

Wiesław Kozielowicz

Sędzia Sądu Najwyższego

Przestępstwo działania na szkodę spółki określone w art. 585 k.s.h. – kilka uwag
w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego

W art. 585 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 94, poz. 1037, ze zm.) – dalej powoływana jak k.s.h., skryminalizowano działanie na szkodę spółki. Przepis ten brzmi:

„Art. 585 § 1. Kto biorąc udział w tworzeniu spółki handlowej lub będąc członkiem jej zarządu, rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej albo likwidatorem, działa na jej szkodę – podlega karze pozbawienia wolności do lat 5 i grzywnie.

§ 2. Tej samej karze podlega, kto osobę wymienioną w § 1 nakłania do działania na szkodę spółki lub udziela jej pomocy do popełnienia tego przestępstwa”.

Przestępstwo określone w art. 585 k.s.h. wykazujące wiele cech wspólnych z przestępstwem z art. 296 k.k., stanowi współczesny odpowiednik dwóch typów przestępstw określonych w art. 300 i art. 482 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. – Kodeks handlowy (Dz.U. Nr 57, poz. 502, ze zm.) – dalej powoływane jako k.h.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 kwietnia 2000 r., sygn. V KKN 20/2000, wskazał, że przedmiotem ochrony przepisu art. 300 § 1 k.h. jest szeroko rozumiany interes gospodarczy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością obejmujący mienie spółki zarówno z punktu widzenia możliwości jego racjonalnego użytkowania i wykorzystania dla celów gospodarczych, a w szczególności dla wypracowania czystego zysku, jak też z punktu widzenia ochrony uzasadnionych interesów majątkowych osób trzecich (wierzycieli) i dlatego na podstawie tego przepisu karalne jest samo działanie

na szkodę, co należy rozumieć jako sprowadzenie stanu zagrożenia dla szeroko pojmowanego mienia spółki.

Art. 300 k.h. głosił: „§ 1. Kto, biorąc udział w tworzeniu spółki albo będąc członkiem władz spółki lub likwidatorem, działa na jej szkodę, podlega karze więzienia do lat 5 i grzywny.

§ 2. Tej samej karze podlega, kto osobę, wymienioną w § 1, nakłania do działania na szkodę spółki albo udziela jej pomocy do popełnienia tego przestępstwa”. Z dniem 1 września 1998 r. obniżono zagrożenie wyłącznie do kary pozbawienia wolności do lat 3.

W uchwale z dnia 15 kwietnia 1999 r., I KZP 8/99, Sąd Najwyższy podkreślił, że nie budzi żadnych wątpliwości indywidualny charakter przestępstwa określonego w art. 300 § 1 k.h., cyt. „Przestępstwo działania na szkodę spółki może być popełnione jedynie przez ściśle określony krąg osób wskazanych przez ustawodawcę. Jego sprawcą może być wyłącznie osoba mająca przymiot wymagany w tym przepisie, tj. należąca do kręgu osób biorących udział w tworzeniu spółki albo będąca członkiem jej władz lub likwidatorem. Stosownie do dyspozycji przepisów art. 195, 206 i 220 kodeksu handlowego, władzami spółki są: zgromadzenie wspólników, zarząd, rada nadzorcza lub komisja rewizyjna”. W tej samej uchwale zauważył, że z faktu ograniczenia kręgu podmiotów tego przestępstwa do ściśle określonych osób powiązanych z funkcjonowaniem spółki, należy wyprowadzić wniosek, że przedmiotem kryminalizacji są czynności podejmowane przez członków władz spółki (lub inne podmioty wymienione w omawianym przepisie) w ramach pełnionych przez nich funkcji, zatem działanie na szkodę spółki musi być powiązane z wykorzystaniem funkcji stwarzającej określony zakres uprawnień i obowiązków oraz roli, jaką sprawca takiego działania odgrywa w strukturach spółki. Chodzi tu zarówno o czynności podejmowane w ramach upoważnienia

ustawowego, jak i wychodzące poza zakres tego upoważnienia, ale znajdujące swoje umocowanie w roli odgrywanej przez sprawcę w spółce i pozostające w związku z pełnioną przez niego funkcją. Konsekwencją takiego stanowiska jest uznanie, że wszelkie inne działania na szkodę spółki – nie wynikające z roli pełnionej przez sprawcę w jej władzach ani nie związane z pełnioną przez niego funkcją – nie są objęte zakresem penalizacji wynikającej z przepisu art. 300 § 1 kodeksu handlowego, zaś pojęcie działania na szkodę spółki należy interpretować jako wszelkiego rodzaju zachowania, wyrażające się zarówno w działaniu, jak i zaniechaniu, zmierzające do spowodowania negatywnych konsekwencji dla interesów spółki (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 1999 r., I KZP 8/99, OSNKW 1999, z. 5-6, poz. 31).

