

## Odpowiedzialność członka rady nadzorczej na podstawie art. 296 k.k.

*Marcin Piotrowski\**

*Przedmiotem niniejszego opracowania jest analiza znamion art. 296 Kodeksu karnego w kontekście odpowiedzialności członków rady nadzorczej. W tym celu autor podejmuje próbę syntetycznego przybliżenia dotychczasowego dorobku doktryny i judykatury, aby zdefiniować znamie „zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą”. Analiza zgromadzonych materiałów ujawnia pewne rozbieżności w zakresie teorii i praktyki. Ostatecznie autor wysuwa wnioski de lege ferenda, mające na celu opracowanie jednolitej koncepcji wykładni znamienia „zajmuje się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą”, obejmującej także sprawowanie nadzoru.*

**Słowa kluczowe:** członkowie rady nadzorczej, odpowiedzialność karna, przestępstwa indywidualne.

Nadesłany: 20.02.17 | Zaakceptowany do druku: 30.12.17

### **Criminal liability of the Supervisory Board pursuant to art. 296 of the Criminal Code**

*The present study is to analyze the constituent elements of art. 296 of the Criminal Code in the context of liability of the members of the supervisory board. For this purpose, the author attempts to synthetic approximation of the current achievements of the doctrine and jurisprudence, to define the mark, “dealing with financial affairs or business”. Analysis of the collected material reveals some discrepancies in the theory and practice. Finally, the author draws conclusions de lege ferenda aimed at developing a uniform interpretation of the concept of the mark “deals with financial affairs or business” including also supervision.*

**Keywords:** members of the supervisory board, criminal responsibility, individual crimes.

Submitted: 20.02.17 | Accepted: 30.12.17

**JEL:** K22

---

\* **Marcin Piotrowski**, mgr – Kancelaria Adwokacka Marcin Piotrowski w Płocku.  
*Adres do korespondencji:* Kancelaria Adwokacka Marcin Piotrowski w Płocku, ul. Obejście 22B,  
09-402 Płock; e-mail: marcinpiotrowski@interia.pl.

## 1. Wstęp

Na przestrzeni ostatnich lat w obrocie gospodarczym pierwszoplanowe znaczenie nabyły spółki kapitałowe. Zjawisko to jest na tyle powszechne, że dotknięte zostało już pewnymi patologiami w zakresie chociażby zakładania i prowadzenia tzw. spółek-słupów. W związku z tym zainteresowanie odpowiedzialnością karną za czyny popełnione przy wykonywaniu ich działalności ożyło do tego stopnia, że przedmiotem zainteresowania są czyny organów jednoosobowych, ale także zachowania wieloosobowych organów takich spółek. Problematyka odpowiedzialności członków tych organów może mieć znaczenie w kontekście wyboru modelu biznesowego (Kłobukowski i Pasieczny, 2016), oraz analizie dysfunkcji organizacyjnych (Pasieczny i Glinka, 2016). Odpowiedzialność karna, jakiej podlegają członkowie rady nadzorczej ma jednak przede wszystkim na celu niedopuszczenie do sytuacji działania na szkodę spółki przez organy zobowiązane ustawowo i umownie do dbania o jej interesy gospodarcze (Kłobukowski i Pasieczny, 2016). Kwestia odpowiedzialności karnej członków rady nadzorczej za przestępstwo z art. 296 k.k. może budzić pewne wątpliwości z uwagi na to, że ustawodawca zakreślił dość ogólnie i szeroko zakres podmiotowy tej regulacji. Rozstrzygnięcie tych wątpliwości wymaga dokładnej analizy nie tylko dotychczas wypracowanego stanowiska doktryny i judykatury, ale także uprawnień i obowiązków członka kolegiального organu spółki kapitałowej, które wynikają zarówno z ustawy, jak i z umowy spółki lub statutu. Wszystko to utrudnia ustalenie, czy zakres kompetencji członka rady nadzorczej mieści się w granicach zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą i powoduje, że odpowiedź na to pytanie jest nie do końca oczywista.

## 2. Znamiona charakteryzujące typ czynu zabronionego

Zgodnie z art. 296 § 1 k.k. kto, będąc obowiązany na podstawie przepisu ustawy, decyzji właściwego organu lub umowy do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, przez nadużycie udzielonych mu uprawnień lub nie-

dopełnienie ciążącego na nim obowiązku, wyrządza jej znaczną szkodę majątkową, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Przestępstwo z art. 296 k.k. ma wyjątkowo indywidualny charakter. W judykaturze podkreśla się, że zachowanie sprawcy czynu zabronionego z art. 296 § 1 k.k. wyznaczają trzy elementy: formalna szczególna powinność określonego zachowania się sprawcy na rzecz pokrzywdzonego, nadużycie przez sprawcę swoich uprawnień lub niedopełnienie przez niego obowiązków oraz powstanie szkody u pokrzywdzonego jako wynik realizacji przez sprawcę znamion czynnościowych. Wszystkie te elementy muszą wystąpić łącznie, a pomiędzy nimi powinien istnieć związek przyczynowy (Giezek, 2014).

