

UCHWAŁA POŁĄCZONYCH IZB KARNEJ I WOJSKOWEJ SĄDU NAJWYŻSZEGO

z dnia 26 czerwca 1989 r.

zawierająca wytyczne w zakresie wykładni prawa i praktyki sądowej w sprawach o przestępstwa niegospodarności.

Sąd Najwyższy na posiedzeniu połączonych Izb Karnej i Wojskowej w dniu 26 czerwca 1989 r. w składzie:

przewodniczący: Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, prof. Adam Łopatka

Prezes Sądu Najwyższego — Bogdan Dzieciół

Prezes Sądu Najwyższego — gen. bryg. Kazimierz Lipiński

sędziowie Sądu Najwyższego: Z. Bartnik, B. Bartosik, J. Bratoszewski, J. Cieślak, A. Dobrzyńska, płk S. Dziubiński, S. Fornalik, J. Gacek, J. Gaj, Cz. Gajewski,

S. Godlewski, R. Góral, płk J. Górski, Z. Halota, K. Jarząbek, E. Jełowicka, S. Kaliński (sprawozdawca), płk A. Kaszycki, płk H. Kmieciak (sprawozdawca), płk S. Kosmal, Cz. Kraska, H. Kwaśny, Cz. Łukaszewicz, ppłk E. Matwiejów, ppłk J. Medyk, J. Mikos, M. Mizio, R. Młynkiewicz, L. Nowak, płk E. Olczak, mjr W. Oziębło, S. Pawelec, płk B. Piechota, płk J. Przygódzki, T. Rink, J. Ruszkowski, T. Rybicki, ppłk J. Steckiewicz, M. Synoradzki, M. Szczepański (sprawozdawca), ppłk B. Szerszenowicz (sprawozdawca), H. Szwaczkowski, F. Tarnowski, płk E. Zawilowski, Z. Ziemia, J. Żurawski

z udziałem zastępcy Prokuratora Generalnego PRL, Wiesława Śliwy

po rozpoznaniu wniosków Prokuratora Generalnego Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 6 lipca 1987 r. i 10 czerwca 1988 r. o uchwalenie wytycznych w zakresie wykładni prawa i praktyki sądowej w sprawach o przestępstwa niegospodarności i marnotrawstwa oraz dopuszczalnego ryzyka gospodarczego, przekazanych przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, na podstawie art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 20 września 1984 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 45, poz. 241 i z 1989 r. Nr 33, poz. 175) do rozpoznania w składzie połączonych Izb Karnej i Wojskowej

uchwalił, co następuje:

Od uchwalenia wytycznych wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej z dnia 27 lutego 1976 r. w sprawach o przestępstwa niegospodarności i marnotrawstwa oraz spowodowania niedoboru w mieniu społecznym (VI KZP 10/75 — OSNKW 1976, z. 4—5, poz. 52) nastąpiły istotne zmiany ustawodawcze w zasadach gospodarowania.

Przede wszystkim został zmieniony w sposób istotny art. 217 k.k. w części dotyczącej zasad odpowiedzialności oraz skutków niegospodarności, w tym także w zakresie ryzyka (art. 23a k.k. — poprzednio art. 217 § 3 k.k.).

Zmiany ustawodawcze nastąpiły także w dziedzinie prawa gospodarczego, głównie w zakresie organizacji i zasad funkcjonowania przedsiębiorstw państwowych, spółdzielczych, komunalnych, mieszanych itp., co wiąże się bezpośrednio z problematyką decentralizacji zarządzania jednostkami gospodarczymi.

W działalności gospodarczej, produkcyjnej, inwestycyjnej, handlowej, usługowej, a także w dziedzinie naukowo-technicznej i technologicznej oraz ochronie środowiska, występują zjawiska niegospodarności mieniem społecznym.

Usuwanie niegospodarności powinno odbywać się przede wszystkim środkami z dziedziny ekonomiki, organizacji i zarządzania oraz poprzez prawo gospodarcze, administracyjne i cywilne, a także poprzez użycie środków z zakresu odpowiedzialności służbowej, dyscyplinarnej i porządkowej.

Ingerencja prawa karnego powinna być natomiast ostatecznym środkiem. Prawo karne znosi równocześnie odpowiedzialność karną za spowodowanie niebezpieczeństwa lub doprowadzenie do powstania szkody w mieniu społecznym w wypadku działania w granicach dopuszczalnego ryzyka gospodarczego, przewidzianego w art. 23a k.k.

