestępstwa przeciw wierzycielom, tak aby przekonstruowany przepis był z nimi spójny, a nie stanowił kolejnego *lex specialis*.

Pomimo powyższego wywodu, autorka skłania się jednak ku drugiemu rozwiązaniu, o którym wspomniano wyżej. Rozwiązanie to miałoby polegać na przeniesieniu aktualnego

przepisu (przy równoczesny rozważeniu przeniesienia innych przepisów dotyczących przestępstw przeciw wierzycielom, celem zachowania spójności systemowej) do rozdziału chroniącego mienie.

Należy dostrzec, że karygodność zachowania dłużnika polega na pozorowaniu stanu niewypłacalności, celem niezaspokojenia wierzyciela. Istotą przestępczego zachowania dłużnika jest jego zamierzone zachowanie, które to w istocie wywiera i tak skutek majątkowy. Dodatkowo, często w kwalifikacji prawnej można spotkać się z jej kumulatywnych ujęciem z art. 286 kk. Elementem różniącym omawiane przestępstwa od oszustwa jest w praktyce, etap zaistnienia zamiaru pokrzywdzenia, bowiem w tym wypadku, pojawia się on po nawiązaniu stosunku zobowiązaniowego.

Sam fakt działania z zamiarem niezaspokojenia wierzyciela, gdzie zamiar pokrzywdzenia wyprzedza samo doprowadzenia do niewypłacalności czy upadłości, winien być kryminalizowany, nie uzależniając penalizacji od tego, czy jest kilku wierzycieli, a także czy dłużnik utworzył nową jednostkę gospodarczą i czy zachowanie godzi w obrót gospodarczy. Istotą ochrony na polu prawa karnego, winien być fakt niezaspokojenia wierzycieli wskutek celowego, zawinionego działania dłużnika (*dolus directus, zaś dolus eventualis w przypadku przestępczego działania przedsiębiorcy*). Dłużnik mając mianowicie sposobność spłaty wierzyciela, podejmuje takie czynności, które zmierzają do braku realizacji zobowiązania. Także przy przyjęciu drugiego z proponowanych rozwiązań należałoby nadać przepisowi kształt, jaki przedstawiono w pierwszej propozycji. Autorka ma tu na myśli: brak ograniczenia ilości wierzycieli, brak egzemplifikacji zachowań sprawczych, skutek w postaci udaremnienia zaspokojenia w całości lub części, zamiar bezpośredni w przypadku osoby fizycznej oraz zamiar ewentualny w przypadku przedsiębiorcy. Dodatkowo należałoby wprowadzić odniesienie nowej jednostki redakcyjnej do art. 294 kk. z racji wysokości uszczerbku.

Jednocześnie warto, podkreślić, że autorka zdaje sobie sprawę, iż wszelkie zmiany treści aktualnego art. 301 polegające czy to na jego modyfikacji semantycznej, czy też systemowej, pociągają za sobą konieczność pochylenia się nad kształtem pozostałych przestępstw przeciw wierzycielom. Jednak, odniesienie się do takich kwestii, wykraczałoby poza ramy niniejszej rozprawy.

Nie tworząc zamkniętego katalogu zachowań, można byłoby zapewnić ochronę wierzycielom przed szerszym spektrum różnych zachowań, które winny być każdorazowo oceniane przez pryzmat charakteru i celu prawnego, podejmowanych działań. Należy przy tym brać na wzgląd pod uwagę ryzyko gospodarcze, które może wynikać z obiektywnych,

niezależnych od dłużnika okoliczności, zaś jego skutki gospodarcze nie mogą podlegać kryminalizacji.

Dodatkowo, warto rozważyć wprowadzenie typu kwalifikowanego, w ramach którego okolicznością wpływającą na wyższą karalność uznano by: dłużnika przedsiębiorcę, jako podmiotu od którego wymaga się szczególnie racjonalnego działania (wzorzec „racjonalnego przedsiębiorcy”), po drugie gdy sprawca działaniem swoim pokrzywdził więcej niż 1 wierzyciela. Podobne rozwiązanie można byłoby także zastosować przy przyjęciu pierwszego z proponowanych założeń.

Powyższe wynika z przeświadczenia, że istnieje szereg sposobów na rozporządzanie majątkiem, które np. z punktu widzenia racjonalnego przedsiębiorcy w istocie może rodzić ryzyko pokrzywdzenia wierzycieli. Należy mieć na względzie wciąż ewoluującą pomysłowość dłużników, która koreluje z nowymi trendami na unikanie realizacji zaciągniętych zobowiązań. W tym celu, tworzone są spółki zależne, w ramach których dochodzi do różnego rodzaju pozornych transakcji, gdzie beneficjentem transakcji pozostają te same osoby. Dodatkowo, dłużnicy wykorzystują spółki prawa handlowego, w szczególności spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa, w której komplementariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komplementariusze odpowiadają za zobowiązania spółki komandytowej całym swoim majątkiem osobistym. Jeśli funkcję komplementariusza pełni spółka z o.o., majątek osób fizycznych nie jest zagrożony. Ponadto, dostrzegalne jest zjawisko wykupu spółek, celem ich krótkotrwałego użycia. Sprawcy sterowanych bankructw, zakładają spółki przy minimalnym kapitale zakładowym, a następnie dokonują na przykład wypłat dywidendy na kwoty opiewające na kilkaset tysięcy złotych, a nawet miliony złotych. Dlatego zdziwienie budzi także fakt, że ustawodawca w żaden sposób nie różnicuje, czy pokrzywdzenie dotyczy wierzyciela, którego wierzytelność wynosiła 1000 zł, czy wierzyciela z roszczeniem o 1.000.000 zł. Nie przewidział bowiem żadnego typu kwalifikowanego, który uzależniony byłby od określonej wartości długu.

Kształt przepisu art. 301 kk. winien być dyskutowany na styku różnych instytucji prawa. Bowiem, prawo upadłościowe czy restrukturyzacyjne przewiduje szereg możliwości zaspokojenia wierzycieli, pomimo grożącego stanu upadłości. Dlatego, ważna jest ocena, czy zachowanie dłużnika wpisywał się w dopuszczalne granicami prawa rozwiązania, czy wykorzystywało je do pokrzywdzenia wierzyciela. Aktualny kształt przepisu nie gwarantuje bowiem reakcji w wielu sytuacjach.

Jako przykład można wskazać: X jest dłużnikiem banku z tytułu udzielonego kredytu. W okres spłaty kredytu X pozoruje powstanie wysokiej wierzytelności (trudnej do zakwestio-

nowania) – na przykład poprzez poręczenie weksla wystawionego przez spółkę „słup” zaprzyjaźnionemu wierzycielowi dłużnika (Y). Wówczas Y przedstawia do realizacji weksel, przy czym ów spółka nie dokonuje zapłaty. Y przysługuje roszczenie względem X z tytułu poręczenia za weksel.

Mija rok od dnia udzielenia poręczenia. Fakt ten nie pozostaje bez znaczenia, bowiem zgodnie z art. 304 prawa restrukturyzacyjnego, „Bezskuteczne w stosunku do masy sanacyjnej są czynności prawne, nieodpłatne albo odpłatne, którymi dłużnik rozporządził swoim majątkiem, jeżeli wartość świadczenia dłużnika przewyższa w istotnym stopniu wartość świadczenia otrzymanego przez dłużnika lub zastrzeżonego dla dłużnika lub dla osoby trzeciej, dokonane w ciągu roku przed dniem złożenia wniosku o otwarcie postępowania sanacyjnego” – odczekując rok przed podjęciem poniżej opisanych działań dłużnik X zabezpiecza się przed ew. działaniem wierzyciela nakierowanym na ubezskutecznienie czynności poręczenia w postępowaniu sanacyjnym. Dla dodatkowego „utwardzenia” wiarygodności z tytułu poręczenia za weksel dłużnik może z zaprzyjaźnionym wierzycielem ustalić, że ten go pozwie o zapłatę, a dłużnik oczywiście postępowanie przegra, tym samym wiarygodność wynikająca z poręczenia wekslowego stanie się wiarygodnością potwierdzoną prawomocnym tytułem egzekucyjnym.

Dłużnik X zaprzestaje spłaty kredytu i składa wniosek o otwarcie przyspieszonego postępowania układowego. Jest to postępowanie charakteryzujące się brakiem możliwości złożenia sprzeciwu co do spisu wiarygodności, zatem głosowanie nad układem odbywa się na podstawie spisu, na którego treść wierzyciele nie mają zasadniczo wpływu. W takiej sytuacji Bank nie ma żadnych narzędzi prawnych do zaskarżenia spisu. Bank może oczywiście podejmować próby doprowadzenia do postępowania sanacyjnego albo upadłości, ale z uwagi na upływ rocznego okresu, aby czynność poręczenia uznać za skuteczną, bank musiałby złożyć sprzeciw co do uznania wiarygodności Y wykazując, że wiarygodność ta nie istnieje. Z praktycznego punktu widzenia, taki scenariusz jest możliwy, lecz zarazem trudny do udowodnienia, z uwagi na abstrakcyjny charakter wiarygodności powstałej w wyniku poręczenia wekslowego, a nadto fakt, że w praktyce relatywnie rzadko dochodzi do umorzeń już wszczętych postępowań restrukturyzacyjnych.

Jednocześnie dłużnik X ma kilku wierzycieli. Dłużnik każdemu z wierzycieli płaci w formie gotówkowej określoną kwotę za każdy oddany głos „za” układem (albo zdobywa ich głosy gwarantując im bardzo dobre zasady spłaty w układzie). Propozycja układowa zakłada redukcję zobowiązań dłużnika X wobec Banku do poziomu takiego, na jaki wierzyciele mogliby liczyć w wypadku postępowania upadłościowego – dzięki wykreowaniu

wysokiej wierzytelności z tytułu poręczenia wekslowego poziom ten będzie o wiele niższy, gdyż w podziale środków będzie uczestniczył wierzyciel z tytułu poręczenia. Hipotetycznie można założyć, że jest to 5%, gdyż majątek dłużnika wystarczyłby tylko na 5% kredytu. Bank głosuje oczywiście przeciwko takiemu układowi, zaprzyjaźniony Y głosuje „na tak”, jak również pozostali wierzyciele głosują „na tak”. Układ zostaje przegłosowany. Dłużnik wykonuje układ, czyli spłaca 5% zobowiązań wobec banku, uwalniając się w ten sposób od kredytu. W takiej sytuacji bank nie ma prostej drogi do dochodzenia swoich praw, a ich dochodzenie wiązałoby się ze znacznymi kosztami obsługi prawnej.

Kolejna hipoteza zakładająca, że regulacja przestępstw ujęta w art. 301 kk. nie wywołuje licznych problemów interpretacyjnych w orzecznictwie sądowym została zweryfikowana częściowo pozytywnie. Nie wynika to jednak z tego, że judykatura wykształciła jednolitą linię interpretacyjną ich treści, ale z faktu, że sądy nie stają przed problemami, które rozstrzygają przedstawiciele nauki, co jest spowodowane przede wszystkim tym, że w praktyce orzeczniczej, najczęściej art. 301 kk. występuje w kumulatywnej kwalifikacji. To z kolei powoduje, że problem właściwej interpretacji znamion przestępstw z art. 301 kk. schodzi na drugi plan. Nie potwierdziło się jednak założenie, że w orzecznictwie brak jest licznych problemów interpretacyjnych dotyczących art. 301 kk. Zdiagnozowano bowiem, że przedmiot wykładni judykatury w badanym zakresie, pokrywa się z zakresem sporów interpretacyjnych prowadzonych przez przedstawicieli doktryny. Powyższe świadczy o żywotności, wydającego się na pozór prostego do ustalenia problemu, czy na podstawie art. 301 kk. odpowiada każdy dłużnik, czy tylko przedsiębiorca oraz co dokładnie miał na myśli ustawodawca pod pojęciem „kilku wierzycieli”. Niemniej, w badaniu potwierdzono, że nie są to liczne problemy, gdyż sprowadzają się do zaledwie kilkunastu judykatów. Potwierdziło się jednak założenie, zgodnie z którym w praktyce orzeczniczej, w zdecydowanej większości przypadków, art. 301 kk. występuje w kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 286 § 1 kk. (oszustwo), 294 § 1 kk. (popelnienie przestępstwa przeciwko mieniu znacznej wartości), 296 § 1 kk. (nadużycie zaufania), art. 300 §1 i 2 kk. (niezaspokojenie roszczeń wierzyciela), które są również podstawą wymiaru kary, co sprawia, że kwestia oceny zachowania oskarżonych w kontekście znamion przestępstw z art. 301 kk. stanowi element całego skomplikowanego stanu faktycznego sprawy. Taki stan rzeczy koreluje z opisanym w nauce prawa karnego, problemem przestępczości towarzyszącej. Dlatego, może mieć to związek z tym, że dorobek judykatury w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk. nie jest bogaty, wręcz niewielki. Badania pozwoliły na dostrzeżenie jeszcze pewnej dodatkowej kwestii. Przeanalizowane orzeczenia, czy to sądów powszechnych czy Sądu Najwyższego utwierdziły w przekonaniu,

że wykładnia sądów bez względu na instancję dotyczy tych samych znamion, powszechnie budzących wątpliwości. Nadto, treść uzasadnień wyroków ogranicza się do przytoczenia komentarzy przedstawicieli doktryny, bez głębszej samodzielnej wykładni sądu. Zatem widoczny jest w judykaturze brak praktyki w rozeznaniu znamion przestępstw przeciw wierzycielom. Wydaje się, że wniosek w kontekście odnoszenia aktualnego przepisu do regulacji archiwalnych (jak stwierdzono w pierwszej hipotezie szczegółowej), pozostaje aktualny również w odniesieniu do organów stosujących prawo. Wręcz zastanawiającym jest, dlaczego w jednym z orzeczeń Sądu Najwyższego, argumentacja Sądu nawiązuje do art. 276 kk. z 1932 r. (odpowiednik aktualnego art. 300 §1 kk.), na podstawie której Sąd dokonuje ustaleń w kontekście podmiotu przestępstwa stypizowanego obecnie w art. 301 kk. Skoro punktem wyjścia do rozważań Sądu, stanowią przepisy z okresu wojennego, świadczy to o pilnej potrzebie pochylenia się nad systematyką przestępstw przeciw wierzycielom. Trudno bowiem uznać, że *ratio legis* kryminalizacji zachowań z 1932 r. pozostaje aktualne obecnie, mając szczególnie na względzie zmianę form prowadzenia działalności gospodarczej i przesłanek ogłaszania upadłości.

