

Znamiona strony przedmiotowej przestępstwa faworyzowania wierzycieli

DOI:10.53024/3.1.45.2022

KRZYSZTOF TROCZYŃSKI*

STRESZCZENIE

Artykuł przedstawia zagadnienia związane ze stroną przedmiotową przestępstwa z art. 302 § 1 k.k., tzw. faworyzowania wierzycieli. Za szczególnie istotną uznaje przy tym konieczność odpowiedzi na pytanie, jaka jest treść normy sankcjonowanej, której naruszenie może skutkować odpowiedzialnością karną na podstawie wskazanego przepisu. Analiza poglądów doktryny prawa karnego materialnego prowadzi do wniosku, iż w przypadku przestępstwa gospodarczego, jakim jest czyn z art. 302 § 1 k.k., należy odwołać się do norm leżących poza prawem karnym w celu rekonstrukcji normy sankcjonowanej, mianowicie do norm prawa cywilnego i gospodarczego. Powyższe nakazuje dokonać przeglądu przepisów tych gałęzi prawa, które w oczach doktryny wskazują kolejność zaspokajania wierzycieli, której naruszenie powoduje popełnienie przestępstwa. Analiza przepisów kodeksu postępowania cywilnego, prawa upadłościowego oraz kodeksu spółek handlowych prowadzi jednak do wniosku, iż w istocie nie istnieją normy prawne, które pozwoliłyby na rekonstrukcję pożądaną przez ustawodawcę kolejności zaspokajania wierzycieli przez dłużnika. Tym samym brak jest możliwości poprawnego zastosowania wskazanego przepisu, co budzi pytanie o zasadność jego istnienia w obecnym stanie prawnym.

Słowa kluczowe: wierzyciele, znamiona, obrót gospodarczy, upadłość, bezprawność, subsydiarność

* Aplikant XII rocznika aplikacji sędziowskiej KSSiP.

1. UWAGI WSTĘPNE

W warunkach gospodarki wolnorynkowej szczególnego znaczenia nabierają przepisy prawne, które mają na celu zapewnienie prawidłowego obrotu gospodarczego, stanowiącego fundament stosunków społeczno-gospodarczych panujących po transformacji ustrojowej w Polsce. Szczególna rola w tym zakresie przypada oczywiście normom prawa cywilnego czy handlowego, które stanowią zasady funkcjonowania obrotu gospodarczego, niemniej jednak równie istotne znaczenie w powyższym kontekście mają normy prawa karnego materialnego, ponieważ stanowią element systemu ochrony prawnej dóbr, które mogą zostać naruszone w toku nawiązywania oraz realizacji stosunków o charakterze cywilnoprawnym. Do kategorii tej należą przede wszystkim, ze względu na specyfikę stosunków związanych z obrotem gospodarczym, interesy majątkowe jego uczestników oraz wartości zapewniające prawidłowe funkcjonowanie tego typu stosunków, takie jak rzetelność i uczciwość kontrahentów wobec siebie.

Jedną z kategorii przestępstw wymierzonych w obrót gospodarczy stanowią przestępstwa przeciwko wierzycielom, które w obecnym kodeksie karnym zostały umiejscowione w art. 300-302. W art. 300 § 1 k.k. został spenalizowany czyn polegający na udaremnieniu lub uszczupleniu wierzyciela poprzez usunięcie, ukrycie, zbycie, darowanie, zniszczenie, rzeczywiste lub pozorne obciążenie albo uszkodzenie swego majątku przez dłużnika, natomiast w § 2 przewidziano odpowiedzialność karną za podjęcie tych samych czynności w celu udaremnienia wykonania orzeczenia sądu lub innego organu państwowego. W art. 301 § 1 k.k. został ujęty czyn zabroniony polegający na udaremnieniu lub ograniczeniu zaspokojenia wierzycieli poprzez utworzenie w oparciu o przepisy prawa nowej jednostki gospodarczej oraz przeniesienie na nią składników swojego majątku. W § 2 spenalizowano doprowadzenie do własnej upadłości lub niewypłacalności w sytuacji, gdy jest się dłużnikiem kilku wierzycieli, a w § 3 przewidziano karalność zachowania dłużnika kilku wierzycieli polegającego na lekkomyślnym doprowadzeniu do swojej upadłości lub niewypłacalności, w szczególności poprzez trwonienie majątku. Wreszcie art. 302 § 1 k.k. penalizuje działania dłużnika polegające na spłaceniu lub zabezpieczeniu jedynie niektórych spośród swych wierzycieli przy jednoczesnym działaniu na szkodę pozostałych, natomiast paragrafy 2 i 3 wskazanego artykułu przewidują karalność łapownictwa czynnego oraz biernego w postępowaniu upadłościowym.

Przedmiotem rozważań w poniższej pracy będzie przestępstwo faworyzowania wierzycieli z art. 302 § 1 k.k. Wybór taki jest uzasadniony faktem, iż kształt znamion tego przestępstwa nasuwa wiele wątpliwości interpretacyjnych związanych z jego stosowaniem. Dotyczą one przede wszystkim problematyki podmiotu przestępstwa oraz tego, do jakich norm prawnych należy się odwołać, aby ustalić

kolejność zaspokajania wierzycieli, której powinien przestrzegać dłużnik. W poniższych rozważaniach autor skupia się na aspektach związanych ze znamionami strony przedmiotowej przestępstwa faworyzowania wierzycieli, odwołując się do poglądów doktryny oraz judykatury.

Na gruncie omawianego czynu zabronionego zachowanie sprawcy polega na spłaceniu bądź zabezpieczeniu jedynie niektórych wierzycieli i jednoczesnym działaniu na szkodę pozostałych.

Należy uznać, że termin „spłacanie wierzycieli” oznacza wszystkie czynności prawne, których dokonanie będzie skutkowało oddaniem długu, a więc nie tylko zapłatę sumy pieniężnej, ale także inne działania dłużnika zmierzające do przeniesienia na wierzyciela składników swego majątku. Pogląd taki wynika z konstrukcji art. 302 § 1 k.k. oraz z jego wykładni teleologicznej. Nielogiczny byłby bowiem zamiar ustawodawcy karania na podstawie tego przepisu jedynie sytuacji, gdy spłacenie wierzyciela następuje przez zapłatę sumy pieniężnej. Stanowiłoby to niczym nieuzasadnione różnicowanie sytuacji prawnej wierzycieli w zależności od tego, czy przysługujące im od dłużnika świadczenie ma charakter pieniężny, czy też nie. Pod pojęciem spłacania należy zatem rozumieć „świadczenie (w całości lub w części) przez dłużnika tego, do czego jest on wobec wierzyciela zobowiązany”¹, niezależnie od tego, czy świadczenie ma charakter pieniężny, czy też nie². Za możliwe należy także uznać wypełnienie znamion przestępstwa przez wykorzystanie instytucji określonej przez doktrynę prawa cywilnego mianem *datio in solutum*. Zgodnie z poglądami nauki prawa cywilnego wskazana instytucja polega na tym, że: „dłużnik spełnia wprawdzie inne świadczenie niż pierwotnie ustalono, ale wierzyciel wyraża na to zgodę, w związku z czym dochodzi do wygaśnięcia zobowiązania. Dochodzi tu zatem do specyficznego porozumienia między stronami, którego treścią jest uznanie się przez wierzyciela za zaspokojonego, pomimo że świadczenie dłużnika nie odpowiada treści zobowiązania”³. Oczywiście jest zatem, iż także w drodze *datio in solutum* może dojść do wykonania zobowiązania, a więc tym samym do zaspokojenia wierzyciela przez dłużnika, chociaż w sposób inny niż pierwotnie przewidziany w umowie. Pogląd ten podziela także J. Majewski, stwierdzając: „Przez spłacanie wierzyciela, o którym mowa w art. 302 § 1,

¹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w polskim prawie karnym*, Sopot 2007, s. 234.

