Sebastian Solecki
Uniwersytet Wrocławski

Piotr Ochman
Opiekun naukowy — Scientific Tutor

Kilka uwag o problematyce kryminalizacji nadużycia zaufania w świetle współczesnej nauki zarządzania

JEL classification: K14, M10

Słowa kluczowe: zarządzanie, zaufanie, prawo karne, prawo karne gospodarcze, obrót gospodarczy

Keywords: management, trust, criminal law, economic criminal law, economic turnover

Abstrakt: Przestępstwo nadużycia zaufania jako karalnej niegospodarności (art. 296 Kodeksu karnego) jest przedmiotem wieloletnich sporów w doktrynie. Dyskusja nad nadużyciem zaufania w obrocie gospodarczym ożyła obecnie w związku z projektem nowelizacji Kodeksu karnego autorstwa Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego. Zaufanie stanowi fundament modeli współczesnego zarządzania. Przedmiotem głównej analizy jest przedstawienie uwag dotyczących dobra prawnie chronionego przez art. 296 k.k. oraz ukazanie celu ingerencji prawnokarnej w stosunki związane z zarządzaniem. Głównym zadaniem prawa karnego w wskazanym zakresie jest niewątpliwie ochrona obrotu gospodarczego przed określonymi patologiami, należy jednak zauważyć, że błędna konstrukcja przepisów może prowadzić do ograniczenia możliwości swobodnego korzystania z danego dobra. W opracowaniu autor podejmuje się próby wskazania możliwości właściwego określenia dobra prawnie chronionego, a także udzielenia odpowiedzi na pytanie czy nadużycie zaufania w obrocie gospodarczym powinno być przedmiotem karnoprawnej interwencji.

A few remarks on the issue of criminality of breach of trust in the context of contemporary management science

Abstract: The crime of the abuse of trust as a punishable mismanagement (Article 296 of the Criminal Code) is a perennial subject of the dispute in doctrine. Discussion of the abuse of trust in economic trade revived today in connection with the draft amendment to the Criminal Code by Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego. Trust is the foundation of modern management models. The main object of the analysis is to comment on the subject of legally protected good — Art. 296 K.K. and to present the criminal law' intereference in the relationship relating to the management. The main task of criminal law' interference is to protect economic turnover against certain pathologies. It should be noted, however, that the erroneous design of laws can limit the possibility of the free use of a certain good. In this paper attempts are made to identify opportunities for the proper

Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne 16, 2014
© for this edition by CNS

identification of legally protected goods, as well as to answer the question of whether the breach of trust should be subject to criminal law's intervention in economic trade.

„Postęp zawsze łączy się z ryzykiem; nie można zająć
drugiej bazy, wciąż dotykając stopą pierwszej"
Frederick Wilcox

Wprowadzenie

Opracowanie dotyczy problematyki kryminalizacji nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym, czyli przestępstwa określonego w art. 296 Kodeksu karnego (dalej: k.k.). Kryminalizacja wspomnianego zjawiska od wielu lat jest przedmiotem licznych badań i sporów w doktrynie. Zachowanie opisane we wskazanym przepisie dotyczy zarówno problematyki prawnej, ekonomicznej, jak i zarządzania. Wskazuje to niewątpliwie na potrzebę interdysplinarnego ujęcia tematu. Celem pracy jest podjęcie próby ukazania przedmiotu ochrony art. 296 k.k., a także *ratio legis* omawianej regulacji. Dodatkowo w opracowaniu podjęta zostanie próba odpowiedzi na pytanie: czy współczesny obrót gospodarczy potrzebuje kryminalizacji zachowania polegającego na nadużyciu zaufania? W trakcie analizy w pierwszej kolejności przedstawione zostaną poglądy nauki o zarządzaniu dotyczące ryzyka w procesach zarządczych, a także kilka uwag związanych ze współczesnymi modelami zarządzania. Poglądy nauki o zarządzaniu zostaną następnie zestawione z uwagami doktryny prawa karnego dotyczącymi art. 296 k.k. Należy bowiem pamiętać, że tylko takie ujęcie omawianej problematyki pozwoli na przedstawienie pełnego obrazu analizowanego zjawiska. W ostatniej części pracy pojawią się wnioski, powstałe w wyniku zestawienia poglądów dwóch wspomnianych nauk. Warto wskazać, że art. 296 k.k. jest również przedmiotem projektu nowelizacji Kodeksu karnego autorstwa Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego, co niewątpliwie świadczy o aktualności i doniosłości analizowanej problematyki.

Współczesne zarządzanie. Rola zaufania w zarządzaniu

Parker wskazywał, że „zarządzanie nigdy się nie kończy, musi stale kontynuować działania zmierzające do organizacji ciągle dezorganizującego się systemu"[1]. Zarządzanie jest bez wątpienia niezwykle dynamicznym, złożonym procesem, który wpływa na wiele dziedzin współczesnego życia. W nauce o zarządzaniu wypracowano kanon zasad, którymi powinien kierować się podmiot sprawujący funkcje kierownicze, czyli menedżer. Wielowymiarowość zarządzania sprawiła, że stało się ono również przedmiotem zainteresowania nauk prawnych. Było to związane z istnieniem potrzeby prawnej regulacji wielu aspektów tego zjawiska. Jednym z nich jest zagadnienie odpowiedzialności karnej menedżerów. Szcze-

[1] M. Parker, *Against Management*, Cambridge 2002, s. 62.