W wyroku z dnia 26 października 2000 r., V KKN 226/98, Sąd Najwyższy uwzględnił kasację obrońców i uniewinnił oskarżonych od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 300 § 1 k.h. a w uzasadnieniu wyroku wskazał, cyt. „że do bytu przestępstwa z art. 300 § 1 k.h. nie jest niezbędne wyrządzenie szkody. Jednakże niezbędnym jest ustalenie, że działanie przypisane oskarżonym w ogóle mogło wyrządzić szkodę. Jeżeli Spółka nie miała obowiązku uiszczenia podatku dochodowego za rok 1992, a nawet wpłacania zaliczek, to zarzucane oskarżonym działanie (właśnie na tym polegające) nie mogło spółce wyrządzić szkody. W takiej sytuacji możliwe byłoby tylko rozważanie czy oskarżeni nie dopuścili się nieudolnego usiłowania przestępstwa z art. 300 § 1 k.h., lecz jest to zbędne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Przestępstwo z art. 300 § 1 k.h. można popełnić tylko z winy umyślnej.

Zamiarem sprawcy musi być objęte nie tylko samo działanie, lecz także możliwość wyrządzenia szkody tym działaniem. W realiach tej sprawy oskarżeni musieliby nie tylko celowo zaniechać wpłacania zaliczek na podatek

dochodowy, ale także godzić się na to, że w ten sposób wyrządzą Spółce szkodę.

Z niewadliwych ustaleń Sądu Rejonowego wynika, że oskarżony Marcus F. konsekwentnie prezentował stanowisko, iż Spółka nie będzie płacić podatku dochodowego za rok 1992, a pozostali oskarżeni ostatecznie zgodzili się z tym. Jeszcze jesienią 1992 r. oskarżony M.F. „podjął się prowadzenia rozmów z Urzędem Skarbowym w celu podważenia słuszności tego podatku”. Skoro oskarżeni pozostawali w przeświadczeniu, że podatek dochodowy za rok 1992 nie obciąży Spółki, to również byli przekonani, że z zaniechania uiszczenia zaliczek na ten podatek nie wynikną żadne negatywne konsekwencje dla Spółki. Zaliczki uiszcza się tylko na poczet rzeczywiście należnego podatku. Jak wynika z opinii biegłego przeświadczenie oskarżonych było prawidłowe, zaś błędne było stanowisko zawarte w protokole sporządzonym przez Urząd Skarbowy (k. 3-7). Zresztą nawet gdyby powyższe przeświadczenie oskarżonych było błędne (także w następstwie ich niedbalstwa), to i tak nie można przypisać im umyślnego działania na szkodę Spółki. Sąd Rejonowy umarzając postępowania na podstawie art. 26 § 1 k.k. z 1969 r. nie rozważył strony podmiotowej czynu przypisanego oskarżonym, co – mimo prawidłowych ustaleń – doprowadziło do błędnego przyjęcia, iż wyczerpuje on znamiona przestępstwa z art. 300 § 1 k.h.

Sąd Wojewódzki miał wprowadzić podstawy do stwierdzenia, że oskarżeni umyślnie zaniechali wpłacania zaliczek na podatek dochodowy za rok 1992, lecz nie miał podstaw by poczynić nowe ustalenia, że również godzili się by w ten sposób wyrządzić Spółce szkodę” (cytat z uzasadnienia wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2000 r., V KKN 226/98, LEX Nr 50966).

W doktrynie podkreśla się, że silny związek przestępstwa działania na szkodę spółki z nadużyciem zaufania wynika z faktu szczególnego usytuowania podmiotów mogących być sprawcami przestępstwa z art. 585 k.s.h. (zob. J.

Giezek, P. Kardas, Przepisy karne kodeksu spółek handlowych, Kraków 2003, s. 47). W literaturze dominuje pogląd, wedle którego w przepisie określającym przestępstwo działania na szkodę spółki chodzi o odpowiedzialność osób, które znajdują się w szczególnym położeniu w stosunku do spółki z jednej strony oraz podmiotów zewnętrznych w stosunku do tej spółki, w tym w szczególności jej wierzycieli z drugiej. W związku z tym podkreśla się, że działanie na szkodę spółki jako znamię czynnościowe przestępstwa określonego w art. 585 k.s.h. związane jest nieodłącznie ze szczególną pozycją osób dopuszczających się takiego zachowania, posiadających specjalne uprawnienia i obowiązki w zakresie tworzenia i prowadzenia (funkcjonowania) spółki handlowej, a więc obdarzonych zaufaniem wynikającym z faktu pełnienia w spółce określonych funkcji.