Hipoteza zakładająca, że zarówno czynniki o charakterze instytucjonalno-prawnym i społeczno-ekonomicznym stanowią czynnik kryminogeny nadużyć dłużników, została zweryfikowana pozytywnie. W wyniku przeprowadzanej analizy zdiagnozowano, że kształt regulacji prawnych i ich ewolucja, transformacja społeczno-gospodarcza, a wraz z nią modyfikacja zakresu swobody działalności gospodarczej, polityka fiskalna, kryzysy gospodarcze, środki wynikające z różnych gałęzi prawa, jak: progi założycielskie spółek kapitałowych, rejestry podmiotów gospodarczych, obowiązek prowadzenia odpowiedniej dokumentacji czy w końcu sama efektywność działania organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości, determinują kierunki działań przestępczych, godzących w obrót gospodarczy. Niewątpliwie, pierwszą determinantą o dużym znaczeniu dla ewolucji przestępczości gospodarczej i jej intensyfikacji stanowiła transformacja ustrojowa i gospodarcza. Z pewnością, przyczyniła się ona zarówno do pozytywnych, jak i negatywnych implikacji. Jednocześnie wraz z ewolucją ustawodawstwa w kierunku dopuszczalności różnych form prowadzenia działalności gospodarczej, nastąpiła profesjonalizacja społeczeństwa. W tym kontekście nie bez znaczenia pozostaje np. polityka *compliance*. Odnosząc się do przestępstwa, polegającego na transferze swojego majątku albo doprowadzania do upadłości czy niewypłacalności, znamionnym jest czynnik kryzysu gospodarczego. W takim okresie koniunkturalnym, dłużnicy zasłaniają się czynnikami obiektywnymi tłumacząc, że brak zapłaty wierzycielom wynika z tego, że „im też inni nie płacą”, a zatem nie

mają wystarczających środków na pokrycie długów. Taka praktyka charakterystyczna jest dla przestępczości związanej z obrotem nieruchomościami, dużymi inwestycjami infrastrukturalnymi, budową obiektów przemysłowych „pod klucz”, w których fakt zapłaty wierzycielom często odsuwany jest w czasie, a nawet kończy się brakiem zapłaty, w zależności od powodzenia na finalnym etapie inwestycji. Należy zauważyć, że wraz z rozwojem gospodarczym ewoluują same formy przestępczości gospodarczej. Można pokusić się o stwierdzenie, że „upadłości sterowane” to mechanizm wykorzystywany przez sprawców, którzy generują coraz to wyższe długi i potem umiejętnie „upadają”, wykorzystując przy tym nawet „podstawione” zarządy. Dodatkowo, za czynnik, który sprzyja tego rodzaju przestępstwom, uznać można wzrost świadomości prawnej wśród społeczeństwa. Oczywistym jest, że profesjonalizacja podmiotów stanowi pozytywny element rozwijającego się państwa, przy czym przyczyniać się również może do coraz bardziej wyrafinowanych form przestępczości gospodarczej *sensu largo*. Znajomość przepisów prawa handlowego, cywilnego, czy upadłościowego wpływa na kreatywność sprawców co do planowania przestępczych przedsięwzięć gospodarczych, tworząc np. spółki zależne czy dokonując fuzji. Dodatkowo, sprawcy wykorzystując wpływy w określonej branży, tak planują operację gospodarczą, że ryzyko odpowiedzialności prawnej jest zminimalizowane. Sprawcy tacy zazwyczaj nie figurują jako sygnatariusze umów, a nawet mogą wynajmować zarządy zewnętrzne na podstawie umów menadżerskich.

Chociażby z tego powodu udowodnienie przestępczego zamiaru sprawcy wymaga posiadania wiedzy wykraczającej poza prawo karne. Możliwość pogorszenia się kondycji finansowej sprawcy wpisana jest w ryzyko gospodarcze i może stanowić konsekwencję działań *de iure*. W tym celu pomocne mogą się okazać wskaźniki, na podstawie których dokonuje się prognozy trudności finansowych. Jak wynika z badań przeprowadzonych na tle nowelizacji prawa upadłościowego i restrukturyzacyjnego: „pomimo znacznych zmian prawnych w przesłankach do ogłoszenia upadłości wprowadzonych zmianami przepisów obowiązujących od początku 2016 r., zmiany te nie wpływają na moment ogłoszenia upadłości, a raczej na zmniejszenie ryzyka i odpowiedzialności zarządów przedsiębiorstw z tytułu zbyt późnego złożenia wniosków o ogłoszenie upadłości. (...) Wprowadzone zmiany przepisów stworzyły bodźce do szybszego podejmowania przez przedsiębiorców działań z zakresu restrukturyzacji sądowych. Wprawdzie, z uwagi na krótki horyzont analizy, wskazana będzie realizacja podobnego badania na większej próbie (czyli po upływie dłuższego obowiązywania obecnego prawa), to zebrane wyniki weryfikacji modeli wyraźnie wspierają wniosek o pozytywnym

wpływie zmian w prawie na skłonność przedsiębiorców do szybszego reagowania na problemy finansowe”².

Kolejna z hipotez szczegółowych zakładała, że przestępczość na tle art. 301 kk. jest marginalna, jeżeli odniesiemy ją do ogólnych statystyk przestępczości, nie stanowi ona nawet promila w ogólnej liczbie przestępstw w naszym kraju. Hipoteza owa została zweryfikowana pozytywnie. Przeprowadzone analizy pozwoliły ustalić, że średnia liczba skazań w Polsce w latach 2002-2017 wynosiła 389 267.³ Na tym tle liczba skazań z art. 301 kk. jest wyłącznie incydentalna, nie osiąga nawet promila. Co więcej, ustalono, że wraz z upływem czasu odnotowano spadek liczby postępowań wszczętych, zakończonych, stwierdzonych kwalifikowanych jako występki z art. 301 kk. Dodatkowo, należy zaznaczyć, że wciąż odnotowywany jest wzrost przestępczości gospodarczej. W 2016 r. wszczęto 101 562 postępowań w zakresie przestępstw gospodarczych, a na podstawie art. 301 kk., zaledwie 50. Przy czym w tym samym roku stwierdzono 17 przestępstw z art. 301 kk., a przestępstw gospodarczych ogółem 150 386. Zainteresowanie może również wzbudzić fakt, że już w przypadku art. 300 kk., w 2016 r. wszczęto 2478 postępowań, natomiast stwierdzono 1041. Nasuwa się zatem pytanie o czynnik determinujący taki stan rzeczy skoro oba te przestępstwa chronią te same dobra. W przypadku skazań, pomimo, że przestępstwo to wykazuje *stricte* ekonomiczny charakter, trudno wytłumaczyć najczęściej orzekany rodzaj sankcji, który pozbawiony jest dolegliwości ekonomicznej. Najczęściej orzekana bowiem jest kara pozbawienia wolności, obok której czasem orzekana jest grzywna. Ponadto, wymierzana kara pozbawienia wolności nie przekracza roku i w większości przypadków orzekana była z zawieszeniem jej wykonania. Taki stan rzeczy wydaje się niezrozumiały, z uwagi na wyrządzenie szkody wierzycielowi o charakterze majątkowym, kara winna przede wszystkim uwzględniać ten aspekt. Mając na względzie subsydiarną rolę prawa karnego w dochodzeniu wymagalnych roszczeń, zasadnym jest postulowanie zwiększenia roli kar nie izolacyjnych o odpowiedniej dolegliwości finansowej. Brak dolegliwości ekonomicznej pozostawia po stronie dłużników poczucie bezkarności. Ponadto, informacja, że przestępczość z art. 301 kk. stanowi problem marginalny, może wynikać jeszcze z innych pobudek. Charakter pokrzywdzenia wierzycieli

² Raport o skuteczność nowelizacji w mobilizowaniu przedsiębiorców do wczesnego podejmowania działań restrukturyzacyjnych. Przedstawiano w nim wnioski z badań odpowiadających na pytanie, czy nowe przepisy znajdują odzwierciedlenie w czasie reakcji przedsiębiorstw na symptomy świadczące o problemach finansowych, motywując je do otwarcia postępowań o charakterze restrukturyzacyjnym. Po drugie zidentyfikowano te rodzaje wskaźników finansowych, które najskuteczniej identyfikują wspomniane objawy. Raport dostępny pod adresem: <https://www.pwc.pl/pl/pdf/upadlosci-restrukturyzacje-w-polsce-2017-raport-pwc.pdf>, dostęp w dniu: 01.12.2018 r.

³ Wyliczenie własne na podstawie danych MS, dostępnych pod adresem: <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie>.

wskazuje na tendencję w dochodzeniu swoich wierzytelności na drodze postępowania cywilnego. Dlatego, dane statystyczne, świadczące o marginalnym zagrożeniu przestępstwami z art. 301 kk., mogą stwarzać nieodpowiadający rzeczywistości obraz braku zagrożeń ze strony nieuczciwych dłużników. Ponadto, z danych udostępnionych w Monitorze Sądowym i Gospodarczym i przeanalizowanych przez Euler Hermes wynika, że liczba odnotowywanych orzeczeń o niewypłacalnych firmach rośnie. Wyniki badań BIG InfoMonitor wskazują również, że przyczyn rosnącej fali bankructw należy upatrywać w ciągłych opóźnieniach płatności, czyli zatorach płatniczych, a także upadłości kontrahentów, które szczególnie odtykają branżę budowlaną. W niniejszej dysertacji, zwracano już uwagę na problem tzw. moralności płatniczej. Wielu ekonomistów obserwujących rynek twierdzi, że jest spora grupa przedsiębiorców, dla których celowe wstrzymywanie płatności jest jednym z elementów prowadzenia działalności, co powinno się spotkać z odpowiednią dolegliwością prawnokarną o charakterze finansowym. Oczywistym jest, że upadłość wpisana jest w ryzyko gospodarcze i nie sposób łączyć ją z przestępczością, przy czym należy zachować margines ostrożności, pozwalający na każdorazowe rozważenie czy część z tych danych nie zawiera też przypadków, gdzie podmioty celowo sterują obciążeniami finansowymi swoich przedsiębiorstw, spółek, aby doprowadzić do braku majątku pozwalającego na zaspokojenie swoich wierzycieli. Specyfika branż takich jak: deweloperska, budowlana, poniekąd powstrzymuje wierzycieli przed składaniem zawiadomień odnośnie podejrzenia popełnienia przestępstwa. Brak takiej aktywności wierzycieli może wynikać z dbałości o pozostawienie na przyszłość furtki na ponowną współpracę. W ten czas, wierzyciele kierują sprawę na drogę postępowania cywilnego, uzyskawszy tytuł wykonawczy, czują się „zabezpieczeni”, przy czym okazuje się, że egzekucja jest nieskuteczna z uwagi na brak środków, bądź zbiegi egzekucji prowadzonych przez banki czy urzędy skarbowe. W rezultacie, wierzyciel z kilku powodów nie zawiadamia organów ścigania, o czym, szerzej dyskutowano w pracy. Nadto, w przypadku art. 301 kk. prokurator musiałby ustalić, że zachowanie dłużnika skierowane jest wobec „kilku wierzycieli”. Samo wykazanie zamiaru dłużnika stanowi bolączkę takiego procesu, gdyż „taktyczne” wykreowanie braku majątku na pokrycie wierzytelności, wcale nie musi wypełniać znamion przestępstwa. Nadto, nie bez powodu utrzymuje się przeświadczenie, że czynnikiem determinującym przestępczość na szkodę wierzycieli, jest również ambiwalentną postawą społeczeństwa wobec przestępczości gospodarczej.

Kolejna z hipotez zakładała, że aktualny model instytucjonalny wypracowany na rzecz zwalczania przestępczości gospodarczej, implikuje szereg praktycznych trudności w zakresie sprawnego i efektywnego przeciwdziałania zachowaniom wpisujących się w ten rodzaj prze-

stępczości, w tym zachowań stypizowanych w art. 301 kk. Hipoteza ta znalazła również potwierdzenie na gruncie przeprowadzanych analiz. Za podstawową przeszkodę sprawnego wykrywania i skazywania dłużnika, zaliczyć można konieczność wykazania winy w doprowadzeniu do swojej niewypłacalności czy upadłości. To natomiast implikuje trudności w sferze oceny wolicjonalnych elementów zachowania dłużnika.

Za nader istotne w takiej sytuacji, uznać należy odpowiednie doświadczenie organu prowadzącego postępowanie, zarówno na etapie postępowania przygotowawczego, jak również na etapie postępowania jurydycznego. Bowiern dopiero horyzontalne spojrzenie na sprawę poprzez znajomość prawa cywilnego, upadłościowego a przy tym umiejętność odczytywania intencji dłużnika w procesie podejmowanych czynności prawnych w konkretnym stanie faktycznym, pozwala ocenić czy doszło do zawinienia, a w rezultacie czy można postawić sprawcy zarzut. Przy ocenie czy doszło w ogóle do wypełnienia znamion przestępstwa stypizowanego w art. 301 kk., nieodzownym staje się, poddanie zgromadzonego materiału dowodowego ocenie pod kątem prawa cywilnego czy upadłościowego. Wymagana przy tym jest wiedza z zakresu rachunkowości czy z zakresu funkcjonowania przedsiębiorstw. W tym wypadku, kluczowym jest zbadanie przebiegu funkcjonowania podmiotu gospodarczego, co rodzi wiele trudności praktycznych. Efektywność zwalczania taktycznych upadłości wiąże się ze stworzeniem struktur wyspecjalizowanych w ich badaniu. W tym kontekście autorka wskazywała na konieczność organizowania specjalistycznych szkoleń prokuratorów i sędziów w ujęciu interdyscyplinarnym, w celu poznania mechanizmów działań przy wykorzystaniu instytucji prawa cywilnego. Ponadto, można by pochylić się nad zasadnością wyodrębnienia w sądach wydziałów karnych gospodarczych.

Tym samym, analiza literatury przedmiotu, jak i badania empiryczne dowiodły, że przestępstwa gospodarcze takie jak, przestępstwa przeciw wierzycielom, nie są w Polsce wykrywane, bo nie jest znana ich istota i mechanizm popełnienia. Przyczyn można doszukiwać się w braku odpowiednich kompetencji wymiaru sprawiedliwości w zakresie oceny działań sprawców⁴. Taki stan rzeczy może wynikać ze skoncentrowania uwagi doktryny, organów ścigania nad poznaniem mechanizmów innych przestępstw gospodarczych takich jak np. pranie brudnych pieniędzy.

⁴ Tak też w M. Hrehorowicz, *Opinia biegłego w sprawach karnych gospodarczych i jej ocena sądowa*, Poznań 2013, s. 342. „Analiza wyników przeprowadzonych badań uprawnia do stwierdzenia, iż w praktyce brak jest instytucji naukowych lub specjalistycznych zajmujących się sporządzaniem opinii gospodarczych i cieszących się zaufaniem organów procesowych”.