© for this edition by CNS

gólną regulacją w zakresie przywołanej problematyki stanowi przepis art. 296 Kodeksu karnego (Dz.U. z 1997 r., Nr 88 poz. 553), który stanowi instrument karnoprawnej ochrony obrotu gospodarczego w Polsce. Wskazany przepis dotyczy „zachowania, którego istota sprowadza się do szkodliwej niegospodarności, czy też — odwołując się do nazewnictwa niemal powszechnie używanego w doktrynie — szkodliwego nadużycia zaufania”[2]. Warto podkreślić, że przestępstwo stypizowane w art. 296 k.k. jest zachowaniem z pogranicza prawa, ekonomii i zarządzania. Regulacja ta wywołuje spory w doktrynie prawa karnego i stanowi przedmiot wielu opracowań naukowych. Podstawową wątpliwością, która pojawia się na płaszczyźnie analiz art. 296 k.k., jest właściwe określenie przedmiotu ochrony oraz celu przywołanej regulacji. W niniejszym opracowaniu — bazując na współczesnej refleksji nauki zarządzania w przedmiocie roli zaufania w procesach zarządczych — podjęto próbę prezentacji możliwych rozwiązań w zakresie przywołanej problematyki, a także udzielenia odpowiedzi na pytanie: czy nadużycie zaufania powinno być przedmiotem karnoprawnej interwencji?

Przepis art. 296 k.k. ma na celu kryminalizację zachowań, które sprowadzają się do niegospodarnego zarządzania cudzym majątkiem, w rezultacie nadużycia zaufania mocodawcy. Pierwszym krokiem w rozważaniach na przywołany temat powinno zatem stać się określenie charakteru oraz istoty zarządzania. Jak pisał M. Przybyła „zarządzanie jest w pewnym sensie zarówno sztuką, jak i praktyką i nauką”[3]. Autor ów wskazywał, że zarządzanie to nauka, która z uwagi na przedmiot zainteresowania oraz wykorzystanie dorobku innych dziedzin naukowych posiada interdyscyplinarny charakter[4]. Oczywiście, niezwykle ciężko jest w kilku słowach wskazać, czym tak właściwie jest zarządzanie. Może ono bowiem być rozpatrywane w wielu aspektach, a dodatkowo, jak pisze M. Przybyła, należy pamiętać, że „nauka o zarządzaniu nie mówi jednak wszystkiego o tym, co jest potrzebne kierownikowi”[5]. W opracowaniu podjęto próbę ukazania praktycznego wymiaru tematu, w związku z tym w kwestii zobrazowania istoty zarządzania wskazane zostanie kilka wniosków współczesnej nauki o zarządzaniu.

J. Penc, analizując pojawiające się w nauce definicje, wskazał, że „zarządzanie jest złożonym, wielostronnym procesem sterowania całokształtem działalności firmy, jej rozwojem i sposobami zachowania się w otoczeniu”[6]. Autor ten jednak słusznie zauważa, że „definicje zarządzania są formułowane według starego paradygmatu (wzorca zachowań) i przedstawiane jako zestaw praw i zaleceń, które

---

[2] R. Zawłocki, *Komentarz do art. 296 k.k. (teza 3)*, [w:] *Kodeks karny część szczególna*, t. II, *Komentarz art. 222−316*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2013, s. 704.

[3] M. Przybyła (red.), *Organizacja i zarządzanie. Podstawy wiedzy menedżerskiej*, Wrocław 2003, s. 11.

[4] *Ibidem*, s. 11 n.

[5] *Ibidem*, s. 12.

[6] J. Penc, *Sztuka skutecznego zarządzania*, Kraków 2005, s. 61.

© for this edition by CNS

ustanawiają granice i opisują, jak w ich ramach rozwiązywać problemy”[7]. Współczesne koncepcje ujmują zarządzanie w nieco inny sposób i zwracają uwagę na zmienność warunków, w których przychodzi działać podmiotom. W tym miejscu wypada chociażby wspomnieć o koncepcji zarządzania dynamicznego. To co wyróżnia współczesne koncepcje od znanych z przeszłości kierunków to: innowacyjność, adaptacyjność, elastyczność, efektywność, szybkość przekształceń. W dalszej części analizy J. Penc wskazuje pożądane cechy współczesnego zarządzania. Jego zdaniem powinno ono być: sprawne, skuteczne, społecznie odpowiedzialne[8]. W czasach postępującej zmiany warunków gospodarowania, również zarządzanie ulega jednak mocnemu przeobrażeniu. Proces zarządzania w dzisiejszych czasach musi się stać dynamicznym i innowacyjnym zachowaniem. Zarządzanie już od wielu lat postrzegane było jako element gwarantujący przewagę konkurencyjną. Obecnie można zaryzykować twierdzenie, że jest to główny element przewagi konkurencyjnej. Jak wskazano w literaturze przedmiotu, „dynamiczne zmiany otoczenia oraz obiektywna i subiektywna złożoność organizacji indukują bowiem nieuniknioną niepewność i są zarazem źródłem napięć strategicznych w procesach decyzyjnych”[9]. W kontekście wskazanej niepewności niezwykle ciekawe wnioski przedstawiła K. Jędralska, która pisała, że przytoczony czynnik staje się przyczyną ograniczenia adekwatności w procesach decyzyjnych podmiotów zarządzających. Autorka ta podkreślała, że „trudności metodologiczne w szacowaniu konsekwencji wyborów decyzyjnych […] w procesach zarządzania powodują, że optymalizacja decyzji jest często niemożliwa, a w niektórych przypadkach wręcz nieopłacalna”[10]. Wybierane w procesie decyzyjnym są zatem stanowiska dopasowane do momentu działania, a nie te, które w długotrwałej perspektywie dążą do maksymalizacji zysku. Takowy stan rzeczy niewątpliwie kłóci się z modelem, który ujmuje decydenta jako człowieka ekonomicznego[11].