Obowiązujący stan prawny w zakresie prawa karnego stwarza więc podstawy i możliwości działania w kierunku zarówno stosowania odpowiedzialności karnej za przestępstwo niegospodarności, jak i znoszenia odpowiedzialności karnej w wypadku działania w granicach dopuszczalnego ryzyka gospodarczego.

Celem zatem wytycznych jest głównie usunięcie wątpliwości i rozbieżności w wykładni art. 217 k.k. i art. 23a k.k.

1. Podmiotem przestępstwa z art. 217 k.k. może być nie tylko osoba pełniąca funkcję w jednostce gospodarki uspołecznionej związaną z możliwością wyboru celów, środków lub sposobów gospodarowania mieniem społecznym, ale także każda inna osoba, jeżeli z istoty wykonywanych zadań i zajmowanego stanowiska jest zobowiązana lub uprawniona do gospodarowania mieniem społecznym.

Przestępstwo niegospodarności jest przestępstwem indywidualnym. Może być ono popełnione tylko przez osobę pełniącą funkcję w jednostce gospodarki uspołecznionej lub osobę gospodarującą mieniem społecznym. Jednakże odpowiedzialność z tytułu funkcji uwarunkowana jest po stronie podmiotowej jej pełnieniem w takiej jednostce gospodarki uspołecznionej, w której prowadzona jest działalność gospodarcza, chociażby o charakterze ubocznym. Nie każda jednak osoba pełniąca jakąkolwiek funkcję w takiej jednostce może stać się podmiotem przestępstwa niegospodarności, chodzi bowiem tylko o taką funkcję, która związana jest ze sferą zarządzania mieniem społecznym, a zatem z możliwością wyboru celów, środków lub sposobów gospodarowania tym mieniem. Oznacza to również, że podmiotem tego przestępstwa mogą być nie tylko osoby pełniące funkcje w jednostce gospodarki uspołecznionej i mające bezpośredni kontakt z mieniem społecznym (bezpośrednie gospodarowanie, zarządzanie, dysponowanie), ale także osoby, które wpływają na proces gospodarowania mieniem społecznym, podejmując decyzje gospodarcze w zakresie planowania, rozdziału środków itp. lub odpowiedzialne za prawidłowe gospodarowanie mieniem przez podległe im osoby.

Oprócz osób pełniących funkcje w jednostkach gospodarki uspołecznionej podmiotem przestępstwa z art. 217 k.k. mogą być również inne osoby, nawet nie pełniące żadnych funkcji i nie zatrudnione w jednostkach gospodarki uspołecznionej (np. zatrudnione w jednostkach państwowych nie będących jednostkami gospodarki uspołecznionej albo ajenci, zleceniobiorcy, kooperanci, którym powierzono mienie społeczne), byle by ich uprawnienia i obowiązki wynikające z przepisów prawa, umowy lub istoty wykonywanych zadań związane były ze sferą gospodarowania mieniem społecznym.

Gospodarowanie zaś polega — ogólnie mówiąc — na realizowaniu takiej działalności gospodarczej, która zmierzająca w sposób racjonalny do osiągnięcia maksymalnych korzyści, przy możliwie najmniejszym nakładzie sił i środków. W tak rozumianym pojęciu gospodarowania mieści się zawsze element decyzji w postaci określenia celów, metod i sposobów uzyskania określonych efektów gospodarczych, co oznacza, że niedopełnienia obowiązków lub przekroczenia uprawnień przewidzianych w art. 217 k.k. może dopuścić się wyłącznie osoba podejmująca decyzje w zakresie gospodarczego wykorzystania mienia społecznego.

Osoba wykonująca niejako mechanicznie proste czynności, wynikające z zadań pracowniczych, nie gospodaruje mieniem i nie może stać się podmiotem przestępstwa z art. 217 k.k. W każdym zatem przypadku sąd będzie musiał ustalić, czy zakres obowiązków wynikających z konkretnego stanowiska pracy lub istoty wykonywanych zadań związany jest ze sferą gospodarowania mieniem społecznym.

2. Strona przedmiotowa przestępstwa niegospodarności (art. 217 § 1 k.k.) polega na niedopełnieniu obowiązku lub przekroczeniu uprawnień przez osobę pełniącą funkcję w jednostce gospodarki uspołecznionej bądź gospodarującą mieniem społecznym i stworzeniu przez to możliwości zniszczenia mienia społecznego w rozmiarze poważnym lub powstania innej poważnej szkody w tymże mieniu.