W tym kontekście za aktualne uznać należy uwagi czynione w rozdziale piątym niniejszej pracy⁵, w odniesieniu do powołania niezależnego podmiotu, trudniącego się opracowywaniem ekspertyz z zakresu spraw gospodarczych. W takim samym kierunku zmierzają wnioski wiedzione na podstawie opinii praktyków, jak i przedstawicieli nauki. Zauważa się bowiem, że brak ośrodka analitycznego w zakresie szeroko pojętej przestępczości gospodarczej, stanowi jeden z wiodących czynników podtrzymujących dotychczasowy stan przestępczości w ujęciu zarówno ilościowym, jak i jakościowym.

Dodatkowo, ustawodawca winien pochylić się nad systematyką i aktualną rolą przepisów prawnych w zakresie zwalczania przestępstw przeciw wierzycielom. Tymczasem trudno o liczne rozważania prawne, czy raporty organów ścigania w tym zakresie. Brak poświęconej uwagi znalazł również wyraz w rządowym programie pt. „Program przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej na lata 2015-2020”, w którym diagnozuje się brak odniesienia do przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli, czy nawet szeroko rozumianych oszustw w sferze życia gospodarczego. W wyniku powyższego, nasuwa się wniosek, że ustawodawca nie dostrzegł potrzeby zintensyfikowania monitorowania działań w kierunku kryminalizowania działań nieuczciwych dłużników, pozostawiając to cywilistom. Tymczasem system prawa winna cechować komplementarność, tym bardziej, że działania na szkodę wierzycieli, mogą się również wpisywać w stałą praktykę funkcjonowania niektórych podmiotów życia gospodarczego. Media nie nagłaśniają takich spraw, przy czym w określonych obszarach lokalnych znane są konkretne firmy, które „upadają” aby nie zapłacić wierzycielom i „zaoszczędzone” w ten sposób należności finansowe przeznaczyć na inne inwestycje. Dlatego, można uznać, że zdecydowana stabilność przepisów z zakresu ochrony wierzycieli na gruncie karnistycznym nie koreluje z nowymi trendami w obrocie gospodarczym. Powyższa argumentacja może nie trafiać do osób, które przekonane są o marginalnym problemie, o którym traktuje art. 301 kk. Jednak opisane w niemiejszym opracowaniu przykładowe stany faktyczne spraw wskazują, że przestępstwa te mogą stanowić tło czy też instrument do realizacji innych przestępstw, godzących również w obrót gospodarczy np. prania brudnych pieniędzy czy przestępstw o innym przedmiocie ochrony, takich jak po prostu oszustwa. Bowiem, sprawcy zakładają spółkę „dla wygenerowania”, najczęściej od wielu osób jak największej ilości środków pieniężnych, tytułem wkładów, kredytów, w konsekwencji czego obciążają spółkę wypłatami bezpośrednio dla siebie albo na rzecz innych współdziałających z nimi osób (np. członkowie zarządu spółek

⁵ Zob. uwagi odnośnie utworzenia Niezależnego Instytutu Ekspertyz Ekonomicznych.

zależnych np. w postaci dywidendy), co w rezultacie doprowadza do nieuchronnej, zaplanowanej niewypłacalności.

Można pokusić się o stwierdzenie, że organy ścigania często mają zbyt małe rozeznanie co do pojęć wykraczających poza prawo karne, co utrudnia skuteczną walkę z wciąż ewoluującą i bardzo skomplikowaną specyfiką przestępstw gospodarczych, za którą *opinio communis* uchodzi przestępczość przeciw wierzycielom. Istotnym jest bowiem zrozumienie przez sądy karne warunków, w jakich dochodzi do podjęcia określonych czynności przez dłużnika. Na brak metodyki prowadzenia postępowań o takie czyny oraz osób specjalizujących się w tym (począwszy na funkcjonariuszach policji) wskazali sami prokuratorzy biorący udział w badaniu. Brak dostatecznego rozeznania może przejawiać się w niedostatecznym poziomie umiejętności wynikającym z wąskich dziedzin biznesu takich jak finanse, rachunkowość, czy też system podatkowy. Tego rodzaju postępowania wymagają np. zbadania momentu czasowego, ze wskazaniem dnia, w którym powinien zostać złożony do sądu wniosek o upadłość, czy w ogóle oceny momentu i charakteru konwencji zachowań składających się na doprowadzenie do upadłości. Powyższa konstatacja nie stanowi jedynie twierdzenia teoretycznego, ale znajduje swoje uzasadnienie na polu empirii.

Ostatnia z hipotez szczegółowych zakładała, że prowadzenie i rozpatrywanie spraw w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk. charakteryzuje duży stopień skomplikowania, wynikający z użycia nieostrych desygnatów pojęć wpisujących się w zakres jego znamion, jak i braku odpowiedniego przygotowania organów do jego analizowania na etapie postępowania przygotowawczego jak i jurydycznego, została zweryfikowana pozytywnie. Celem badań empirycznych, będących podstawą do zweryfikowania ostatniej hipotezy szczegółowej, było ukazanie praktycznego obrazu przestępczości, w którą wpisuje się art. 301 kk. Autorka zdecydowała się na analizę jakościową, która w jej ocenie w najbardziej precyzyjny sposób może ukazać trudności z jakimi zmagają się osoby na co dzień praktykujące jako organy ścigania, osoby broniące dłużników bądź wierzycieli, a w końcu jako orzekające na podstawie obowiązującego prawa. Cóż w większym stopniu może ukazać problematykę, która zazwyczaj pozostaje przedmiotem analiz teoretyków. Przeprowadzone badania ugruntowały w przekonaniu, że uwagi zgłoszone w wyniku badań empirycznych, w pełni pokrywają się z wnioskami wypracowanymi w rezultacie badań literatury przedmiotu, judykatów, czy analiz statystycznych. Taki stan rzeczy może świadczyć o zrealizowaniu podstawowego celu badań.

Na kanwie powyższego, ustalono, że sprawy rozpatrywane w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk. charakteryzuje wysoki stopień skomplikowania, wymagający

holistycznej analizie dokonywanej w oparciu o wiedzę z zakresu prawa cywilnego, gospodarczego, handlowego i upadłościowego. Braki w takim zakresie, przekładają się na niefortunne sformułowania zarzutów w aktach oskarżenia, jak również na samą treść wyroków. W konsekwencji, zarówno na etapie postępowania przygotowawczego jak i sądowego, istotny czynnik odgrywa dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego. W większości przypadków są to biegli z zakresu rachunkowości, ekonomii. Zarówno wywiady pogłębione jak i analiza *case study*, dowiodły, że na tym polu dostrzegalne są istotne zastrzeżenia, co do jakości przedkładanych opinii. Z badań w prawdzie wynika, że sędziowie nie zgłaszają w tym zakresie zbyt wielu uwag krytycznych, natomiast zarówno prokuratorzy, jak i adwokaci wręcz przeciwnie. Wynika z nich, że biegli często podejmują się analiz stanów faktycznych, gdzie nie rozumieją znaczenia semantycznego pojęć, kluczowych w toku analizy zachowania sprawcy. Bowiern ocena w ujęciu prawnokarnym winna być oparta na prawidłowej identyfikacji instytucji prawa zobowiązań. Mając wiedzę z dziedziny ekonomii czy rachunkowości, trudno o prawidłowe ustalenia w zakresie związku przyczynowego, stanowiącego istotę oceny prawnokarnej zachowania sprawcy, jeżeli biegły nie rozumie istoty umowy sprzedaży czy cesji wierzytelności. Z badań wynika, że zachowania wpisujące się w zakres znamion przestępstw z art. 301 kk., stanowią często tylko element przestępczego charakteru zachowania dłużników, zatem rozeznanie w istocie różnych mechanizmów działań przestępczych, jest absolutnym minimum. Błędy po stronie biegłych są niezwykle brzemienne w skutkach. Otóż, analiza orzecznictwa dowiodła, że w większości analizowanych judykatów, sąd korzystał z opinii biegłego, której treść znajdowała wierne odzwierciedlenie w uzasadnieniu do wyroku. Ponadto, w ponad połowie spraw, uwzględniano apelację, w wyniku których sąd odwoławczy dostrzegał nieprawidłowości w toku argumentacji biegłych. W konsekwencji, uchylał wyrok, a sprawę przekazywał do ponownego rozpoznania, co istotnie wpływało na przewlekłość takich postępowań. Niemniej, należy pamiętać, że niejednokrotnie sprawy rozpatrywane są latami, gdyż biegły sporządza opinię, która jest na tyle sporna, że skutkuje koniecznością oponowania poprzez złożenie stosowanych zastrzeżeń. W tym kontekście, dostrzeżono pewne ograniczenia proceduralne. Otóż, zastrzeżenie co do meritum opinii, można złożyć poprzez zastrzeżenia do opinii, które dotyczą wyłącznie wniosków z niej płynących, przy czym nawet w wyniku ich uwzględnienia przez sąd, nie skutkuje to żadną odpowiedzialnością dyscyplinarną biegłych. Dotyczy to w szczególności dużych spraw gospodarczych, gdzie wynagrodzenie za jej przygotowanie jest horrendalne, nawet gdy wnioski płynące z opinii naruszają zasady logiki i stoją w sprzeczności np. do obowiązującego prawa cywilnego. W tym

miejscu powstaje pytanie. Skoro radca prawny czy adwokat ponosi odpowiedzialność za narazenie interesów klienta, to dlaczego biegły, który jest np. dyskredytowany w wyniku opinii uzupełniających, przygotowanych przez innych biegłych, nie ponosi żadnych konsekwencji i dalej opiniuje w podobnych sprawach. Brak jest niezależnego organu, do którego można by było wnieść skargę i który byłby władny udzielić upomnienia, bądź wszcząć postępowanie dyscyplinarne. Tym samym brakuje realnych instrumentów do weryfikacji wiedzy i kompetencji biegłych, których rola w większości stanów faktycznych jest kluczowa. Kwestia jakości wydawanych w postępowaniach sądowych opinii biegłych stanowi od 2016 r. przedmiot żywego zainteresowania Rzecznika Praw Obywatelskich. Ten już wielokrotnie kierował do Ministra Sprawiedliwości postulat w postaci pilnej potrzeby uchwalenia przez prawodawcę kompleksowej ustawy o biegłych, która pozwoli na weryfikowanie ich merytorycznego przygotowania i jakości prezentowanych stanowisk. W piśmie z dnia 6.12.2018 r. RPO zwrócił się do Prezesa Rady Ministrów z apelem o przyspieszenie trwających od ponad 2 lat prac nad ustawą o biegłych. Według stanowiska Rzecznika Praw Obywatelskich całościowa ustawa o biegłych zapewniłaby właściwe gwarancje konstytucyjnego prawa do sądu. W bardzo rygorystycznym stanowisku wyrażonym Rzecznik stwierdza: „Nie kwestionując w żaden sposób roli i znaczenia opinii biegłych w postępowaniu przed sądami Rzecznik uważa, że zarówno w ocenie obywateli, jak i jego własnej – sędziowie zbyt często opierają rozstrzygnięcia wyłącznie na opinii biegłych sądowych - bez podejmowania ich samodzielnej i krytycznej analizy. Czasami sądy, zamiast opierać się na własnej wiedzy i doświadczeniu (...) zdają się na opinie biegłych, nawet gdy jest ona niepełna”. Stanowisko dotyczące ww. materii RPO opiera powołując się m.in. na wyniki kontroli NIK: „Funkcjonowanie biegłych w wymiarze sprawiedliwości”, raporcie pt.: „Biegli sądowi w Polsce” wydanym przez Helsińską Fundację Praw Człowieka w kwietniu 2014 r., jak też na raporcie pt. „Ocena kompetencji biegłych sądowych. Oczekiwania i rekomendacje projektu badawczego Forensic Watch (nr E2/2162)”.

I teraz, biorąc pod uwagę ryzyko braku kompetencji biegłych oraz fakt, że sędziowie liczą, że opinia pozwoli im dokonać prawidłowej oceny stanu faktycznego, sprawy rozpatrywane są latami i sprawiają trudność. Wraz z upływem czasu, maleje szansa na odzyskanie długu. W tym kontekście, aktualizuje się również postulat zgłaszany w toku analiz, aby powołać niezależny instytut analiz spraw gospodarczych, który wsparłby organy ścigania i Wymiar Sprawiedliwości poprzez umożliwienie korzystania ze analityków, a także specjalistów w zakresie gromadzenia materiałów źródłowych.

Reasumując, zachowania objęte znamionami przestępstw z art. 301 kk. wymagają analizy holistycznej, która winna być podejmowana na styku różnych gałęzi prawa, o czym może chociażby świadczyć stała ewolucja przepisów prawa upadłościowego. Utrzymywanie w polskim porządku prawnym przepisów, które swoim zakresem znamion odnoszą się do rozwiązań przedwojennych, jak również takich, które powstały w reakcji na transformację ustrojową i gospodarczą, jawią się jako nie odpowiadające dzisiejszej świadomości prawnej społeczeństwa i szerokiego wachlarzu instytucji prawa cywilnego, handlowego i upadłościowego, wykorzystywanego do uwalniania się od długów. Bowiem, braki w podstawowym zakresie wiedzy ekonomicznej mogli posiadać drobni inwestorzy na początku lat 90-tych ubiegłego stulecia, kiedy w naszym kraju dokonywała się transformacja gospodarcza, a nie w realiach obecnego już dość dobrze ukształtowanego systemu gospodarczego. Analiza dogmatyczna opracowań w ujęciu kryminologicznym pozwala twierdzić, że zasadnicza ich część powstała na początku lat 90-tych, co skłania ku uznaniu, że przedstawione podstawowe informacje o kryminologicznej i polityczno-kryminalnej problematyce przestępczości gospodarczej winny zostać poddane weryfikacji. Wciąż ewoluujące uwarunkowania gospodarcze i prawodawcze utwierdzają w konieczności podjęcia analiz na tle współczesnych przejawów przestępczości gospodarczej w kontekście ochrony wierzycieli i jej uwarunkowań w Polsce. Wymaga zatem wyartykułowania, że formy przestępczości gospodarczej, jak każde zjawisko o naturze ekonomicznej, wykazują charakter dynamiczny. Skoro rola prawa karnego jest subsydiarna wobec prawa cywilnego, to nowelizacje przepisów tego ostatniego winny być uwzględniane w systematyce przepisów prawnokarnych. W przeciwnym razie, ich charakter jest sztuczny i martwy z praktycznego punktu widzenia. W konsekwencji, za żywotną wciąż można uznać tezę wysuniętą jeszcze na etapie kształtowania przepisów kryminalizujących przestępstwa gospodarcze, iż przestępczość gospodarcza jest „kamieniem probierczym” dla całego systemu prawa karnego, której nie poświęca się dostatecznej uwagi⁶.

⁶ O. Górnioł, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, Warszawa 1994, s. 199.

