

Michał Wantoła

**Odpowiedzialność przedsiębiorców
będących osobami fizycznymi
oraz osób przez nich zatrudnionych
za przestępstwo biernej korupcji gospodarczej
(art. 296a § 1 k.k.)**

1. Wprowadzenie

Ustawą z dn. 13 czerwca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw¹ do polskiego Kodeksu karnego wprowadzony został nowy przepis art. 296a. Stanowi on normatywną podstawę dla dekodowania normy sankcjonującej dotyczącej zachowania, które można określić jako korupcja gospodarcza. W doktrynie używano także innych sformułowań na nazwanie tego przestępstwa; część z nich odnosiła się do postaci menedżera jako podmiotu zdatnego do popełnienia tego czynu zabronionego. Prawdopodobnie określeń takich jak „przekupstwo menedżerskie”², „łapownictwo menedżerskie”³ czy „przestępstwo korupcji menedżer-

¹ Dz.U. 2003, nr 111, poz. 1061.

² J. Skorupka, *Przestępstwo korupcji gospodarczej z art. 296a k.k.*, „Palestra” 2005, nr 5–6, s. 45; A. Ochnio, *Przekupstwo menedżerskie – niedostosowanie polskich przepisów do wymogów stawianych przez prawo międzynarodowe*, „Edukacja Prawnicza” 2006, nr 3; P. Zaczek, *Przestępstwo przekupstwa menedżerskiego art. 296a k.k. (cz. 1)*, „Fiskus” 2007, nr 7, <http://www.e-podatnik.pl/arttykul/fiskus/12308/Przestepstwo_przekupstwa_menedzerskiego_art_296a_k_k_cz_1.html>; A. Matusiak, *Przekupstwa menedżerskie*, „Ius Novum” 2013, nr 3; R. Zawłocki, w: *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz. Art. 222–316*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2013, s. 725.

³ A. Golonka, *Korupcja gospodarcza jako przestępstwo przeciwko zasadom uczciwej konkurencji*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2013, z. 3, s. 52–53; M. Gałązka, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2015, s. 1328 i n.

skiej⁴ stała się jednak wątpliwa po wejściu w życie ustawy nowelizującej z dn. 24 października 2008 r.⁵, w wyniku której, poza osobami pełniącymi funkcje kierownicze w jednostkach organizacyjnych wykonujących działalność gospodarczą, na zasadzie art. 296a § 1 k.k. odpowiadać mogły nie osoby, które z racji zajmowanego stanowiska miały istotny wpływ na podejmowanie decyzji związanych z działalnością takiej jednostki, ale osoby pozostające z nią w stosunku pracy, umowy zlecenia lub umowy o dzieło. Rozszerzono zatem krąg podmiotów zdolnych do popełnienia tego przestępstwa⁶. Warto w tym kontekście przytoczyć następującą wypowiedź P. Kardasa:

Wszystkie wprowadzone powołaną nowelą zmiany wywołują wątpliwości i kontrowersje, co w powiązaniu z rozbieżnościami dotyczącymi tych elementów charakteryzujących znamiona typu czynu zabronionego, które nie zostały zmodyfikowane w wyniku nowelizacji sprawia, że wykładnia typów przestępstwa łapownictwa gospodarczego – biernego oraz czynnego jawi się jako zadanie nad wyraz złożone⁷.

Jednym z problemów interpretacyjnych rysujących się na gruncie art. 296a § 1 k.k. jest kwestia odpowiedzialności za korupcję gospodarczą przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną, tzn. prowadzącego działalność gospodarczą jednoosobowo, a także jego pracowników. Niniejszy tekst stanowi próbę jego rozwiązania.

2. Typ czynu zabronionego z art. 296a § 1 k.k. jako typ wieloodmianowy

Językowa zawartość uregulowania art. 296a § 1 k.k. nakazuje uznać typ czynu zabronionego rekonstruowany na jego podstawie za wieloodmianowy. Przestępstwo biernej korupcji gospodarczej może być popełnione w różnych konfiguracjach, a elementem wspólnym dla wszystkich z nich będzie zręb znamienia czynności wykonawczej: „żąda lub przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę, w zamian za nadużycie udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku”. Językowa wy-

⁴ R. Zawłocki, *Przestępstwo korupcji menedżerskiej (analiza dogmatyczna przepisu art. 296a § 1 k.k.)*, „Przegląd Antykorupcyjny” 2012, nr 3, s. 7 i n.

⁵ Dz.U. 2008, nr 214, poz. 1344.

⁶ Zob. J. Potulski, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2015, s. 1757.

⁷ P. Kardas, w: *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2016, s. 589.

kładnia art. 296a § 1 k.k. nakazuje odnosić to sformułowanie zarówno do wyrządzenia jednostce organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą szkody majątkowej, jak i czynu nieuczciwej konkurencji oraz niedopuszczalnej czynności preferencyjnej na rzecz nabywcy towaru, odbiorcy usługi lub świadczenia⁸. Poza tymi trzema sformułowaniami dookreślającymi kształt znamienia czynności sprawczej tego typu, za multiplikację jego odmian odpowiada również alternatywne ujęcie podmiotu zdającego do popełnienia tego przestępstwa, oparte na pełnieniu funkcji kierowniczej w jednostce organizacyjnej lub pozostawaniu z nią w stosunku pracy, umowy zlecenia lub umowy o dzieło.

Poza tym, inaczej może kształtować się odpowiedzialność karna w razie przyjęcia, że sprawca mógł nadużyć uprawnień, a inaczej w przypadku stwierdzenia, iż mogło dojść do niedopełnienia przezeń obowiązku. W tym miejscu należy nadmienić, że wcale nie jest wykluczone, iż – z uwagi na różnicowanie poszczególnych odmian tego typu – znamiona *prima facie* uznane za wspólne dla wszystkich odmian będzie trzeba interpretować w sposób odmienny.

3. Dobro prawne chronione na gruncie art. 296a § 1 k.k.

Za wprowadzeniem do polskiego porządku prawnego art. 296a k.k. stały przede wszystkim zobowiązania międzynarodowe Rzeczypospolitej Polskiej, stanowiące pochodną szczególnie negatywnego przełożenia zjawiska korupcji menedżerów na rozwój gospodarczy, a także potrzeby zrów-

⁸ Twierdzenie takie wydaje się wynikać bezpośrednio z redakcji przepisu art. 296a § 1 k.k. Z wypowiedzi komentatorskiej A. Marka wynika jednak, iż uznawał on, że „nadużycie uprawnień” oraz „niedopełnienie obowiązku” odnoszą się jedynie do działania na szkodę jednostki organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą, nie zaś do zachowania stanowiącego czyn nieuczciwej konkurencji albo niedopuszczalną czynność preferencyjną na rzecz nabywcy lub odbiorcy towaru, usługi lub świadczenia (zob. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 630). Podobnie zdaje się rzecz ujmować R. Zawłocki, w: *Kodeks...*, s. 730, 731. Trafnie natomiast P. Kardas wskazuje na dodanie nowelą z 2008 r. sformułowania „stanowiące”, które przesądza, że nadużycie uprawnień i niedopełnienie obowiązków odnosi się do wszystkich trzech rodzajów zachowań (zob. P. Kardas, w: *Kodeks...*, s. 604–605; zob. też J. Skorupka, *Łapownictwo gospodarcze, w: System Prawa Handlowego. Tom 10. Prawo karne gospodarcze*, red. R. Zawłocki, Warszawa 2012, s. 350–351 oraz M. Iwański, *Nowa postać łapownictwa gospodarczego (po nowelizacji art. 296a § 1 k.k.)*, „Państwo i Prawo” 2009, z. 10, s. 73; M. Iwański, *Odpowiedzialność karna za przestępstwa korupcyjne*, rozprawa doktorska przygotowywana do druku, Kraków 2015, rozdział VI, pkt 2.3).