Powyższe streszczenie ma na celu uwytklenie dwóch istotnych elementów, nieodzownych do zaistnienia występkę określonego powołanym przepisem. Chodzi mianowicie o owo „zajmowanie się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą” oraz konieczność wyrządzenia spółce znacznej szkody majątkowej lub szkody w wielkich rozmiarach.

Na potrzeby niniejszego opracowania autor poczyni rozważania jedynie w zakresie dookreślenia podmiotu tegoż przestępstwa, uznając to znamię za determinujące odpowiedzialność członków rad nadzorczych. Znamię szkody majątkowej ma dla odpowiedzialności karnej członków rad nadzorczych oczywiście również znaczenie, ale jej rozmiary (po zaistnieniu szkody) istotne są przede wszystkim w aspekcie wymiaru ewentualnej kary.

## 3. Znamiona strony przedmiotowej czynu zabronionego. Podmiot czynu zabronionego

Podmiotem tego przestępstwa jest więc jedynie ten, na kim ciąży wynikający z określonych podstaw prawnych obowiązek zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osób fizycznych, prawnych lub jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej (Giezek, 2014).

Tytułem wstępu do rozważań o odpowiedzialności karnej członków kolegialnych organów spółek kapitałowych trzeba stwierdzić, że prawnokarnemu wartościowaniu nie podlega zachowanie takiego gremium

jako całości, lecz zachowanie jego poszczególnych członków i tylko w takim zakresie można rozważać odpowiedzialność karną poszczególnej osoby za czyny jej, a nie całego gremium (Lachowski i Oczkowski, 2006, s. 28). Cechą współczesnych systemów prawnych jest możliwość postawienia zarzutu popełnienia przestępstwa osobie fizycznej. Oznacza to, że tylko takie podmioty mogą ponosić odpowiedzialność karną za swój czyn w granicach swojej winy (zasada indywidualizacji odpowiedzialności karnej) (Lachowski i Oczkowski, 2006, s. 25). Indywidualizacja odpowiedzialności członków rady nadzorczej wynika z podstawowej zasady prawa karnego, jaką jest właśnie zasada indywidualizacji odpowiedzialności karnej (Czura-Kalinowska, 2014, s. 1936).

Znany jest podział przestępstw według kryterium podmiotowości na przestępstwa powszechne (ogólne) i przestępstwa indywidualne (*delicta propria*) (Dermont, 2001, s. 72). W przypadku przestępstw indywidualnych (*delicta propria*) dyspozycja normy wymaga od sprawcy posiadania określonej właściwości i konstruuje typ przestępstwa w ten sposób, że tylko w razie posiadania tej właściwości określone w dyspozycji normy działanie sprawcy jest przestępstwem (Waszczyński, 1992, s. 115–116).

W tym przypadku kluczowe znaczenie z punktu widzenia ustawowej charakterystyki podmiotu sprawczego przestępstwa określonego w art. 296 ma czasownik „zajmuje się”, powiązany ze sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą jako szczególnych „przedmiotów” zajmowania się. W ujęciu słownikowym „zajmować się” oznacza: „zabrać się do czegoś, wziąć się do czegoś, zacząć coś wykonywać lub pracować nad czymś, troszczyć się, opiekować się czymś, prowadzić interesy, zarządzać” (zob. *Słownik języka polskiego*, [www.sjp.pwn.pl](http://www.sjp.pwn.pl); Kardas, 2016).

Słownikowe znaczenie czasownika „zajmować się” wymaga jednak doprecyzowania na gruncie konstrukcji przewidzianej w art. 296 k.k.; ogólne ujęcie jest bowiem bardzo szerokie, co sprawia, że w zakresie zajmowania się na gruncie reguł znaczeniowych języka potocznego (powszechnego) mieszczą się zachowania o różnorodnej charakterystyce, w szczególności zaś różniące się co do stopnia samodzielności decyzyjnej podmiotu uprawnionego i zobowiązanego do zajmowania się sprawami

majątkowymi lub działalnością gospodarczą innej osoby. Z tego też powodu w piśmiennictwie i orzecznictwie podejmowane są próby konkretyzacji znamienia „zajmuje się” (Kardas, 2016).