W doktrynie pojawił się pogląd, że ochrona karnoprawna wynikająca z art. 585 k.s.h. wzmacnia ochronę indywidualnego dobra, jakim jest spółka, przed szkodą rozumianą cywilnoprawnie. W związku z tym pojęciu szkody, na gruncie art. 585 k.s.h. nie powinno się nadawać znaczenia szerszego od tego jak to pojęcie jest rozumiane na gruncie prawa cywilnego. Nie ma też powodu by w jakikolwiek sposób zakres znaczeniowy tego pojęcia zawężyć (por. Piotr Zawiejski, Szkodą jako znamię przestępstwa działania na szkodę spółki, Przegląd Sądowy 2008 r., Nr 7-8. s. 69-70). Brak doprecyzowania w art. 585 k.s.h. pojęcia szkody np. poprzez zamieszczenie sformułowania „majątkowa” pozwala przyjąć, że przepis ten obejmuje szkody o charakterze majątkowym jak i niemajątkowym. Szkodą majątkową może przejawiać się zarówno w postaci rzeczywistej straty (*damnum emergens*), jak i utraconych korzyści (*lucrum cessans*). Tak np. rozstrzygnął Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 20 kwietnia 2000 r., AKa 32/00, zam. KZS 2000, nr 6, poz. 26. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 listopada 1973 r., II KR 238/73, OSNKW 1974, z. 4, poz. 67,

opowiedział się za wąskim rozumieniem szkody, zaliczając do niej jedynie rzeczywistą stratę, ale już w uchwale z dnia 27 lutego 1976 r., VI KZP 10/75, OSNKW 1976, z. 4-5, poz. 52, przyjął, że przez szkodę należy rozumieć zarówno stratę w mieniu istniejącym, jak i utracone korzyści. Po czym w uchwale z dnia 26 czerwca 1989 r., VI KZP 28/87, OSNKW 1989, z. 5-6, poz. 34, wyraził pogląd, że pod pojęciem szkody kryje się rzeczywisty uszczerbek w tym mieniu, natomiast w pojęciu tym nie mieści się utrata spodziewanych korzyści. Z kolei w uchwale z dnia 21 czerwca 1995 r., I KZP 22/95, Sąd Najwyższy wskazał, że przez szkodę majątkową należy rozumieć zarówno uszczerbek w majątku obejmujący rzeczywistą stratę polegającą na zmniejszeniu się aktywów majątku przez ubytek, utratę lub zniszczenie jego poszczególnych składników, albo na zwiększeniu się pasywów, jak i utracony zysk, wyrażający się w udaremnieniu powiększenia się majątku (OSNKW 1995, z. 9-10, poz. 58, P. Kardas, Glosa do uchwały Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 1995 r., I KZP 22/95, WPP 1997, nr 1, s. 116-118). W związku z tym ostatnim stwierdzeniem Sądu Najwyższego słusznie w doktrynie podnosi się, że stanowisko to niesie w sobie wiele niebezpieczeństw, nie jest bowiem jasne jak wyliczać i wykazywać *lucrum cessans*, ponieważ ma ono charakter hipotetyczny. Nie wydaje się, aby pomocna tu była szeroko stosowana w cywilistyce metoda dyferencyjna wyznaczania szkody, która nakazuje, aby *lucrum cessans* wykazane były z tak dużym prawdopodobieństwem, aby uzasadniało w świetle doświadczenia życiowego przyjęcie, że utrata korzyści rzeczywiście nastąpiła. Pomijając problemy z ciężarem dowodu, zastosowanie tej metody w istocie nic nie zmienia, ponieważ cały czas pełne wyznaczenie szkody jest niejasne, co skłania do postawienia pytania o spełnieniu wymagań stawianych przez zasadę *nullum crimen sine lege certa* (St. Żółtek, Analiza znamion przestępstw gospodarczych

przez odwołanie się do regulacji prywatnoprawnych, Przegląd Sądowy 2007, Nr 11-12, s. 137-138).

Zauważa się, że może zdarzyć się, iż interesy spółki i wspólników nie będą zbieżne gdy np. wspólnik ma udziały w kilku spółkach i wyrządzenie szkody jednej ze spółek będzie stanowiło zarazem przysporzenie korzyści innej spółce, w której posiada udziały. W zależności od wielkości udziałów w obu spółkach, tej, która zyskała i tej, która straciła, wspólnik może w takiej sytuacji osiągnąć korzyść majątkową (A. Zientara, Przestępstwo nadużycia zaufania z art. 296 Kodeksu karnego, Warszawa 2010, s. 184). Pamiętać też należy, że mienie wspólnika nie jest tożsame z majątkiem spółki kapitałowej, spółka i wspólnik to dwa odrębne podmioty prawne (por. odmienne M. Tarnowski, Artykuł 300 k.h. a jednoosobowa spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, MoP 1995, nr 3, s. 73-75).