nania odpowiedzialności osób zarządzających podmiotami gospodarczymi ze znacznym udziałem czynnika państwowego oraz osób zarządzających wyłącznie mieniem prywatnym⁹. Można w związku z tym powiedzieć, że rodzajowym przedmiotem ochrony na gruncie przestępstwa biernej korupcji gospodarczej jest prawidłowość obrotu gospodarczego oraz zasady uczciwego obrotu w warunkach gospodarki rynkowej. Zachowania opisane w art. 296a § 1 k.k. są penalizowane ze względu na ich charakter jako atakujące nie tylko indywidualne interesy majątkowe i niemajątkowe przedsiębiorców, ale też ponadindywidualne interesy społeczeństwa, wyrażające się w potrzebie zapewnienia wolnej konkurencji¹⁰.

Opisując indywidualny przedmiot ochrony przestępstwa z art. 296a § 1 k.k. nie można poprzestawać na wskazaniu prawidłowego funkcjonowania określonej jednostki operującej w obrocie gospodarczym. Popełnienie tego przestępstwa nie zawsze będzie wiązało się z naruszeniem lub zagrożeniem dóbr majątkowych jednostki organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą, o której mowa w tym przepisie¹¹. Możliwe jest, że zachowanie realizujące znamiona tego typu w konfiguracji odnoszącej się do czynu nieuczciwej konkurencji albo niedopuszczalnej czynności preferencyjnej będzie korzystne dla takiego podmiotu. Racją dla penalizacji takiego zachowania będzie wówczas godzenie przez sprawcę w zasady uczciwości w gospodarce¹².

⁹ Zob. J. Raglewski, *Odpowiedzialność karna za korupcję gospodarczą (art. 296a k.k.)*, „Prawo Spółek” 2005, nr 6, s. 33; J. Skorupka, *Przestępstwo...*, s. 48; J. Skorupka, *Łapownictwo...*, s. 345–346; P. Kardas, *Przestępstwo łapownictwa gospodarczego*, w: *System Prawa Karnego. Tom 9. Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarce*, red. R. Zawłocki, Warszawa 2015, s. 495–497; R. Zawłocki, w: *Kodeks...*, s. 725; A. Matusiak, *Przekupstwa...*, s. 90; J. Bojarski, T. Oczkowski, *Penalizacja korupcji gospodarczej w polskim prawie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2004, z. 4, s. 80 i n.; A. Golonka, *Przedmiotowy charakter pełnienia funkcji publicznej w przypadku przestępstwa łapownictwa biernego*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2004, z. 2, s. 75; A. Golonka, *Korupcja...*, s. 60; M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI, pkt 2.1.

¹⁰ P. Kardas, w: *Kodeks...*, s. 590–591. Zob. też R.A. Stefański, *Przestępstwo korupcji gospodarczej (art. 296a k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2004, z. 3, s. 51; J. Skorupka, *Przestępstwo...*, s. 44, 48; J. Raglewski, *Odpowiedzialność...*, s. 33; C. Nowak, *Korupcja w polskim prawie karnym na tle uregulowań międzynarodowych*, Warszawa 2008, s. 385; R. Zawłocki, w: *Kodeks...*, s. 727; J. Potulski, w: *Kodeks...*, s. 1756; J. Bojarski, T. Oczkowski, *Penalizacja...*, s. 82.

¹¹ Zob. R. Zawłocki, w: *Kodeks...*, s. 728; M. Bojarski, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2014, s. 1491; P. Zaczek, *Przestępstwo...*, *passim*; C. Nowak, *Korupcja...*, s. 385; A. Michalska-Warias, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2009, s. 671.

¹² T. Oczkowski, *Nadużycie zaufania w prowadzeniu cudzych spraw majątkowych. Prawnokenarne oceny i konsekwencje*, Warszawa 2013, s. 213; A. Marek, *Kodeks...*, s. 630.

Indywidualnym przedmiotem ochrony w przypadku art. 296a k.k. jest więc prawidłowe funkcjonowanie jednostek gospodarczych, ale są nim też szeroko rozumiane interesy przedsiębiorców, nabywców towarów i usług oferowanych przez podmioty gospodarcze, a także zasady uczciwej, wolnej i opartej na dobrych obyczajach konkurencji¹³. Niemniej trafne byłoby wskazanie na lojalność osób zajmujących stanowiska kierownicze w jednostkach organizacyjnych wykonujących działalność gospodarczą lub osób w nich zatrudnionych na podstawie stosunku pracy, umowy zlecenia lub umowy o dzieło oraz zaufanie tych podmiotów do takich osób. Interesy majątkowe podmiotów wykonujących działalność gospodarczą są chronione dopiero w drugiej kolejności, przede wszystkim w tej odmianie biernej korupcji gospodarczej, która odnosi się do możliwości wyrządzenia im szkody; w pozostałych odmianach na plan pierwszy wysuwają się interesy innych podmiotów gospodarczych oraz słuszne interesy konsumentów¹⁴.

4. Pojęcie „jednostki organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą”

4.1. Pojęcie „jednostki organizacyjnej” na gruncie Kodeksu karnego

Podmiotem zdatnym do ponoszenia odpowiedzialności karnej za przestępstwo biernej korupcji gospodarczej jest osoba pełniąca funkcję kierowniczą albo związana określonym stosunkiem prawnym z „jednostką organizacyjną wykonującą działalność gospodarczą”. Właśnie to określenie jest podstawowym źródłem sporów interpretacyjnych dotyczących typu przestępstwa dekodowanego z art. 296a § 1 k.k. W Kodeksie karnym ustawodawca stosunkowo często posługuje się pojęciem „jednostki organizacyjnej”: wymienia je obok osoby fizycznej i osoby prawnej jako dopełnienie wyliczenia możliwych form organizacyjnych podmiotów, których sytuacja jest w jakiś sposób relewantna prawnie. Tak uczyniono w przepisach art. 45 § 3, art. 110 § 1, art. 212 § 1, art. 296 § 1, art. 303 § 1 oraz art. 304 k.k.

Poza wskazanymi wyżej określeniami, Kodeks karny posługuje się też sformułowaniami: „jednostka organizacyjna Policji” (art. 41b § 5 i 7 k.k. oraz

Zob. też następujące wypowiedzi: J. Skorupka, *Przestępstwo...*, s. 48; J. Potulski, w: *Kodeks...*, s. 1757; M. Gałązka, w: *Kodeks...*, s. 1329; J. Bojarski, T. Oczkowski, *Penalizacja...*, s. 91; A. Golonka, *Korupcja...*, s. 56.

¹³ P. Kardas, w: *Kodeks...*, s. 591–592.