Powyższe poszukiwania odzwierciedla m.in. stanowisko zaprezentowane w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2001 r., I KZP 7/01, w którym stwierdzono, że: „Za osobę zajmującą się cudzymi sprawami majątkowymi można uznać tylko tego, kogo obowiązki i uprawnienia obejmują łącznie zarówno dbałość o uchronienie powierzonego mienia przed uszczerbkiem, zniszczeniem lub zgubieniem, pogorszeniem stanu interesów majątkowych, jak i wykorzystanie tego mienia w procesie gospodarowania w taki sposób, aby zostało ono powiększone lub wzrosła jego wartość. Ten zatem, kto ma jedynie obowiązki w zakresie dbałości o to, aby stan mienia powierzonego nie uległ pogorszeniu, nie może być uważany za zajmującego się cudzimi sprawami majątkowymi”. Sąd Najwyższy wskazuje, że w ujęciu słownikowym pojęcie „zajmuje się” jest równoznaczne, synonimiczne do pojęć „prowadzi” lub „zarządza” i nie ma powodów, by odstępować od dotychczasowej wykładni tego pojęcia<sup>1</sup>.

W wyroku z dnia 30 października 2013 r., II KK 81/13 Sąd Najwyższy wyraził przekonanie, że „istota czynności wykonawczej opisanej w art. 296 k.k. polega na wyrządzeniu szkody w majątku podmiotu, którego sprawami majątkowymi dany sprawca się zajmuje, co zakłada przynajmniej potencjalną możliwość podjęcia takich działań, które w sposób władczy kształtują sferę praw i obowiązków majątkowych danego podmiotu”<sup>2</sup>.

W konsekwencji – zgodnie z ugruntowanym już poglądem jurysprudencji – należy przyjąć, że „zajmowanie się sprawami majątkowymi w rozumieniu art. 296 k.k. to m.in. wykonywanie czynności o kompetencjach władczych, kierowanie sprawami majątkowymi w sposób identyczny lub zbliżony zakresowo do tego, co czynić może sam mocodawca, podejmowanie czynności polegających na zarządzaniu mieniem, decydowanie w zakresie składników majątkowych, zawieranie umów, w wyniku których następuje przeniesienie własności, obciążenie majątku, zniesienie obowiązków lub przyjęcie zobowiązań obciążających majątek, zawieranie ugody sądowej, ochrona interesów mocodawcy”<sup>3</sup>. Podkre-

śła się przy tym, że „ustalenie, czy treścią danego obowiązku jest »zajmowanie się« sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą innego podmiotu musi być dokonywane w kontekście struktury organizacyjnej i faktycznych procedur podejmowania decyzji w ramach tego podmiotu, w szczególności wówczas, gdy ma on charakter jednostki organizacyjnej”<sup>4</sup>.

Określenie znaczenia znamiona „zajmować się” wiele zależy zatem tego, jak rozumiane będzie pojęcie spraw majątkowych. Otóż w judykaturze już od dość dawna przyjmuje się, że przez pojęcie to rozumieć należy wszystko, co związane jest z majątkiem lub sytuacją majątkową danego podmiotu. Jest to zatem ujęcie dość szerokie, które w konsekwencji prowadzić może do wniosku, że jako zajmowanie się sprawami majątkowymi postrzegane będzie podejmowanie wszelkich czynności, których istota sprowadza się do zarządzania mieniem<sup>5</sup>. Można w zasadzie również przyjąć – co samo w sobie nie jest jednak stwierdzeniem nazbyt odkrywczym – że zajmowanie się to całokształt podejmowanych zarówno na bieżąco, jak i w dłuższej perspektywie czynności prawnych i faktycznych, których przedmiotem jest powierzony majątek lub działalność gospodarcza mocodawcy (Giezek, 2014).

P. Kardas wskazuje, że przez sprawy majątkowe należy rozumieć wszystko, co związane jest z majątkiem i sytuacją majątkową danego podmiotu. W konsekwencji za zajmowanie się sprawami majątkowymi należy uznać podejmowanie czynności polegających na: zarządzaniu mieniem (np. przedsiębiorstwa, firmy, spółki); zawieraniu umów, w wyniku których następuje przeniesienie własności, obciążenie majątku, zniesienie obowiązków lub przyjęcie zobowiązań obciążających majątek mocodawcy, zawieraniu ugody sądowej, ochronie interesów mocodawcy itp.<sup>6</sup>

Pojęcie działalności gospodarczej obejmuje wszelką działalność zarobkową, wytwórczą, handlową i usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopaliny ze złóż, a także działalność zawodową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 584 z późn. zm.) (Kulik, 2015). T. Oczkowski i J. Lachowski wskazują, że zajmowanie się działalnością gospodarczą to nic innego

jak wykonywanie czynności związanych z jej prowadzeniem, polegających na jej organizowaniu i nadzorowaniu (Lachowski i Oczkowski, 2002, s. 63).