Rozwiązaniem problemu z działaniem w warunkach niepewności jest zaufanie, którym powinien legitymować się zarządca. Jak wskazywano w literaturze przedmiotu, „zaufanie w organizacji jest na tyle istotne, że zarządzanie zaufaniem staje się jednym z nadrzędnych zadań stojących przed organizacjami”[12]. „Zaufanie jest jedną z najważniejszych cech kulturowych, która decyduje o sukcesie gospodarczym”[13], a dla wielu autorów stanowi ono podstawę konstruowania współczesnych koncepcji zarządzania. Nie brakuje również przedstawicieli doktryny, który ujmują zaufanie jako zasób strategiczny, będący elementem po-

[7] *Ibidem*.

[8] J. Penc, *op. cit.*, s. 63 n.

[9] K. Jędralska (red.), *Zarządzanie niepewnością*, Katowice 2010, s. 9.

[10] *Ibidem*, s. 13.

[11] *Ibidem*, s. 13 n.

[12] J. Paliszewska, *Zaufanie w zarządzaniu*, Warszawa 2013, s. 9.

[13] A. Herman, D. Konopka, *Rola zaufania w zarządzaniu wartością w warunkach rosnącej niepewności*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego” 737, 2012, s. 375.

© for this edition by CNS

prawnej współpracy[14]. Paliszewska na podstawie analizy literatury przedmiotu wskazywała, że zaufanie opiera się na trzech głównych wymiarach: wiarygodność, intencje i kompetencje[15].

Powołując się natomiast na pracę A. Sankowskiej, należy przytoczyć, że stałym elementem definicyjnym zaufania jest ryzyko rozumiane jako skłonność do akceptacji zachowań cechujących się pewną dozą niepewności[16]. Okazanie zaufania drugiej stronie wiąże się nie tylko ze zdolnością do ponoszenia ryzyka, ale także z posiadaniem przez drugą stronę określonych cech. Powstaje pytanie, czy ryzyko jako element składowy zaufania jest tożsame z niepewnością, która została wskazana we wcześniejszej części pracy? Wskazane pojęcia są często używane zamiennie i to również w teorii ekonomii. W doktrynie ekonomicznej toczy się spór o potrzebę uznania tożsamości lub rozróżnienia omawianych pojęć. Wskazując na różnice między dwoma przytoczonymi pojęciami część autorów zwraca uwagę na wystąpienia odchyleń od przewidywanych wyników działania. Odchylenia te są przedmiotem zarówno niepewności, jak i ryzyka, a tym, co pozwala na ich rozróżnienie, jest możliwość prognozowania ich wystąpienia. W przypadku ryzyka mogą one być określone za pomocą rachunku prawdopodobieństwa, natomiast jeśli idzie o niepewność, to nie mogą być wskazane w żaden sposób[17]. Jak pisał K. Janasz: „niepewność istnieje zawsze wtedy, gdy nie jesteśmy pewni, co wydarzy się w przyszłości. Ryzyko jest niepewnością, która ma znaczenie, ponieważ wpływa na dobrobyt zainteresowanych osób"[18]. W literaturze zaprezentowano także pogląd, zgodnie z którym „o niepewności mówimy wówczas, gdy nie jest znane prawdopodobieństwo ostatecznego wyniku w związku z podjętymi krokami. Natomiast, w przypadku gdy ewentualne efekty przedsięwziętych działań możemy określić z pewnym prawdopodobieństwem, mamy do czynienia z ryzykiem"[19].

W kontekście uwag dotyczących kryminalizacji zachowania polegającego na nadużyciu zaufania należy opowiedzieć się za podejmowaniu przez sprawcę zachowań w sytuacji ryzyka. Z uwagi na stypizowanie ustawowego pokrzywdzenia w postaci szkody majątkowej należy wskazać, że działanie sprawcy jest zachowaniem, które wpływa na dobrobyt osoby zainteresowanej. Takie ujęcie problemu sprawia, że powierzając swoje sprawy majątkowe w ramach transferu zaufania,

---

[14] W.M. Grudzewski, I.K. Hejduk, A. Sankowska, *Rola zarządzania zaufaniem we współczesnej gospodarce*, „E-Mentor" 2008, nr 4.

[15] J. Paliszewska, *op. cit.*, s. 55.

[16] A. Sankowska, *Wpływ zaufania na zarządzanie przedsiębiorstwem*, Warszawa 2011, s. 29 n.

[17] M. Wierzbińska, *Ryzyko w gospodarce rynkowej w okresie transformacji systemowej*, Lublin 1996, s. 9 n.

[18] K. Janisz, *Ryzyko i niepewność w gospodarce — wybrane aspekty teoretyczne*, „Studia i Prace Wydziału Nauk Ekonomicznych i Zarządzania" 2009, nr 14, s. 93.

[19] O. Rytel, *Zarządzanie ryzykiem działalności gospodarczej*, „Zeszyty Naukowe Akademii Podlaskiej w Siedlcach, nr 85. Seria: Administracja i Zarządzanie" 2010, nr 12, s. 158.

© for this edition by CNS

wyrażamy zgodę na działanie w warunkach ryzyka, natomiast co do zasady nie mają legitymacji działania charakteryzujące się niepewnością. W dalszej części wskazany aspekt zostanie rozwinięty w kontekście uwag odnośnie do dozwolonego ryzyka gospodarczego.

Nadużycie zaufania jako karalna niegospodarność. Kilka uwag o regulacji art. 296 k.k.