² *Ibidem*.

³ A. Janiak, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450–1088* wyd. 2, Warszawa 2016 s. 13.

należy rozumieć każdy akt zaspokojenia roszczenia wierzyciela, który prowadzi do zmniejszenia majątku dłużnika⁴.

Konieczne natomiast dla zaistnienia omawianego przestępstwa jest to, aby roszczenie spłacanego wierzyciela istniało w rzeczywistości. W przypadku wierzytelności wyłącznie pozornej nie dojdzie do wypełnienia znamion czynu z art. 302 § 1 k.k., lecz co najwyżej do popełnienia czynu określonego w art. 300 § 1-3 k.k.⁵

Należy także zgodzić się z poglądem, że dla bytu omawianego przestępstwa jest wymagane, aby czynność prawna przenosząca własność elementu majątku dłużnika na wierzyciela była ważna. Zdaniem R. Zawłockiego: „W przypadku gdy umowa taka jest bezwzględnie nieważna z mocy prawa (cywilnego), nie może być mowy o rzeczywistym pomniejszeniu masy majątkowej. Tak więc nie jest obojętne dla przestępności wymienionej czynności, czy jest ona ważna i skuteczna w świetle prawa cywilnego, czy też nie. Odnośnie do czynności nieskutecznej można co najwyżej mówić o usiłowaniu (w różnych postaciach) przestępstwa z art. 302 § 1 k.k.”⁶. Podobne zdanie reprezentuje J. Majewski, stwierdzając: „Niektóre nieważne lub nieskuteczne akty spłaty lub zabezpieczenia nie mogą bowiem z istoty rzeczy grozić szkodą pozostałym wierzycielom dłużnika (np. przeniesienie na wierzyciela własności nieruchomości bez zachowania formy aktu notarialnego czy ustanowienie hipoteki w celu zabezpieczenia jego wierzytelności bez wpisania jej do księgi wieczystej)”⁷.

Odpowiedzialność karna za faworyzowanie wierzycieli jest ponadto niezależna od tego, czy wierzyciel został spłacony lub zabezpieczony w całości, czy tylko w części. W treści art. 302 § 1 k.k. mowa jest bowiem jedynie o spłacaniu lub zabezpieczaniu wierzycieli, bez doprecyzowania, że chodzi wyłącznie o całość świadczenia. Do popełnienia czynu zabronionego nie prowadzi natomiast potrącenie przez wierzycieli swoich wierzytelności z wierzytelnościami drugiej strony, ponieważ jest to uprawnienie znajdujące swe źródło w ustawie⁸.

Z kolei przez pojęcie „zabezpiecza” należy rozumieć każde zabezpieczenie dłużnika istniejącego rzeczywiście wobec niego roszczenia wierzyciela⁹. Należy jednak

⁴ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363*, wyd. 4, Warszawa 2016, s. 773. Pogląd ten został także wyrażony w judykaturze, por. wyrok SA w Katowicach z 14.12.2016 r., II AKa 297/16, LEX nr 2202529.

⁵ *Ibidem*.

⁶ R. Zawłocki, *Przestępstwa...*, s. 235.

⁷ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 774.

⁸ R. Zawłocki, *Przestępstwa...*, s. 235.

⁹ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 773.

dodać, iż sam akt zabezpieczenia musi być skuteczny na gruncie prawa cywilnego, analogicznie do czynności polegającej na spłaceniu wierzyciela¹⁰.

Zgodnie ze zdaniem R. Zawłockiego: „Dłużnik w szczególności zabezpiecza swojego wierzyciela poprzez zawarcie nowej (dodatkowej) umowy: zastawu albo kaucji (ostatnio wymieniona umowa nie została uregulowana w kodeksie cywilnym, w doktrynie zaś przyjmuje się, że umową tą jedna strona przenosi na własność drugiej określoną ilość pieniędzy albo rzeczy zamiennych celem zabezpieczenia roszczenia, jakie może wyniknąć z istnienia między stronami podstawowego stosunku prawnego; natomiast druga strona zobowiązuje się zwrócić – po wygaśnięciu tego stosunku – tę samą ilość pieniędzy albo tę samą ilość rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości, z tym jednak zastrzeżeniem, że będzie mogła potrącić z tego długu swoje ewentualne roszczenie wynikające z podstawowego stosunku prawnego).

Zabezpieczenie wierzyciela związane jest także z przysługującym mu w określonych okolicznościach prawem zatrzymania (zob. art. 461 § k.c.). Należałoby zatem uznać, że gdyby dłużnik odstąpił wierzycielowi wymienione rzeczy ruchome lub papiery wartościowe, na których wierzyciel realizowałby później prawo zatrzymania, to takie zachowanie dłużnika byłoby formą zabezpieczenia swojego wierzyciela, oczywiście pod warunkiem, iż podczas wymienionej transakcji handlowej dłużnik działałby z zamiarem pokrzywdzenia innych wierzycieli. Należy także zastrzec, że wymieniona czynność o charakterze handlowym nie byłaby spłatą istniejącej już wierzytelności (w rozumieniu rozważanego przepisu)¹¹.

Przedmiotem czynności wykonawczej czynu zabronionego z art. 302 § 1 k.k. są elementy majątku dłużnika. W nauce prawa karnego podnosi się przy tym, że na gruncie tego przepisu przez pojęcie składników majątku należy rozumieć jedynie aktywa, z pominięciem pasywów¹². Co więcej, jak zauważa J. Majewski: „Składniki majątku dłużnika to wszystkie poszczególne prawa majątkowe, które mu przysługują. W szczególności będą to prawa rzeczowe (własność i ograniczone prawa rzeczowe), wierzytelności, prawa spadkowe (do otrzymania zachowku oraz przedmiotu zapisu), a także prawa na dobrach niematerialnych (prawa autorskie, wynalazcze, prawa dotyczące wzorów zdobniczych i znaków towarowych, prawa do firmy i nazwy przedsiębiorstwa, tzw. prawa do klientów, tajemnic przedsiębiorstwa itp.), jeżeli mają charakter praw majątkowych¹³. Należy ponadto zaznaczyć,

¹⁰ R. Zawłocki, *Przestępstwa...*, s. 235.

¹¹ *Ibidem*.

¹² J. Lachowski, [w:], R. Zawłocki (red.), *System prawa handlowego. Tom 10. Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2012, s. 478.

¹³ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 728-729.