Ocena znamion niedopełnienia obowiązku bądź przekroczenia uprawnień powinna być dokonywana na gruncie przepisów zawartych w ustawach, dekreтах lub rozporządzeniach, a także w regulaminach, statutach itp. Należy jednak uwzględnić, że zasady gospodarowania nie mogą być wyczerpująco uregulowane przepisami, albowiem dziedzina gospodarowania musi kierować się przede wszystkim kryteriami ekonomicznymi. W związku z tym należy pamiętać, że obowiązki bądź uprawnienia sprawcy przestępstwa niegospodarności wynikają wprost z samego charakteru pełnionej funkcji, z istoty powierzonych mu zadań albo doraźnie zleconych czynności. Niedopełnienie obowiązku lub przekroczenie uprawnień — to zachowanie wadliwe z punktu widzenia wyboru celów, środków lub sposobów gospodarowania w realizowaniu danego rodzaju działalności gospodarczej, niezależnie od tego, czy wynika to z pełnionej funkcji w jednostce gospodarki uspołecznionej, czy też tylko z gospodarowania mieniem społecznym.

Dla bytu przestępstwa niegospodarności (art. 217 § 1 k.k.) nie jest konieczny skutek w postaci efektywnej szkody w mieniu społecznym, albowiem — jak to wynika z gramatycznej wykładni tego przepisu — wystarcza skutek w postaci możliwości zniszczenia mienia w rozmiarze poważnym lub powstania innej poważnej szkody w mieniu społecznym.

W aktualnym brzmieniu art. 217 k.k. przewidziana jest kwalifikowana postać przestępstwa niegospodarności, związana z powstaniem efektywnego i poważnego uszczerbku w mieniu społecznym (art. 217 § 2 k.k.). Z faktu przyrównania znamion „zniszczenia mienia” do „innej poważnej szkody” w tym mieniu, niezależnie od tego, czy chodzi o możliwość powstania szkody, czy też o efektywne jej wyrządzenie — wynika, że rozmiar zniszczonego mienia, o którym mowa w § 1 i 2 art. 217 k.k., musi mieć charakter poważny.

3. Stworzenie możliwości zniszczenia mienia lub powstania innej poważnej szkody w mieniu społecznym — w rozumieniu art. 217 § 1 k.k. — oznacza stan, w którym zachodzi realne niebezpieczeństwo powstania określonego uszczerbku w mieniu społecznym, stanowiący następstwo niedopełnienia obowiązku lub przekroczenia uprawnień przez sprawcę pełniącego funkcję w jednostce gospodarki uspołecznionej lub gospodarującego mieniem społecznym.

Przez „stworzenie możliwości”, o jakiej mowa w art. 217 § 1 k.k., w praktyce rozumieć należy sytuację, która zgodnie z doświadczeniem gospodarczym zwykle w normalnych warunkach prowadzi do powstania szkody.

Między niedopełnieniem obowiązku lub przekroczeniem uprawnień i stworzeniem możliwości zniszczenia mienia lub powstania innej poważnej szkody w mieniu społecznym musi istnieć związek przyczynowy.

4. Szkodę w mieniu społecznym w rozumieniu art. 217 k.k. stanowi rzeczywisty uszczerbek w tym mieniu, natomiast w pojęciu tym nie mieści się utrata spodziewanych korzyści.

W wyniku nowelizacji art. 217 k.k. nastąpiło istotne zawężenie opisu skutku przestępnego (potencjalnego lub rzeczywistego) przewidzianego w tym przepisie.

Uprzednie sformułowanie „dopuszcza ... do zniszczenia mienia albo do jego nadmiernego lub niewłaściwego

użycia albo powoduje inną poważną szkodę w gospodarce uspołecznionej” zastąpiono bowiem znamieniem „zniszczenia mienia lub powstania innej poważnej szkody w mieniu społecznym”. Nie ulega zaś wątpliwości, że pojęcia „szkoda w gospodarce uspołecznionej” i „szkoda w mieniu społecznym” nie są równoznaczne, gdyż pierwsze z nich jest znaczeniowo pojemniejsze.

Interpretując znamie „szkody w gospodarce uspołecznionej” w rozumieniu art. 217 k.k. przed nowelizacją, Sąd Najwyższy wywiódł, że jest to „strata materialna, obejmująca zarówno szkodę w mieniu już istniejącym, jak i utratę spodziewanych korzyści” (por. teza 4 wytycznych wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej z dnia 27 lutego 1976 r. w sprawach o przestępstwa niegospodarności i marnotrawstwa oraz spowodowania niedoboru — VI KZP 10/75 — OSNKW z. 4—5/1976, poz. 52).