BIBLIOGRAFIA

Piśmiennictwo

- Adamus R., Lubelski M. J., *Karnoprawna ochrona wierzycieli w postępowaniu naprawczym*, „Prok. i Pr.” 2009, Nr 4.
- Analysing Crime*, University Chicago 1973.
- Andrajew I., Sawicki J., *Istota przestępstwa w Polsce Ludowej*, Warszawa 1949.
- Apanowicz J., *Metodologiczne elementy procesu poznania naukowego w teorii organizacji i zarządzania*, Gdynia 2000.
- Apanowicz J., *Metodologiczne uwarunkowania pracy naukowej. Prace doktorskie. Prace habilitacyjne*, Warszawa 2005.
- Babbie E., *Badania społeczne w praktyce*, Warszawa 2003.
- Bachrach A., *Przestępczość gospodarcza. Pojęcie i próba systematyzacji*, „PiP” 1967/6.
- Bafia J., *Problemy kryminologii. Dialektyka sytuacji kryminogennej*, Warszawa 1978.
- Bafia J., *Problemy kryminologii. Dialektyka sytuacji kryminogennej*, Warszawa 1978.
- Bałtowski M., Miszewski M., *Transformacja gospodarcza w Polsce*, Warszawa 2007.
- Barankiewicz T., *Współczesne metody badania prawa*, „Studia Prawnicze KUL” 2010, nr 1.
- Behrman H., *Bankructwo*, Warszawa 1932.
- Błok Z., *Transformacja systemowa w Polsce: wybrane problemy*, Toruń 1993.
- Błachut J., Gaberle A., Krajewski K., *Kryminologia*, Gdańska 1999.
- Błachut J., Gabrele A., Krajewski K., *Kryminologia*, Gdańsk 2007.
- Błachut J., *Problemy związane z pomiarem przestępczości*, Warszawa 2007.
- Bojarski M. (red.), *System Prawa Karnego*, tom 11, *Szczególne dziedziny prawa karnego, prawo karne wojskowe, skarbowe i pozakodeksowe*, Warszawa 2018.
- Bojarski M., *Dozwolone ryzyko gospodarcze w polskim prawie karnym*, Wrocław 1977.
- Bojarski M., *Dozwolone ryzyko gospodarcze w polskim prawie karnym*, Wrocław 1977.
- Bojarski M., *Kodeks Karny, komentarz*, Warszawa 2016.
- Bojarski M., *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu*, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny, Komentarz*, Warszawa 2014.
- Bojarski M., Radecki W., *Pozakodeksowe prawo karne, Tom II, Przestępstwa gospodarcze oraz przeciwko środowisku, Komentarz*, Warszawa 2003.

- Bojarski M., *Rozdział XXXVI bez art. 299*, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Bojarski T., *Konstrukcja Kodeksu karnego z 1932 r. i jego przysięg*, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak, M. Gałązka, R.C. Hałas, S. Hypś, D. Szeleszczuk (red.), *Kodeks karny z 1932 r.*, Lublin 2015.
- Borucka-Arctowa M., *Problemy metodologiczne badań porównawczych w naukach prawnych i innych naukach społecznych*, „Studia Prawnicze INP PAN” 1971, z. 29.
- Borysiak W., *Komentarz do art. 353*, [w:] K. Osajda, *Kodeks cywilny, komentarz*, tom II, *Zobowiązania*, Warszawa 2013.
- Bożyczko S., *Metodyczne wskazówki do pisania pracy magisterskiej z kryminalistyki i kryminologii oraz innych dyscyplin nauk penalnych*, Wrocław 1974.
- Buchała K., Zoll A., *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. 1, Kraków 1998.
- Buchała K., Zoll A., *Polskie prawo karne*, Warszawa 1995.
- Buczkowski K., *Przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2000.
- Buczkowski K., *Przestępstwa na szkodę wierzycieli (art. 300-302 kk.) – wybrane aspekty praktyki ścigania*, „Prawo w Działaniu”, Warszawa 2003.
- Buczkowski K., Wojtaszek M., *Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Przestępstwa gospodarcze w praktyce prokuratorskiej i sądowej*, Warszawa 1998.
- Buczkowski K., Wojtaszek M., *Przestępstwa gospodarcze w praktyce prokuratorskiej i sądowej*, Warszawa 1998.
- Buczkowski K., Wojtaszek M., *Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego w świetle praktyki*, Warszawa 1995.
- Buczkowski K., Wojtaszek M., *Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego w świetle praktyki*, Warszawa 1997.
- Budym-Kulik M., *Kodeks karny. Komentarz*, Lex, dostęp z dnia 20.01.2018 r.
- Chlebowicz P., Filipkowski W., *Analiza Kryminalna. Aspekty kryminalistyczne i prawno-dowodowe*, Warszawa 2011.
- Cichulski P., *Przepisy karne materialne pomocne w postępowaniu windykacyjnym*, „Monitor Prawniczy” 2000, nr 5.
- Citowicz R., Pieszczyk M., *Obowiązek naprawienia szkody jako środek karny a roszczenia cywilnoprawne*, [w:] T. Kalisz (red.), *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, t. XXVIII, Wrocław 2012.
- Council of Europe, *Legal Affaires, Economic Crime*, Strasburg 1981.

- Cyprian T., *Przestępczość gospodarcza. Zagadnienia społeczno-ekonomiczne*, Warszawa 1965.
- Czajka D., *Przestępstwa menadżerskie*, Warszawa 2000.
- Czura-Kalinowska D., *Odpowiedzialność karna za przestępstwa gospodarcze*, [w:] A. J. Szwarc (red.), *Rozważania o prawie karnym. Księga Pamiątkowa ku czci Aleksandra Ratajczaka*, Poznań 1999.
- Ćwikowski D., *Gospodarka nieoficjalna a bezpieczeństwo ekonomiczne państwa*, Warszawa 2016.
- Dadak W., *Ryzyko i niepewność a zachowania naruszające zasady obrotu gospodarczego*, „CzPKiNP” 2009, z. 2.
- Daszkiewicz W., Paluszyńska-Daszkiewicz K., *Proces karny i materialne prawo karne w Polsce w latach 1918-1939*, Toruń 1965.
- Dąbrowska-Kardas M., Kardas P. [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna, t. III, Komentarz do art. 278-363 kk.*, Warszawa 2008.
- Dehmel M., Radzik M., *O niektórych Prawnokarnych aspektach stanu niewypłacalności*, „Prokurator” 2009, nr 1, Lex, dostęp z dnia 03.01.2018 r.
- Dębska M., *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Lex, dostęp z dnia 01.08.2018 r.
- Dobski W., Koziarek I., Rekwirów J., *Wybrane elementy organizacji służby prewencyjnej*, [w:] M. Popiało (red.), *Podręcznik policjanta służby prewencyjnej, część II*, Szczytno 2004.
- Franc S., Pochodyła P., *Charakterystyka przestępczości gospodarczej w Polsce w okresie transformacji ustrojowej*, [w:] *Społeczno-prawne problemy bezpieczeństwa wewnętrznego III Rzeczypospolitej. Wybrane zagadnienia*, M. Gąska (red.), Lublin 2017.
- Franc S., *Przeciwdziałanie przestępczości gospodarczej przez Policję – ujęcie systemowe*, [w:] P. Łabuza, I. Malinowska, M. Michalski, T. Safjański (red.), *Przestępczość gospodarcza, istota zjawiska, Zasady odpowiedzialności, mechanizmy przestępcze i metody działania sprawców*, Warszawa 2018.
- Frankfort-Nachmias Ch., Nachmias D., *Metody badawcze w naukach społecznych*, Poznań 2001.
- Gabrele A., *Patologia społeczna*, Warszawa 1993.
- Gabrele A., *Problemy zapobiegania przestępczości*, [w:] *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Kazimierza Buchały*, Kraków 1994.

- Gabrele A., *Problemy zapobiegania przestępczości*, [w:] *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Kazimierza Buchały*, Kraków 1994.
- Gabryszewski S., Oczkowski T., *Zapobieganie i zwalczanie przestępczości gospodarczej*, „Prok. i Pr.” 1996, nr 12.
- Gabryszewski S., Oczkowski T., *Zapobieganie i zwalczanie przestępczości gospodarczej*, „Prok. i Pr.” 1996, nr 12.
- Gałązka M., *Komentarz do art. 270-317*, [w:] A. Grześkowiak, A. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 5., Warszawa 2018.
- Gałązka M., *Komentarz do art. 301*, [w:] A. Grześkowiak, A. Wiak (red.) *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Gardocki L., *Błędy można jeszcze naprawić*, „Rzeczpospolita” z 15.04.1993 r., nr 88.
- Gardocki L., *O ochronie obrotu gospodarczego*, „Palestra” 1995, nr 5-6.
- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2017.
- Gardocki L., *Problem zakresu kryminalizacji w powojennym polskim prawie karnym* [w:] *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Kazimierza Buchały*, Kraków 1994.
- Gardocki L., *Technika legislacyjna nowego kodeksu karnego*, [w:] A. Szwarc (red.), *Rozważania o prawie karnym. Księga pamiątkowa z okazji siedemdziesięciolecia urodzin Profesora Aleksandra Ratajczaka*, Poznań 1999.
- Gardocki L., *O ochronie obrotu gospodarczego*, „Palestra” 1995, nr. 5-6.
- Gąsiorowski J., *Przestępczość gospodarcza w rozwoju historycznym. Jej istota i geneza*. „Przegląd Policyjny” 1999 nr 4.
- Giezek J., *Naruszenie obowiązku ostrożności jako przesłanka urzeczywistnienia znamion przestępstwa nieumyślnego*, „PiP” 1992, nr 1.
- Glaser S., Mogilnicki A., *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 1934.
- Glińska E., Kowalewska A., *Identyfikacja współczesnych zagrożeń bezpieczeństwa obywateli w świetle badań własnych z 2008 r.*, [w:] E. M. Guzik-Makaruk, *Poczucie bezpieczeństwa obywateli w Polsce. Identyfikacja i przeciwdziałanie współczesnym zagrożeniom*, Warszawa 2011.
- Gostyński Z., *Obowiązek naprawienia szkody w nowym ustawodawstwie karnym*, Kraków 1999.
- Górniok O., *Czynniki kryminogenne przestępczości gospodarczej w systemie rynkowym*, „Problemy Prawa Karnego” 1994, nr 20.
- Górniok O., Hoc S., Przyjemski S.M., *Kodeks karny. Komentarz*, t. III, Gdańsk 1999.

- Górniok O., *Koncepcja przestępstw gospodarczych w doktrynie niemieckiej a polityka kryminalna*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 1.
- Górniok O., Mozgawa M., Majewski J., Sienkiewicz Z., Wilk. L., *Prawo Gospodarcze i Handlowe, Prawo karne gospodarcze*, O. Górniok (red.), Warszawa 2003.
- Górniok O., *Niektóre problemy ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, „Prok. i Pr.” 1996, nr 5.
- Górniok O., *O potrzebie zmian i uzupełnień katalogu przestępstw przeciwko mieniu*, „NP” 1989, nr 9.
- Górniok O., *O przestępczości gospodarczej w okresie przechodzenia do gospodarki rynkowej*, „PS” 1992, nr 5-6.
- Górniok O., *Ocena prawno-karna oszukańczych bankructw*, „Prok. i Pr.” 2002, nr 1.
- Górniok O., *Ochrona Obrotu Gospodarczego w kodeksie karnym*, „PiP” 1998, nr 9-10.
- Górniok O., *Odpowiedzialność karna menadżerów*, Toruń 2004.
- Górniok O., *Odpowiedzialność za przestępstwa popełnione przy wykonywaniu działalności przedsiębiorstw*, [w:] *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Kazimierza Buchały*, Kraków 1994.
- Górniok O., *Prawo karne gospodarcze. Komentarz*, Toruń 1997.
- Górniok O., *Problemy przestępstw gospodarczych w świetle zaleceń Rady Europy*, „PiP” 1991, nr 9.
- Górniok O., *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, Warszawa 1994.
- Górniok O., *Przestępczość gospodarcza, wybrane przejawy i uwarunkowania*, Katowice 1986.
- Górniok O., *Przestępstwa gospodarcze. Rozdział XXXVI i XXXVII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000.
- Górniok O., *Przestępstwa na szkodę wierzycieli w projekcie kodeksu karnego*, „Problemy Prawa Karnego” 1993, nr 16.
- Górniok O., *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu w nowym kodeksie karnym*, [w:] O. Górniok (red.), *U progu nowych kodyfikacji karnych. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi*, Katowice 1999.
- Górniok O., *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu w projekcie kodeksu karnego*, „PS” 1991, nr 1-2.
- Górniok O., *Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z komentarzem*, Warszawa 1995.
- Górniok O., *Zmiany dotyczące przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu*, [w:] *Nowa Kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze*, Warszawa 1998, nr 7.

- Grabarczyk G., *Przestępczość gospodarcza na tle przemian ustrojowych w Polsce*, Toruń 2002.
- Gurgul S., *Prawo upadłościowe Prawo restrukturyzacyjne*, Komentarz, Warszawa 2018.
- Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, 2018, Legalis, dostęp z dnia 01.08.2018 r.
- Guzik-Makaruk E. M., *Regulacje pozakodeksowe jako instrument zwalczania przestępczości zorganizowanej*, [w:] E. W. Pływaczewski (red.), *Przestępczość zorganizowania*, Warszawa 2011.
- Guzik-Makaruk E. M., *Transplantacja narządów tkanek i komórek, wybrane aspekty kryminologiczne i prawnokarne*, Białystok 2016.
- Guzik-Makaruk E. M., *Wprowadzenie*, [w:] E.M. Guzik-Makaruk (red.), *Przepadki przedmiotów i korzyści pochodzących z przestępstwa*, Warszawa 2012.
- Habrat D., *Odpowiedzialność podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Komentarz*, Warszawa 2014, lex, dostęp dnia 02.09.2018 r.
- Habrat D., *Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Haładyj K., *Objaśnienia do art. 527-534*, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2017.
- Heropolitańska I., *Prawne zabezpieczenie zapłaty wierzytelności*, Warszawa 2018.
- Hofmański P., Sadzik E., Zgryzek K., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1999.
- Hofmokol-Ostrowski Z., *Kodeks karny i orzecznictwo Sądu Najwyższego*, Warszawa 1935, orzeczenie Zb. nr 356/36, Osp. 597/36.
- Hołyst B., *Kryminologia na świecie*, Warszawa 1979.
- Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 1994.
- Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 1999.
- Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 2004.
- Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 2007.
- Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 2009.
- Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 2010.
- Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 2016.
- Hołyst B., *O realną ocenę problematyki przestępczości gospodarczej*, „NP” 1959, nr 7-8.
- Hołyst B., *Zagrożenia ładu społecznego*, Warszawa 2013.