że w kontekście wypełnienia znamion przestępstwa określonego w art. 302 § 1 k.k. w ramach pojęcia „majątku” należy uwzględnić także faktyczne władztwo dłużnika nad rzeczą, a więc posiadanie. Doktryna prawa karnego podkreśla także, że irrelevantne na gruncie omawianego przestępstwa pozostają składniki majątku, które nie mogą być przedmiotem egzekucji z uwagi na fakt, że dokonanie rozporządzenia składnikiem mienia, który jest wyłączony spod egzekucji, nie może w realny sposób doprowadzić do pokrzywdzenia wierzyciela¹⁴.

Samo działanie na szkodę wierzyciela, zdaniem J. Majewskiego, może przybrać postać jakiegokolwiek działania, które powoduje niebezpieczeństwo dla jakiegokolwiek interesu wierzyciela, który jest prawnie chroniony¹⁵. Stanowisko takie znajduje oparcie w poglądzie wyrażonym przez Trybunał Konstytucyjny: „W kodeksie karnym zwrot «działanie na szkodę» lub «przestępstwa popełnionego na szkodę» określonego podmiotu można odnaleźć w kilku przepisach (...). Zwrot taki w prawie karnym nie oznacza koniecznie wyrządzenia szkody materialnej, ale może być rozumiany jako «uszczerbek w jakichkolwiek prawnie chronionych interesach»»¹⁶. Należy też zaznaczyć, że spłaceniu lub zabezpieczeniu niektórych wierzycieli przez dłużnika nie musi jednocześnie stanowić działania na ich szkodę, choćby w sytuacji, gdy zaspokojenie wierzyciela następuje przez przeniesienie na niego własności przedmiotów wyłączonych spod egzekucji lub takich, które nie są składnikami masy upadłości. Nadto, dla zaistnienia omawianego przestępstwa nie jest konieczne, aby działanie dłużnika prowadziło do pokrzywdzenia wszystkich jego pozostałych wierzycieli, wystarczająca jest sytuacja, w której zostanie pokrzywdzony choćby jeden z wierzycieli, natomiast sytuacja pozostałych nie musi ulec zmianie¹⁷. W kontekście znamienia „działania na szkodę” trzeba też stwierdzić, że zgodnie z poglądami doktryny prawa karnego przestępstwo określone w art. 302 § 1 k.k. ma charakter formalny, czyli działanie na niekorzyść niektórych spośród wierzycieli nie musi koniecznie oznaczać jednoczesnego wyrządzenia szkody, wystarczające dla bytu przestępstwa jest powstanie sytuacji, w której pogorszenie sytuacji majątkowej niespłaconych wierzycieli jest prawdopodobne¹⁸.

2. ZNAMIONA NIETYPLACALNOŚCI I UPADŁOŚCI

W następnej kolejności analizy wymaga znamię grożącej dłużnikowi niewypłacalności lub upadłości. Zarówno pojęcie „niewypłacalności”, jak i „upadłości”

¹⁴ J. Lachowski, [w:] R. Zawłocki (red.), *System...*, s. 478.

¹⁵ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 773.

¹⁶ Uchwała TK z 18.11.1992 r., W 7/92, OTK w 1992 r., cz. 2, poz. 34.

¹⁷ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 774-775.

¹⁸ J. Lachowski, [w:] R. Zawłocki (red.), *System...*, s. 497-498.

są pojęciami języka prawnego funkcjonującymi głównie na gruncie innych gałęzi prawa niż prawo karne, przede wszystkim prawa cywilnego oraz gospodarczego, wobec czego w celu ich zdefiniowania konieczne jest odwołanie się do poglądów powstałych na gruncie wskazanych dziedzin.

Pojęcie „niewypłacalności” nie zostało zdefiniowane przez ustawodawcę w ramach prawa cywilnego, natomiast doktryna prawa cywilnego zgodnie twierdzi, że stan niewypłacalności oznacza sytuację, w której „nie jest możliwe uzyskanie zaspokojenia wierzyciela w drodze postępowania egzekucyjnego, prowadzonego na podstawie Kodeksu postępowania cywilnego”¹⁹. Można także stwierdzić, że stan niewypłacalności oznacza sytuację, w której dłużnik nie może wykonać ciężących na nim zobowiązań z uwagi na niewystarczający ku temu stan majątku. Stan ten ma charakter obiektywny, wobec czego na uznanie dłużnika za niewypłacalnego nie ma wpływu jego ewentualna zła wola. Innymi słowy, jeśli dłużnik ma środki majątkowe umożliwiające mu pokrycie zobowiązań, ale nie chce tego zrobić, to nie można mówić o niewypłacalności w zaprezentowanym wyżej znaczeniu²⁰.

Należy jednak zaznaczyć, iż obok przedstawionych powyżej poglądów na istotę niewypłacalności w polskim porządku prawnym wskazuje także definicja ustawy o niewypłacalności, funkcjonująca na gruncie przepisów dotyczących upadłości. Zgodnie z treścią art. 11 ust. 1 prawa upadłościowego dłużnik jest niewypłacalny, jeżeli utracił zdolność do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Ponadto, w art. 11 ust. 1a ustawodawca wprowadził domniemanie, iż dłużnik utracił zdolność do wykonywania swych zobowiązań pieniężnych w sytuacji, gdy zalega z wykonaniem tych zobowiązań ponad 3 miesiące. Art. 11 ust. 2 uzupełnia natomiast przedstawione powyżej postanowienia o regulację dotyczącą dłużników niebędących osobami fizycznymi, stwierdzając, że taki podmiot jest niewypłacalny także wtedy, gdy jego zobowiązania pieniężne przekraczają wartość jego majątku, a stan ten utrzymuje się przez okres przekraczający 24 miesiące²¹. Zaprezentowana powyżej dwoistość definicji stanu niewypłacalności rodzi pytanie o to, w jaki sposób należy rozumieć analizowane pojęcie na gruncie przestępstw przeciwko wierzycielom. Wydaje się, że należy w tej kwestii zgodzić się z poglądem reprezentowanym przez J. Majewskiego, według którego: „trzeba wyklądać termin «niewypłacalność» tak, jak na ogół rozumie się go w cywilistyce, ze względu na to, że owo rozumienie odpowiada znaczeniu, w jakim pojęcia tego używa się w tzw.

¹⁹ M. Gutowski, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks...*, s. 276.

²⁰ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 760-761.

²¹ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, Dz. U. z 2003 r. Nr 60, poz. 535 (dalej: u.p.u.).

powszechnym (ogólnym) języku polskim, a to właśnie znaczenie powinniśmy w tym przypadku uznać za miarodajne²².