Jeżeli chodzi o charakteryzujące znamię „zajmuje się” doktryna wyróżnia na tej płaszczyźnie dwa elementy działania, tj. statyczny – polegający na dbałości o majątek/mienie i jego ochronę przed umniejszeniem, oraz dynamiczny – sprowadzający się do działań zmierzających do pomnożenia majątku/mienia<sup>7</sup>. Kumulatywne ich uwzględnienie miałyby oznaczać, że za sprawcę przestępstwa przewidzianego w art. 296 k.k. uznać można tylko osobę, której uprawnienia i obowiązki obejmują łącznie zarówno dbałość o uchronienie powierzonego mienia przed uszczerbkiem, zniszczeniem lub zgubieniem albo pogorszeniem interesów majątkowych, jak i powinność wykorzystywania powierzonego mienia w procesie gospodarowania w taki sposób, by zostało ono powiększone lub wzrastała jego wartość, albo by prowadzenie działalności gospodarczej przynosiło oczekiwane efekty. Warto w tym kontekście dodać, że – charakteryzując podmiot przestępstwa nadużycia zaufania – Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że „warunkiem zaliczenia konkretnej osoby do kręgu podmiotów tego przestępstwa jest ustalenie, że do jej obowiązków należy nie tylko dbałość o stan powierzonego mienia, ale także jego przysparzanie w procesie gospodarowania”<sup>8</sup>.

Wedle poglądu utrwalonego zarówno w doktrynie, jak i judykaturze podstawą zaliczenia do kręgu podmiotów komentowanego przestępstwa w każdej z jego odmian jest dysponowanie przez daną osobę określonym władztwem, kształtującym możliwości decyzyjne wobec mienia w ramach stosunku powierniczego, umożliwiające wykonywanie czynności o kompetencjach władczych, kierowanie sprawami majątkowymi w sposób identyczny lub zbliżony zakresowo do tego, co czynić może sam mocodawca, podejmowanie czynności polegających na zarządzaniu mieniem, decydowanie w zakresie składników majątkowych, zawieranie umów, w wyniku których następuje przeniesienie własności, obciążenie majątku, zniesienie obowiązków lub przyjęcie zobowiązań obciążających majątek, zawieranie ugody sądowej, ochrona interesów mocodawcy<sup>9</sup>. Zajmowanie się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą obejmuje wszelkie zachowania polegające na podejmowaniu

decyzji (czy chociażby współdecydowaniu) w tego rodzaju sprawach lub wpływanu na treść decyzji, czyli na angażowaniu się w proces prowadzący do rozporządzenia mieniem, a nawet – co już jednak wydaje się kontrowersyjne – na udzielaniu rady, jeśli jest się z jakiegokolwiek tytułu do tego zobowiązany (Giezek, 2014).

I. Zgoliński podziela pogląd, że za osobę zajmującą się 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 wzrosła jego wartość. Ten zatem, kto ma jedynie obowiązki w zakresie dbałości o to, aby stan mienia powierzonego nie uległ pogorszeniu, nie może być uważany za zajmującego się cudzymi sprawami majątkowymi (Zgoliński, 2016).

M. Mozgawa dodaje, że za osobę zajmującą się cudzymi sprawami majątkowymi można uznać tylko tego, czyje obowiązki i uprawnienia obejmują łącznie dbałość o uchronienie cudzego mienia przed jakimkolwiek uszczerbkiem, a także jego wykorzystanie tak, by zostało ono powiększone. Nie jest więc osobą zajmującą się sprawami majątkowymi ten, kto ma obowiązek tylko dbać o niepogorszenie cudzego mienia. Nie stanowi też zajmowania się cudzymi sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą podejmowanie czynności o charakterze ściśle wykonawczym (Kulik, 2015).

Według A. Marka zajmowanie się cudzymi sprawami majątkowymi lub gospodarczymi oznacza obowiązek ich prowadzenia, dbania o interesy mocodawcy oraz podejmowanie lub uczestniczenie w podejmowaniu decyzji dotyczących tego majątku. Podmiotem omawianego przestępstwa nie może być zatem pracownik, którego umocowanie ogranicza się do czynności wykonawczych (Marek, 2016).