Takie rozgraniczenie szkody w mieniu (*damnum emergens*) i utraconych korzyści (*lucrum cessans*) prowadzi do wniosku, że przepis art. 217 k.k. w aktualnej postaci — stanowiąc o szkodzie w mieniu — chroni wyłącznie już istniejącą substancję majątkową zaangażowaną w działalność gospodarczą. Stąd też w pojęciu „szkoda w mieniu” w rozumieniu art. 217 k.k. nie mieści się utrata spodziewanych korzyści (*lucrum cessans*).

W wypadku czynu przewidzianego w § 1 skutkiem przestępnym będzie stworzenie możliwości powstania tak rozumianej szkody.

5. Szkodę w mieniu społecznym (art. 217 k.k.) stanowi szkoda w zasobach mienia jednostki gospodarki uspołecznionej, w której sprawca pełnił funkcję, lub w zasobach mienia społecznego, którym sprawca gospodarował.

Skutek w postaci „zniszczenia mienia lub powstania innej poważnej szkody w mieniu społecznym”, o jakim mowa w art. 217 k.k., musi być następstwem niedopełnienia obowiązku albo przekroczenia uprawnień przez sprawcę pełniącego funkcję w jednostce gospodarki uspołecznionej lub gospodarującego mieniem społecznym. Prowadzi to do wniosku, że szkodę w rozumieniu art. 217 k.k. stanowić może wyłącznie uszczerbek w zasobach mienia społecznego, w stosunku do którego sprawca jest uprawniony lub zobowiązany do gospodarczego, efektywnego wykorzystania, a więc w zasobach jednostki gospodarki uspołecznionej, w której sprawca pełnił funkcję związaną z gospodarowaniem, lub w zasobach mienia społecznego, którym sprawca gospodarował z racji pełnionych zadań albo zajmowanego stanowiska (np. zatrudnienia w jednostkach państwowych nie będących jednostkami gospodarki uspołecznionej albo agencji, zlecenia lub kooperacji, związanych z powierzaniem mienia społecznego).

6. O tym, czy szkoda w mieniu społecznym jest według art. 217 k.k. „poważna”, decyduje przede wszystkim stosunek, w jakim pozostaje do rozmiarów działalności gospodarczej, w związku z którą groziła lub powstała.

W każdym razie należy mieć na względzie, że nie ma możliwości uznania szkody za „poważną” wtedy, gdy nie przekroczyła ona co najmniej 2.000.000 zł.

Kodeks karny nie określa progu wartości, powyżej którego szkoda w mieniu społecznym powinna być uzna-

wana za „poważną”. Jest to zrozumiałe, gdyż kryteria służące za podstawę ocen, czy konkretna szkoda w mieniu jest „poważna”, muszą być relatywne. W wypadku przestępstwa niegospodarności (określonego w art. 217 k.k.) inaczej bowiem trzeba oceniać tę samą wysokość szkody, jeżeli spowodowana została przez osobę zarządzającą zasobami mienia społecznego o wielkości setek milionów czy miliardów złotych, a inaczej — jeżeli spowodowana została przez osobę, która gospodarowała zasobami nieporównywalnie mniejszymi. W rezultacie ta sama wysokość szkody może być w jednym wypadku uznana za „poważną”, a w drugim — nie. Dlatego też oceniając, czy szkoda w mieniu społecznym w rozumieniu art. 217 k.k. jest „poważna”, należy każdorazowo kierować się przede wszystkim stosunkiem, w jakim pozostaje ona do rozmiarów działalności gospodarczej, w związku z którą groziła lub powstała.

Wartość szkody w mieniu musi być wyrażona w pieniądzu. Jest przy tym oczywiste, że poniżej określonego progu wartości nie może być w ogóle mowy o uznaniu szkody za „poważną”. W związku z tym należy przyjąć, że nie ma możliwości uznania szkody za „poważną”, gdy nie przekroczyła ona co najmniej 2.000.000 zł. Nie oznacza to jednak, że każda szkoda powyżej określonej wyżej wartości musi być uznana za „poważną”, lecz jedynie to, że poniżej tej wartości szkoda nie może być oceniana jako „poważna”.

Ostateczne ustalenie, czy powstała w konkretnej sprawie szkoda jest „poważna”, opierać należy na argumentacji z dziedziny ekonomiki. Argumentację tę przedstawiać powinna pokrzywdzona jednostka gospodarki uspołecznionej, np. w zawiadomieniu przewidzianym w art. 256 § 2 k.p.k.