Rozważania na temat definicji „upadłości” należy natomiast rozpocząć od stwierdzenia, iż analizowany termin może być rozumiany w znaczeniu materialnym oraz formalnym. Upadłość materialna ma miejsce wtedy, gdy zostały co prawda spełnione przesłanki ustawowe dla wydania postanowienia o ogłoszeniu upadłości w stosunku do dłużnika (innymi słowy dłużnik stał się niewypłacalny w rozumieniu przepisów prawa upadłościowego, zob. art. 10 u.p.u.), ale z różnych powodów wspomniane postanowienie nie zostało wydane. Upadłość formalna natomiast występuje w sytuacji, gdy sąd wydał postanowienie o ogłoszeniu upadłości. Nauka prawa karnego stoi na stanowisku, iż na gruncie przestępstw przeciwko wierzycielom termin „upadłość” należy rozumieć w znaczeniu materialnym, z uwagi na fakt, że samo wystąpienie przesłanek do wydania postanowienia o ogłoszeniu upadłości nie musi przesądzać o tym, że takie postanowienie zostanie rzeczywiście wydane²³. Wniosek taki można wysnuć w oparciu o treść art. 13 u.p.u., który wskazuje katalog sytuacji, kiedy pomimo wystąpienia przesłanki materialnej ogłoszenia upadłości, postanowienie w tym przedmiocie nie może zostać wydane, m.in. z uwagi na fakt, iż majątek dłużnika nie wystarcza na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego lub wystarcza jedynie na zaspokojenie tych kosztów. Słusznie zatem zauważa J. Majewski, że: „Łączenie realizacji znamienia skutku (...) dopiero z faktem wydania przez sąd postanowienia o ogłoszeniu upadłości dłużnika sprawiłoby, że aktualna stałaby się groźba, że zwłaszcza umyślni bankruci w celu uniknięcia odpowiedzialności karnej wszelkimi możliwymi sposobami będą się starali zmusić wierzycieli do nieskładania wniosków o ogłoszenie ich upadłości. «Ratunkowe» odwołanie się w tym przypadku do alternatywnego znamienia «niewypłacalności» nie zawsze będzie możliwe²⁴.

Należy też wskazać, iż na podstawie omawianego przepisu nie poniesie odpowiedzialności karnej dłużnik, który co prawda wypełni znamiona czynnościowe wskazane w opisie czynu zabronionego, ale stanie się to w sytuacji, gdy jeszcze nie grozi dłużnikowi niewypłacalność lub upadłość albo wtedy, gdy dłużnik znalazł się już w stanie niewypłacalności lub upadłości²⁵. W kontekście powyższej uwagi słusznie wskazuje J. Lachowski: „Z poglądem tym należy się zgodzić. Jakkolwiek na pierwszy rzut oka druga jego część mogłaby wydawać się wątpliwa – wszak jeśli ustawodawca penalizuje udaremnienie lub utrudnianie zaspokojenia swojego

²² J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 762.

²³ J. Lachowski, [w:], R. Zawłocki (red.), *System...*, s. 480.

²⁴ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 763.

²⁵ *Ibidem*, s. 739.

wierzyciela w warunkach zagrożenia upadłością lub niewypłacalnością, to tym bardziej penalizacji powinien podlegać taki czyn w sytuacji, gdy upadłość bądź niewypłacalność już nastąpiły – to jednak trzeba mieć na uwadze, że jeśli upadłość lub niewypłacalność już nastąpiła, to znaczy, że dłużnik nie jest w stanie wykonać swych zobowiązań, a więc stan udaremnienia zaspokojenia wierzyciela przez dłużnika już nastąpił²⁶.

Jeśli chodzi o stopień prawdopodobieństwa wystąpienia stanu niewypłacalności lub upadłości, to wydaje się, iż wystarczająca jest sytuacja, w której „istnieje obiektywnie konkretne, realne niebezpieczeństwo nadejścia upadłości lub niewypłacalności dłużnika, niebezpieczeństwo, z którym należy się liczyć²⁷. Nie jest przy tym wymagana nieuchronność albo przynajmniej bardzo wysokie prawdopodobieństwo wystąpienia którejś z określonych w przepisie sytuacji. Wydaje się także, iż nie należy wiązać spełnienia omawianej przesłanki tylko w warunkach bezpośredniego ryzyka nastąpienia któregoś ze wspomnianych stanów, ponieważ warstwa językowa omawianego przepisu nie daje podstaw do przypuszczeń, iż w taki sposób należy rekonstruować zamiar ustawodawcy²⁸.

3. ŹRÓDŁA ZASAD SPŁACANIA LUB ZABEZPIECZANIA WIERZYCIELI

Kwestią problematyczną na gruncie przestępstwa z art. 302 § 1 k.k. jest ustalenie zasad spłacania wierzycieli przez dłużnika, których naruszenie będzie skutkowało popełnieniem przedmiotowego przestępstwa. Zagadnienie to wiąże się z tym, jaką przyjmuje się koncepcję bezprawności, a co za tym idzie, w jaki sposób należy dekodować normy sankcjonowane, wobec czego przed przejściem do bardziej szczegółowych rozważań należy poczynić pewne spostrzeżenia natury ogólnej.

Ogólnie rzecz biorąc, pod pojęciem „bezprawności” na gruncie prawa karnego należy rozumieć sytuację, gdy zachowanie jest sprzeczne z prawem²⁹. Doktryna wypracowała jednak dwa zasadnicze, konkurujące ze sobą stanowiska dotyczące istoty bezprawności. Zgodnie z nimi bezprawność można postrzegać bądź w kontekście całego systemu prawa, bądź w odniesieniu do jednej z jego gałęzi. Według pierwszego z poglądów bezprawny jest czyn, który narusza jakąkolwiek normę należącą do systemu prawnego, przy czym nie musi to być wcale norma prawnokar-
na. Z kolei drugie ze wzmiankowanych stanowisk zakłada, iż zachowanie może być bezprawne na gruncie jednej gałęzi prawa, jednocześnie będąc dopuszczalne na gruncie innej gałęzi, przykładowo w sytuacji, gdy zachowanie jest bezprawne

²⁶ J. Lachowski, [w:], R. Zawłocki (red.), *System...*, s. 479.

²⁷ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 740.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ T. Karaś, S. Żółtek, *Bezprawność w prawie cywilnym i karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 11, s. 118.

na gruncie prawa cywilnego, a już jest dopuszczalne na gruncie prawnokarnym³⁰. Przyjęcie jednego ze wskazanych powyżej poglądów ma przełożenie na to, w jaki sposób będzie się postrzegać zagadnienie norm sankcjonowanych oraz norm sankcjonujących. Zasadne jest w tym miejscu przypomnienie, że normy sankcjonowane pełnią w systemie prawnym funkcję regulatywną, mają one regulować życie społeczne za pomocą wyrażonych w ich treści nakazów i zakazów, jednocześnie wyznaczając płaszczyznę bezprawności na gruncie prawa karnego³¹. Z kolei norma sankcjonująca, w skrócie rzecz ujmując, wyznacza krąg czynów karalnych³². W przypadku przyjęcia, iż istnieje wiele „bezprawności” na gruncie różnych gałęzi prawa, normę sankcjonowaną należałoby odczytywać jedynie z treści przepisu karnego, natomiast przyjmując monistyczną teorię bezprawności możliwe jest w celu ustalenia normy sankcjonowanej odwołanie się także do innych przepisów, z innych dziedzin prawa³³.