¹⁴ M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI, pkt 2.1.

art. 244a § 1 k.k.), „jednostka organizacyjna dysponująca środkami publicznymi” (art. 115 § 19, art. 230 § 1, art. 230a § 1 k.k.), „jednostki organizacyjne pomocy społecznej” (art. 225 § 4 k.k.). Najbliższa określeniu użytemu art. 296a § 1 k.k. jest jednak nazwa: „jednostka organizacyjna prowadząca podobną do banku działalność gospodarczą na podstawie ustawy”, użyta w treści art. 297 § 1 k.k. Nawiązując bezpośrednio do tematu niniejszego artykułu można zauważyć, że w literaturze przedmiotu brakuje wskazań, iż pojęcie „jednostki organizacyjnej” na gruncie art. 297 § 1 k.k. mogłoby objąć również osoby fizyczne, ewentualnie struktury wykorzystywane przez osoby fizyczne do prowadzenia działalności gospodarczej¹⁵.

Następujące względy przemawiają jednak, aby bardzo ostrożnie podchodzić do możliwości uwzględnienia znaczenia przypisywanego „jednostce organizacyjnej” na gruncie art. 297 § 1 k.k. przy interpretacji przepisu art. 296a § 1 k.k.: po pierwsze działalność gospodarcza prowadzona przez podmiot, o którym mowa w pierwszym z przywołanych przepisów, ma być podobna do tej prowadzonej przez bank; po drugie na gruncie art. 297 § 1 k.k. istnieje wymóg, aby była ona prowadzona na podstawie ustawy; wreszcie po trzecie inna jest funkcja określeń „jednostka organizacyjna wykonująca (prowadząca) działalność gospodarczą” na gruncie art. 296a § 1 k.k. i art. 297 § 1 k.k. – w tym pierwszym przypadku służy ona dookreśleniu klasy podmiotów mogących podlegać odpowiedzialności karnej za bierną korupcję gospodarczą jako przestępstwo indywidualne właściwe (do tej klasy podmiotów będą należeć osoby połączone z tą jednostką określonym węzłem prawnym lub faktycznym), natomiast określenie „jednostka organizacyjna prowadząca podobną do banku działalność gospodarczą” na gruncie czynu zabronionego opisanego w art. 297 § 1 k.k. pełni rolę doprecyzowującą pojęcie pokrzywdzonego (oczywiście należy pamiętać, że na gruncie art. 296a § 1 k.k. „jednostka organizacyjna prowadząca działalność gospodarczą” często występować będzie również w roli pokrzywdzonego przestępstwem). Co więcej, pojęcia dookreślające podmiot czynu zabronionego należy interpretować uwzględniając ich otoczenie normatywne, w szczególności znamię czynności sprawczej użyte do budowy typu – te

¹⁵ Zob. T. Oczkowski, *Oszustwo jako przestępstwo majątkowe i gospodarcze*, Kraków 2004, s. 140 i n.; T. Oczkowski, *Oszustwo kredytowe, subwencyjne i w zakresie zamówień publicznych*, „Prokurator” 2005, nr 4, s. 28–29; A. Michalska-Warias, w: *Kodeks...*, s. 679; A. Marek, *Kodeks...*, s. 634; R. Zawłocki, w: *Kodeks...*, s. 749; M. Gałązka, w: *Kodeks...*, s. 1333; J. Potulski, w: *Kodeks...*, s. 1768. Zob. też postanowienie SN z 19 V 2011 r., I KZP 3/11, OSNKW 2011, nr 6, poz. 48 oraz wyrok SA w Szczecinie z 23 VIII 2012 r., II AKa 154/12, LEX nr 1220634.

zaś są ukształtowane inaczej na gruncie typów biernej korupcji gospodarczej i oszustwa kapitałowego.

Nie odrzucając zatem z góry tezy, że sformułowanie „jednostka organizacyjna wykonująca (prowadząca) działalność gospodarczą” powinno być rozumiane analogicznie na gruncie art. 296a § 1 k.k. i art. 297 § 1 k.k. należy poddać to pojęcie dogłębnej analizie w kontekście uregulowań znajdujących się w innych niż prawo karne gałęziach prawa, a także w kontekście pozostałych określeń składających się na opis typu (typów) czynu zabronionego z art. 296a § 1 k.k.

4.2. Znaczenie pojęcia „jednostka organizacyjna” na gruncie polskiego prawa cywilnego

Podczas gdy Kodeks karny posługuje się sformułowaniami „jednostka organizacyjna nie mająca osobowości prawnej”, w przepisach prawa cywilnego (zob. np. art. 33¹, art. 43¹ Kodeksu cywilnego) czy prawa gospodarczego publicznego (zob. np. art. 4 ust. 1 ustawy z dn. 2 lipca 2004 o swobodzie działalności gospodarczej¹⁶, dalej: „u.s.d.g.”) używa się określenia: „jednostka organizacyjna nie mająca osobowości prawnej, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną”. Ze względu na tę różnicę brak jest podstaw do utożsamiania na gruncie przepisów polskiego prawa karnego pojęcia „jednostki organizacyjnej nie mającej osobowości prawnej” z podmiotem, o którym mówi art. 33¹ k.c. Oznacza to, że na gruncie typów takich jak art. 296 § 1 k.k. czy właśnie art. 296a § 1 k.k. nie powinno się zawężać kręgu podmiotów, o których mowa w tych przepisach, do podmiotów posiadających osobowość prawną albo przynajmniej zdolność prawną; nie jest też wymagane w odniesieniu do takich podmiotów istnienie unormowań regulujących tworzenie, strukturę czy zasady funkcjonowania takich jednostek¹⁷.

Wskazane stanowisko zgodne jest zresztą z wypowiedziami formułowanymi przez przedstawicieli doktryny prawa cywilnego, którzy wskazują po pierwsze, że pojęcie „jednostki organizacyjnej” jest określeniem nadrzędnym w stosunku do pojęcia „osoby prawnej”; a po drugie jest to pojęcie nadrzędne również wobec tego występującego w art. 33¹ k.c., bowiem to ostatnie pojęcie nie obejmuje w szczególności:

¹⁶ Dz.U. 2015, poz. 584 z późn. zm.

¹⁷ Zob. P. Kardas, w: *Kodeks...*, s. 522; P. Kardas, *Przestępstwo...*, s. 509–510; J. Skorupka, *Łapownictwo...*, s. 348–349; A. Matusiak, *Przekupstwa...*, s. 91; M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI, pkt 2.2.1.

- 1) jednostek organizacyjnych nieokreślonych w szczególnych przepisach prawnych, ale dowolnie tworzonych przez osoby fizyczne lub prawne poza tymi ramami prawnymi;
- 2) tzw. *stationes fisici*;
- 3) spółek cywilnych¹⁸.

Niektórzy autorzy podkreślają wprawdzie, że jednostki organizacyjne nie posiadające zdolności prawnej nie mogą być zaliczone do kręgu podmiotów prawa cywilnego¹⁹, należy jednak wskazać, że np. spółka cywilna może być stroną umowy i może zaciągać zobowiązania (zob. art. 864 k.c.), a poza tym jest uznawana za jednostkę organizacyjną nie mającą osobowości prawnej na gruncie art. 15 ust. 1 ustawy z dn. 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług²⁰, i z tego względu jest podatnikiem VAT. Niezależnie od tego samo zaliczenie lub nie danej jednostki do kręgu podmiotów prawa cywilnego nie powinno mieć bezpośredniego przełożenia na interpretację przepisów prawa karnego²¹.