M. Bojarski, omawiając problematykę przestępstwa z artykułu 296 k.k., wskazywał, że w trakcie oceny zachowania na płaszczyźnie art. 296 k.k. przenosi się w płaszczyznę ekonomiczną[20]. Nie ulega wątpliwości, że przestępstwo znane w doktrynie jako karalna niegospodarność czy też nadużycie zaufania odnosi się do zachowań z pogranicza ekonomii, zarządzania i prawa. Należy pamiętać, że co do zasady są to sfery charakterystyczne dla prawa cywilnego czy też handlowego, natomiast karnoprawna interwencja charakteryzuje się tutaj subsydiarnością. W refleksji o prawie karnym trzeba wskazać na obowiązującą zasadę *ultima ratio*, która stanowi, że prawo karne jest „ostatecznym argumentem". W kontekście tych rozważań należy zadać sobie pytanie o cel karnoprawnej ingerencji prawodawcy w stosunki, które można określić jako powiernicze czy też zarządcze?

Prawo karne absolutnie nie może stawiać sobie za cel kształtowania relacji o charakterze gospodarczym czy też poprawę stosunków między podmiotami działającymi w tej sferze. Postulaty te szczególnie nabierają na znaczeniu w dobie gospodarki wolnorynkowej, a także postępującego rozwoju nowych kierunków zarządzania. Współczesny paradygmat zarządzania odchodzi od klasycznego ujęcia stawiającego na silną kontrolę, zmieniając proporcje na rzecz wzmożonej roli zaufania w procesach zarządczych. Na gruncie takowych uwag wydaje się, że karnoprawna interwencja w postaci penalizacji zachowania o charakterze nadużycia zaufania jest w pełni uzasadniona i pożądana. Należy jednak pamiętać, że prawo karne w swoich działaniach powinno ograniczyć się tylko do eliminacji patologii, które stanowią zagrożenie dla określonego przedmiotu ochrony. Szukając odpowiedzi o odpowiednią regulację omawianej sfery życia gospodarczego, należy podjąć się próby wskazania celu prawnokarnej interwencji, a także odpowiedzi na pytanie o prawidłowe określenie dobra prawnie chronionego.

Określenia przedmiotu ochrony art. 296 k.k.

Podstawowe zagadnienie w zakresie analizy karnoprawnej oceny art. 296 k.k. to wskazanie przedmiotu ochrony omawianego przepisu. Analizowany art. 296 zlokalizowany jest w rozdziale XXXVI Kodeksu karnego, który określa „prze-

[20] M. Bojarski (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, Warszawa 2012, s. 632.

© for this edition by CNS

stępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu". W doktrynie słusznie wskazywano, że taka lokalizacja przepisu pozwala na rekonstrukcję rodzajowego dobra chronionego. Samo wskazanie na obrót gospodarczy jako na rodzajowy przedmiot ochrony nie rodzi sporów w doktrynie. Problem powoduje natomiast kwestia dookreślania pojęcia „obrotu gospodarczego", dlatego w doktrynie przyjmuje się, że w tym przypadku mowa jest raczej o „zasadach obrotu gospodarczego". Zawłocki wskazywał zaś, że „dobrem prawnym są tutaj zatem takie elementy obrotu gospodarczego, które stanowią o jego społecznej użyteczności, czyli zasady prawidłowego obrotu gospodarczego"[21]. Nawiązując do wskazanego wcześniej poglądu, autor ten pisał, że obrót gospodarczy powinien być identyfikowany z „podstawowymi zasadami prawidłowego obrotu gospodarczego, w postaci rzetelności, uczciwości i legalności w procesie gospodarowania"[22].

Indywidualny przedmiot ochrony zostaje określony jako „ochrona interesów gospodarczych podmiotu, którym zarządza menedżer"[23]. W doktrynie powszechnie przyjmuje się, że art. 296 k.k. w zakresie szczególnego dobra chronionego udziela ochrony interesom podmiotów, które powierzyły innym osobom swoje sprawy majątkowe lub też działalność gospodarczą[24]. W literaturze przedmiotu słusznie podnosi się, że analizowany artykuł udziela ochrony instytucji powiernictwa, który stanowi jeden z elementów obrotu gospodarczego[25]. W tym miejscu należy wskazać za R. Rykowskim, iż stosunek powierniczy opiera się na szczególnym rodzaju zaufania[26]. W kontekście uwag dotyczących indywidualnego przedmiotu ochrony art. 296 k.k. można wyrazić pogląd, że przepis ten ma na celu ochronę stosunku prawnego opartego na zaufaniu. W praktycznym wymiarze zastosowania regulacji art. 296 k.k. należy jednak mieć na uwadze, że przepis ten chroni głównie interesy gospodarcze podmiotu pokrzywdzonego działaniem sprawcy. Podstawowe pytanie, które przez ostatnie lata było stawiane w literaturze przedmiotu, dotyczy dookreślenia zdolności do bycia podmiotem, któremu ochrony udziela wskazany przepis. O. Górniok, omawiając wskazany aspekt, pisała, że podmiotem pokrzywdzonym w wyniku nadużycia zaufania może być „każdy […] kto powierzył innemu swoje sprawy majątkowe lub działalność gospodarczą"[27]. R. Zawłocki prezentował stanowisko, które ograniczało

---

[21] R. Zawłocki, *Przestępstwo niegospodarności. Przesłanki i elementy odpowiedzialności karnej z art. 296 k.k.*, „Monitor Prawniczy" 2002, nr 21, s. 983.

[22] R. Zawłocki, *Komentarz do art. 296 k.k. (teza 13)*, [w:] *Kodeks karny...*, s. 706.

[23] *Ibidem*.

[24] A. Zientara, *Przestępstwo nadużycia zaufania z art. 296 kodeksu karnego*, Warszawa 2010, s. 89.