Mając powyższe na uwadze, autor opowiada się za monistycznym pojmowaniem bezprawności, a zatem za dopuszczalnością, a niekiedy wręcz koniecznością rekonstruowania normy sankcjonowanej z przepisów innych dziedzin prawa, nie tylko regulacji prawnokarnych. Na zaakceptowanie zasługuje zatem pogląd, iż można mówić o tzw. bezprawności konstrukcyjnej, zwłaszcza w przypadku przestępstw gospodarczych. Jak wskazuje A. Mucha: „Jej istota polega na tym, że norma sankcjonowana, wyznaczająca płaszczyznę bezprawności, w przypadku przestępstw gospodarczych zawsze odtwarzana jest poprzez odesłanie do szeregu pozakarnych uregulowań o wskazanym wyżej charakterze. Najczęściej będą to regulacje z dziedziny prawa cywilnego, administracyjnego bądź szeroko pojmowanego prawa gospodarczego. Dla dokonania pełnej rekonstrukcji normy sankcjonowanej konieczne może być odwoływanie się do szeregu uregulowań o różnej randze w ramach danego systemu (gałęzi) prawa, jak i możliwe będzie kompilacyjne (multisystemowe) korzystanie z uregulowań dwóch lub więcej gałęzi prawa, dla odtworzenia jednej normy sankcjonowanej. Istotą owej bezprawności konstrukcyjnej jest właśnie wielość i złożoność źródeł, z których dekodowana jest norma sankcjonowana. Postępowanie takie w sposób bezpośredni zdeterminowane jest koniecznością precyzyjnego wyznaczenia i odtworzenia zakresu oraz treści normy sankcjonowanej”³⁴.

³⁰ A. Mucha, *Struktura przestępstwa gospodarczego oraz okoliczności wyłączające bezprawność w prawie karnym gospodarczym*, Warszawa 2013, s. 144–145.

³¹ S. Tarapata, *Dobro prawne w strukturze przestępstwa. Analiza teoretyczna i dogmatyczna*, Warszawa 2016, s. 239–240.

³² *Ibidem*, s. 258.

³³ A. Mucha, *Struktura...*, s. 146.

³⁴ *Ibidem*, s. 147–148.

W opinii R. Zawłockiego w celu umożliwienia stosowania omawianego przepisu należy odwołać się do regulacji zawartych w art. 342 u.p.u., art. 1025 k.p.c. oraz art. 496 § 1 k.s.h.³⁵

a) przepisy prawa upadłościowego

Przepis art. 342 u.p.u. dzieli należności podlegające zaspokojeniu z funduszków masy upadłości na pięć kategorii, przy czym istota podziału polega na tym, iż wierzytelności ujęte w kategorii dalszej mogą zostać zaspokojone dopiero wtedy, gdy zostaną uiszczone należności znajdujące się w kategorii poprzedzającej³⁶. Wynika to jednoznacznie z brzmienia art. 344, który stanowi: „Jeżeli suma przeznaczona do podziału nie wystarcza na zaspokojenie w całości wszystkich należności, należności dalszej kategorii zaspokajają się dopiero po zaspokojeniu w całości należności poprzedzającej kategorii, a gdy majątek nie wystarcza na zaspokojenie w całości wszystkich należności tej samej kategorii, należności te zaspokajają się stosunkowo do wysokości każdej z nich”. Odnosząc powyższy przepis do przestępstwa faworyzowania wierzycieli, można by wobec tego stwierdzić, iż dłużnik powinien kierować się w zaspokajaniu swoich wierzycieli właśnie kolejnością wskazaną w prawie upadłościowym, natomiast gdy nie wystarcza dłużnikowi środków na zaspokojenie wszystkich wierzytelności w ramach jednej kategorii, powinien spłacać swych wierzycieli proporcjonalnie. Należy jednak pamiętać, że przytoczone powyżej regulacje nie są skierowane do dłużnika.

Ciążące na syndyku obowiązki zostały wskazane w art 173 u.p.u. Należą do nich: objęcie majątku upadłego, zarządzanie tym majątkiem, zabezpieczenie go przed zniszczeniem, uszkodzeniem lub zabranieniem przez osoby postronne oraz przystąpienie do likwidacji majątku upadłego. Poza tym, stosownie do treści art. 347 i n. u.p.u., syndyk uczestniczy także przy podziale funduszków uzyskanych z likwidacji majątku upadłego. Można zatem, w ślad za J. Gurgulem, stwierdzić, iż: „Podstawowym zadaniem syndyka jest spieniężenie składników masy upadłości, ściągnięcie wierzytelności przysługujących upadłemu i doprowadzenie do stosownego podziału gotówki pomiędzy wierzycieli”³⁷. Wobec powyższych uwag nasuwa się jednoznaczny wniosek, że adresatem regulacji prawa upadłościowego dotyczących kolejności zaspokajania wierzycieli upadłego jest syndyk, a więc wątpliwe jest odnoszenie zasad podziału funduszków masy upadłości do dłużnika.

Ponadto, istnieje kolejny argument, który przemawia za brakiem możliwości wykorzystania regulacji prawa upadłościowego w kontekście przypisania

³⁵ R. Zawłocki, *Przestępstwa...*, s. 119.

³⁶ S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 710.

³⁷ S. Gurgul, *Prawo...*, s. 427.

odpowiedzialności karnej za faworyzowanie wierzycieli. Przepisy dotyczące podziału funduszów masy upadłości dotyczą majątku upadłego, który zgodnie z art. 185 § 1 u.p.u. został zdefiniowany jako osoba, w stosunku do której wydano już postanowienie o ogłoszeniu upadłości, powyżej zostało natomiast wykazane, że przestępstwo faworyzowania wierzycieli nie może zostać popełnione przez osobę, która znalazła się już w stanie upadłości; stan taki ma dopiero dłużnikowi grozić. Nie wydaje się więc zasadne odnoszenie regulacji, znajdujących zastosowanie na etapie postępowania upadłościowego, do sytuacji, w której nie występuje jeszcze podmiot upadły, a być może nie został nawet złożony wniosek o wszczęcie postępowania upadłościowego.

b) przepisy kodeksu postępowania cywilnego

Podobna sytuacja ma miejsce w kontekście art. 1025 k.p.c. Wskazany przepis reguluje kolejność zaspokajania wierzytelności w ramach postępowania upadłościowego. Uzupełnia go przede wszystkim art. 1026 § 1, zgodnie z którym: „Jeżeli suma objęta podziałem nie wystarcza na zaspokojenie w całości wszystkich należności i praw tej samej kategorii, należności zaliczone w artykule poprzedzającym do kategorii czwartej i piątej będą zaspokojone w kolejności odpowiadającej przysługującemu im pierwszeństwu, inne zaś należności – stosunkowo do wysokości każdej z nich”³⁸. Również ten przepis nie jest adresowany do dłużnika. Zgodnie z treścią art. 759 § 1 k.p.c. z wyjątkiem czynności, które ustawodawca zastrzegł dla sądów, czynności egzekucyjne są dokonywane przez komorników. Treść pojęcia „czynność egzekucyjna” została zdefiniowana przez doktrynę postępowania cywilnego. Zdaniem H. Pietrkowskiego: „Przez czynność egzekucyjną należy rozumieć każdą formalną czynność organu egzekucyjnego, określoną co do formy, miejsca i czasu jej dokonania, jeśli zmierza do wywołania skutku prawnego w postępowaniu egzekucyjnym”³⁹. Niewątpliwie czynnością taką jest m.in. sporządzenie, właśnie przez komornika, planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji. Należy stwierdzić, że regulacja zawarta w art. 1025 k.p.c. znajduje swe zastosowanie właśnie na etapie tworzenia planu podziału, tak aby możliwe było zgodne z prawem zaspokojenie należności dochodzonych w postępowaniu egzekucyjnym. Z powyższych uwag jednoznacznie wynika, że adresatem norm określających kolejność zaspokajania wierzycieli z sumy podlegającej podziałowi jest komornik, wobec czego spłacenie przez dłużnika wierzycieli w sposób, który nie odpowiada kolejności unormowanej przez ustawodawcę w art. 1025 k.p.c., na gruncie prawa karnego pozostaje irrelevantny.