Czasem dokonania przestępstwa z określonego w art. 585 § 1 k.s.h. będzie moment, w którym sprawca wywołał konkretne niebezpieczeństwo wystąpienia szkody. Za usiłowanie będzie zatem odpowiadał sprawca, który wykroczy poza obszar przygotowania i swoim działaniem (zaniechaniem) będzie zmierzał bezpośrednio do wywołania niebezpieczeństwa wystąpienia szkody. R. Zawłocki wskazuje, że kryterium oddzielające usiłowanie od dokonania powinno opierać się na stopniu prawdopodobieństwa wystąpienia szkody i przy usiłowaniu będzie ono niskie, a przy dokonaniu wysokie (por. R. Zawłocki (w:) S. Sołtysiński (red.), Kodeks spółek handlowych. Komentarz do artykułów 459-633, t. IV, Warszawa 2009, s. 1360). P. Kardas słusznie zwraca uwagę, że cyt. „wyrażenie działa na szkodę występujące w treści znamion przestępstwa z art. 585 k.s.h. jest bliskoznaczne ze zwrotem „powoduje szkodę”. Czasownik „działa” jest czasownikiem blankietowym (tj. nie określającym bliżej zachowania), podobnie jak czasowniki służące specjalnie wyrażaniu

przyczynowości (np. powoduje, wyrządza, wywołuje, sprawia). Pozwala to stwierdzić, że czasownik „działa” zawiera element znaczeniowy (semantyczny) powodować, a tym samym służy wyrażaniu przyczynowości....skutkiem jest wywołanie stanu realnego i konkretnego zagrożenia dla interesów spółki, zaś innymi słowy: stworzenie przez zachowanie sprawcy niebezpieczeństwa jej wyrządzenia” (cyt. P. Kardas, Działanie na szkodę spółki – konkretne czy abstrakcyjne narażenie na niebezpieczeństwo, Państwo i Prawo 2006, Nr 6, s. 66-67).

Ustawą z dnia 25 marca 2011 r. o ograniczeniu barier administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców (Dz.U. Nr , poz.), która wejdzie w życie z dniem 1 lipca 2011 r., dokonano m.in. nowelizacji art. 585 k.s.h. Przepisowi temu nadano tą ustawą następujące brzmienie:

„Art. 585 § 1. Kto biorąc udział w tworzeniu spółki handlowej, pełniąc funkcję członka jej zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej lub będąc osobą faktycznie prowadzącą jej sprawy, albo likwidatorem, przez nadużycie udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku, naraża spółkę na bezpośrednie niebezpieczeństwo wyrządzenie jej znacznej szkody majątkowej, podlega karze grzywny lub pozbawienia wolności do lat 3.

§ 2. Ściganie następuje z oskarżenia prywatnego.”.

Pomimo tej decyzji ustawodawcy w Sejmie RP trwają prace nad projektem Komisji Nadzwyczajnej „Przyjazne Państwo” do spraw związanych z ograniczeniem biurokracji o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz innych ustaw (Druk nr 4085 z 17 marca 2011 r.), w którym m.in. proponuje się nadanie art. 585 k.s.h. następującego brzmienia:

„Art. 585 § 1. Kto, biorąc udział w tworzeniu spółki handlowej, pełniąc funkcję członka jej zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej lub będąc osobą faktycznie prowadzącą jej sprawy, albo likwidatorem, przez nadużycie

udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku, naraża spółkę na bezpośrednie niebezpieczeństwo wyrządzenia jej znacznej szkody majątkowej, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 2. Ściganie następuje na wniosek pokrzywdzonej spółki, jej wspólnika lub niezaspokojonego wierzyciela.”.

Ten projekt, oparty na rozwiązaniach przejętych z inicjatywy Naczelnej Rady Adwokackiej NRA/A-353 (por. J. Giezek, P. Kardas, Konstrukcja działania na szkodę spółki handlowej oraz przestępstwa stanowiące jej odpowiednik – projekt nowelizacji, *Palestra* 2011, Nr 1-2, s. 140-165) eliminuje dostrzeżone w doktrynie wady konstrukcyjne przestępstwa określonego w art. 585 k.s.h. Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego z kolei w swojej opinii zaproponowała skreślenie przepisu art. 585 k.s.h. i jednocześnie dokonanie stosownej modyfikacji przepisu art. 296 k.k.

Niewątpliwym jest, że podjęte działania legislacyjne zmierzające do zmiany unormowania zawartego w art. 585 k.s.h., spowodują pewną poprawę stanu prawnego w zakresie odpowiedzialności karnej za działanie na szkodę spółki, czego nie można było uzyskać, co oczywiste, w drodze wykładni tego przepisu dokonywanej przez Sąd Najwyższy.