Na gruncie prawa cywilnego wskazuje się na następujące cechy charakterystyczne „jednostki organizacyjnej”:

- 1) dostateczne odróżnianie się jej od innych jednostek i osób fizycznych;
- 2) przypisanie jej skutków zachowania określonych osób fizycznych;
- 3) istnienie elementu wyznaczającego relacje pomiędzy tą jednostką organizacyjną a osobami ją tworzącymi.

Odnosząc się do kwestii statusu podmiotu opisanego w art. 33¹ k.c. również Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej łączy na gruncie art. 33¹ k.c. pojęcie „jednostki organizacyjnej” z określoną strukturą organizacyjną²². O ile zatem nie ma podstaw do utożsamiania „jednostek organizacyjnych nie mających

¹⁸ Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2013, s. 181.

¹⁹ M. Pazdan, *Osobowość, zdolność i podmiotowość prawna w: System Prawa Prywatnego. Tom I. Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 1026.

²⁰ Dz.U. 2011, nr 177, poz. 1054.

²¹ Zob. następującą wypowiedź J. Frąckowiaka: „[...] to że wprost nie możemy przypisać danej jednostce organizacyjnej praw i obowiązków na terenie prawa cywilnego, nie oznacza że nie jest ona jednak podmiotem innych stosunków prawnych, przykładowo z zakresu prawa pracy, prawa podatkowego lub prawa administracyjnego” (J. Frąckowiak, *Osoba prawna jako jednostka organizacyjna*, w: *System Prawa Prywatnego. Tom I. Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 1133–1134).

²² Zob. następujący fragment uzasadnienia uchwały SN z 21 XII 2007 r., III CZP 65/07, OSNC 2008, nr 7–8, poz. 69: „Zgodnie z art. 33¹ k.c., osobą ustawową jest konstrukcja charakteryzująca się trzema zasadniczymi cechami: ma ustawowo przyznaną zdolność prawną, nie jest osobą prawną oraz jest jednostką organizacyjną (ma określoną strukturę organizacyjną)”.

osobowości prawnej” czy „jednostek organizacyjnych wykonujących (prowadzących) działalność gospodarczą”, o których mowa w polskim Kodeksie karnym, z podmiotem z art. 33¹ k.c., to wyjaśniając wskazane pojęcia można odwoływać się do tez podnoszonych w piśmiennictwie z zakresu prawa cywilnego, które łączą pojęcie „jednostki organizacyjnej” ze strukturą organizacyjną istniejącą w jej ramach oraz ewentualnie organizacyjnym wyodrębnieniem od innych podmiotów. Należy też zaznaczyć, że „jednostka organizacyjna” wykonująca działalność gospodarczą nie musi posiadać zdolności do bycia stroną stosunku cywilnoprawnego – takie pojęcie na gruncie innych niż prawo cywilne gałęzi prawa należy bowiem wyklądać rozpoczynając od językowego znaczenia tego terminu, czyli uwzględniając pewne wyodrębnienie organizacyjne i strukturalne, a następnie kształtując to określenie na podstawie właściwych argumentów systemowych i funkcjonalnych.

4.3. Próba wyjaśnienia znaczenia pojęcia „jednostki organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą” na gruncie art. 296a § 1 k.k.

Twierdzenie, że pojęcie jednostki organizacyjnej na gruncie innych niż prawo cywilne gałęzi prawa należy interpretować dwustopniowo – po pierwsze przez odniesienie się do językowej zawartości tego sformułowania, po drugie przez modyfikację tak wstępnie ukształtowanego modelu interpretacyjnego z wykorzystaniem racji systemowych i celowościowych – zdają się potwierdzać relewantne w tym zakresie wypowiedzi przedstawicieli doktryny prawa karnego²³. Zarówno w uwagach o charakterze komentatorskim, jak i tych formułowanych w ramach artykułów monograficznych najczęściej nie analizuje się jednak wystarczająco dogłębnie znaczenia pojęcia „jednostka organizacyjna wykonująca działalność gospodarczą” na gruncie art. 296a § 1 k.k., nie wspominając już o ustaleniu, czy w zakresie tego pojęcia mieści się struktura, jaką wykorzystuje przedsiębiorca będący osobą fizyczną do prowadzenia działalności gospodarczej, ewentualnie czy mieści się w nim on sam.

Robert Zawłocki wskazuje, że pojęcie „jednostki organizacyjnej” na gruncie art. 296a § 1 k.k. należy interpretować w kontekście podstaw prawidłowego obrotu gospodarczego jako przedmiotu ochrony tego przepisu. Idąc dalej autor ten łączy to określenie z pojęciem przedsiębiorcy i dochodzi do wniosku, że:

²³ Zob. m.in. O. Górniok, w: O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, M. Kulik, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz. Tom II. Art. 117–363*, Gdańsk 2005, s. 432–433.

Jednostką organizacyjną w rozumieniu art. 296a § 1 KK może być zatem osoba fizyczna, osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, prowadząca działalność gospodarczą na podstawie przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej²⁴.

Wprawdzie w literaturze przedmiotu słusznie podnosi się, że:

[...] definicje „działalności gospodarczej” zawarte są także w innych przepisach rangi ustawowej, jednak ze względu na ustrojowy w swojej istocie charakter ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, przy wykładni prawa karnego nie należy odwoływać się do tych ustaw szczególnych, lecz właśnie do art. 2 wskazanej ustawy²⁵,

wydaje się jednak zasadne, aby rozważyć, czy na gruncie art. 296a § 1 k.k., zwłaszcza w zakresie tych odmian tego typu czynu zabronionego, które wskazują na czyn nieuczciwej konkurencji albo na niedopuszczalną czynność preferencyjną, nie byłoby właściwsze odniesienie się do inaczej ukształtowanych definicji „przedsiębiorcy” z art. 2 ustawy z dn. 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji²⁶ (dalej: „u.z.n.k.”), art. 2 pkt 1 ustawy z dn. 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym²⁷ (dalej: „u.p.n.p.r.”) czy art. 4 pkt 1 ustawy z dn. 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów²⁸ (dalej: „u.o.k.k.”) – tym bardziej, że pojęcie „czynu nieuczciwej konkurencji” na gruncie art. 296a § 1 k.k. powinno być rozumiane zgodnie ze znaczeniem nadanym mu przez przepisy u.z.n.k., jak jednolicie wskazuje się w doktrynie²⁹.

²⁴ R. Zawłocki, w: *Kodeks...*, s. 729. Autor ten proponuje też interpretować pojęcie „jednostki organizacyjnej” z art. 296a § 1 k.k. zgodnie z pojęciem jednostki w rozumieniu art. 2 ust. 1 ustawy z dn. 29 IX 1994 r. o rachunkowości, Dz.U. 2015, poz. 184 z późn. zm.

²⁵ M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI, pkt 1.

²⁶ Dz.U. 2003, nr 153, poz. 1503 z późn. zm.