³⁸ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, Dz. U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296.

³⁹ H. Pietrkowski, [w:] T. Ereciński (red.) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom V. Postępowanie egzekucyjne*, wyd. 5, Warszawa 2016, s. 29.

c) przepisy kodeksu spółek handlowych

Ostatnim ze wskazanych powyżej przepisów jest art. 496 § 1 k.s.h., który stanowi: „W okresie odrębnego zarządzania majątkami spółek wierzycielom każdej spółki służy pierwszeństwo zaspokojenia z majątku swojej pierwotnej dłużniczki przed wierzycielami pozostałych łączących się spółek”⁴⁰. Przepis ten daje wierzycielom każdej z łączących się spółek uprawnienie do domagania się zaspokojenia swych roszczeń z majątku spółki, która jest jej pierwotną dłużniczką z pierwszeństwem przed wierzycielami drugiej ze spółek, przy czym pierwszeństwo takie nie przysługuje wobec dłużników, których wierzytelności powstały w dniu połączenia lub po połączeniu spółek⁴¹. Realizacja tego uprawnienia jest uzależniona od wcześniejszego wystąpienia z żądaniem prowadzenia odrębnego zarządu nad majątkiem każdej z łączących się spółek przynajmniej jednego z wierzycieli oraz od złożenia oświadczenia, które wskazywałoby na to, że wierzyciel chce skorzystać z uprawnienia zagwarantowanego mu w omawianym przepisie⁴². W takiej sytuacji na spółce podlegającej podziałowi ciąży obowiązek zaspokojenia w pierwszej kolejności właśnie takiego wierzyciela, co może prowadzić do wniosku, iż w oparciu o tę regulację jest możliwe ustalenie kolejności zaspokajania wierzycieli, której naruszenie będzie skutkowało popełnieniem przestępstwa stanowiącego przedmiot niniejszej pracy.

Jak zauważa A. Kidyba, na gruncie analizowanego przepisu nie ma znaczenia kondycja finansowa spółki podlegającej łączeniu⁴³. Słuszna jest jednak uwaga M. Rodzynkiewicz, który wskazuje: „Zasada określona w art. 496 § 1 nabiera znaczenia dopiero wtedy, gdy wierzycielom grozi to, że mogą zostać pokrzywdzeni – np. w sytuacji, gdy spółka dobrze prosperująca przejmuje spółkę znajdującą się w trudnej sytuacji, wierzyciele spółki przejmującej będą zainteresowani, ażeby zaspokoić się z majątku tej spółki z pierwszeństwem przed wierzycielami spółki przejętej, którzy w braku regulacji art. 496 § 1 mogliby skierować egzekucję do majątku spółki przejmującej i «ubiec» w ten sposób pierwotnych wierzycieli tej spółki”⁴⁴. Logicznym jest wniosek, iż nie leży w interesie wierzyciela kierowanie żądania zaspokojenia z majątku swojej pierwotnej dłużniczki w sytuacji, gdy znajduje się ona w złej kondycji finansowej. Należy się zgodzić z poglądem zaprezentowanym powyżej, iż wierzyciele będą kierować takie żądania do spółki znajdującej się w lepszym stanie. Należy jednak zwrócić uwagę, że dla ewentualnego popełnienia

⁴⁰ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, Dz. U. z 2000 r. Nr 94, poz. 1037.

⁴¹ M. Rodzynkiewicz, [w:] A. Opalski (red.) *Kodeks spółek handlowych. Tom IV*, Warszawa 2016, s. 147.

⁴² A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom II. Komentarz do art. 301-633 k.s.h.*, wyd. 8, Warszawa 2011, s. 1017.

⁴³ *Ibidem*, s. 1018.

⁴⁴ M. Rodzynkiewicz, [w:] A. Opalski (red.) *Kodeks...*, s. 147.

przestępstwa faworyzowania wierzycieli konieczne byłoby także wypełnienie pozostałych znamion określonych w art. 302 § 1 k.k., przede wszystkim spółka powinna znajdować się w stanie grożącej niewypłacalności lub upadłości. W przedstawionej sytuacji nie zostałaby spełniona przytoczona przesłanka odpowiedzialności karnej, wobec czego nie doszłoby do popełnienia czynu zabronionego. Wobec powyższych uwag wydaje się, iż teoretycznie jest możliwe popełnienie przestępstwa faworyzowania wierzycieli przy odwołaniu się do art. 496 § 1 k.s.h., przy czym istota, sens tej regulacji w zestawieniu z przesłankami przestępstwa z art. 302 § 1 k.k. sprawia, że faktyczne możliwości dopuszczenia się czynu zabronionego w takiej konfiguracji są mocno ograniczone, jeśli nie wręcz nierealne.

4. PRZESTĘPSTWO FAWORYZOWANIA WIERZYCIELI

W KONTEKŚCIE ZASADY SUBSYDIARNOŚCI PRAWA KARNEGO

Brak możliwości zastosowania omówionych powyżej przepisów w kontekście przypisania odpowiedzialności karnej za faworyzowanie wierzycieli jest podkreślany także przez doktrynę prawa cywilnego. Jak podnosi M. Pyziak-Szafnicka: „Powszechne prawo cywilne nie wprowadza żadnego obowiązującego porządku zaspokojania wierzycieli. W szczególności zasada *prior tempore, potior iure* nie ma zastosowania w dziedzinie prawa zobowiązań. Wszyscy wierzyciele mają równe prawo do zaspokojenia, bez względu na czas powstania ich praw. Nie oznacza to jednak, by na dłużniku ciążył obowiązek proporcjonalnego zaspokojenia uprawnionych. Troskę o zapewnienie sobie zaspokojenia ustawodawcy pozostawiają zapobiegliwości wierzycieli. Celowi temu służą przede wszystkim zabezpieczenia wierzytelności. Wierzyciel, który tą drogą nie uzyskał żadnej gwarancji, jest narażony na ryzyko niewypłacalności dłużnika. (...) Trudno też wskazać jakiegokolwiek normy moralne czy zasady współżycia społecznego, które miałyby rozstrzygać tę kwestię. By to sobie uświadomić, wystarczy zadać pytanie: która z powołanych zasad – pierwszeństwo wynikające z daty powstania wierzytelności czy proporcjonalne zaspokojenia wszystkich – bardziej odpowiada poczuciu moralnemu?”⁴⁵.