7. Przeszypstwo niegospodarności występuje w czterech postaciach o różnicowanej winie:

- a) w postaci zasadniczej, określonej w art. 217 § 1 k.k. — jest to przestępstwo umyślne, które może być popełnione zarówno z zamiarem bezpośrednim, jak i z zamiarem ewentualnym (art. 7 § 1 k.k.); zamiarem takim objęte być musi zachowanie sprawcy (niedopełnienie obowiązku lub przekroczenie uprawnień) oraz jego skutek (możliwość zniszczenia mienia społecznego lub powstania w tym mieniu innej poważnej szkody);
- b) w postaci kwalifikowanej przez następstwo określone w art. 217 § 2 k.k. — jest to przestępstwo, do którego zastosowanie ma reguła zawarta w art. 8 k.k., czyli że może ono być popełnione z tzw. winy mieszanej; niedopełnienie obowiązku lub przekroczenie uprawnień i stworzenie przez to możliwości zniszczenia mienia społecznego lub powstania innej poważnej szkody w tym mieniu musi być zawsze zawinione umyślnie, natomiast następstwo czynu wyrażające się rzeczywistym zniszczeniem wspomnianego mienia lub inną poważną szkodą w tym mieniu może być objęte winą nieumyślną, co najmniej w formie niedbalstwa (art. 7 § 2 k.k.);
- c) w postaci kwalifikowanej przez cel działania sprawcy określony w art. 217 § 3 k.k. — jest to przestępstwo kierunkowe, które może być popełnione z winy umyślnej, ale tylko z zamiarem bezpośrednim; spraw-

ca musi chcieć osiągnąć korzyść majątkową dla siebie lub kogoś innego (art. 120 § 3 k.k.) i do tego dążyć;

- d) w postaci stypizowanej w art. 217 § 4 k.k. — jest to przestępstwo nieumyślne, co oznacza, że nie tylko skutek (następstwo) zachowania sprawcy, ale również samo to zachowanie (niedopełnienie obowiązku lub przekroczenie uprawnień) wynikać może wyłącznie z lekkomyślności lub niedbalstwa (art. 7 § 2 k.k.).

Przeszypstwo niegospodarności w swej zasadniczej postaci określonej w art. 217 § 1 k.k. od strony podmiotowej skonstruowane jest w ten sposób, że zarówno co do niedopełnienia obowiązku lub przekroczenia uprawnień, jak i co do skutku polegającego na stworzeniu możliwości zniszczenia mienia społecznego lub powstania w tym mieniu innej poważnej szkody wymagana jest zawsze wina umyślna. Obojętne jest przy tym, czy będzie to zamiar bezpośredni, czy zamiar ewentualny (art. 7 § 1 k.k.). Do znamion tej postaci przestępstwa nie należy rzeczywiste wyrządzenie jakiegokolwiek szkody w mieniu społecznym, ale jest oczywiste, iż szkoda taka w rozmiarze mniejszym niż poważny może wystąpić. Sposób jej zawinienia (umyślnie bądź nieumyślnie) nie zmienia przeto w niczym kwalifikacji prawnej czynu, ale należy go zawsze ustalić ze względu na inne wypływające z tego konsekwencje karne (np. co do możliwości orzeczenia grzywny na podstawie art. 36 § 4 k.k.).

Przeszypstwo niegospodarności w postaci określonej w art. 217 § 2 k.k. jest przestępstwem kwalifikowanym przez następstwo, do którego zastosowanie ma reguła zawarta w art. 8 k.k. Oznacza to, że przestępstwo to może być popełnione z tzw. winy mieszanej, czyli że o ile samo zachowanie sprawcy oraz związany z nim stan zagrożenia muszą być zawinione umyślnie (tak jak w art. 217 § 1 k.k.), o tyle następstwo tego wyrażające się rzeczywistym zniszczeniem mienia społecznego lub powstaniem innej poważnej szkody może być objęte winą nieumyślną (art. 7 § 2 k.k.). Nawet jednak w wypadku, w którym owo następstwo objęte jest winą nieumyślną, sprawca ponosi konsekwencje karne jak za przestępstwo umyślne.

Przeszypstwo niegospodarności w postaci stypizowanej w art. 217 § 3 k.k. należy do tzw. przestępstw kierunkowych ze względu na to, że znamionuje się celem działania sprawcy, którym jest osiągnięcie korzyści majątkowej dla siebie lub kogoś innego (art. 120 § 3 k.k.). Oznacza to, iż może być popełnione z winy umyślnej i to tylko z zamiarem bezpośrednim, gdyż ukierunkowanie zachowania sprawcy wyklucza zamiar ewentualny.