[25] J. Skorupka, *Stosunek powierniczy jako źródło uprawnień i obowiązków ciążących na sprawcy przestępstwa nadużycia zaufania z art. 296 kk*, „Monitor Prawniczy" 2007, nr 1, s. 26 n.

[26] R. Rykowski, *Pojęcie powiernictwa — konstrukcja prawa zarządu powierniczego*, Warszawa 2005, s. 175.

[27] O. Górniok, *Jeszcze o przestępstwach nadużycia zaufania*, „Palestra" 2005, nr 10, s. 7.

© for this edition by CNS

krąg podmiotów do właścicieli przedsiębiorstw, i wskazywał tym samym, że katalog powinien zostać ograniczony do profesjonalnych uczestników obrotu gospodarczego[28]. Warto również wskazać na pogląd zaprezentowany w doktrynie, który wskazywał, że przywołane interesy gospodarcze, głównie z uwagi na stypizowane ustawowo pokrzywdzenie w postaci szkody należy utożsamiać z ogółem interesów i dóbr pokrzywdzonego dających się wyrazić się w pieniądzu"[29].

Ratio legis przestępstwa „nadużycia zaufania" w obrocie gospodarczym

Widać zatem, że w przypadku art. 296 k.k. ciężko o jednoznaczne wskazanie zarówno rodzajowego, jak i indywidualnego przedmiotu ochrony. *Ratio legis* art. 296 k.k. wskazywane jest jako „uznanie przez prawodawcę zasadności kryminalizacji w obrocie gospodarczym zachowania, którego istota sprowadza się do szkodzenia zarządzanemu podmiotowi"[30]. Na podstawie analizy dobra prawnie chronionego, gdyby je zestawić z uwagami dotyczącymi *ratio legis*, można przedstawić wniosek, że art. 296 k.k. ma za zadanie objąć aktem kryminalizacji zachowania o charakterze patologicznym, które powodują szkodę w interesach (głównie majątkowych) powiernika i są związane z naruszeniem podstawowych zasad gospodarowania. W literaturze wyrażono zdanie, że „artykuł 296 k.k. ma zapewnić prawidłowe gospodarowanie i odpowiedzialne zajmowanie się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osób w nim wymienionych"[31]. Tym, co rodzi największe wątpliwości w zakresie takiego ujęcia, są niewątpliwie owe zasady gospodarowania. Problem ten został już zasygnalizowany we wcześniejszej części pracy, należy jednak postawić sobie pytanie: czy tak określone znamię strony przedmiotowej jest dopuszczalne na gruncie karnoprawnej interwencji w obrót gospodarczy?

Zarządzanie jest procesem dynamicznym, tym samym ciężko mówić o pewnym stałym katalogu zasad gospodarowania. Prawo karne nie stanowi instrumentu gwarantującego poprawne funkcjonowanie obrotu gospodarczego, interwencja karnoprawna odbywa się bowiem na zasadzie *ultima ratio* i charakteryzuje się subsydiarnością. Ustawodawca, chcąc ograniczyć arbitralność w stosowaniu art. 296 k.k., zdecydował się na wskazanie katalogu jako źródła uprawnień i obowiązków, których nadużycie lub niedopełnienie prowadzi do uruchomienia sankcji określonej w omawianym przepisie. Źródłem obowiązku zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą zgodnie z treścią art. 296 k.k. może być przepis ustawy, decyzja właściwego organu lub umowa.

---

[28] R. Zawłocki, *Komentarz do art. 296 k.k.*, [w:] *Kodeks karny*..., s. 1170.
[29] R. Zawłocki, *Komentarz do art. 296 k.k. (teza 14)*, [w:] *Kodeks karny*..., s. 706.
[30] *Ibidem*.
[31] M. Bojarski (red.), *op. cit.*, s. 631.

© for this edition by CNS

Wstępne uwagi w kontekście doktrynalnie określonego przedmiotu ochrony

Obowiązek zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą ujmowany w literaturze jest jako „obowiązek, którego spełnienie przynosi określone korzyści […] stąd znamię zajmowania się należy interpretować jako obowiązek działań zmierzających do określonego pozytywnego celu gospodarczego, którego przeciwieństwem jest zachowanie nieskuteczne, niesprawne czy niegospodarne”[32]. Jak przyjęto w doktrynie, odpowiedzialność karna menedżera zostaje uzależniona od posiadanych przez niego kompetencji. Do popełnienia analizowanego przestępstwa może dojść bowiem dopiero w przypadku nadużycia wskazanych uprawnień lub niedopełnienia obowiązków. Określenie podmiotu zachowania z art. 296 k.k. sprawia, że wskazane przestępstwo należy zaliczyć do kategorii przestępstw indywidualnych.

Do grona potencjalnych sprawców przestępstwa niegospodarności nie można zaliczyć podmiotu, który faktycznie zajmuje się sprawami majątkowymi lub działalnością, jeśli działa bez stosownego umocowania formalnego[33]. Wskazane źródła w wielu miejscach nie pozwalają na pełną rekonstrukcję obowiązków danego podmiotu. Z tego powodu w doktrynie podkreśla się, że pomocniczym narzędziem w takich wypadkach może być wzorzec osobowy dobrego gospodarza. Wzorzec ten może pełnić jedynie pomocniczą funkcję, w wielu przypadkach służy on jednak dookreśleniu konkretnego zakresu i treści uprawnień i obowiązków jednostki.

W kontekście tych uwag należy stwierdzić, że zachowania, które charakteryzują się nadużyciem uprawnień lub niedopełnieniem obowiązków, muszą dodatkowo przejawiać zagrożenie dla dobra prawnie chronionego. Tak ujmowane dobro chronione rodzi spore wątpliwości. W tym miejscu pojawia się kluczowa wątpliwość, którą można sprowadzić do pytania o przedmiot ochrony art. 296 k.k.