Powyższe uwagi nakazują spojrzeć na przestępstwo stanowiące przedmiot pracy z punktu widzenia zasady subsydiarności prawa karnego. Istota zasady posilko-wości sprowadza się do stwierdzenia, iż normy prawa karnego powinny stanowić *ultima ratio*. W związku z tym, że środki prawnokarnej reakcji, które przewiduje prawo karne, wyrządzają człowiekowi dolegliwość, nierzadko bardzo dotkliwą, jak w przypadku pozbawienia wolności, konieczne jest zachowanie daleko idącej

⁴⁵ M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyciela w razie niewypłacalności dłużnika*, Warszawa 1995, s. 212-213.

ostrożności w operowaniu tymi instytucjami. Subsydiarność prawa karnego wymaga zarówno od prawodawcy, jak i od stosujących prawo, aby było stosowane jedynie wtedy, gdy jest to absolutnie niezbędne⁴⁶. Znaczenie tej zasady jest tym bardziej istotne w przypadku przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu. Mechanizmy procesu gospodarowania powinny być w pierwszej kolejności regulowane przez przepisy prawa gospodarczego, administracyjnego czy cywilnego, także w zakresie rozmaitych patologii, natomiast jedynie w ostateczności w sfery te powinno wkraczać prawo karne. Przepisy karne powinny wkraczać w sferę gospodarowania jedynie w wypadku, gdy instrumenty przewidziane innymi gałęziami prawa okazują się niewydolne, niewystarczające dla zapewnienia jej prawidłowego funkcjonowania. Jest to uzasadnione szczególną dolegliwością sankcji karnych dla procesu gospodarowania, ponieważ w skrajnych wypadkach sankcje takie mogą nieść ze sobą zagrożenie zasady wolności gospodarczej, będącej fundamentem gospodarki rynkowej, a znajdującej wyraz także w swobodzie podejmowania decyzji o charakterze gospodarczym⁴⁷. Mając powyższe na uwadze, należy zastanowić się, czy istnieje w polskim porządku prawnym instrument zapewniający ochronę wierzycielom przed nieuczciwymi poczynaniami dłużnika.

W prawie cywilnym ochronie wierzycieli w razie niewypłacalności dłużnika służy instytucja akcji pauliańskiej, polegająca na możliwości domagania się przez wierzyciela uznania za bezskuteczną wobec niego czynności dłużnika zmierzającej do jego pokrzywdzenia, jeśli osoba trzecia odniosła w wyniku tej czynności korzyść majątkową, a jednocześnie wiedziała bądź z łatwością mogła się dowiedzieć o pokrzywdzeniu wierzyciela, przy czym czynność prawna jest dokonana na szkodę wierzyciela, jeśli powoduje lub pogłębia niewypłacalność dłużnika.

Jak podkreśla R. Zawłocki, poprzez określenie przesłanek zastosowania akcji pauliańskiej ustawodawca zakreślił granice odpowiedzialności dłużnika. Wobec tego, zgodnie z zasadą subsydiarności, ochrona zapewniona przez prawo karne powinna mieć węższy zakres, a więc, innymi słowy, dotyczyć podejmowanych przez dłużnika działań, które są dla wierzyciela jeszcze bardziej dotkliwe. Tymczasem wydaje się, iż przepisy kodeksu karnego dotyczące przestępczości przeciwko wierzycielom nie realizują tego postulatu, a wręcz przeciwnie, ich znamiona mają szerszy zakres od instytucji prawa cywilnego, przez co silniejsza jest także ich ingerencja w stosunki gospodarcze. Powstaje w ten sposób sytuacja, w której karalne są działania, które pozostają irrelewantne na gruncie regulacji cywilnoprawnej⁴⁸.

⁴⁶ J. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, wyd. 6, Warszawa 2015, s. 103.

⁴⁷ A. Mucha, *Struktura...*, s. 49-50.

⁴⁸ R. Zawłocki, *Przestępstwa...*, s. 356.

Ponadto należy zwrócić uwagę, iż na gruncie prawa cywilnego możliwe jest ponoszenie odpowiedzialności deliktowej, na skutek działania pozostającego w sprzeczności z prawem, jak i odpowiedzialności kontraktowej, wiążącej się z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania przez dłużnika. Odpowiedzialność cywilna pełni przede wszystkim funkcję kompensacyjną, która wyraża się w obowiązku dłużnika naprawienia szkody, którą wyrządził swym działaniem wierzycielowi, natomiast mniej istotne są funkcje represyjna oraz prewencyjna⁴⁹. Powyższy pogląd jest jak najbardziej zasadny, ponieważ głównym celem przyświecającym wierzycielowi będzie zawsze osiągnięcie zaspokojenia przysługujących mu wierzytelności, wobec czego na pierwszy plan wysuwa się ochrona jego sfery majątkowej. Ukaranie nierzetelnego dłużnika na podstawie art. 302 § 1 k.k. natomiast w żaden sposób nie przyczynia się do zabezpieczenia interesów majątkowych wierzyciela, a wręcz przeciwnie, należy się raczej spodziewać, iż w razie wymierzenia dłużnikowi kary kryminalnej osiągnięcie przez wierzyciela zaspokojenia swych roszczeń zostanie odłożone w czasie, niezależnie od rodzaju kary poniesionej przez sprawcę. Wszystkie rodzaje kary, które mogą zostać nałożone na sprawcę w polskim porządku prawnym, godzą w jakiś sposób w sferę majątkową sprawcy: w przypadku kary pozbawienia wolności uniemożliwia się sprawcy prowadzenie działalności zarobkowej, grzywna oznacza zmniejszenie aktywów dłużnika, natomiast kara ograniczenia wolności może wiązać się z oboma aspektami, w zależności od rodzaju dolegliwości zastosowanej przez sąd.

Powyższe uwagi jednoznacznie wskazują, iż na gruncie prawa cywilnego istnieją instrumenty prawne, które zapewniają wierzycielowi wystarczającą ochronę, biorąc pod uwagę główny przedmiot troski wierzycieli (ich interesy majątkowe) oraz dolegliwość nierzetelnych poczynań dłużników. Wobec tego należy uznać, że przestępstwo faworyzowania wierzycieli w obecnym kształcie narusza zasadę subsydiarności prawa karnego, prowadząc do penalizacji zachowań, które na gruncie innej gałęzi prawa pozostają legalne. W ramach podsumowania powyższych rozważań można także wskazać, że również Trybunał Konstytucyjny stanął na stanowisku, iż wprowadzenie sankcji karnej nie jest konieczne dla uznania, że została zapewniona dobru prawnemu odpowiednia ochrona⁵⁰.

ZAKOŃCZENIE

Wprowadzenie przestępstwa faworyzowania wierzycieli do porządku prawnego przez polskiego ustawodawcę miało na celu wzmocnienie ochrony przysługującej

⁴⁹ S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 197-198.

⁵⁰ Wyrok TK z 28.05.1997 r., K 26/96.

wierzycielom w przypadku nierzetelności ich dłużników. Niewątpliwie jest to istotny problem, godzący w prawidłowe funkcjonowanie obrotu gospodarczego i należy dołożyć wszelkich starań w celu ukrócenia nieuczciwych praktyk dłużników, które prowadzą do naruszenia interesów prawnych wierzycieli. Należy jednak stwierdzić, iż podjęte przez prawodawcę działanie w postaci wprowadzenia przestępstwa faworyzowania wierzycieli w obecnym kształcie nie może przyczynić się do osiągnięcia zamierzonego skutku.