Przeszypstwo niegospodarności w postaci przewidzianej w art. 217 § 4 k.k. jest przestępstwem w pełni nieumyślnym, co oznacza, że nie tylko skutek (następstwo) zachowania sprawcy, ale również samo to zachowanie (niedopełnienie obowiązku lub przekroczenie uprawnień) wynikać może wyłącznie z lekkomyślności lub niedbalstwa (art. 7 § 2 k.k.).

8. Działalność sprowadzająca niebezpieczeństwo poważnej szkody w mieniu społecznym lub doprowadzająca do jej powstania nie pociąga za sobą odpowiedzialności karnej, jeżeli została podjęta w ramach ryzyka gospodarczego (art. 23a k.k. w związku z art. 217 k.k.).

Nowoczesna działalność gospodarcza wymaga rozwijania inicjatyw, nowatorstwa, poszukiwania rozwiązań optymalnych, wdrażania postępu technicznego i technologicznego, a także nowych rozwiązań ekonomiczno-organizacyjnych i prawnych.

Niezbędnym warunkiem postępu w życiu gospodarczym jest więc często podejmowanie działania w granicach ryzyka. Ryzyko gospodarcze swym zakresem może obejmować działalność w dziedzinie produkcji i usług, prac naukowo-badawczych, technicznych i technologicznych, ekonomiczno-organizacyjnych, mającą na celu przysparzanie korzyści gospodarce narodowej jako całości lub jej poszczególnych gałęzi, branż i działów.

Przesłankę ryzyka — działanie w celu przysporzenia korzyści gospodarce narodowej — należy rozumieć odpowiednio szeroko, a więc nie tylko w znaczeniu ściśle ekonomicznym, ale także wówczas, gdy działający w granicach ryzyka dążył do osiągnięcia korzyści nawet materialnie niewymiernych. Korzyść, o jaką chodzi w działaniu w granicach ryzyka, wyraża się więc zarówno w efektach materialnych, jak i społecznych. Z ekonomicznego punktu widzenia korzyść może polegać bądź na uzyskaniu wyższych efektów przy niezmięnionej wysokości nakładów, bądź też na uzyskaniu dotychczasowych efektów przy mniejszym nakładzie sił i środków.

Natomiast korzyść w sensie społecznym może polegać m.in. na podniesieniu jakości wyrobów, usług, poprawie warunków socjalnych i bytowych pracowników, poprawie stanu bezpieczeństwa i higieny pracy.

Działanie w granicach ryzyka w sferze gospodarowania mieniem społecznym będzie dotyczyć z reguły osób dysponujących określonymi uprawnieniami do podejmowania decyzji w dziedzinie gospodarowania tym mieniem.

W wypadku natomiast możliwości wyboru jednego spośród kilku możliwych rozwiązań, działający w ramach ryzyka gospodarczego powinien wybrać rozwiązanie optymalne, to jest takie, z którym łączy się najmniejsze prawdopodobieństwo poważnej szkody, a oczekiwana korzyść — maksymalna. Zasady efektywnego gospodarowania mieniem społecznym powinny więc stanowić podstawę wykładni elementów dopuszczalnego ryzyka gospodarczego i działania w jego granicach. Oceniając, czy decyzje lub działania w zakresie gospodarowania mieniem społecznym zostały podjęte zgodnie z regułami i w granicach ryzyka gospodarczego, należy zwłaszcza rozważyć: racjonalność i celowość podjętej decyzji na tle sytuacji danej jednostki gospodarczej lub naukowo-badawczej, sposobu posłużenia się normami formalnoprawnymi i rachunkiem ekonomicznym, kwestię stosunku rachunkowego (procentowego) poniesionych lub grożących strat do zakładanej korzyści dla gospodarki narodowej lub danej jednostki gospodarki uspołecznionej.

9. Przyjęcie działania w granicach ryzyka gospodarczego jest możliwe wówczas, gdy działanie to było dopuszczalne według aktualnego stanu wiedzy w danej dziedzinie. Na aktualny stan wiedzy w danej dziedzinie składają się zarówno poziom nauki i wyniki prac naukowo-badawczych, jak i zasób doświadczeń zawodowych i życiowych, niezbędnych dla prawidłowej realizacji określonych zadań gospodarczych. Za aktualny stan wiedzy w danej dziedzinie należy uznać teorie, poglądy lub zasady, które zostały zweryfikowane, sprawdzone empirycz-

nie i potwierdzone przez życie, ale także ogłoszone przez osobę lub instytucję naukowo-badawczą, cieszącą się z racji swego poziomu naukowego i rzetelności naukowej ogólnym autorytetem, nawet gdyby te teorie, poglądy i zasady nie zostały jeszcze w dostateczny sposób sprawdzone i zweryfikowane.