Co tak naprawdę chroni art. 296 k.k.?

W kontekście dotychczasowej analizy należy zauważyć, że art. 296 k.k. chroni zasady prawidłowego gospodarowania, których naruszenie możliwe jest w sytuacjach określonych w treści przepisu. Podstawą określenia wspomnianych sytuacji są akty, które ustawodawca wskazał jako fundament obowiązków i uprawnień, w chwili, gdy nie jest to wystarczającym narzędziem, zastosowanie znajduje zaś model osobowy dobrego gospodarza. Odpowiedzialność karna wynikająca z art. 296 k.k. jest uzależniona od wystąpienia dwóch elementów:

---

[32] *Ibidem*, s. 632.

[33] I. Sepioło, *op. cit.*, 77 n.

© for this edition by CNS

1. Przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków określonych w aktach wymienionych w katalogu zawartym w regulacji art. 296 k.k. i wyrządzenie znacznej szkody majątkowej.

2. Zagrożeniu lub sprowadzeniu zagrożenia dla zasad prawidłowego obrotu gospodarczego przez czyn wspomniany w punkcie 1.

Jak wskazuje doktryna, „właśnie przez pryzmat […] obowiązków i uprawnień oceniać należy, czy wyczerpane zostały dalsze znamiona przestępstwa nadużycia zaufania, a mianowicie, czy sprawca przekroczył te uprawnienia albo nie dopełnił ciążących na nim obowiązków”[34]. Warto w tym miejscu odnieść się do poglądu zaprezentowanego przez R. Zawłockiego, że art. 296 k.k. chroni obrót gospodarczy, który powinien być ujmowany jako rzetelność, uczciwość i legalność w procesie gospodarowania.

Tym samym, jeśli przyjąć, że art. 296 k.k. ma za zadanie ochronę zasad prawidłowego obrotu gospodarczego, to należy stwierdzić, że jest to niezwykle trudna do wskazania przesłanka. Pojawia się pytanie, czym są prawidłowe zasady obrotu gospodarczego, a także wątpliwość, czy nie jest to zbyt ogólne ujęcie przedmiotu ochrony? Taka regulacja spotkała się bowiem z krytycznymi uwagami Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego, która w projekcie zmian Kodeksu karnego zwróciła uwagę na konotacje wywołane obecnym stanem prawnym. W uzasadnieniu do zaprezentowanego projektu można przeczytać, że „zrezygnowanie z obecnego ustawowego warunku rekonstrukcji naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego w postaci obrotu gospodarczego ma znacznie ułatwić stosowanie tych przepisów”[35]. W innym opracowaniu wskazano natomiast, że „art. 296 k.k. chroni interesy majątkowe i działalność gospodarczą, jakie ich podmioty powierzyły innym osobom do prowadzenia”[36].Wskazuje to, że jest to właśnie pierwszoplanowy, główny przedmiot ochrony.

W świetle tych uwag zdaniem autora dochodzi do nieprecyzyjnego określenia przedmiotu ochrony. Ciężko bowiem w praktycznym wymiarze stwierdzić, że zachowanie polegające na nadużyciu posiadanych uprawnień lub niedopełnieniu obowiązku było sprzeczne z zasadami obrotu gospodarczego. Szczególnie duże wątpliwości pojawiają się w kontekście faktu, że art. 296 k.k. reguluje przestępstwo skutkowe, które zakłada wystąpienie szkody majątkowej. Należy jednak pamiętać, że zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 21 czerwca 1995 r. szkoda oznacza „zarówno uszczerbek w majątku, obejmujący rzeczywistą stratę (*damnum emergens*), polegającą na zmniejszeniu się aktywów majątku przez ubytek, utratę lub zniszczenie jego poszczególnych składników albo na zwiększeniu się pasywów, jak i utracony zysk (*lucrum cessans*), wyrażający się w udaremnieniu

---

[34] M. Bojarski (red.), *op. cit.*, s. 632.

[35] Uzasadnienie do projektu nowelizacji Kodeksu karnego autorstwa Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego.

[36] O. Górniok *et al*., *Kodeks karny. Komentarz. Tom II (art. 117−363)*, Gdańsk 2005, s. 422.

© for this edition by CNS

powiększania się majątku"[37]. Część autorów na gruncie połączenia rozumienia szkody z modelem dobrego gospodarza wskazywała, że zarządca nie tylko posiada uprawnienie, ale także obowiązek podejmowania działań o charakterze ryzykownym[38]. Jak pisał M. Muszyński, wymieniając 26 złotych reguł biznesu, „celem działania firmy nie jest bycie liderem, lecz realizacja zysku"[39]. Niewątpliwie walka o zysk, czy też o korzyści, należy do kanonu zasad obrotu gospodarczego. Czy jednak w sytuacji, kiedy zarządcy nie udaje się osiągnąć takiego celu, lub jest on niższy niż oczekiwany, powinna istnieć możliwość reakcji karnoprawnej? W świetle aktualnego brzmienia art. 296 k.k. taka możliwość nie jest bowiem wykluczona. Należy pamiętać, że prawo karne nie prowadzi do zwiększenia efektywności procesów związanych z zarządzaniem cudzym majątkiem. Celem prawnokarnej ingerencji powinno być jedynie eliminowanie zachowań szkodliwych dla obrotu gospodarczego oraz określanie ewentualnych sankcji w przypadku wystąpienia wskazanych zachowań.