²⁷ Dz.U. 2016, poz. 3, tekst jedn.

²⁸ Dz.U. 2015, poz. 184 z późn. zm.

²⁹ R.A. Stefański, *Przestępstwo...*, s. 54; O. Górniok, *Odpowiedzialność karna menadżerów*, Toruń 2004, s. 143; O. Górniok, w: *Kodeks...*, s. 434–435; J. Skorupka, *Przestępstwo...*, s. 51; J. Skorupka, *Łapownictwo...*, s. 351; J. Raglewski, *Odpowiedzialność...*, s. 35; P. Zaczek, *Przestępstwo..., passim*; A. Michalska-Warias, w: *Kodeks...*, s. 672; M. Iwański, *Nowa...*, s. 75; J. Głuchowski, *Znamię karalnego skutku czynu zabronionego z art. 296a Kodeksu karnego*, „Palestra” 2012, nr 5–6, s. 302; A. Golonka, *Korupcja...*, s. 64–65; A. Matusiak, *Przekupstwa...*, s. 96; R. Zawłocki, w: *Kodeks...*, s. 732; M. Kulik, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2013, s. 686; J. Potulski, w: *Kodeks...*, s. 1760; M. Gałązka, w: *Kodeks...*, s. 1330; M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI, pkt 2.3.1.2; P. Kardas, w: *Kodeks...*, s. 609.

Niewykluczone również, że pojęciu „jednostki organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą” należałoby przypisać autonomiczne znaczenie oparte na ekonomicznym, a nie prawnym pojęciu przedsiębiorcy. To pierwsze odnosi się do osoby fizycznej i przez to pokrywa się z drugim wyłącznie w odniesieniu do przedsiębiorcy jednoosobowego i spółki osobowej; w odniesieniu do spółki kapitałowej występuje z kolei istotna rozbieżność pomiędzy ekonomicznym a prawnym pojęciem przedsiębiorcy³⁰. Samo pojęcie „działalności gospodarczej” na gruncie art. 296a § 1 k.k. należy jednak interpretować zgodnie z unormowaniami u.s.d.g., a więc jako „zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopaliny ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły”, zarówno ze względu na ustrojowy charakter tej ustawy, jak i brak definicji działalności gospodarczej w u.z.n.k., u.p.n.p.r. czy u.o.k.k. Tę działalność ma wykonywać jednostka organizacyjna³¹, czyli – jak zostało ustalone wyżej – podmiot o określonej strukturze, organizacyjnie wyodrębniony od innych podmiotów³². Podejmując się wyliczenia takich właśnie podmiotów, M. Iwański wskazuje na:

[...] przede wszystkim: wszystkie uregulowane w kodeksie spółek handlowych spółki osobowe (jawną, partnerską, komandytową i komandytowo-akcyjną) i kapitałowe (z ograniczoną odpowiedzialnością oraz akcyjną), przedsiębiorstwa państwowe (z wyjątkiem jednak tzw. przedsiębiorstw użyteczności publicznej), spółdzielnie, europejskie zgrupowania interesów gospodarczych, europejskie spółki akcyjne, towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych i towarzystwa reasekuracji wzajemnej, instytuty badawcze, spółdzielnie europejskie, fundacje, i stowarzyszenia (dwie ostatnie kategorie podmiotów tylko o ile prowadzą działalność gospodarczą, co wiąże się z wpisem do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego)³³.

Już ze względu na językową zawartość nazwy „jednostka organizacyjna wykonująca działalność gospodarczą” nie można uznać za jej substrat osoby fizycznej będącej przedsiębiorcą, na poziomie wykładni językowej

³⁰ A. Bierć, *Sytuacja prawna przedsiębiorcy. Zagadnienia wybrane*, „Studia Prawnicze” 1998, nr 3, s. 15–16. Zob. też literaturę przedmiotu przywołaną przez tego autora w przypisie 14.

³¹ Zob. następującą wypowiedź J. Głuchowskiego: „Działalność gospodarcza, o jakiej stanowi przepis art. 296a § 1 k.k., odnosi się do znamienia podmiotu, zawężając krąg jednostek organizacyjnych, w których sprawca będzie funkcjonował, tylko do zajmujących się taką właśnie działalnością” (J. Głuchowski, *Znamię...*, s. 305).

³² Zob. też uwagi P. Kardasa, w: *Kodeks...*, s. 597.

³³ M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI, pkt 2.2.1.

nie można jednak wykluczyć, że do powyższego katalogu należałoby dodać struktury organizacyjne, za pomocą których przedsiębiorcy jednoosobowi (przedsiębiorcy – osoby fizyczne) prowadzą działalność gospodarczą. Za takim rozwiązaniem opowiada się P. Kardas, według którego przedsiębiorca będący osobą fizyczną może być uznany za jednostkę organizacyjną w rozumieniu art. 296a § 1 k.k.:

[...] w szczególności wówczas, gdy prowadzi działalność gospodarczą na podstawie zorganizowanej wewnętrznie struktury, składającej się z dwu lub więcej osób, o określonych zasadach prowadzenia jej spraw i reprezentacji na zewnątrz. [...] Za jednostkę organizacyjną w rozumieniu art. 296a § 1 w pewnych sytuacjach może być uznany także tzw. jednoosobowy przedsiębiorca, który prowadzi działalność gospodarczą samodzielnie, współpracując jednak z inną osobą lub osobami, których status (funkcja w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej) sprawia, że mają one istotny wpływ na podejmowanie przez jednoosobowego przedsiębiorcę decyzji związanych z prowadzoną działalnością³⁴.

Oparty na wykładni językowej pogląd mówiący, że „jednostka organizacyjna” z art. 296a § 1 k.k. obejmuje też strukturę organizacyjną, przy użyciu której prowadzi działalność przedsiębiorca jednoosobowy, nie ulega ograniczeniom ze względów celowościowych. Struktura organizacyjna, o której mowa, ma bowiem służyć do osiągnięcia założonych celów gospodarczych³⁵. Jednak aby definitywnie przesądzić, czy osoba fizyczna będąca jednoosobowym przedsiębiorcą albo osoby przez nią zatrudnione mogą ponosić odpowiedzialność za przestępstwo biernej korupcji gospodarczej, konieczne jest odniesienie się do pozostałych sformułowań użytych do budowy typu czynu zabronionego opisanego w art. 296a § 1 k.k.

³⁴ P. Kardas, w: *Kodeks...*, s. 598–599. Pogląd ten został zaakceptowany przez tych przedstawicieli doktryny, którzy w ogóle wypowiedzieli się w kwestii objęcia zakresem pojęcia „jednostka organizacyjna wykonująca działalność gospodarczą” również przedsiębiorcę jednoosobowego, względnie strukturą, przy użyciu której prowadzi on działalność gospodarczą – zob.: P. Zaczek, *Przestępstwo...*, *passim*; A. Matusiak, *Przekupstwa...*, s. 91; M. Gałązka, w: *Kodeks...*, s. 1329. Pogląd ten co do zasady podzielił również M. Iwański, zasadnie jednak podkreślając, że „w powyższym zdaniu błędne jest użycie zwrotu «w szczególności», ponieważ sugeruje, że możliwe są sytuacje, w których przedsiębiorca jednoosobowy nie spełniający wskazanych przez autora kryteriów także będzie mógł zostać uznany za podmiot, o którym mowa w omawianym przepisie” (M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI, pkt 2.2.1).