Istotne znaczenie w tym wypadku ma prawidłowy obieg informacji o zasobach wiedzy i doświadczenia w danej dziedzinie oraz sposoby i możliwości fachowego wykorzystania informacji naukowo-technicznej i ekonomiczno-organizacyjnej dla wybrania optymalnych rozwiązań.

Dodać należy, iż stan wiedzy i doświadczenia należy oceniać według danych posiadanych w momencie podejmowania decyzji o działaniu w granicach ryzyka gospodarczego oraz w czasie jego realizacji.

10. Przy ocenie, czy w działaniu w granicach ryzyka gospodarczego zostały zachowane zasady ostrożnego postępowania, należy uwzględnić subiektywne oceny podejmującego decyzje co do potrzeby, celowości i możliwości podjęcia oraz realizacji decyzji zarówno w granicach stanu wiedzy, jak i doświadczenia. Zasady ostrożnego postępowania odnoszą się do subiektywnej oceny podejmującego decyzje w ramach ryzyka gospodarczego, potrzeby, celowości i możliwości podjęcia decyzji oraz jej realizacji. „Ostrożne postępowanie” należy bowiem do dziedziny świadomości i woli podejmującego decyzję, z możliwością przewidywania jej skutków oraz odstąpienia lub zmian w jej realizacji w razie zaistniałej konieczności.

Obowiązujące normy prawne określają z reguły zakres i sposób postępowania w danym systemie gospodarczym, technicznym i badawczym.

Nie można jednak wykluczyć sytuacji, iż przy ocenie, czy działanie w granicach ryzyka gospodarczego może wyłączać odpowiedzialność karną, ujawni się, że niektóre obowiązujące normy prawne lub normy techniczne i technologiczne bądź ekonomiczno-organizacyjne nie odpowiadają aktualnym zasadom gospodarowania i kierunkom działalności gospodarczej lub naukowo-technicznej. Pochodzić bowiem mogą z okresów, w których obowiązywały inne systemy i sposoby gospodarowania, i stanowić formalnoprawne przeszkody w nowatorskiej i eksperymentalnej działalności gospodarczej, a więc stanowić mogą przeszkodę w postępie społeczno-ekonomicznym w rozwoju gospodarki narodowej.

W tym wypadku przy ocenie, czy podjęta decyzja i działania miały miejsce w granicach dopuszczalnego ryzyka gospodarczego, należy uwzględnić kryteria z zakresu racjonalnego gospodarowania, a więc działania nowatorskiego dla przysporzenia korzyści gospodarce narodowej.

Podjęcie decyzji lub działania w zakresie gospodarowania mieniem społecznym w granicach dopuszczalnego ryzyka gospodarczego w celu przysporzenia korzyści gospodarce narodowej może też niejednokrotnie prowadzić do nastąpienia oczekiwanych korzyści dopiero w przyszłości.

11. Poważna przewaga prawdopodobieństwa korzyści nad prawdopodobieństwem mogącej wyniknąć szkody stanowi ustawowe minimum dopuszczalnego ryzyka gospodarczego.

Warunek poważnej przewagi prawdopodobieństwa korzyści nad prawdopodobieństwem mogącej wyniknąć szkody wynika z zasady, że ryzyko w sumie powinno być opłacalne. Zbytня liberalizacja tej zasady stworzyłaby niebezpieczeństwo narażenia gospodarki narodowej na poważne szkody materialne, wynikające z nieprzemysłanych i nieostrożnych decyzji gospodarczych.

Dla oceny stosunku prawdopodobieństwa korzyści do prawdopodobieństwa powstania szkody istotne znaczenie może mieć porównanie nakładów i efektów działania.

Jeżeli w toku realizacji przedsięwzięcia okaże się, iż stopień prawdopodobieństwa nastąpienia szkody jest lub może być zbyt wysoki w stosunku do stopnia osiągniętych lub przewidywanych korzyści, to kontynuowanie przedsięwzięcia wykracza poza ramy dopuszczalnego ryzyka.

12. Jeżeli skutki działania w granicach ryzyka gospodarczego mogą dotknąć jego uczestnika, wymagana jest jego zgoda, co najmniej w zakresie, w jakim w ryzyku tym uczestniczy (art. 23a § 2 k.k.).