Zgodzić trzeba się z R. Zawłockim, iż proces gospodarowania powinien cechować się rzetelnością, uczciwością i legalnością, jednak wątpliwe wydaje się określanie w ten sposób przedmiotu ochrony art. 296 k.k. Rozwiązanie to posiada zasadniczą wadę, z uwagi na fakt, iż przytoczone pojęcia mają charakter ogólny i oceniający. W gospodarce ciężko bowiem wskazać jednoznaczne rozumienie rzetelności czy też uczciwości. Warto wziąć pod uwagę, że rozumienie tych pojęć w wielu miejscach uzależnione będzie od strony gry rynkowej. Rozwiązanie to stanowi może zatem pewien asumpt przyszłej dyskusji o przedmiocie ochrony art. 296 k.k., wymaga ono jednak dookreślenia, które jest konieczne w celu praktycznego zastosowania przepisów.

Prawidłowe wskazanie przedmiotu ochrony i odniesienie go do odpowiednio wskazanych wartości chronionych jest niezwykle istotnym z punktu widzenia określenia celu regulacji. Przepisy prawa karnego gospodarczego powinny w pierwszej kolejności odnosić się do ochrony obrotu gospodarczego, co jest dobrem o charakterze ogólnym. Obecna konstrukcja art. 296 k.k. chroni natomiast w pierwszej kolejności interesy gospodarcze uczestników obrotu gospodarczego, czyli dobro o charakterze konkretnym. W trakcie praktycznego ustalania wypełnienia przesłanek art. 296 k.k., ciężko wielokrotnie wskazać na faktyczne naruszenie zasad obrotu gospodarczego, które zgodnie z obecną konstrukcją powinny być podstawą reakcji karnoprawnej.

Niezwykle ważne jest podkreślenie roli ryzyka w zakresie kwalifikacji danego zachowania w świetle przesłanek art. 296 k.k. Jak wskazuje się w literaturze, „zarządca nie może ponosić odpowiedzialności karnej w związku z ryzykiem

---

[37] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 1995 r., I KZP 22/95, OSNKW 1995, nr 9−10, poz. 58.

[38] A. Zientara, *op. cit.*, s. 277.

[39] M. Muszyński, *W biznesie przetrwają nieliczni*, Gliwice 2012, s. 100.

© for this edition by CNS

wynikającym z nieustalonych albo ustalonych niejasno reguł, które powstało na skutek zaniechania lub zaniedbania przedsiębiorcy (jego reprezentanta)”[40]. W kontekście wskazanych słów należy zauważyć, że to na przedsiębiorcy ciąży obowiązek wskazania granic dopuszczalnego ryzyka. Warto zwrócić uwagę, że „niedopuszczalna jest sytuacja, w której to zarządca ponosi karnoprawne konsekwencje naturalnego ryzyka gospodarczego połączonego z ryzykiem wynikającym z wyznaczenia jemu niejasnych kompetencji”[41]. Można zatem dojść do wniosku, że zarządca może oczywiście podejmować ryzykowne decyzje, musi jednak każdorazowo uważać, aby nie przekroczyć granic. Wątpliwością, która pozostaje w tym miejscu, jest zagadnienie możliwości określenia „dopuszczalnego ryzyka” w dzisiejszych, niezwykle zmiennych gospodarczo czasach.

Artykuł 296 k.k., co wielokrotnie podkreślano w doktrynie, wymaga istotnych modyfikacji. Jak wskazywał M. Bojarski, ma on za zadanie eliminację zachowań nieskutecznych, niesprawnych czy niegospodarnych[42]. Ocena tych zachowań należy jednak do nauk ekonomicznych. Same przesłanki wydają się bardzo nieostre, co może wpływać negatywnie na całość obrotu gospodarczego. Art. 296 k.k. w świetle rekonstrukcji dobra prawnie ochronionego powinien się odnosić jedynie do przestępczości ściśle gospodarczej, na podstawie analizy obecnej treści widać zaś, że kryminalizuje on zamachy na mienie, a nie na obrót gospodarczy.

Na gruncie wskazanych uwag warto przytoczyć, że w literaturze zaprezentowano krytyczny pogląd dotyczący omawianego artykułu — „[…] ustawodawca właściwie potworzył konstrukcję i treść przepisu art. 217 k.k. z 1969 r., którego gospodarczo-urzędniczy charakter z okresu PRL nie przystaje już do obecnych potrzeb i warunków gospodarki wolnorynkowej oraz charakteru prawa karnego w demokratycznym państwie prawa”[43]. W literaturze słusznie podnosi się również wątpliwości dotyczące tak wąskiego zakresu nadużycia zaufania, który zdaniem części autorów powinien być rozszerzony o nadużycie zaufania również poza obrotem gospodarczym lub, wzorując się na regulacji Kodeksu karnego z 1969 r., powinno być określone jako przestępstwo przeciwko mieniu[44]. W projekcie przedstawionym przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego przyjęto właśnie drugi ze wskazanych modeli, dzięki czemu akt kryminalizacji obejmie szerszy katalog zachowań patologicznych, a sam przepis udzieli karnoprawnej ochrony dobru konkretnemu jakim są interesy uczestników obrotu gospodarczego.

---

[40] R. Zawłocki, *Komentarz do art. 296 k.k. (teza 5)*, [w:] *Kodeks karny…*, s. 704.
[41] *Ibidem*.
[42] M. Bojarski (red.), *op. cit.*, s. 631 n.
[43] R. Zawłocki, *Komentarz do art. 296 k.k. (teza 8)*, [w:] *Kodeks karny…*, s. 705.
[44] *Ibidem*, s. 704.