- Hrehorowicz M., *Opinia biegłego w sprawach karnych gospodarczych i jej ocena sądowa*, Poznań 2013.
- Hryniewicz E., Zawłocki R., *Nieumyślność bankructwa jako podstawa odpowiedzialności karnej (Analiza stanu prawnego w Polsce i RFN)*, „Monitor Prawniczy”, 2006 r., nr 6.
- Iwanicki J., *Ściganie zorganizowanej przestępczości gospodarczej w Polsce*, Warszawa 2002.
- Jasińska M., *Skarga paulińska, ochrona wierzycieli w razie niewypłacalności dłużnika*, 2015, Legalis, dostęp z dnia 02.03.2018 r.
- Jasiński W., Zakrzewski R., *Ochrona obrotu gospodarczego w okresie przejściowym – nowe przepisy karne*, „PUG” 1994, nr 12.
- Jasiński W., Zakrzewski R., *Ochrona obrotu gospodarczego w okresie przejściowym – nowe przepisy karne*, „PUG” 1994, nr 12.
- Juszczak S., *Badania ilościowe w naukach społecznych*, Katowice 2005.
- Kalus S., (red.), *Ochrona prawna obrotu gospodarczego*, Warszawa 2011.
- Kalus S., [w:] S. Kalus (red.), *Ochrona prawna obrotu gospodarczego*, Warszawa 2011.
- Kalus S., *Ochrona prawna obrotu gospodarczego*, Warszawa 2011.
- Karaźniewicz J., *Bankowe oszustwo kredytowe aspekty normatywne, kryminologiczne i polityczno-kryminalne*, Toruń 2005.
- Kardas P., *Komentarz do art. 21*, [w:] A. Zoll, *Kodeks karny, Część ogólna, t. I, Komentarz do art. 1-116*, Kraków 2004.
- Karlik P., *Nowa ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych na ostatniej prostej ścieżki legislacyjnej*, Legalis, dostęp z dnia 27.01.2019 r.
- Kidyba A. (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom I. Komentarz do art. 1-150*, lex WKP 2017.
- Kierzyk T., Skorupka J., M. Bojarski (red.), *Karnoprawna ochrona wierzycieli w razie upadłości podmiotów gospodarczych*, Wrocław 2002.
- Klamut E., *Wiarygodność kontrahentów w kontekście płynności finansowej*, [w:] *Bezpieczeństwo ekonomiczne obrotu gospodarczego. Ekonomia. Prawo. Zarządzanie*, K. Raczkowski (red.), Warszawa 2014.
- Kołecki H., *Niektóre węzłowe zagadnienia zwalczania współczesnej zorganizowanej przestępczości gospodarczej w Polsce*, „Przegląd Policyjny” 1994, nr 2.
- Kołecki H., *Niemoc polskiej nauki kryminalistyki wobec problematyki współczesnej zorganizowanej przestępczości gospodarczej w Polsce*, „Przegląd Policyjny” 2003, nr 3.
- Komisja ds. Reformy Prawa karnego, Projekt Kodeksu karnego*, Wkładka do zeszytu 2/1994 „Państwa i Prawa”, Warszawa 1994.

- Korzonek J., *Prawo upadłościowe i prawo o postępowaniu układowym. Komentarz*, t. I, Kraków 1935.
- Kosikowski C., *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2011.
- Kotowski W., Kurzępa B., *Przestępstwa pozakodeksowe, komentarz*, Warszawa 2007.
- Kozaczek M., *Karnoprawna ochrona rzeczowych zabezpieczeń wierzytelności*, cz. I. „Prawo Bankowe” 2005, nr 12.
- Kozaczek M., *Niewypłacalność i upadłość jako znamiona czynu zabronionego*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2007, nr 6.
- Kraciuk J., *Przestępstwa gospodarcze w przedsiębiorstwach i sposoby ich przeciwdziałania*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego” 2012, nr 690.
- Krahel W., *Cywilnoprawne implikacje odpowiedzialności za przestępstwa na szkodę wierzycieli*, „Pal.” 1998, Nr 11-12.
- Krahel W., *Cywilnoprawne implikacje odpowiedzialności za przestępstwa na szkodę wierzycieli*, „Pal.” 1998, Nr 11-12.
- Królikowski K., *Komentarz do kodeksu karnego*, Legalis, dostęp z dnia 02.02.2018 r.
- Królikowski M., *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis, dostęp z dnia 21.01.2018 r.
- Królikowski M., Zawłocki R., *Prawo karne*, Warszawa 2015.
- Królikowski M., Zawłocki R., *Prawo karne*, Warszawa 2018.
- Kruczałak K., *Prawo handlowe, Zarys Wykładu*, Warszawa 2008.
- Kruszyński P., Mierzejewski B., *Karnoprawna ochrona obrotu gospodarczego*, [w:] *Z problematyki prawa karnego*, Białystok 1994.
- Kryże A., *Kodeksy karne do poprawki*, „GS” 1999, Nr 10.
- Kuć M., *Kryminologia*, Warszawa 2013.
- Kukuła Z., *Poszukiwanie dowodów przestępstw gospodarczych*, Warszawa 2013.
- Kulik M., *Formy zjawiskowe popełnienia przestępstwa w polskim prawie karnym*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska”. Sectio G. Ius, 2013, nr 2.
- Kulik M., *Komentarz do art. 278-316*, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny*, Warszawa 2015.
- Lachowski J., *Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego, Prawo karne gospodarcze, tom 10*, Warszawa 2018
- Lachowski J., *Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego, Prawo karne gospodarcze, tom 10*, Warszawa 2012.
- Lampe E. J., *Ogólne problemy prawa karnego gospodarczego*, „RPEiS” 1998, nr 3.

- Laskowska K., *Etiologia przestępczości zorganizowanej w Polsce*, [w:] E. W. Pływaczewski (red.), *Przestępczość zorganizowana*, Warszawa 2011.
- Laskowska K., *Obszary działalności zorganizowanych struktur przestępczych w Polsce*, [w:] E. W. Pływaczewski, *Przestępczość zorganizowana*, Warszawa 2011.
- Lernell L., *Przestępczość gospodarcza*, Warszawa 1965.
- Lernell L., *Przestępczość gospodarcza. Zagadnienia społeczno-ekonomiczne*, Warszawa 1965.
- Levi M., *The control of economic crime in the transition to a market economy*, cyt. za: O. Górniok, *Przestępczość gospodarcza i jej zwalczanie*, Warszawa 1994.
- Lityński A., *Historia prawa Polski Ludowej*, Warszawa 2010.
- Lityński A., *Wydział Karny Komisji Kodyfikacyjnej II Rzeczypospolitej. Dzieje prac nad częścią ogólną kodeksu karnego*, Warszawa 1991.
- Longchamps F., *Z badań porównawczych w dziedzinie prawa. Refleksja metodologiczna*, „Acta Univ. Wratislaviensis” nr 125, Prawo XXXII, Wrocław 1970.
- Łabuda G., *Rozdział XXXVI (art. 300-309)*, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Majewski J., *Glosa do uchwały SN z dnia 20.11.2000 r.*, I KZP 31/00, Lex, dostęp z dnia 07.07.2018 r.
- Majewski J., *Komentarz do art. 300-302*, [w:] A. Zoll (red.), G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiąkański, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks Karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 3, *Komentarz art. 278-363 kk.*, Warszawa 2008.
- Majewski J., *Komentarz do art. 300-302*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-363*, Tom II i III, Lex, dostęp z dnia 20.01.2018 r.
- Majewski J., *Komentarz do art. 300-302*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, tom III, *Komentarz do art. 278-363*, Warszawa 2016.
- Majewski J., *Komentarz do art. 301 kk.*, [w:] K. Buchała, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. I i II, Kraków 1994.
- Majewski J., *Komentarz do art. 7*, [w:] K. Buchała, P. Kardas, J. Majewski, W. Wróbel, *Komentarz do ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, Warszawa 1995.
- Majewski J., *Odpowiedzialność karna za bankructwo*, „Rzeczpospolita” 1995, Nr 172.
- Majewski J., *Przestępstwa na szkodę wierzycieli (uwagi na tle ustawy z 12 października 1994 r.)*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1995, Nr 6.

- Majewski. J, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom* [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny, Część szczególna, komentarz do art. 278-363 kodeksu karnego, t. 3*, Kraków 1999
- Makarewicz J., *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1935.
- Makarewicz J., [w:] A. Grześkowiak (red.) *Prace rozproszone, tom 2 publikowane w latach 1902-1913*, Lublin 2012.
- Makarewicz J., *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938.
- Makarewicz J., *Kodeks karny z komentarzem, uzupełnienie IV-ego wydania, Orzecznictwo Sądu Najwyższego* (R. 1935 i 1936 Zb. Nr 1-134), Lwów 1936.
- Makarewicz J., *Polskie prawo karne*, Lwów-Warszawa 1919.
- Makarewicz J., *Prawo karne*, Lwów, Warszawa 1924.
- Makarewicz J., *Projekt wstępny do części szczególnej kodeksu karnego*, Lwów 1926.
- Makarewicz. J, *Uzupełnienie uzasadnienia projekt kodeksu karnego* (P. „Komisja Kodyfikacyjna”, Sekcja Prawa Karnego, Tom V, Zeszyty 3 i 4, OG. ZB. Nr 47 i 48), Warszawa 1931.
- Marek A., Filar M., Grześkowiak A., Gajdus D., Pływaczewski E., *Prawo karne. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 1986.
- Marek A., *Komentarz do kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000.
- Marek A., *Prawo karne. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 1997.
- Marszałek M., *Sporne problemy wykładni art. 6 § 1 i 3 ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, „Prokuratura i Prawo” 1997, nr 4.
- Matusiak A., *Dłużnik jako podmiot przestępstwa utrudniania dochodzenia roszczeń*, „Ius Novum” 2015, nr 1.
- Mądrzejowski W., *Przestępczość zorganizowana. System zwalczania*, Warszawa 2008.
- Michalska-Warias A., *Komentarz do art. 301*, [w:] T. Bojarski (red.), A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarczyk, *Kodeks karny. Komentarz*, Wyd. VII, Warszawa 2016.
- Michalski M., Palacz D., *Przyczyny, rozmiary i skutki przestępczości gospodarczej*, Warszawa 2018.
- Misiuk A., *Geneza i rozwój służb policyjnych zajmujących się zwalczaniem przestępczości gospodarczej w Polsce*, [w:] W. Pływaczewski (red.), *Przeciwdziałanie patologiom na rynkach finansowych, Od edukacji ekonomicznej po prawni karne środki oddziaływania*, Warszawa 2015.
- Misiuk A., *Instytucjonalny system bezpieczeństwa wewnętrznego*, Warszawa 2013.

- Motywy do kk. z 1932 r., t. V, z. 4*, [w:] L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego, prawa o wykroczeniach, przepisów wprowadzających obie te ustawy*, Kraków 1936.
- Napierała J., *Odpowiedzialność dłużnika za nieuchronne niewykonanie zobowiązania*, Warszawa 1997.
- Napierała J., *Ryzyko ponoszenia konsekwencji majątkowych z tytułu niewykonania zobowiązań w obrocie gospodarczym*, Warszawa-Poznań 1991.
- Nowak S., *Metodologia bada społecznych*, Warszawa 2010.
- Nowak S., *Metodologia badań społecznych*, Warszawa 2007.
- Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1998.
- Oczkowski T., *Glosa do postanowienia SN z dnia 27.04.2001., I KZP 7/01, „OSNKW” 2001, nr 7-8, poz. 55.*
- Oczkowski T., *Przestępstwa na szkodę wierzycieli*, M. Prawn., 1999, Nr 11.
- Oczkowski T., *Rozdział XXXVI art. 299-309*, [w:] V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2018.
- Osajda K. (red.), *Kodeks cywilny, komentarz*, 2018, Legalis, dostęp z dnia. 23.01.2018 r.
- Palacz D., *Pojęcie, symptomy i cechy przestępczości gospodarczej*, [w:] P. Łabuza, I. Malinowska, M. Michalski, T. Safjański (red.), *Przestępczość gospodarcza, istota zjawiska, Zasady odpowiedzialności, mechanizmy przestępcze i metody działania sprawców*, Warszawa 2018.
- Peiper L., *Komentarz do kodeksu karnego z 1932 r.*, Kraków 1933.
- Peiper L., *Komentarz do kodeksu karnego, prawa o wykroczeniach, przepisów wprowadzających obie te ustawy*, Kraków 1936.
- Pieter J., *Praca naukowa*, Katowice 1957.
- Płońska A., *Niektóre uwagi o przestępstwie udaremnienia zaspokojenia wierzycieli*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2009, t. 24.
- Pływaczewski E. W., *Aktualne problemy prawa karnego i kryminologii*, Białystok 1998.
- Pływaczewski E. W., *Bezpieczeństwo obywateli – prawa człowieka – zrównoważony rozwój*, Białystok 2017.
- Pływaczewski E. W., *Przestępczość zorganizowana i jej zwalczanie w Europie Zachodniej*, Warszawa 1992.
- Pływaczewski W., *Wprowadzenie do problematyki nielegalnych rynków – perspektywa kryminologiczna*, [w:] W. Pływaczewski, P. Chlebowicz, *Nielegalne rynki, geneza, skala zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, Olsztyn 2012.
- Podgórecki A., *Zagadnienia patologii społecznej*, Warszawa 1976

- Potulski J., *Objaśnienia do art. 296-309*, [w:] R. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2017.
- Pracki H., *Gospodarka skażona przestępczością*, „GS” 1996, nr 18.
- Pracki H., *Nowe rodzaje przestępstw gospodarczych*, „Prokuratura i Prawo” 1995, nr 1.
- Projekt Kodeksu karnego z Uzasadnieniem*, Warszawa 1968.
- Pyziak-Szafnicka M., *Ochrona wierzycieli w razie niewypłacalności dłużnika*, Warszawa 1995.
- Raczkowski K., Gołębiowski G., *Impact of Economic Crisis on Organized Crime in Poland*, [w:] W. Kego, E. Leijonmarck, A. Molcean, *Organized Crime and the Financial Crisis, Recent Trends in the Baltic Sea Region*, Institute for Security & Development Policy, Stockholm 2011.
- Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. 2, Warszawa 1996.
- Ratajczak A., *Ochrona obrotu gospodarczego. Praktyczny komentarz*, Warszawa 1994.
- Ratajczak A., *Przestępczość gospodarcza w Polsce w okresie przemian ustrojowych*, [w:] *Prawo i prawnicy w okresie przemian ustrojowych*, Poznań 1992.
- Rezplński A., referat pt. „Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości w świetle gwarancji praw człowieka” wygłoszony na konferencji pt. „Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości” w dniu 19 czerwca 2007 r. na Uniwersytecie Warszawskim, niepublikowany, cyt. za K. Rutkowski, *Prywatyzacja funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej*, rozprawa doktorska, niepublikowana.
- Rutkowski K., *Prywatyzacja funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej*, rozprawa doktorska, Białystok 2018.
- Safjan M. (red.), *System prawa prywatnego, t. 1. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2007.
- Safjan M., *Objaśnienia do art. 44-55³, 355, 364-365¹, 427-449*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny, Tom I, komentarz do art. 1- 449¹⁰*, Warszawa 2018.
- Sawicki J., Skowronek G., *Prawo karne skarbowe. Zagadnienia materialne, procesowe i wykonawcze*, Warszawa 2017.
- Sienkiewicz Z., *Rozdział IV i V*, [w:] O. Górniok, *Kodeks karny*, Warszawa 2006.
- Siewierski M., *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz*, Warszawa 1965.
- Skorupka J., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2000 r.*, I KZP 31/00, OSP 2001/10/145, lex dostęp z dnia 01.08.2018 r.
- Skorupka J., *Karnoprawna ochrona wierzycieli w praktyce sądowej*, „Przegląd Sądowy” 2003, nr 6.