³⁵ Zob. uwagi P. Kardasa, w: *Kodeks...*, s. 599.

5. „Nadużycie uprawnień” i „niedopełnienie obowiązku” a zamię podmiotu przestępstwa biernej korupcji gospodarczej

Wyrządzenie jednostce organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą szkody majątkowej czy choćby możliwość jej wyrządzenia, popełnienie czynu nieuczciwej konkurencji albo dokonanie niedopuszczalnej czynności preferencyjnej na rzecz nabywcy lub odbiorcy towaru, usługi lub świadczenia, ma na gruncie typu biernej korupcji gospodarczej stanowić nadużycie udzielonych sprawcy uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku. Analogiczne sformułowanie jest wymienione w kilku innych przepisach polskiego Kodeksu karnego. Najbardziej relewantne będzie tu określenie użyte do konstrukcji przestępstwa nadużycia zaufania z art. 296 § 1 i § 1a k.k. Większość przedstawicieli doktryny przyjmuje, że „nadużycie uprawnień” i „niedopełnienie obowiązku” należy rozumieć w tożsamy lub przynajmniej podobny sposób na gruncie art. 296 i art. 296a k.k.³⁶ Należy jednak zwrócić uwagę, że na gruncie art. 296 k.k. owo nadużycie uprawnień lub niedopełnienie obowiązku musi pozostawać w powiązaniu kauzalnym z wyrządzeniem podmiotowi reprezentowanemu szkody majątkowej lub spowodowaniem bezpośredniego niebezpieczeństwa jej wyrządzenia³⁷. Z kolei na gruncie art. 296a k.k. nadużycie uprawnień bądź niedopełnienie obowiązku może nie tylko nie prowadzić do szkody dla jednostki organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą, o jakiej mowa w tym przepisie, ale wręcz przeciwnie – może przynieść jej korzyść (korzyść może wystąpić oczywiście tylko w odmianie typu biernej korupcji gospodarczej dotyczącej czynu nieuczciwej konkurencji lub niedopuszczalnej czynności preferencyjnej).

W przypadku wystąpienia korzyści dla jednostki organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą trudno mówić o nadużyciu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązków związanych czy wynikających ze stosunku łączącego sprawcę z tą jednostką. Pamiętać jednak należy, że w tych konfiguracjach przestępstwa z art. 296a § 1 k.k. indywidualnym przedmiotem ochrony nie będą interesy majątkowe takiej jednostki, lecz interesy innych podmiotów operujących na rynku, konsumentów czy społeczeństwa jako całości zainteresowanego istnieniem wolnej i uczciwej konkurencji. Wówczas, jak podnosi M. Iwański, źródeł owych uprawnień lub obowiązków należało-

³⁶ R. Zawłocki, w: *Kodeks...*, s. 732; M. Gałązka, w: *Kodeks...*, s. 1330; P. Kardas, w: *Kodeks...*, s. 605–608.

³⁷ Por. J. Głuchowski, *Zamię...*, s. 305.

by poszukiwać w przepisach ustawowych, takich jak art. 17 u.s.d.g., zgodnie z którym przedsiębiorca wykonuje działalność gospodarczą na zasadach uczciwej konkurencji i poszanowania dobrych obyczajów oraz słuszych interesów konsumentów. Można też wskazać art. 18 u.s.d.g. czy przepisy u.z.n.k. oraz u.p.n.p.r.³⁸ Naruszenie tych regulacji mogłoby być właśnie podstawą do twierdzenia, że doszło do niedopełnienia obowiązku i przez to popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji czy zastosowania nieuczciwej praktyki rynkowej³⁹.

Nie można więc na tym etapie rozważań wykluczyć, że do odpowiedzialności karnej za popełnienie przestępstwa biernej korupcji gospodarczej można pociągnąć osobę fizyczną będącą przedsiębiorcą jednoosobowym, prowadzącym działalność gospodarczą z wykorzystaniem określonej struktury organizacyjnej. Aby jednak ostatecznie rozstrzygnąć tę kwestię, zaproponowany wyżej sposób interpretacji art. 296a § 1 k.k. należy zweryfikować przez uwzględnienie jeszcze jednego elementu dookreślającego znamię podmiotu przestępstwa korupcji gospodarczej, a mianowicie określenia: „pełniąc funkcję kierowniczą”. Nie można również wykluczyć, że w prowadzonym procesie wykładniczym istotne znaczenie będzie miało następujące sformułowanie dodane nowelą z 2008 r.⁴⁰, dookreślające podmiot tego typu: „pozostając z nią w stosunku pracy, umowy zlecenia lub umowy o dzieło”.

6. Sformułowania dookreślające znamię podmiotu przestępstwa z art. 296a § 1 k.k.

6.1. „Pełniąc funkcję kierowniczą”

W doktrynie budzi spory to, czy na gruncie art. 296a § 1 k.k. funkcja kierownicza w jednostce organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą może opierać się zarówno na istnieniu formalnego umocowania (węzła prawnego łączącego sprawcę z tą jednostką), jak i na faktycznym wykonywaniu czynności kierowniczych przez daną osobę⁴¹, czy też konieczne jest istnienie właśnie formalnego statusu osoby kierującej jednostką organiza-

³⁸ Zob. M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI, pkt 2.3.1.

³⁹ M. Iwański twierdzi, że w tym kontekście należałoby mówić o nadużyciu uprawnień (M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI, pkt 2.3.1).

⁴⁰ Dz.U. 2008, nr 214, poz. 1344.

⁴¹ Tak: R. Zawłocki, *Przestępstwo...*, s. 9; M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI pkt 2.2.2; P. Kardas, w: *Kodeks...*, s. 596–597. Zob. też J. Potulski, w: *Kodeks...*, s. 1761.

cyjną wykonującą działalność gospodarczą⁴². Za przyjęciem pierwszego stanowiska przemawia po pierwsze użycie określenia „funkcja”, a nie „stanowisko”, jak w art. 115 § 13 pkt 6 k.k.; po drugie zestawienie tego typu z typem nadużycia zaufania z art. 296 k.k.⁴³, po trzecie wreszcie argumenty natury funkcjonalnej przemawiające za tym, że jednostki organizacyjne prowadzące działalność gospodarczą powinny podlegać prawnokarnej ochronie również przed czynami takich właśnie podmiotów⁴⁴.

Odnosnie do pojęcia osoby pełniącej funkcję kierowniczą w jednostce organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą w piśmiennictwie przyjmuje się też, że osoba taka ma zarządzać przedsiębiorstwem państwowym, spółką lub innym podmiotem gospodarczym albo jego oddziałem⁴⁵, ma być uprawniona do kierowania zespołem i wskazywania, jak mają postępować osoby zatrudnione w tej jednostce⁴⁶. Wskazuje się też, że:

Pelnienie funkcji kierowniczej należy ustalać na podstawie struktury organizacyjnej pokrzywdzonej jednostki z uwzględnieniem zakresu kompetencji sprawcy, które powinny mieć charakter władczy, związany z podejmowaniem decyzji⁴⁷.