Art. 302 § 1 k.k. nie może zostać w obecnym kształcie prawidłowo zastosowany, głównie z uwagi na fakt, iż dla jego realnej użyteczności konieczne byłoby istnienie jakichś norm prawnych, które narzucają dłużnikowi kolejność, w jakiej ma spłacać swoich wierzycieli lub które określają, w jaki sposób powinien ich spłacać, jeśli nie może zaspokoić wszystkich. Tego typu zasady nie zostały nigdzie sformułowane *expressis verbis*. Nie można też upatrywać tego typu norm w przepisach kodeksu postępowania cywilnego czy prawa upadłościowego, jak to zostało wykazane powyżej. Należy więc uznać, iż w tej chwili w polskim porządku prawnym nie istnieją takie zasady, co podważa sam sens istnienia przestępstwa faworyzowania wierzycieli. Powyższe sprawia, że omawiany przepis w ocenie autora nie realizuje podstawowej zasady prawa karnego materialnego, jaką jest reguła *nullum crimen sine lege*, a zwłaszcza jej skonkretyzowania, jaką jest zasada *nullum crimen sine lege certa*. Zasadne jest w tym miejscu przytoczenie słów L. Gardockiego, który wskazuje: „Wynikający z zasady n.c.s.l. postulat określoności ustawowego opisu przestępstwa adresowany jest do ustawodawcy, który powinien tak sformułować przepis, by jego odbiorca mógł go zrozumieć i przestrzegać (...) Ustawodawca nie może bowiem wymagać od obywatela uświadomienia sobie zakazu karnego i przestrzegania go, jeżeli sam nie jest w stanie określić wyraźnie jego granic”⁵¹. W chwili bowiem obecnej brak norm regulujących w przedmiotowym zakresie zasady wykonywania zobowiązań przez dłużników powoduje, że w istocie nie jest możliwe zdekodowanie normy sankcjonowanej, której naruszenie mogłoby skutkować odpowiedzialnością karną.

W celu umożliwienia poprawnego zastosowania wskazanego przepisu konieczne byłoby znowelizowanie przepisów obowiązujących, przy czym istnieją ku temu dwa sposoby. Pierwszym z nich jest zmiana przepisów prawa cywilnego w ten sposób, aby wskazać wyraźnie porządek zaspokajania wierzycieli przez dłużników, np. według reguły *prior tempore, potior iure* bądź też zasady proporcjonalności w zaspokajaniu zobowiązań. Drugim sposobem natomiast jest zmiana samego art. 302 § 1 k.k., tak aby na jego mocy móc zdekodować także normę

⁵¹ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2017, s. 16-17.

sankcjonowaną. W takim wypadku analizowany przepis mógłby brzmieć przykładowo: „Kto, w razie grożącej mu niewypłacalności lub upadłości, nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli, spłaca lub zabezpiecza w pierwszej kolejności tych z nich, których wierzytelności stały się najpóźniej wymagalne, czym działa na szkodę pozostałych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2”.

Należy jednak zwrócić uwagę, że skorzystanie z drugiej z zarysowanych możliwości mogłoby doprowadzić do sytuacji paradoksalnej na gruncie systemu prawnego, w której prawo karne przewiduje karalność zachowania dozwolonego na gruncie innej gałęzi prawa, w tym wypadku prawa cywilnego. W kontekście omówionej w pracy problematyki należy zauważyć, że zasadnicze znaczenie w zakresie regulacji prawa zobowiązań przysługuje właśnie prawu prywatnemu. Normy prawnokarne natomiast, mające charakter norm sankcjonujących, powinny wyznaczać jedynie pole karalności bezprawnych zachowań naruszających reguły prawa cywilnego. Nadanie analizowanemu przepisowi także waloru normy sankcjonowanej stanowiłoby niekonsekwencję w ramach istniejącego systemu prawa. Wobec tego, zdaniem autora, w celu zapewnienia możliwości prawidłowego stosowania przepisu bardziej zasadne byłoby wprowadzenie na gruncie prawa cywilnego norm, które będą narzucały dłużnikowi określony sposób lub kolejność zaspokajania swoich wierzycieli. Jedynie w takim wypadku możliwe byłoby funkcjonowanie w praktyce przestępstwa faworyzowania wierzycieli przy jednoczesnym zachowaniu spójności systemu prawnego. W przeciwnym wypadku, jeśli takie zmiany się nie pojawią, zasadne byłoby usunięcie z prawa karnego przestępstwa faworyzowania wierzycieli i pozostawienie w całości prawa cywilnemu kwestii związanych z niezaspokojeniem wierzyciela przez dłużnika.

BIBLIOGRAFIA

Literatura

- Gardocki L., *Prawo karne*, wyd. 20, Warszawa 2017.
- Gurgul S., *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, wyd. 9, Warszawa 2013.
- Karaś T., Żółtek S., *Bezprawność w prawie cywilnym i karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 11.
- Kidyba A., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom II. Komentarz do art. 301-633 k.s.h.*, wyd. 8, Warszawa 2011.
- Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450-1088*, wyd. 2, Gutowski M. (red.), Warszawa 2016.
- Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363*, wyd. 4, Zoll A. (red.), Warszawa 2016.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom V. Postępowanie egzekucyjne*, wyd. 5, Ereciński T. (red.), Warszawa 2016.
- Lachowski J., [w:], R. Zawłocki (red.), *System prawa handlowego. Tom 10. Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2012.

Znamiona strony przedmiotowej przestępstwa faworyzowania wierzycieli

Mucha A., *Struktura przestępstwa gospodarczego oraz okoliczności wyłączające bezprawność w prawie karnym gospodarczym*, Warszawa 2013.

Pyziak-Szafnicka M., *Ochrona wierzyciela w razie niewypłacalności dłużnika*, Warszawa 1995.

Rodzinkiewicz M., [w:] A. Opalski (red.) *Kodeks spółek handlowych. Tom IV*, Warszawa 2016.

Tarapata S., *Dobro prawne w strukturze przestępstwa. Analiza teoretyczna i dogmatyczna*, Warszawa 2016.

Warylewski J., *Prawo karne. Część ogólna*, wyd. 6, Warszawa 2015.

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

Żółtek S., *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009.

Akty normatywne

Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm.

Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, Dz. U. Nr 94, poz. 1037, ze zm.

Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, Dz. U. Nr 60, poz. 535, ze zm.

Orzecznictwo

Uchwała TK z 18.11.1992 r., W 7/92, OTK w 1992, cz. 2, poz. 34.

Wyrok TK z 28.05.1997 r., K 26/96, OTK ZU 1997, nr 2, poz. 19.

Wyrok SA w Katowicach z 14.12.2016 r., II AKa 297/16, LEX nr 2202529.

Signs of the subject of the offense of favoring creditors

ABSTRACT

The paper discusses the problems connected with the subject signs of offence of favoring creditors. Regarding this matter it is particularly important to find the sanctioned norm whose violation may result in criminal liability under the art. 302 § 1 of the Penal Code. For this purpose it is necessary to refer to norms lying outside criminal law, namely to the norms of civil and economic law. The analysis of the norms of the Code of Civil Procedure, Bankruptcy Law and the Code of Commercial Companies leads to the conclusion that, in fact, there are no legal norms that would allow the reconstruction of the order in which the debtor shall satisfy his creditors. For this reason it is not possible to apply discussed provision of law correctly, which raises the question of the legitimacy of its existence within current legal system.

Keywords: creditors, signs, economic turnover, insolvency, illegality, subsidiarity