#### **4. Rada nadzorcza jako podmiot zdolny do popełnienia przestępstwa z art. 296 k.k.**

Podejmując próbę pełnego „skatalogowania” podmiotów zdolnych do popełnienia przestępstwa nadużycia zaufania, a więc zobowiązanych na wskazanej w art. 296 k.k.

podstawie do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą, wymienia się – choć jest to jednak wyliczenie wyłącznie przykładowe – w szczególności zarządców spółek (spółdzielni, fundacji), członków ich rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych, likwidatorów, syndyków masy upadłościowej, dyrektorów przedsiębiorstw, funkcjonariuszy wszelkich instytucji publicznych oraz osoby wykonujące czynności zlecone w zakresie zarządu majątkiem państwowym<sup>10</sup>. Pewne wątpliwości niekiedy podnoszone przy włączaniu niektórych grup osób do katalogu podmiotów zdolnych do popełnienia komentowanego przestępstwa, wskazuje się przykładowo na:

- członków komisji rewizyjnych lub członków rad nadzorczych w spółkach prawa handlowego,
- adwokatów (radców prawnych) (Giezek, 2014).

Wątpliwości te prowadzą do konstatacji, iż komisja rewizyjna nie jest podmiotem zdolnym do popełnienia komentowanego przestępstwa, zaś dość powszechnie w doktrynie przyjmuje się możliwość uznania członków rady nadzorczej za podmioty sprawcze przestępstwa przewidzianego w art. 296 k.k. (por. Górniok, 2001a, s. 2 i nast.; 2001b, s. 9 i nast., Kaszubski i Kawulski, 1998, s. 35; Kardas, 2016, s. 497; Giezek, 2014).

Podnosząc wymienione wątpliwości w stosunku do członków rad nadzorczych Kardas wskazuje, iż w przypadku odpowiedzialności za przestępstwo nadużycia zaufania członków organów kolegialnych zasadą jest indywidualizacja odpowiedzialności karnej, przesądzająca, że każdy z członków organu ponosi odpowiedzialność jako sprawca pojedynczy. W związku z funkcjonowaniem organów kolegialnych stosunkowo często podstawy odpowiedzialności karnej związane będą z jedną ze znanych kodeksowi karnemu postaci współdziałania, w tym w szczególności ze współsprawstwem. Należy jednak podkreślić, że sam fakt członkostwa w organie kolegialnym oraz uczestnictwo w podejmowaniu określonego rozstrzygnięcia nie przesądzą o współsprawstwie. Dla ustalenia tej przesłanki odpowiedzialności karnej konieczne jest wykazanie, że spełnione zostały określone w art. 18 § 1 k.k. elementy konstrukcyjne współsprawstwa, tj. że dany członek organu dopuścił się nadużycia uprawnień

lub niedopełnienia obowiązku i w ten sposób wyrządził szkodę majątkową, działając wspólnie i w porozumieniu z innym lub innymi członkami tego organu. Szczególnie istotne jest ustalenie w odniesieniu do każdego z członków organu kolegiального podstaw odpowiedzialności za współdziałanie w tych sytuacjach, gdy poszczególne zachowania członków organu były zróżnicowane, zaś niektórzy podejmowali czynności zmierzające do zapobieżenia wyrządzeniu szkody majątkowej (Kardas, 2016, s. 535).

Komentator odwołuje się tu do opracowania O. Górniok *Z problematyki odpowiedzialności karnej członków rady nadzorczej spółki akcyjnej*. W opracowaniu tym (Górniok, 2001a) autorka wywodzi, co następuje: „Pewne wątpliwości mogą jednak wiązać się z przynależnością tych osób (chodzi o osoby wymienione w art. 585 § 1 ksh) do kręgu podmiotu przestępstwa z art. 296 kk. Ten przepis określa podmiot, wskazując na dwa elementy: podstawę prawną (przepisy ustawy, umowa, decyzja właściwego organu) udzielonych kompetencji i treść tych kompetencji (zajmowanie się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą). Wspomnianych wątpliwości nie nastęrczają jednoznacznie nazwane podstawy prawne. Wiązą się one natomiast z określeniem treści kompetencji, w szczególności zwrotem „zajmowanie się...” sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą, w relacji do obowiązków i uprawnień rady nadzorczej spółki akcyjnej (innych spółek również), ustanowionych przepisami ksh. Nie natrafia się na nie, dopóki odpowiednio do dyrektyw wykładni językowej, zachowujemy potoczne znaczenie wyrażenia »zajmuje się«, tj. rozpoczyna wykonywanie jakiejś pracy. Teksty bowiem art. 382 § 1, 3, 4 ksh pozwalają przyjąć, że rada nadzorcza, wykonując wskazane w nich obowiązki, zajmuje się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą spółki.