- Skorupka J., *Karnoprawna ochrona wierzycieli*, Toruń 2001.
- Skorupka J., *Pojęcie dłużnika w typach przestępstw na szkodę wierzyciela*, „PS” 1999, Nr 6.
- Skorupka J., *Pojęcie przestępstwa gospodarczego*, [w:] V. Konarska-Wrzošek, J. Lachowski, J. Wójcikiewicz, *Węzłowe problemy prawa karnego, kryminologii i polityki kryminalnej. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Andrzejowi Markowi*, Warszawa 2010.
- Skorupka J., *Prawo karne gospodarcze. Zarys wykładu*, Warszawa 2007.
- Skorupka J., *Rodzajowy przedmiot ochrony*, „Prokuratura i Prawo” 2000, Nr 1.
- Skorupka J., *Szkoda majątkowa jako znamię przestępstwa z art. 9 ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, „Prok. i Pr.” 1997, Nr 9.
- Skorupka J., *Wybrane aspekty przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu*, „Przełąd Sądowy” 1999, nr 2.
- Skorupka J., *Wybrane zagadnienia konstrukcji typów szczególnych przestępstw oszustw*, „M. Praw.” 2004, nr 14.
- Skorupka S., Auderskia H., Łempicka Z. (red.), *Mały słownik języka polskiego*, Warszawa 1968.
- Słownik wyrazów obcych*, Warszawa 1999.
- Sobczak K., *Gospodarka w ujęciu konstytucyjnym*, „PUG” 1997, nr 12.
- Stefanowicz K., *Odpowiedzialność karna w związku z działalnością gospodarczą (przestępstwa i wykroczenia)*, Warszawa 1992.
- Stefański R., *Kodeks karny. Komentarz*, 2018, Legalis, dostęp z dnia: 20.12.2017 r.
- Stefański R. A., *Objaśnienia do art. 41 (w:) R. A. Stefański (red.) Kodeks karny. Komentarz*, 3. Wydanie, Warszawa 2017
- Strategia Bezpieczeństwa Narodowego Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2014
- Szaleszczuk D., *Juliusza Makarewicza wizja prawa karnego*, [w:] A. Grześkowiak (red.), *Prawo karne w poglądach Profesora Juliusza Makarewicza*, Lublin 2005.
- Szczuciński G., *Rola Generalnego Inspektora Informacji Finansowej w zabezpieczeniu majątku pochodzącego z nielegalnych źródeł*, [w:] E. M. Guzik-Makaruk (red.), *Przepadek przedmiotów i korzyści pochodzących z przestępstwa*, Warszawa 2012.
- Szczurek Z., (red.) *Oszustwo w handlu na szkodę nabywcy w polskim prawie karnym*, Warszawa 1976.
- Sztumski J., *Wstęp do metod i technik badań społecznych*, Katowice 2005.
- Szwedek E., *Z problematyki represji karno-gospodarczej*, „PUG” 1957, nr 8, Warszawa.
- Szydło M., *Swoboda działalności gospodarczej*, Warszawa 2005.

- Szymczyk J., *Współdziałanie przy przestępstwach indywidualnych*, „Prok. i Pr.” 2003, Nr 7-8.
- Śliwiński S., *Polskie prawo karne materialne*, Warszawa 1946.
- Środki zapobiegania przestępczości gospodarczej w zaleceniach Rady Europy, „Państwo i Prawo” 1992, nr 10.
- Świda W., *Prawo karne*, Warszawa 1978.
- Tobis A., *Rola ustawy z 12.10.1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego*, „RPEiS” 1995, Nr 1.
- Tyszkiewicz L., *Kryminologia. Zarys systemu*, Katowice 1986.
- Walczak-Duraj D., *Ład etyczny w gospodarce rynkowej. Doświadczenia polskiej transformacji*, Łódź 2002.
- Wendel A., *Mały kodeks karny*, Łódź 1946.
- Wilk L., *Prawnokarna ochrona obrotu gospodarczego*, [w:] S. Kalus (red.), *Ochrona prawna obrotu gospodarczego*, Warszawa 2011.
- Wilk L., *Przestępczość gospodarcza – pojęcie, przyczyny, sprawcy*, „Edukacja Prawnicza” 2012, nr 10.
- Wiśniewski M., *Prawnokarna ochrona wiarygodności majątkowych uczestników obrotu gospodarczego*, Kraków 2000.
- Wojciechowski J., *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1997.
- Wojciechowski J., *Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego z komentarzem*, Warszawa 1994.
- Wójcik J. W., *Kryminologia. Współczesne aspekty*, Warszawa 2014.
- Wróbel W., A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Kraków 2014.
- Zakrzewski R., Jasiński W., *Ochrona obrotu gospodarczego w okresie przejściowym*, „PUG” 1994, nr 12.
- Zakrzewski R., *Ochrona obrotu gospodarczego w nowym kodeksie karnym*, „PUG” 1997, nr 11.
- Zakrzewski R., *Przestępstwa na szkodę wierzycieli*, „Prokuratura i Prawo”, 1999, nr 7-8.
- Zakrzewski R., *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu w nowym Kodeksie karnym*, „Monitor Prawniczy” 1997, nr 12.
- Zawłocki R. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna, Tom II, Komentarz do artykułów 222-316*, Warszawa 2010.
- Zawłocki R. (red.), *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2012.
- Zawłocki R. (red.), *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, t. 9, Warszawa 2015.

- Zawłocki R. (red.), *System Prawa Handlowego. Prawo karne gospodarcze*, t.10. Warszawa 2018.
- Zawłocki R. (red.), *System Prawa Karnego. Tom 9. Przesłępstwa przeciwko mieniu i przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2011 (redakcja całego tomu).
- Zawłocki R. *Przesłępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu*, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks Karny, cz. szczególna, tom II, komentarz art. 222-316*, Warszawa 2017.
- Zawłocki R., *Czy przepisy karne w Kodeksie spółek handlowych są potrzebne?*, „Monitor Prawa Handlowego” 2013, Nr 1.
- Zawłocki R., *Istota odpowiedzialności karnej zastępczej*, [w:] *Reforma Prawa Karnego. Propozycje i komentarze. Księga Pamiątkowa Profesor Barbary Kunickiej-Michalskiej*, Warszawa 2008.
- Zawłocki R., *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316*, Tom II., 4. wydanie, Warszawa 2017, (redakcja całego tomu wraz z M. Królikowskim).
- Zawłocki R., *Komentarz do art. 301* [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny, cz. szczególna, tom II, Komentarz do artykułów 222-316*, Warszawa 2006.
- Zawłocki R., *Komentarz do art. 301*, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 222-316*, Warszawa 2017.
- Zawłocki R., Królikowski M., (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316*, Tom II., wydanie I, Warszawa 2013, (redakcja całego tomu wraz z M. Królikowskim).
- Zawłocki R., *Nieumyślność bankructwa jako podstawa odpowiedzialności karnej (Analiza stanu prawnego w Polsce i RFN)*, „Monitor Prawniczy”, 2006, nr 6 (współautorstwo z mgr E. Hryniewicz).
- Zawłocki R., *Nieumyślność jako podstawa odpowiedzialności karnej – w poszukiwaniu kompromisu*, „Monitor Prawniczy”, 2008 r., nr 11.
- Zawłocki R., *O kryteriach oceny społecznej szkodliwości czynu*, [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, Tom II., red. P. Kardas, W. Wróbel, T. Sroka, Warszawa 2012.
- Zawłocki R., *Obrót gospodarczy jako przedmiot karnoprawnej ochrony*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Handlowego, Prawo karne gospodarcze*, tom 10, Warszawa 2018.
- Zawłocki R., *Podstawy odpowiedzialności karnej w obrocie gospodarczym*, [w:] *Prawo karne gospodarcze. Tom 10. Systemu Prawa Handlowego*, St. Włodyka (red.), Warszawa 2012.

- Zawłocki R., *Podstawy odpowiedzialności karnej za przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2004.
- Zawłocki R., *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007.
- Zawłocki R., *Prawo karne gospodarcze. Tom 10. Systemu Prawa Handlowego*, Warszawa 2012 (redakcja całego tomu).
- Zawłocki R., *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Karna*, „Palestra” 2001/1-2.
- Zawłocki R., *Przestępstwa gospodarcze w kodeksie karnym z 1932 r.*, [w:] A. Marek, *System Prawa karnego*, Warszawa 2011.
- Zawłocki R., *Przestępstwa przeciwko mieniu i przestępstwa gospodarcze. System Prawa Karnego. Tom 9.*, Warszawa 2015.
- Zawłocki R., *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w polskim prawie karnym*, Sopot 2007.
- Zawłocki R., *Rozdział XII. Przestępstwa przeciwko wierzycielom* [w:] *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, System Prawa Karnego, tom 9, Warszawa 2015.
- Zawłocki R., *Rozdział XII. Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, [w:] *System Prawa Karnego. Tom 9. Przestępstwa przeciwko mieniu i przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2011.
- Zawłocki R., *Rozdział XXXVI – Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu*, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316*, Tom II., wydanie I, Warszawa 2013.
- Zawłocki R., *Rozdział VII. Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu. Zagadnienia ogólne*, [w:] *System Prawa Karnego, Tom 9, Przestępstwa przeciwko mieniu i przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2015.
- Zawłocki R., *Rozdział XXXVI. Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316*, Tom II. 3. wydanie (poprawione, uaktualnione i uzupełnione), opracowanie zbiorowe pod redakcją prof. A. Wąska (†), Warszawa 2006.
- Zawłocki R., *Zarys prawa, Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007.
- Zeszyty, Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej, Sekcja Prawa Karnego, Zeszyty, t. 3-5, Lwów 1929-1931.
- Zgoliński I., *Przestępstwa gospodarcze w Kodeksie karnym z 1932 r.* [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak, M. Gałązka, R.C. Hałas, S. Hyps, D. Szeleszczuk (red.), *Kodeks karny*.
- Ziemiński Z., *Metodologiczne problemy prawoznawstwa*, Warszawa 1974.
- Zółtek S., *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009.

Żeromska-Doroszevska A., *Spory wokół definicji i systematyki pojęcia „przestępstwa gospodarczego” i „przestępczości gospodarczej”*, [w:] *Prawo i prawnicy w okresie przemian ustrojowych*, Poznań 1992.

Akty i dokumenty prawa krajowego

Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 22 lipca 1952 r. Dz.U. z 1952 r. nr 33, poz. 232.

Dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z 30 października 1944 r. o ochronie Państwa, Dz.U.R.P. Nr 10, poz. 50

Dekret z 13 czerwca 1946 r. o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa, Dz.U.R.P. Nr 30, poz. 192 z późn. zm.

Dekret z 16 listopada 1945 r. o postępowaniu doraźnym, Dz.U. Nr 53, poz. 301 z późn. zm.

Dekret z 16.10.1945 r. o postępowaniu doraźnym w zakresie karania sprawców kradzieży i przywłaszczenia mienia społecznego, dekret regulujący zakres działania Komisji Specjalnej do walki z Nadużyciami i Szkodnictwem Gospodarczym, Dz. U. z 1951 r., Nr 41, poz. 374.

Dekret z 5 grudnia 1918 r. w przedmiocie obrony ludności przed lichwą wojenną, Dz. U. Nr 19, poz. 50. z późn. zm.

Dekret z dnia 16 listopada 1945 r. o utworzeniu i zakresie działania Komisji specjalnej do walki z nadużyciami i szkodnictwem gospodarczym, Dz.U. Nr 53, poz. 302 z późn. zm.

Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 9 lutego 2018 r.

Projekt ustawy o odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych (druk Sejmu IV kadencji nr 706)

Projekt ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary i zmianie niektórych ustaw (wniesiony przez Ministra Sprawiedliwości do Sejmu - druk Sejmowy VIII kadencji nr 2663)

Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 23 sierpnia 2018 r. w sprawie przetwarzania informacji przez Policję, Dz.U. z 2018 r. poz. 1636, Na podstawie art. 20 ust. 19 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, Dz.U. z 2017 r. poz. 2067, z późn. zm.

Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 31 grudnia 2012 r. w sprawie przetwarzania informacji przez Policję, Dz.U. z 2013, poz. 8, na podstawie art. 20 ust. 19

- ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, Dz.U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687 z późn. zm.
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, Dz.U. 2016, poz. 508.
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 14 października 1927 r., o zwalczaniu żebractwa i włóczęgostwa, Dz.U. Nr 92, poz. 823 z późn. zm.
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 – Prawo upadłościowe, Dz.U. Nr 93, poz. 834 z późn. zm.
- Uchwała nr 157 Rady Ministrów z dnia 25 września 2012 r. w sprawie przyjęcia Strategii Rozwoju Kraju 2020, M.P. poz. 882.
- Uchwała nr 181 Rady Ministrów z dnia 06 października 2015 r. w sprawie „Programu Przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej” na lata 2015-20120, M.P. poz. 1069.
- Ustawa 12 października 1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego i zmianie niektórych przepisów prawa karnego, Dz.U. Nr 126, poz. 615.
- Ustawa dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, Dz.U. poz. 1306
- Ustawa z 15 maja 2015 r. - Prawo restrukturyzacyjne, tekst jedn. Dz. U. z 2017 r. poz. 1508 z późn. zm.
- Ustawa z 2 czerwca 1947 r. o zwalczaniu drożyzny i nielegalnych zysków w obrocie handlowym, Dz.U.R.P. Nr 43, poz. 218 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu, Dz.U. poz. 723
- Ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o administracji podatkowej, Dz.U. poz. 1269 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich, obrocie tymi wyrobami i organizacji rynku wina, Dz.U. Nr 120, poz. 690 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej, tekst jedn. Dz.U. z 2011 r. Nr 116, poz. 675 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 13 lipca 1957 r. o zwalczaniu spekulacji i ochronie interesów nabywców oraz producentów rolnych w obrocie handlowym, Dz. U. Nr 39, poz. 171 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych, tekst jedn. Dz.U. z 2017 r. poz. 1577 z późn. zm.