© for this edition by CNS

Podsumowanie

Zaufanie niewątpliwie stanowi wyznacznik współczesności, staje się ono dominującym elementem wielu koncepcji zarządzania. Ciężko sobie wyobrazić aktualne realia gospodarcze bez skłonności jednostek do okazywania zaufania podmiotom zajmujących się ich sprawami majątkowymi. Wiąże się z określoną skłonnością do ponoszenia ryzyka, które jest uzasadnione dążeniem do celów ekonomicznych. Nadużycie przez zarządcę powierzonych mu uprawnień lub niedopełnienie obowiązków powoduje skutki w sferze dysponenta i niewątpliwie jest zjawiskiem patologicznym, które wymaga interwencji prawnej. Prawnokarna interwencja cechująca się *ultima ratio* jest niewątpliwie najskuteczniejszym sposobem walki z patologiami, które odciskają negatywne piętno na obrocie gospodarczym. Trzeba pamiętać, że głównym celem prawa karnego gospodarczego powinna być eliminacja zachowań patologicznych, a nie kształtowanie realiów czy stosunków ekonomicznych. Regulacja art. 296 k.k. stanowi karnoprawny instrument walki z niezwykle doniosłym zagrożeniem, którym jest nadużycie zaufania w stosunkach zarządczych. Wskazany przepis rodzi jednak wiele wątpliwości, wśród których na pierwszy plan wysuwa się zagadnienie określenia przedmiotu ochrony art. 296 k.k. Chcąc rozwiązać wskazany problem, należy zadać sobie pytanie, jaki jest podstawowy cel i *ratio legis* omawianej regulacji? Na gruncie przeprowadzonej analizy widać, że błędy w tym zakresie mogą powodować stan rzeczy, w którym art. 296 k.k. zamiast udzielać ochrony obrotowi gospodarczemu wpływa wręcz hamująco na pewne zjawiska gospodarcze.

Bibliografia

Bojarski M. (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, Warszawa 2012.
Górniok O., *Jeszcze o przestępstwach nadużycia zaufania*, „Palestra" 2005, nr 10.
Górniok O. *et al*., *Kodeks karny. Komentarz. Tom II (art. 117−363)*, Gdańsk 2005.
Grudzewski W.M., Hejduk I.K., Sankowska A., *Rola zarządzania zaufaniem we współczesnej gospodarce*, „E-Mentor" 2008, nr 4.
Herman A., Konopka D., *Rola zaufania w zarządzaniu wartością w warunkach rosnącej niepewności*, „Zeszyty naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego" 737, 2012.
Janisz K., *Ryzyko i niepewność w gospodarce — wybrane aspekty teoretyczne*, „Studia i Prace Wydziału Nauk Ekonomicznych i Zarządzania" 2009, nr 14.
Jędralska K. (red.), *Zarządzanie niepewnością*, Katowice 2010.
Królikowski M., Zawłocki R., *Kodeks karny część szczególna*, t. II. *Komentarz art. 222−316*, Warszawa 2013.
Muszyński M., *W biznesie przetrwają nieliczni*, Gliwice 2012.
Paliszewska J., *Zaufanie w zarządzaniu*, Warszawa 2013.
Parker M., *Against Management*, Cambridge 2002.
Penc J., *Sztuka skutecznego zarządzania*, Kraków 2005.
Przybyła M. (red.), *Organizacja i zarządzanie. Podstawy wiedzy menedżerskiej*, Wrocław 2003.
Rykowski R., *Pojęcie powiernictwa — konstrukcja prawa zarządu powierniczego*, Warszawa 2005.

© for this edition by CNS

Rytel O., *Zarządzanie ryzykiem działalności gospodarczej*, „Zeszyty Naukowe Akademii Podlaskiej w Siedlcach nr 85. Seria: Administracja i Zarządzanie" 2010, nr 12.
Sankowska A., *Wpływ zaufania na zarządzanie przedsiębiorstwem*, Warszawa 2011.
Skorupka J., *Stosunek powierniczy jako źródło uprawnień i obowiązków ciążących na sprawcy przestępstwa nadużycia zaufania z art. 296 kk*, „Monitor Prawniczy" 2007, nr 1.
Wierzbińska M., *Ryzyko w gospodarce rynkowej w okresie transformacji systemowej*, Lublin 1996.
Zawłocki R., *Przestępstwo niegospodarności. Przesłanki i elementy odpowiedzialności karnej z art. 296 k.k.*, „Monitor Prawniczy" 2002, nr 21.
Zientara A., *Przestępstwo nadużycia zaufania z art. 296 kodeksu karnego*, Warszawa 2010.

A few remarks on the issue of criminality of breach of trust in the context of contemporary management science

Summary

Trust is the determinant of the present, it becomes the dominant component of many management concepts. It is hard to imagine the current economic realities without individuals tendency to trust the entities dealing with their financial affairs. Is associated with a particular propensity to take risks; risk, which is justified by the desire for economic purposes. Abuse by a manager of the authority conferred on him or negligence has implications in the sphere of a trustee and is undoubtedly a pathological phenomenon that requires legal intervention. Criminal Law intervention characterized by *ultima ratio* is undoubtedly the most effective way to fight pathologies that affect negatively the economic trade. The main objective of economic criminal law should be the elimination of pathological behavior, and not development of reality or economic relations. Adjusting Art. 296 K.K. is part of the fight against a major threat, which is a breach of trust in the management relationship. This provision raises many questions, among which the basic is the question of defining the subject of the protection of Art. 296 K.K. In order to solve this problem, one must ask what the primary objective and *ratio legis* of discussed regulations is. We can see on the basis of the analysis that errors in this area can cause the state of things in which Art. 296 K.K. instead of providing protection affects economic trade or even inhibits it.

© for this edition by CNS