Zarówno kompetencje do rozstrzygnięcia, jak i współdziałania w rozstrzygnięciu o sprawach majątkowych lub działalności gospodarczej nie wynikają z treści przepisów powoływanego art. 382 ksh, a § 2 art. 382 zdaje się je wręcz wykluczać. Możliwości natomiast dla realizacji współdziałania w rozstrzygnięciu stwarza art. 384 § 1, jeśli statut spółki rozszerzy uprawnienia rady nadzorczej, zobowiązując zarząd do uzyskiwania jej zgody przed dokonaniem wymienionych w nim czynności. Wów-

czas to rada nadzorcza, wyrażając zgodę lub jej odmawiając, współdziałać będzie w rozstrzygnięciu, acz zajęte przez nią stanowisko nie przesądzi o nim, jeżeli zarząd skutecznie zwróci się do własnego zgromadzenia o powzięcie uchwały udzielającej mu zgody na dokonanie tej czynności.

Można jednak zarówno w kompetencjach fakultatywnie udzielonych radzie nadzorczej w statucie, jak i ustanowionych w samym ksh dopatrzeć się ostatniego z wymienionych w koncepcji wykładni znamienia »zajmowania się«, mianowicie wpływania na rozstrzygnięcia. I tak np. można oddziaływać na decyzje w sprawach majątkowych lub gospodarczych spółki, chociażby przez treść składanych walnemu zgromadzeniu przez radę nadzorczą, zgodnie z art. 382 § 3 corocznych pisemnych sprawozdań z oceny sprawozdań, o których mowa w art. 395 § 2 pkt 1 ksh. Wpływ na takie decyzje może wywierać korzystanie z uprawnień do zawieszenia w czynnościach, z ważnych powodów poszczególnych lub wszystkich członków zarządu.

Taka wykładnia pozwala zaliczyć do kręgu podmiotu przestępstwa z art. 296 kk członków rady nadzorczej spółek kapitałowych<sup>11</sup>.

Z kolei J. Lachowski i T. Oczkowski wskazują, że rada nadzorcza, co prawda, na podstawie umowy lub statutu, może być upoważniona do wyrażenia zgody na dokonanie czynności przez zarząd, jednakże nie posiada uprawnień do zarządzania majątkiem. Jej uchwały są bowiem wykonywane przez zarząd spółki. Członkowie rady biorą jednak pośrednio udział w dokonywaniu czynności prawnej przez spółkę, a ich rola w tym procesie jest niewątpliwie istotna. Nie mieści się to w pojęciu zajmowania się sprawami majątkowymi. Nie oznacza to jednak, że nie mogą być sprawcami przestępstwa z art. 296 k.k. Uchwała wyrażająca zgodę na dokonanie określonej czynności prawnej (lub sugerująca jej dokonanie) często jest jednym z ogniw w pochodzie przestępstwa. Jej podjęcie może więc wypełniać znamiona pomocnictwa (ewentualnie podżegania) do przestępstwa z art. 296 k.k. (Lachowski i Oczkowski, 2006, s. 38–39).

Zgodnie z powszechnie przyjętym w orzecznictwie sądów powszechnych poglądem, członek rady nadzorczej spółki kapitałowej (w tym także przewodniczący rady nadzorczej) co do zasady nie jest podmiotem zobowiązanym na podstawie

przepisów ustawy do zajmowania się sprawami majątkowymi osoby prawnej w rozumieniu art. 296 § 1 k.k., a w konsekwencji nie może być sprawcą przestępstwa stypizowanego w tym artykule. Takie stanowisko istnieje w opozycji do przedstawicieli doktryny, która wywodzi statusu członka rady nadzorczej z perspektywy zdatości do bycia podmiotem przestępstwa z art. 296 § 1 k.k.<sup>12</sup>. Tymczasem sądy, odwołując się do regulacji kodeksu spółek handlowych (m.in. art. 219 § 2 k.s.h.), wskazują na to, że rada nadzorcza spółki kapitałowej jest z zasady organem nadzoru i kontroli, a nie organem prowadzącym sprawy spółki, którym jest z zasady zarząd. Pamiętać przy tym należy, że na mocy umowy spółki kompetencje zarządcze mogą zyskać członkowie rady nadzorczej (art. 220 k.s.h.). Jeżeli umowa spółki nie zawiera odpowiednich postanowień w tym przedmiocie, rada nadzorcza (a więc jej członkowie) ma jedynie kompetencje wynikające z przepisów prawa, do których można zaliczyć tylko kompetencje do kontrolowania i nadzorowania (por. m.in. art. 219 § 1, 3–4, art. 15 § 2 zd. 1 k.s.h.). Wówczas członkowie rady nadzorczej nie będą podmiotami przestępstwa z art. 296 k.k. Jeżeli więc nie dojdzie do poszerzenia, na podstawie art. 220 k.s.h. uprawnień i obowiązków o kompetencje o charakterze zarządczym, to na płaszczyźnie art. 296 § 1 k.k. *in concreto* członkowie rady nadzorczej nie są podmiotami spełniającymi konieczną, ww. cechę podmiotową<sup>13</sup>.