Ustawa z dnia 15 września 2017 r. - Prawo o prokuraturze, tekst jed. Dz.U. poz. 1767 z późn. zm.

Ustawa z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu wprowadzaniu do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł oraz o przeciwdziałaniu finansowaniu terroryzmu, Dz.U. Nr 116, poz. 1216 z późn. zm.

Ustawa z dnia 18 czerwca 1959 r. o odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciw własności społecznej, Dz.U. Nr 36, poz. 228 z późn. zm.

Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, Dz.U. Nr 173, poz. 1807 ze późn. zm.

Ustawa z dnia 2 sierpnia 1926 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dz.U. Nr 96, poz. 559 z późn. zm.

Ustawa z dnia 20 lipca 1950 r. o zmianie dekretu z 16.11.1945 r. o utworzeniu i zakresie działania Komisji Specjalnej do Walki z Nadużyciami i Szkodnictwem Gospodarczym, Dz.U. Nr 38, poz. 350

Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2015 r. poz. 396

Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym, Dz.U. Nr 121, poz. 769 z późn. zm.

Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym, tekst jedn. Dz.U. z 2013 r. poz. 1203 z późn. zm.

Ustawa z dnia 21 czerwca 1996 r. o urzędach i izbach skarbowych, tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 578 z późn. zm.

Ustawa z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym, Dz.U. Nr 157, poz. 1119 z późn. zm.

Ustawa z dnia 21 stycznia 1958 r. o wzmożeniu ochrony mienia społecznego przed szkodami wynikającymi z przestępstwa, Dz.U. Nr 4, poz. 11 z późn. zm.

Ustawa z dnia 22 listopada 2017 r. - Prawo Upadłościowe, tekst jedn. Dz.U. poz. 2344 z późn. zm.

Ustawa z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej, Dz.U. Nr 41, poz. 324 z późn. zm.

Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej, tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1799 z późn. zm.

Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze, Dz.U. Nr 60, poz. 535 z późn. zm.

Ustawa z dnia 28 października 2000 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zagrożone pod groźbą kary z dnia 28 października 2002 r, Dz.U. nr 197 poz. 1661. z późn. zm.

Ustawa z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, tekst jedn. Dz.U. z 2014 r. poz. 1417 z późn. zm.

Ustawa z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej, Dz.U. z 2016 r. poz. 720 z późn. zm.

Ustawa z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej, Dz.U. Nr 88, poz. 439 późn. zm.

Ustawa z dnia 30 stycznia 1920 r. w przedmiocie odpowiedzialności urzędników za przestępstwa popełnione z chęci zysku, Dz.U.R.P. 1920 r. Nr 11, poz. 60 -Dz.U.R.P.

Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, Dz.U. Nr 234, poz. 1572

Ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 206, poz. 1589

Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, tekst jedn. Dz.U. z 2017 r. poz. 2067 z późn. zm.

Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców, Dz.U. z 2018 r. poz. 646. z późn. zm.

Ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, tekst jedn. Dz.U. z 2017 r. poz. 1993 z późn. zm.

Ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 r. o udostępnianiu informacji gospodarczych i wymianie danych gospodarczych, Dz.U. Nr 81, poz. 530 z późn. zm.

w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o gromadzeniu, przetwarzaniu i przekazywaniu informacji kryminalnych, Dz.U. z 2018 r. poz. 424.

Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 lipca 2018 r. w sprawie utworzenia Instytutu Ekspertyz Ekonomicznych i Finansowych w Łodzi, Dz.Urz.MS z 2018 r. poz. 206 z późn. zm.

Zarządzenie nr 350 Komendanta Głównego Policji z dnia 1 lipca 2003 r. w sprawie zbierania, gromadzenia, przetwarzania i opracowywania danych statystycznych o przestępczości oraz zamachach samobójczych i wypadkach tonięcia, Dz.Urz.KGP 2003 Nr 14, poz. 74 z późn. zm.

Akty prawa międzynarodowego

Dyrektywa 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych, Dz. Urz. UE L 255 z 30.09.2005, str. 22.

Dyrektywa 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca usług na rynku wewnętrznym (Dz. Urz. UE L 376 z 27.12.2006, str. 36)

Konwencja o ochronie interesów finansowych Wspólnot Europejskich, sporządzona w Brukseli dnia 26 lipca 1995 r., Dz.U. z 2009 r. Nr 208, poz. 1603.

Zalecenia Rady Europy Nr R/81/12, Council of Europe, Legal Affaires, Economic Crime, Strassbourg 1981.

Orzecznictwo

Postanowienie Sądu Najwyższego z 3 czerwca 2002 r., II KKN 220/00, LEX nr 55524.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 06 czerwca 2009 r., II KK 283/08, Lex Nr 507938.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2011 r., V CSK 320/10, Legalis nr 429272

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2011 r., V CSK 352/10, Legalis nr 440137

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2009 r., V KK 330/08, Legalis nr 210139

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2000 r., II KKN 220/00, Legalis nr 358188.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2001 r., I KZP 7/01, OSNK 2001, Nr 7-8, poz. 55.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2009 r., II KK 283/08, OSNwSK 2009 nr 1, poz. 637.

Uchwała Sądu Najwyższego z 20 listopada 2000 r., I KZP31/00, OSNKW 2001, Nr 1-2, poz. 5.

Uchwała Sądu Najwyższego z 21 kwietnia 1989 r., III CZP 24/89.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2000 r., I KZP 31/00, OSNKW 2001, 1-2, poz. 5.

Wyrok Sadu Najwyższego z dnia 1 lutego 1935 r., II K 1736/34, OSNK 1935, Nr 9.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 5 czerwca 2014 r., II AKa 97/14, C 992570.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 27 kwietnia 1999 r., II AKa 12/99, Legalis nr 44618, Biul. Inf. Pr. 2000 nr 1, str. 12.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 7 lutego 2013 r., II AKa 291/12, Legalis nr 731044.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 listopada 1997 r., I ACa 737/97, Legalis nr 41781.

Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 25 kwietnia 2012 r., II AKa 101/12, Legalis nr 738557.

Wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 23 marca 2006 r., II CSK 35/06, Legalis nr 177852.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 08 marca 2012 r., III CSK 238/11, lex nr 1168892.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2018 r., II KK 411/17, OSNKW2018/9/58.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2010 r., III CNP 27/09, Legalis nr 237019.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2007 r., V KK 114/07, Legalis nr 164540.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 1998 r., III CKN 612/97, Legalis nr 43040.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2011 r., V CSK 211/10, Legalis nr 417552.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2008 r., III KK 473/07, Legalis nr 108126.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 1989 r., II KR 285/88, OSNKW 1989, Nr 5-6, poz. 41.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2010 r., III KK 431/09, Legalis nr 348973.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2007 r., V CSK 518/06, Legalis nr 172201.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2000 r., III CKN 554/98, Legalis nr 343195

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lipca 2007 r., II KK 336/06, Legalis nr 90515

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 stycznia 2000 r., V KKN 192/99, Legalis nr 47087.

Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 31 marca 2015 r., VI Ka 1114/14, lex nr 1832001.

Wyrok Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 12 grudnia 2016 r., II K 66/15, lex nr 2196403.

Wyrok Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z dnia 05 marca 2015 r., III K 108/13, lex nr 1832766.

Orzeczenie z 16.03.1936 r., zb. nr. 356/36.

Wyrok Sądu Okręgowego w Sieradzu z dnia 10 października 2014 r., II Ka 174/14, lex 1860580.

Wyrok Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 6 września 2017 r., IV Ka 233/17, lex nr 2389427.

Wyrok Sądu Okręgowego w Zamościu z dnia 18 czerwca 2013, II K 310/13, lex nr 1718263.

Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z dnia 19 czerwca 2017 r., VI Ka 1199/16, lex nr 2341224.

Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 05 listopada 2013 r., III K 76/10, lex nr 1882110.

Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 05 maja 2017 r., III K 403/13, lex nr 2346095.

Wyrok Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z dnia 24.07.2015 r., IV K 58/12, lex nr 2472745.

Wyrok Sądu Rejonowego w Poznaniu z dnia 30 czerwca 2014 r., lex nr 1867965.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego dnia 8 lipca 2003 r., P 10/02, lex nr 57525.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 2015 r., SK 62/13, Legalis nr 1241399.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 listopada 2004 r., K 18/03, Legalis nr 65577.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 czerwca 2010 r., SK 52/08, Legalis nr 227390.

Raporty

Badania przeprowadzone przez Euler Hermes, Raport dostępny pod adresem: www.eulerhermes.pl/euler-hermes-w-polsce/Pages/default.aspx, dostęp z dnia 02.12.2018 r.

Inne dokumenty

Protokoły Komisji Kodyfikacyjnej RP, Sekcja prawa Karnego, t. III, z. II.

Protokoły Komisji Kodyfikacyjnej RP, Sekcja prawa Karnego, t. III, z. I.

Strategia Bezpieczeństwa Narodowego Rzeczypospolitej Polskiej, na wniosek Prezesa Rady Ministrów została przyjęta w dniu 05.11.2014 r., zatwierdzona przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej.

Strategia Rozwoju kraju 2020 przyjęta uchwałą Nr 157 Rady Ministrów z 25 września 2012, M.P. z 2012 r. poz. 882.

Treść uzasadnienia do projektu ustawy, informacja dostępna na oficjalnej stronie Rządowego Centrum Legislacji, <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12312062/katalog/12511901>, dostęp z dnia 02.07.2018 r.

Uzasadnienie do projektu kodeksu karnego (Departament Kadr i Szkolenia Ministerstwa Sprawiedliwości), „PiP” 1994, nr 3.

Uzasadnienie projektu ustawy – Druk sejmowy Nr 2265.

Zarządzenie ministra Sprawiedliwości w sprawie utworzenia Instytutu Ekspertyz Ekonomicznych i Finansowych w Łodzi z dnia 11.07.2018 r., Dz.Urz.MS z 2018 r., poz. 206.

Zarządzenie nr 350 Komendanta Głównego Policji z dnia 1 lipca 2003 r. w sprawie zbierania, gromadzenia, przetwarzania i opracowywania danych statystycznych o przestępczości oraz zamachach samobójczych i wypadkach tonięcia, Dz.Urz. KGP nr 14, poz. 74 ze zm.

Źródła internetowe

- Balandynowicz A., *System Kontroli przestępczości gospodarczej*, Prokuratura i Prawo nr 9, http://www.ies.krakow.pl/wydawnictwo/prokuratura/pdf/2004/pip9_2004.pdf, dostęp z dnia 28.08.2018 r.
- Dane MS, dostępne pod adresem: <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/>, dostęp z dnia 01.11.2018 r.
- Gazeta Prawna, <http://www.gazetaprawna.pl/artykuly/1160138,wassermann-watek-urzedow-skarbowych-w-sprawie-amber-gold.html>, dostęp z dnia 01.10.09.2018 r.
- <http://gielda-spolek.pl/>, <http://www.sprzedamspolke.biz.pl/>, dostęp z dnia 01.09.2018 r.
- http://www.eulerhermes.pl/euler-hermes-w-polsce/centrum-prasowe/wiadomosci/Lists/News/Documents/EH_niewyplacalnosci_Ipolrocze_2018.pdf, dostęp z dnia 05.01.2019 r.
- <https://businessinsider.com.pl/wiadomosci/afera-amber-gold-przesluchanie-stanislawakluzy/00dhw8n>, dostęp z dnia 01.09.2018 r.
- https://www.bcc.org.pl/o_bcc/klub-biznesu-dla-przedsiębiorców/, dostęp z dnia 01.09.2018 r.
- <https://www.gofin.pl/17,2,7,177780,krajowy-rejestr-zadluzonych.html>, dostęp z dnia 20.10.2018 r.
- <https://www.pwc.pl/pl/media/2016/2016-03-01-co-trzecia-firma-w-polsce-pada-ofiara-naduzyc.html>, dostęp z dnia 01.09.2018 r.
- <https://www.pwc.pl/pl/pdf/upadlosci-restrukturyzacje-w-polsce-2017-raport-pwc.pdf>, dostęp w dniu: 01.12.2018 r.
- Instytut Ekspertyz Sądowych im. prof. dra Jana Sehna*, oficjalna strona Instytutu: <http://ies.krakow.pl/>, dostęp z dnia 01.08.2018 r.
- Kowalczyk-Borek A., Klimczak M., *Firmy muszą zacząć myśleć poważnie o compliance*, artykuł dostępny pod adresem: <https://www.prawo.pl/biznes/compliance-officer-jego-zatrudnienie-bedzie-obowiazkowe,356787.html>, dostęp z dnia 25.01.2019 r.
- Legalis, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mfrxilrtg4ytembvg4yaltwmvzc4mjxg44dm>, dostęp z dnia 13.09.2018 r.
- Legalis, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mfrxilrtg4ytenjrgu3tmltwmvzc4mjxg4zdk>, dostęp z dnia 06.09.2018 r.
- Oficjalna strona Instytutu*, <http://iee.katowice.pl/>, dostęp z dnia 02.08.2018 r.
- Oficjalna strona Instytutu*, <http://ieg.biz.pl/>, dostęp z dnia 02.08.2018 r.,
- Oficjalna strona Komendy Głównej Policji*, statystyka.policja.pl/st/przestepstwa-ogolem/przestepstwa-gospodarcz/122291,Przestepstwa-gospodarcze.html.