Mając powyższe na uwadze należy przyjąć, iż przedsiębiorca jednoosobowy wykonujący działalność gospodarczą za pomocą określonej struktury organizacyjnej bez wątpienia jest osobą pełniącą funkcję kierowniczą w tej strukturze (jednostce) organizacyjnej. To on decyduje, w jaki sposób ukształtowana jest owa struktura, określa jej kształt wewnętrzny, a także wskazuje sposób kontaktowania się jej członków z podmiotami zewnętrznymi. Można w tym przypadku mówić o swoistym umocowaniu do kierowania ową strukturą (jednostką organizacyjną). Jego źródłem byłyby stosunki prawne, oparte na przepisach prawa cywilnego albo prawa pracy, łączące takiego przedsiębiorcę bezpośrednio lub przynajmniej pośrednio z poszczególnymi osobami fizycznymi tworzącymi tę strukturę oraz jego charakter jako twórcy kierującego strukturą organizacyjną,

⁴² O. Górniok, *Odpowiedzialność...*, s. 142; C. Nowak, *Korupcja...*, s. 386; J. Skorupka, *Łapownictwo...*, s. 349.

⁴³ Warto w tym miejscu wskazać, że T. Oczkowski uznaje przestępstwo korupcji gospodarczej z art. 296a k.k. za „szczególną postać” nadużycia zaufania z art. 296 k.k. (zob. T. Oczkowski, *Nadużycie zaufania w prowadzeniu cudzych spraw majątkowych. Prawnokarne oceny i konsekwencje*, Warszawa 2013, s. 211 i n.).

⁴⁴ Takie argumenty podaje M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI pkt 2.2.2.

⁴⁵ J. Skorupka, *Przestępstwo...*, s. 52. Zob. też M. Bojarski, w: *Kodeks...*, s. 1491.

⁴⁶ R.A. Stefański, *Przestępstwo...*, s. 60–61.

⁴⁷ M. Gałązka, w: *Kodeks...*, s. 1329–1330. Zob. też A. Matusiak, *Przekupstwa...*, s. 93.

6.2. „Pozostając z nią w stosunku pracy, umowy zlecenia lub umowy o dzieło”

Od czasu wejścia w życie noweli z 2008 r. za przestępstwo korupcji gospodarczej może odpowiadać również osoba, która pozostaje z jednostką organizacyjną wykonującą działalność gospodarczą w stosunku pracy, umowy zlecenia lub umowy o dzieło. Poprzednia wersja przepisu art. 296a § 1 k.k. traktowała o osobach, które z racji zajmowanego stanowiska lub pełnionej funkcji miały istotny wpływ na podejmowanie decyzji związanych z działalnością takiej jednostki.

Obecne brzmienie przepisu, w przeciwieństwie do poprzedniego, zawiera sformułowania, które mają określone znaczenie na gruncie prawa pracy czy prawa cywilnego, dlatego nie ma powodów, aby na gruncie art. 296a § 1 k.k. przypisywać im odmienne znaczenie⁴⁸. Uwaga ta wydaje się szczególnie istotna w sytuacji, w której jednostką organizacyjną wykonującą działalność gospodarczą, o której mowa w treści art. 296a § 1 k.k. jest struktura organizacyjna wykorzystywana przez przedsiębiorcę jednoosobowego do prowadzenia działalności gospodarczej. W takim układzie domniemani sprawcy przestępstwa biernej korupcji gospodarczej pozostają w stosunku pracy właśnie z osobą fizyczną – jednoosobowym przedsiębiorcą, a nie stworzoną i kierowaną przezeń jednostką organizacyjną⁴⁹. Analogicznie należy odnieść się do kwestii związania z jednostką organizacyjną stosunkami umowy zlecenia oraz umowy o dzieło, o których mowa w treści art. 296a § 1 k.k. Są one zawierane nie z jednostką organizacyjną wykorzystywaną przez przedsiębiorcę jednoosobowego do wykonywania działalności gospodarczej, lecz właśnie z tym przedsiębiorcą jako osobą fizyczną.

Wykładnia językowa nakazuje zatem przyjąć, że osoby zatrudniane przez przedsiębiorcę jednoosobowego, niezależnie od formy zatrudnienia (stosunek pracy, umowa zlecenia, umowa o dzieło) nie pozostają z jednostką organizacyjną w stosunku pracy, umowy zlecenia lub umowy o dzieło. Mając na uwadze

⁴⁸ Tak też M. Gałązka, w: *Kodeks...*, s. 1329–1330; M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, rozdział VI, pkt 2.2.3; P. Kardas, w: *Kodeks...*, s. 596–597.

⁴⁹ Zob. zwłaszcza wyrok SN z 22 VIII 2003 r., I PK 284/02, OSNP 2004, nr 17, poz. 297 oraz wyrok SN z 3 XI 2010 r., I PK 81/10, OSNP 2012, nr 1–2, poz. 10. *Notabene*, przepisy art. 3 i art. 3¹ Kodeksu pracy rozróżniają pracodawcę będącego jednostką organizacyjną i pracodawcę będącego osobą fizyczną. Podobieństwo określenia „jednostka organizacyjna” użytego w tych przepisach do analogicznego sformułowania w art. 296a k.k. może dostarczać dodatkowego argumentu za wyłączeniem z zakresu tego ostatniego osoby fizycznej jako takiej: możliwe będzie uznanie za taką jednostkę struktury, którą tworzy lub którą kieruje przedsiębiorca będący osobą fizyczną.

prymat tego rodzaju wykładni w obszarze prawa karnego materialnego oraz zasadę *nullum crimen sine lege scripta* należy przyjąć, że chociaż argumenty funkcjonalne przemawiałyby za objęciem takich osób odpowiedzialnością karną za korupcję gospodarczą, to rozwiązanie takie należy uznać za niedopuszczalne. Osoby związane z przedsiębiorcą będącym osobą fizyczną (przedsiębiorcą jednoosobowym) stosunkiem pracy, umowy zlecenia lub umowy o dzieło, które żądają lub przyjmują korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę w zamian za nadużycie udzielonych im uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nich obowiązku, mogące wyrządzić temu przedsiębiorcy szkodę majątkową albo stanowiące czyn nieuczciwej konkurencji lub niedopuszczalną czynność preferencyjną na rzecz nabywcy lub odbiorcy towaru, usługi lub świadczenia, nie są podmiotami zdatnymi do popełnienia przestępstwa z art. 296a § 1 k.k.