## 5. Podsumowanie i wnioski

Z przytoczonego fragmentu wynika zatem wyraźnie, że członek rady nadzorczej spółki może być zaliczony do kręgu osób zajmujących się sprawami majątkowymi owej spółki przede wszystkim wówczas, gdy wynika to jednoznacznie z jej umowy/statutu. Ewentualny brak odpowiednich unormowań statutowych dających podstawę do zaliczenia danego sprawcy do osób zajmujących się sprawami majątkowymi nie oznacza jednakże, że z tego tylko powodu może on uniknąć odpowiedzialności karnej z art. 296 k.k. (w przypadku ustalenia związku przyczynowego pomiędzy prowadzonymi przez nich działaniami a zaistnieniem znacznej lub w wielkich rozmiarach szkody majątkowej po stronie spółki, o czym była uprzednio mowa). W grę wchodzi tu bowiem przepis art. 21 § 2 k.k.<sup>14</sup>.

Andrzej Marek (2005) stwierdza, co następuje: „W art. 21 § 2 unormowano warunki odpowiedzialności osób współdziałających w popełnieniu przestępstwa indywidualnego, tj. takiego, do którego znamion należy szczególna cecha podmiotu. W wypadku przestępstw indywidualnych właściwych cecha ta stanowi warunek przestępności (np. przestępstwa funkcjonariuszy publicznych, przestępstwa wojskowe), w wypadku zaś przestępstw indywidualnych niewłaściwych – okoliczność wpływająca na zaostrzenie lub złagodzenie odpowiedzialności (typ kwalifikowany lub uprzywilejowany ze względu na podmiot). Omawiany przepis przesądza, iż współdziałający (podżegacz, pomocnik, współsprawca, sprawca kierowniczy lub wydający polecenie), który takiej cechy nie posiada, ponosi odpowiedzialność za wchodzące w grę przestępstwo indywidualne, jeżeli o danej okoliczności wiedział (tzn. uświadamiał sobie, iż współdziała z podmiotem przestępstwa indywidualnego). W ten sposób ustawodawca »zrównał« sytuację wszystkich współdziałających bez względu na typ przestępstwa indywidualnego”.

Z powyższego wynika, że nawet jeśli sprawca przestępstwa 296 k.k. nie miałby szczególnych cech podmiotu, którego dotyczy art. 296 § 1 kk (gdyby nie należał w myśl umowy/statutu do osób zajmujących się sprawami majątkowymi spółki w rozumieniu tego przepisu), ale współdziałał jako współsprawcy z osobami, które cechę taką posiadały, np. członkami zarządu, to wówczas można mówić o odpowiedzialności za przestępstwo nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym na zasadzie art. 21 § 2 kk w zw. z art. 296 kk.

Na tych problemach nie kończą się wątpliwości, jakich może nastęrczać ustalenie zakresu odpowiedzialności członków rady nadzorczej. *In concreto* każda sprawa wymaga odrębnej analizy i konfrontacji z podstawowymi zasadami odpowiedzialności karnej, aktualnym dorobkiem doktryny i orzecznictwa. *De lege ferenda* warto rozważyć celowość innej koncepcji wykładni znamienia „zajmuje się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą” na tle art. 296 k.k. obejmującej także sprawowanie nadzoru. Z całą pewnością jest to skomplikowana materia, jednakże zwiększyłyby to szanse w ograniczeniu szerzącej się patologii w działalności spółek kapitałowych.