- Oficjalna strona Ministerstwa Finansów*, https://www.mf.gov.pl/ministerstwo-finansow/wiadomosci/aktualnosci/ministerstwo-finansow2/-/asset_publisher/M1vU/content/podsumowanie-pierwszego-roku-funkcjonowania-kas, dostęp z dnia 02.09.2018 r.
- Oficjalna strona Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji*, <https://bip.mswia.gov.pl/bip/projekty-aktow-prawnyc/2015/23486,Projekt-uchwaly-Rady-Ministrow-w-sprawie-przyjecia-quotProgramu-przeciwdzialania.html>, dostęp z dnia 01.08.2018 r.
- Oficjalna strona Prokuratury Krajowej*, <https://pk.gov.pl/prokuratura/struktura-organizacyjna/departament-do-spraw-przestepczosci-gospodarczej/departament-do-spraw-przestepczosci-gospodarczej/>, dostęp z dnia 01.09.2018 r.
- Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 13.06.2018 r. w przedmiocie rządowego projektu ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary i zmianie niektórych innych ustaw*, dokument udostępniony na oficjalnej stronie Rządowego Centrum Legislacji pod adresem: <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12312062/12511901/12511904/dokument347572.pdf>, dostęp z dnia 02.8.2018 r.
- Publikacja przygotowana przez PWC Polska*, dostępna na oficjalnej stronie organizacji: <https://www.pwc.pl/pl/uslugi/doradztwo-prawne/odpowiedzialnosc-podmiotow-zbiorowych.html>, dostęp z dnia 25.01.2019 r.
- Sprzedam spółkę*, <http://gielda-spolek.pl/>, <http://www.sprzedamspolke.biz.pl/>.
- Uwagi SN do projektu ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary i zmianie niektórych ustaw z dnia 03.07.2018 r., dokument zamieszczony na oficjalnej stronie Rządowego Centrum Legislacji, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12312062/12511901/12511904/dokument350514.pdf>, dostęp z dnia 01.07.2018 r.
- Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych, druk sejmowy nr 760, Sejm IV Kadencji, informacja umieszczona pod adresem <http://orka.sejm.gov.pl/proc4.nsf/opisy/706.htm>, dostęp z dnia 02.07.2018 r.
- Wilk E., *Przestępczość gospodarcza, pojęcie, przyczyny, sprawcy*, „Edukacja Prawnicza” 2012, nr 10, Warszawa, dostęp pod adresem: www.edukacjaprawnicza.pl/przestepczosc-gospodarcza-pojecie-przyczyny-sprawcy/, dostęp z dnia 03.06.308 r.
- Wypowiedz Pani rzecznik Prokuratury Krajowej Ewy Bialik na łamach wywiadu Gazety Prawnej*, artykuł pt: „Nowy instytut. Stare problemy? Przestępcy gospodarczy nadal są sprytniejsi od państwa” dostępny na oficjalnej stronie gazety: <http://prawo.gazetaprawna.pl/>

artykuly/1119845,przestepcy-gospodarczy-nadal-sa-sprytniejsi-od-panstwa.html,komen-
tarze-najnowsze,1, dostęp z dnia: 06.07.2018 r.

Zawłocki R., *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu*, [w:] M. Króliowski, R. Zaw-
łocki, *Kodeks karny, Komentarz do art. 301 kk.*, Legalis, dostęp w dniu 12.03.2018 r.

SPIS TABEL

Tabela 1. Liczba podejrzanych w sprawach z art. 301 kk. w przestępstwach stwierdzonych w okresie styczeń-grudzień 2013-2017 według jednostek organizacyjnych Policji	221
Tabela 2. Związek pomiędzy datą sporządzonych statystyk, a poszczególnymi zmiennymi dotyczącymi przestępstw	223
Tabela 3. Związek pomiędzy upływem czasu a poszczególnymi zmiennymi dotyczącymi przestępstw z art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk.	224
Tabela 4. Łączna liczba postępowań wszczętych, zakończonych, stwierdzonych, jak również podejrzanych ogółem, z uwzględnieniem płci w latach 1999-2012	226
Tabela 5. Łączna liczba postępowań wszczętych, zakończonych, stwierdzonych w latach 1999-2012 w podziale na KWP	228
Tabela 6. Prawomocnie skazani dorośli według płci w latach 2010-2014 – czyn główny, art. 301 §1 kk.	231
Tabela 7. Prawomocnie skazani dorośli według płci w latach 2010-2014 – czyn główny, art. 301 §2 kk.	232
Tabela 8. Prawomocnie skazani dorośli według płci w latach 2010-2014 – czyn główny, art. 301 §3 kk.	233
Tabela 9. Prawomocnie skazani dorośli według miejsca zamieszkania w latach 2010-2014 – czyn główny – art. 301 §1 kk.....	235
Tabela 10. Prawomocnie skazani dorośli według miejsca zamieszkania w latach 2010-2014 – czyn główny – art. 301 §2 kk.....	237
Tabela 11. Prawomocnie skazani dorośli według miejsca zamieszkania w latach 2010-2014 – czyn główny – art. 301 §3 kk.....	238
Tabela 12. Prawomocne skazania osób dorosłych (czyn główny) w okresie od września 1998 do grudnia 2014 roku	239
Tabela 13. Dane dotyczące kary pozbawienia wolności za przestępstwa określone w art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk. w latach 2010-2014	241
Tabela 14. Wymiar kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo z art. 301 §1 kk. w latach 2010-2014.....	242

Tabela 15. Grzywna orzekana obok kary pozbawienia wolności w przypadku występku z art. 301 §1 kk., art. 301 §2 kk. oraz art. 301 §3 kk. w latach 2010-2014	243
Tabela 16. Wymiar kary grzywny obok pozbawienia wolności w przypadku przestępstwa z art. 301 §1 kk. w latach 2010-2014.....	244

SPIS WYKRESÓW

Wykres 1. Liczba przestępstw z art. 301 §1 kk. w podziale na płeć badanych osób w latach 2013-2017.....	222
Wykres 2. Związek pomiędzy upływem czasu, a liczbą wszczętych postępowań z art. 301 kk.	223
Wykres 3. Związek pomiędzy upływem czasu a liczbą wszczętych postępowań z art. 301 §1 kk.	225
Wykres 4. Liczba postępowań z art. 301 §3 kk. w latach 2015-2017	229
Wykres 5. Upływ czasu a liczba skazań na podstawie art. 301 §1 kk. w latach 2010-2014.....	234
Wykres 6. Miejsce zamieszkania a liczba przestępstw z art. 301 §1 kk.....	236
Wykres 7. Związek pomiędzy rokiem badań a liczbą przestępstw z art.301 §1 kk.	240
Wykres 8. Związek pomiędzy upływem czasu a liczbą przestępstw z art. 301 §3 kk.	240

ZAŁĄCZNIK 1
KWESTIONARIUSZ SKIEROWANY DO SĘDZIÓW

Niniejszy wywiad stanowi element badań przeprowadzanych na poczet rozprawy doktorskiej w zakresie prawnokarnych i kryminologicznych aspektów przestępstwa z art. 301 kk. Uzyskane odpowiedzi stanowią materiał badawczy i posłużą wyłącznie do celów naukowych.

1. Nadużycia gospodarcze, w tym przestępstwa popełniane na szkodę wierzycieli, stanowią niezwykle aktualny problem. Skąd takie zainteresowanie nimi świata przestępczego?
2. Czy według Pana/i, przemiany społeczno-gospodarcze mają wpływ na ewolucję przestępczości gospodarczej, ze szczególnym uwzględnieniem art. 301 kk. ?
3. Według Pana/i wiedzy, jakie czynniki mogą wpływać na stopień popełniania przestępstwa przeciw wierzycielom, w szczególności z art. 301 kk.?
4. Czy w takcie wykonywanego zawodu, orzekał/a Pan/i w sprawach z zakresu przestępstw przeciwko wierzycielom, w tym w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk.?
5. Czy wykładnia art. 301 kk. wywołuje problemy interpretacyjne ?
6. Czy rozpatrując sprawy w zakresie przestępstw na szkodę wierzycieli, Sąd dokonuje analizy stanu faktycznego również na gruncie prawa cywilnego celem prawidłowej subsumcji przepisu karnego?
7. Jak Sąd bada czy dłużnik umyślnie czy nieumyślnie doprowadził do swojej upadłości w przypadku kwalifikacji prawnej z art. 301§3 ?
8. Czy według Pana/i, rodzaj i wysokość sankcji w przypadku przestępstwa z art. 301 kk. są odpowiednie?
9. W jaki sposób najczęściej dochodzi do zainicjowania postępowania karnego w zakresie przestępstw popełnionych na szkodę wierzycieli ?
10. Czy według Pana/i tryb publicznoskargowy w przypadku przestępstwa 301 kk. spełnia swoją rolę?

11. Kierując się doświadczeniem zawodowym, co według Pana/i, wpływa na to, że pomimo stwierdzenia na etapie postępowania upadłościowego karalnego zachowania dłużnika, wierzyciel nie zgłasza faktu popełnienia przestępstwa?
12. Statystyki Ministerstwa Sprawiedliwości wskazują na stosunkowo małą ilość skazań w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk. na tle innych przestępstw godzących w obrót gospodarczy. Z czego może wynikać taki stan rzeczy ?
13. Czy jest Pan/i w stanie określić sylwetkę sprawcy przestępstw gospodarczych, w szczególności przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli? (osobowość sprawcy, środowisko)
14. Jak ocenia Pan/i skuteczność pracy organów powołanych do ścigania przestępstw gospodarczych?
15. Czy w zakresie przestępstw na szkodę wierzycieli diagnozuje Pan/i trudności w procesie gromadzenia dowodów? Jeśli tak, to na czym one polegają?
16. Czy w postępowaniu w oparciu o art. 300-302 kk. korzysta się z opinii biegłych?
17. Czy według Pana/i doświadczenia, biegli są merytorycznie przygotowani do sporządzenia opinii z zakresu przestępstw na szkodę wierzycieli, w szczególności w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301kk.?
18. Czy według Pana/i droga karnoprawnej ochrony przyznanej wierzycielom jest realizowana? W jakim zakresie?
19. Jakie postulaty zgłosiłby/aby Pani w zakresie poprawy efektywności ścigania przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli, w szczególności stypizowanych w art. 301 kk.?

ZAŁĄCZNIK 2.
KWESTIONARIUSZ KIEROWANY DO ADWOKATÓW

Niniejszy wywiad stanowi element badań przeprowadzanych na poczet rozprawy doktorskiej w zakresie prawnokarnych i kryminologicznych aspektów przestępstwa z art. 301 kk. Uzyskane odpowiedzi stanowią materiał badawczy i posłużą wyłącznie do celów naukowych.

1. Nadużycia gospodarcze, w tym przestępstwa popełniane na szkodę wierzycieli, stanowią niezwykle aktualny problem. Skąd takie zainteresowanie nimi świata przestępczego?
2. Jakie czynniki mają wpływ na ewolucję przestępczości gospodarczej, ze szczególnym uwzględnieniem art. 301 kk. ?
3. Czy zdarzyło się w Pana/i karierze prowadzić sprawy w oparciu o kwalifikacje prawną z art. 301 kk.? Jeśli tak, to kogo Pan/i bronił/a?
4. Według Pana/i doświadczenia, na jakiej podstawie Prokuratura najczęściej podejmuje postępowania o kwalifikacje prawną z art. 301 kk. ?
5. Czy przepis art. 301 kk. wywołuje jakieś trudności interpretacyjne?
6. Czy według Pana/i, rodzaj i wysokość sankcji za przestępstwo z art. 301 kk. są odpowiednie? Jeśli nie to jakie zmiany mógłby Pan postulować w tym zakresie?
7. Z czego może wynikać niewielki udział spraw z art. 301 kk.?
8. Czy jest Pan/i w stanie określić sylwetkę sprawcy przestępstw gospodarczych, w szczególności przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli?
9. Czy przestępstwa popełniane na szkodę wierzycieli, w tym przestępstwo z art. 301 kk. popełnianie są również w ramach przestępczości zorganizowanej?
10. Jak Pan/i ocenia skuteczność pracy organów powołanych do ścigania przestępstw gospodarczych?
11. Według Pana/i wiedzy, z jakimi trudnościami mogą spotykać się organy ścigania w zakresie zwalczania przestępstw określonego w art. 301kk.?
12. Czy w zakresie przestępstw na szkodę wierzycieli diagnozuje Pan trudności w procesie gromadzenia dowodów? Jeśli tak, to na czym one polegają?

13. Czy w postępowaniach z zakresu przestępstw z art. 301 kk. korzysta się z opinii biegłych sądowych?
14. Czy według Pana/i doświadczenia, biegli są merytorycznie przygotowani do sporządzenia opinii z zakresu przestępstw na szkodę wierzycieli i szeroko rozumianej przestępczości gospodarczej?
15. Jakie wnioski wypływają z Pana/i praktyki zawodowej w zakresie prowadzonych spraw w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk.?
16. Czy jest Pan/ i w stanie wskazać okoliczności na których opiera się linia obrony sprawców przestępstw z art. 301 kk. ?
17. Jakie postulaty zgłosiłby Pan w zakresie poprawy efektywności ścigania przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli, w szczególności przestępstwa stypizowanego w art. 301 kk.?

ZAŁĄCZNIK 3
KWESTIONARIUSZ KIEROWANY DO PROKURATORA

Niniejszy wywiad stanowi element badań przeprowadzanych na poczet rozprawy doktorskiej w zakresie prawnokarnych i kryminologicznych aspektów przestępstwa z art. 301 kk. Uzyskane odpowiedzi stanowią materiał badawczy i posłużą wyłącznie do celów naukowych.

1. Nadużycia gospodarcze, w tym przestępstwa popełniane na szkodę wierzycieli, stanowią niezwykle aktualny problem. Skąd takie zainteresowanie nimi świata przestępczego?
2. Jakie czynniki mają wpływ na ewolucję przestępczości gospodarczej, ze szczególnym uwzględnieniem art. 301 kk. ?
3. Czy zdarzyło się w Pana karierze prowadzić sprawy z zakresu przestępstw przeciwko wierzycielom, w tym w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk.?
4. Na jakiej podstawie Prokuratura najczęściej wszczyna postępowania w oparciu o kwalifikację prawną z art. 301 kk. ?
5. Czy wykładnia przepisu art. 301 kk. wywołuje trudności interpretacyjne?
6. Czy według Pana/i, rodzaj i wysokość sankcji za przestępstwo z art. 301 kk. są odpowiednie? Jeśli nie, to jakie zmiany można by postulować w tym zakresie?
7. Czy jest Pan/i w stanie określić sylwetkę sprawcy przestępstw gospodarczych, w szczególności przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli?
8. Czy przestępstwa popełniane na szkodę wierzycieli, w tym przestępstwo z art. 301 kk. popełnianie są również w ramach przestępczości zorganizowanej?
9. Jak ocenia Pan/i skuteczność pracy organów powołanych do ścigania przestępstw gospodarczych?
10. Jak ocenia pan współpracę z innymi Organami ścigania w zakresie zwalczania przestępczości gospodarczej?
11. Z jakimi trudnościami spotyka się Prokuratura w zakresie ścigania przestępstw na szkodę wierzycieli, w szczególności przestępstwa określonego w art. 301kk.?
12. Czy w zakresie przestępstw na szkodę wierzycieli diagnozuje Pan trudności w procesie gromadzenia dowodów? Jeśli tak, to na czym one polegają?

13. Czy w takich postępowaniach korzysta się z opinii biegłych? Jeśli tak, to z jakiej specjalności powoływani są biegli i jakie kwestie pozostawione są im do rozstrzygnięcia?
14. Czy według Pana/i doświadczenia, biegli są merytorycznie przygotowani do sporządzenia opinii z zakresu przestępstw na szkodę wierzycieli i szeroko rozumianej przestępczości gospodarczej?
15. Czy w takich typach spraw stosuje się czynności operacyjno-rozpoznawcze? Jeśli tak to na czym one polegają?
16. Jakie postulaty zgłosiłby Pan w zakresie poprawy efektywności ścigania przestępstw popełnianych na szkodę wierzycieli, w szczególności stypizowanych w art. 301 kk.?