Unormowanie co do zgody osoby uczestniczącej w działalności prowadzonej w granicach ryzyka wiąże się z możliwością wystąpienia skutków materialnych, które mogą objąć tę osobę.

W działalności gospodarki uspołecznionej skutki ryzyka mogą dotknąć inną jednostkę gospodarczą, zwłaszcza w sytuacji, gdy jednostki gospodarcze pozostają we wzajemnej kooperacji. W takim wypadku zgodę może wyrazić upoważniona osoba fizyczna reprezentująca daną jednostkę gospodarczą. W związku z możliwością wystąpienia szkody, która może dotknąć uczestnika ryzyka, zgoda ta nie powinna być zgodą dorozumianą.

13. Czyn polegający na niedopełnieniu obowiązku lub przekroczeniu uprawnień w zakresie gospodarowania mieniem społecznym, który nie stanowi przestępstwa określonego w art. 217 k.k. z powodu braku znamion w postaci stworzenia możliwości zniszczenia mienia lub powstania innej poważnej szkody albo doprowadzenia do zniszczenia mienia lub powstania innej poważnej szkody w mieniu społecznym, nie stanowi także przestępstwa z art. 246 § 1—3 k.k.

Przewidziany w art. 246 § 4 k.k. zakaz kwalifikowania jako przestępstwa określonego w art. 246 § 1—3 k.k. czynów, które polegają m.in. na przekroczeniu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązku w zakresie unormo-

wanym w innym przepisie ustawy karnej, a więc w tym wypadku w zakresie gospodarowania mieniem społecznym (art. 217 § 1—4 k.k.), nie dopuszcza wyjątków.

Zakaz ten odnosi się zatem do sytuacji, gdy czyn nie może być zakwalifikowany z art. 217 k.k. z powodu braku pozostałych niezbędnych znamion przestępstwa określonego w tym przepisie, mimo że wyczerpuje wszystkie znamiona przestępstwa przewidzianego w art. 246 k.k.

Oznacza to, że czyn, który wyczerpuje znamiona przestępstwa określonego w art. 217 k.k. i zarazem znamiona przestępstwa określonego w art. 246 § 1—3 k.k., nie może podlegać kumulatywnej kwalifikacji z art. 246 § 1—3 k.k., co wynika jednoznacznie z pierwszego członu dyspozycji § 4 art. 246 k.k., ustanawiającego zasadę subsidiarności w odniesieniu do § 1—3 tego artykułu.

14. Wytyczne z dnia 27 lutego 1976 r. w sprawach o przestępstwa niegospodarności, marnotrawstwa oraz spowodowania niedoboru w mieniu społecznym (VI KZP 10/75 — OSNKW 1976, z. 4—5, poz. 52) są nadal aktualne w zakresie wykładni problematyki niedoboru (art. 218 k.k.).

Stan prawny w zakresie przestępstwa spowodowania niedoboru (art. 218 k.k.) nie uległ zmianie. W związku z tym nadal jest aktualna wykładnia dotycząca przestępstwa spowodowania niedoboru, zawarta w powołanych wytycznych z dnia 27 lutego 1976 r.

Przewodniczący: *A. Łopatka*
I Prezes Sądu Najwyższego

Prezesi Sądu Najwyższego: *B. Dzieciol*,
gen. bryg. *K. Lipiński*

Sędziowie: *Z. Bartnik, B. Bartosik, J. Bratoszewski, J. Cieślak, A. Dobrzyńska, płk S. Dziubiński, S. Fornalik, J. Gacek, J. Gaj, Cz. Gajewski, S. Godlewski, R. Góral, płk J. Górski, Z. Halota, K. Jarząbek, E. Jełowicka, S. Kaliński, płk A. Kaszycki, płk H. Kmieciak, płk S. Kosmal, Cz. Kraska, H. Kwaśny, Cz. Łukaszewicz, ppłk E. Matwiejów, ppłk J. Medyk, J. Mikos, M. Mizio, R. Młynkiewicz, L. Nowak, płk E. Olczak, mjr W. Oziębło, S. Pawelec, płk B. Piechota, płk J. Przygódzki, T. Rink, J. Ruszkowski, T. Rybicki, ppłk J. Steckiewicz, M. Synoradzki, M. Szczepański, ppłk B. Szeszenowicz, H. Szwaczkowski, F. Tarnowski, płk E. Zawilowski, Z. Ziemia, J. Żurawski.*