## Przypisy

- <sup>1</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2011, I KZP 7/01.
- <sup>2</sup> Wyrok SN z dnia 30 października 2013 r., II KK 81/13, OSNKW 2014, nr 3, poz. 25.
- <sup>3</sup> Wyrok SA w Warszawie z dnia 28 listopada 2008 r., II AKA 361/08, Apel.-W-wa 2009, nr 2, poz. 7.
- <sup>4</sup> Wyrok SN z dnia 30 października 2013 r., II KK 81/13.
- <sup>5</sup> Por. postanowienie SN z dnia 3 listopada 2004 r., IV KK 173/04, OSNwSK 2004, nr 1, poz. 1981.
- <sup>6</sup> Kardas (2016); por. postanowienie SN z dnia 3 listopada 2004 r., IV KK 173/04.
- <sup>7</sup> Pracki (1995, s. 44 i nast.). Pogląd ten nie jest jednak jednolicie przyjmowany w judykaturze (zob. postanowienie SN z dnia 27 kwietnia 2001 r., I KZP 7/01, OSNKW 2001, nr 7–8, poz. 55; wyrok SN z dnia 7 lipca 2009 r., V KK 82/09, OSNwSK 2009, nr 1, poz. 1455; postanowienie SN z dnia 6 marca 2009 r., II KK 283/08, OSNwSK 2009, nr 1, poz. 637; odmiennie wyrok SN z dnia 5 stycznia 2000 r., V KKN 192/99, Prok. i Pr.-wkl. 2000, nr 6, poz. 6; wyrok SA w Warszawie z dnia 7 listopada 2012 r., II AKA 310/12, orzeczenia.ms.gov.pl).
- <sup>8</sup> Zob. wyrok SN z dnia 7 lipca 2009 r., V KK 82/09, LEX nr 512075.
- <sup>9</sup> Por. wyrok SA w Warszawie z dnia 28 listopada 2008 r., II AKA 361/08, Prok. i Pr.-wkl. 2009, nr 10, poz. 35.
- <sup>10</sup> Szczegółowy wykaz przedstawia P. Kardas (2016). A. Zoll (red.). *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, wyd. IV.
- <sup>11</sup> Górniok, O. (2001a); zob. także Górniok (2001b, s. 15).
- <sup>12</sup> Między innymi takie stanowisko zajmuje Giezek (2014, s. 1160), który odwołuje się do stanowisk zajętych przez innych komentatorów (Górniok, 2001a; s. 2 i n.; 2001b, s. 9 i n.; Kaszubski i Kawulski, 1998, s. 35; Kardas, 2016, s. 497), przy czym syntetyczność tej konstatacji wymaga wskazania kontekstu normatywnego, przy którym pogląd ten może się aktualizować.
- <sup>13</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 23 marca 2016 r. II AKA 64/16.
- <sup>14</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 23 października 2006 r. II AKA 224/06.

## Bibliografia

- Czura-Kalinowska, D. (2014). W: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz pod red. Z. Jara*. Warszawa.
- Dermont, A. (2001). Przepisy prawa gospodarczego w kodeksie spółek handlowych – wybrane zagadnienia. *Prokuratura i Prawo*, 10.
- Giezek, J. (red.) (2014). *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.

Górniok, O. (2001a). Z problematyki odpowiedzialności karnej członków rady nadzorczej spółki akcyjnej. *Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego*, 6.

Górniok, O. (2001b). Z problematyki przestępstw popełnionych w działalności spółek kapitałowych, *Prokuratura i Prawo*, 4.

Kardas, P. (2016). W: A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, wyd. IV. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.

Kaszubski, R.W. i Kawulski, A. (1998). Nadzór bankowy w perspektywie integracji europejskiej, cz. 2, *Przegląd Podatkowy*, 11.

Kłobukowski, P. i Pasieczny, J. (2016) Business models of startups in cooperation with mature companies – obtaining orders and building leading position on the market. *Zeszyty Naukowe Politechniki Poznańskiej*, 68, *Organizacja i Zarządzanie*.

Kulik, M. (2015). W: M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. VII. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.

Lachowski, J. i Oczkowski, T. (2002). Sporne problemy wykładni przepisów o przestępstwie nadużycia zaufania (uwagi *de lege lata* i *de lege ferenda*). *Przegląd Sądowy*, 5.

Lachowski, J. i Oczkowski, T. (2006). Odpowiedzialność karna członków kolegialnych organów spółek kapitałowych – zagadnienia wybrane. *Prokuratura i Prawo*, 2.

Marek, A. (2016). *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. V. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.

Pasieczny, J. i Glinka, B. (2016). Organizational Dysfunctions: Sources and Areas. *Entrepreneurial Business and Economics Review*, 4(4).

Polińska, A. (2017). Odpowiedzialność karna członków zarządu w spółkach kapitałowych, w druku.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2001 r., I KZP 7/01, OSNKW 2001.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2009 r., II KK 283/08, OSNwSK 2009, nr 1, poz. 637.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 2004 r., IV KK 173/04, OSNwSK 2004.

Pracki, H. (1995). Nowe rodzaje przestępstw gospodarczych. *Prokuratura i Prawo*, 1.

Waszczyński, J. (1992). *Prawo karne w zarysie. Nauka o ustawie karnej i przestępstwie*. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 listopada 2008 r., II AKA 361/08, Apel.-W-wa 2009.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 listopada 2012 r., II AKA 310/12.

Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 23 marca 2016 r. II AKA 64/16.

Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 23 października 2006 r. II AKa 224/06.

Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 5 września 2012 r., LEX nr 1223512.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 października 2013 r., II KK 81/13, OSNKW 2014.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2011, I KZP 7/01.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2009 r., V KK 82/09, OSNwSK 2009, nr 1, poz. 1455.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 stycznia 2000 r., V KKN 192/99, Prok. i Pr.-wkl. 2000, nr 6, poz. 6.

Zgoliński, I. (2016). W: W. Konarska-Wrzonek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.