7. Status jednostki organizacyjnej a możliwość poniesienia szkody majątkowej

Na gruncie art. 296a § 1 k.k. pojawia się jeszcze jeden problem interpretacyjny: czy struktura organizacyjna wykorzystywana przez przedsiębiorcę jednoosobowego do prowadzenia działalności gospodarczej może ponieść szkodę majątkową? Na tak postawione pytanie można udzielić odpowiedzi twierdzącej. Struktura ta, poza określonym zespołem osób, musi bowiem składać się również z określonych składników materialnych, w szczególności własności nieruchomości lub ruchomości, wierzytelności, majątkowych praw autorskich itp.; do pewnego stopnia należy ją utożsamiać z pojęciem przedsiębiorstwa z art. 55¹ k.c. Można zatem przypisać jej zdolność do poniesienia szkody majątkowej i to nie wychodząc poza granice wyznaczone wykładnią językową. *Prima facie* nie ma zatem podstaw do ograniczania odpowiedzialności z art. 296a § 1 k.k. przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną w sytuacji, gdy wyrządził on albo przynajmniej mógł wyrządzić takiej strukturze (jednostce) organizacyjnej szkodę majątkową. Pojawia się tu jednak inny problem: taka konfiguracja typu biernej korupcji gospodarczej stanowiłaby w istocie przestępstwo na szkodę samego siebie. Właścicielem określonych ruchomości lub nieruchomości i dysponentem praw majątkowych składających się na nią jest bowiem ten właśnie przedsiębiorca jednoosobowy jako osoba fizyczna; jednostka organizacyjna, przy pomocy której wykonuje on działalność gospodarczą, nie jest odrębnym bytem prawnym. Wprawdzie w wyniku postępowania przedsiębiorcy jednoosobowego, który

mógłby wyrządzić szkodę majątkową jednostce wykorzystywanej przezeń do wykonywania działalności gospodarczej być może poniosłyby stratę osoby przez niego zatrudnione, ich interesy nie są jednak chronione na gruncie art. 296a § 1 k.k. Nie wyklucza to oczywiście odpowiedzialności (karnej albo innego rodzaju) przedsiębiorcy względem jego pracowników w sytuacji, gdy na skutek podjętych przez niego czynności o charakterze korupcyjnym nie byłby on w stanie wypełnić swoich zobowiązań względem tych osób. Niezależnie od powyższego niemożliwym wydaje się wskazanie źródła uprawnienia albo obowiązku, które miałyby nadużyć albo którego miałyby nie dopełnić taki przedsiębiorca.

To, że przedsiębiorca jednoosobowy nie może odpowiadać na gruncie art. 296a § 1 k.k. w odmianie dotyczącej możliwości wyrządzenia jednostce organizacyjnej szkody majątkowej, nie powinno jednak przekładać się na kwestię jego ewentualnej odpowiedzialności za przestępstwo korupcji gospodarczej w konfiguracji opartej na czynie nieuczciwej konkurencji albo niedopuszczalnej czynności preferencyjnej. Są to inne odmiany typu biernej korupcji gospodarczej i w istocie odrębne typy czynów zabronionych. Nie ma podstaw, aby zawężenie zakresu podmiotowego w przypadku niektórych typów czynów zabronionych rekonstruowanych z jednego przepisu ustawy karnej – zawężenie wynikające z konieczności uwzględnienia dodatkowych znamion ujętych wyłącznie w opisie tych niektórych typów – przenosić na grunt innych typów czynu zabronionego, w których opisach znamiona te nie występują, zwłaszcza jeżeli względy funkcjonalne oparte na konstrukcji dobra prawnego chronionego na gruncie poszczególnych przestępstw nie przemawiają za ograniczeniem zakresu podmiotowego wszystkich typów czynów zabronionych rekonstruowanych na podstawie danego przepisu ustawy karnej (tym bardziej, jeżeli będą to różne albo przynajmniej inaczej ukształtowane dobra prawne).

Innymi słowy, normy sankcjonowane, których naruszenie penalizowane jest na gruncie art. 296a § 1 k.k. mają różnych adresatów: osobę pełniącą funkcję kierowniczą w jednostce organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą oraz osoby pozostające z jednostką organizacyjną wykonującą działalność gospodarczą w stosunku pracy, umowy zlecenia lub umowy o dzieło. Węższe określenie jednostki organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą, wynikające z konieczności uwzględnienia możliwości zawierania przez nią umów pracy, zlecenia czy o dzieło, w obrębie drugiej z norm sankcjonowanych nie powinno przekładać się na rozumienie jednostki organizacyjnej w obrębie pierwszej normy sankcjonowanej. Odmienne określenie adresatów tych norm sankcjonowanych powinno pociągnąć za sobą wskazanie, że z przepisu art. 296a § 1 k.k. dekodowane będą różne

normy sankcjonujące, co jeszcze wzmacnia twierdzenie, że pojęcie jednostki organizacyjnej odniesione do pełnienia funkcji kierowniczej i pojęcie jednostki organizacyjnej odniesione do stosunku pracy, umowy zlecenia lub umowy o dzieło, należy rozumieć odmiennie.

8. Podsumowanie

W pojęciu „jednostka organizacyjna wykonująca działalność gospodarczą”, użytym do budowy typu czynu zabronionego z art. 296a § 1 k.k., mieści się również struktura organizacyjna wykorzystywana przez przedsiębiorcę będącego osobą fizyczną (przedsiębiorcę jednoosobowego) do prowadzenia działalności gospodarczej. Musi ona składać się z określonego zespołu osobowego oraz ze składników materialnych. Sam przedsiębiorca powinien być uznany za pełniący funkcję kierowniczą w takiej jednostce. Nie może on jednak ponosić odpowiedzialności karnej za nadużycie uprawnień lub niedopełnienie obowiązku mogące wyrządzić tej jednostce szkodę majątkową, możliwe jest za to przypisanie mu odpowiedzialności karnej za przestępstwo biernej korupcji gospodarczej w przypadku, gdy miałoby ono polegać na popełnieniu czynu nieuczciwej konkurencji albo niedopuszczalnej czynności preferencyjnej na rzecz nabywcy lub odbiorcy towaru, usługi lub świadczenia.

Nie będzie możliwe pociągnięcie do odpowiedzialności karnej osób pracujących (w ramach stosunku pracy, umowy zlecenia, umowy o dzieło bądź jakiegokolwiek innego) w ramach tej struktury organizacyjnej za przestępstwo korupcji gospodarczej z art. 296a § 1 k.k., i to w jakiegokolwiek odmiennie. W tym ostatnim zakresie można wysunąć postulat *de lege ferenda*: istnieją racje funkcjonalne, przemawiające za ukształtowaniem podstaw do karania takich osób – sam fakt pozostawania w stosunku pracy, umowy zlecenia czy umowy o dzieło z osobą fizyczną, a nie jednostką organizacyjną, racji tych bowiem nie niweluje.

The liability of entrepreneurs being natural persons and of persons employed by them for the offense of the passive business bribery (Art. 296a § 1 of Polish Criminal Code)

Summary

In this paper takes on the issue of catalog of persons that may be held liable for the offense of the passive business bribery (Art. 296a § 1 of Polish Criminal Code; k.k.). The author states the question of the possibility of recognizing the organizational entity used by

a single entrepreneur (entrepreneur being a natural person) to perform business activities as the „organizational entity operating a business activity” as referred to in that provision. Answer to this question enables further inquiry if such an entrepreneur or persons employed by him can be held criminally liable on the basis of Art. 296a § 1 k.k. The basic method used by the author is the linguistic interpretation of the provision of Art. 296a § 1 k.k. Its results, however, are also verified by the systemic and functional rules of interpretation. The author also makes *de lege ferenda* postulate concerning the liability of persons associated with the entrepreneur, who is a natural person, by an employment relationship, a service contract or a contract for services, for the offense of passive business bribery.

Keywords: business bribery, business activity, entrepreneur, material damage, unfair business practice, unacceptable preferential action

Michał Wantola – Uniwersytet Jagielloński, Katedra Prawa Karnego (doktorant)