

Robert Zawłocki

O potrzebie reformy pozakodeksowego prawa karnego



Robert Zawłocki

Doktor hab. nauk prawnych, profesor nadzwyczajny Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, kierownik katedry prawa karnego na Wydziale Prawa i Administracji tego Uniwersytetu. Autor ponad 100 publikacji naukowych, w tym: pięciu monografii, redaktor tomu 9. Systemu prawa karnego oraz współredaktor 4-tomowego Komentarza do Kodeksu karnego, wydawanego przez Wydawnictwo C.H. Beck.

The need for reform of the non-code criminal law

Title of this study indicates not only its subject, but also purpose of considerations included therein. This purpose is in particular an attempt to demonstrate that currently there are well-founded grounds to start works on a thorough reform of the substantive non-code criminal law being in force in Poland. Currently, more than 100 laws in force contain provisions defining criminal offences. Their exact number is difficult to determine, it is certain, however, that for several years, this number has been constantly growing. That difficulty is not connected with their number, as eventually one can make an effort to review all the laws being in force, although there are several hundred. The problem is that the current laws still undergo dynamic changes, or they are "transformed" into other laws or group of laws. As a result, it is almost certain that the number of "criminal" laws at the time of counting for the purposes of this article will be different from the number at the time the reader will read it.

Tytuł niniejszego opracowania wskazuje nie tylko na jego przedmiot, lecz również na cel zawartych w nim rozważań. Celem tym jest w szczególności próba wykazania, że obecnie zachodzą w pełni uzasadnione podstawy do podjęcia systemowych prac nad gruntowną reformą obowiązującego w Polsce pozakodeksowego prawa karnego materialnego.

Aktualnie obowiązuje ponad 100 ustaw zawierających przepisy karne określające przestępstwa. Ich dokładną liczbę trudno ustalić, pewne jest jednak, że od kilkun-

stu lat liczba ta nieustannie wzrasta¹. Wspomniana trudność nie jest przy tym związana z ową liczbą, ostatecznie bowiem można zadać sobie trud prześledzenia wszystkich obowiązujących ustaw, choć jest ich kilkaset. Problem polega na tym, że obowiązujące ustawy wciąż ulegają dynamicznym zmianom albo też są „przeobrażane” w inne ustawy, albo grupy ustaw. W rezultacie zachodzi niemal pew-

¹ Jeszcze pod koniec lat 90. ubiegłego wieku liczba ustaw mieściła się w granicach 60.

ność, że liczba ustaw „karnych” w chwili podliczania na użytek tego artykułu będzie odbiegała od ich liczby w chwili zapoznawania się z nim przez czytelnika.

W obowiązujących ustawach karnych, poza ustawą – Kodeks karny, przewidziano rodzaje przestępstw w łącznej liczbie dorównującej liczbie wszystkich przestępstw określonych w kodeksie karnym (ponad

iż wskazany stan nie ma aktualnie odpowiednika w innych państwach Unii Europejskiej.

Jednocześnie pozakodeksowe prawo karne cechuje się kilkoma przymiotami, które pobudzają do krytycznej refleksji. Poza wspomnianym już na początku liczbowym wzrostem tego prawa, w pierwszej kolejności należy wskazać na jego niestabilność, o której zresztą

Aktualnie obowiązuje ponad 100 ustaw zawierających przepisy karne określające przestępstwa. Ich dokładną liczbę trudno ustalić, pewne jest jednak, że od kilkunastu lat liczba ta nieustannie wzrasta.

500). Liczba ta zasługuje na podkreślenie, dotyczy ona bowiem ustanowionych poza kodeksem karnym najbardziej restrykcyjnych w prawie publicznym zakazów określonego zachowania się, sankcjonowanych pod groźbą kary kryminalnej. Uświadomienie sobie tego faktu niewątpliwie nie wzmacnia zaufania obywatela do państwa. Przywołana okoliczność jest również kontrowersyjna w świetle nieformalnej, choć podstawowej dla rodzimego porządku prawnego zasady, że przestępstwa generalnie określone są w kodeksie karnym, a w ustawach szczególnych mogą one występować tylko wyjątkowo.

Do informacji o liczbie przestępstw pozakodeksowych w pełni odnosi się uwaga dotycząca liczby ustaw, a związana z ich dynamicznymi zmianami. Przepisy karne w tych ustawach zmieniają się nawet jeszcze bardziej dynamicznie niż same ustawy. Oznacza to, że w systemie prawnym RP ranga pozakodeksowego prawa karnego, przynajmniej w wymiarze ilościowym, odpowiada randze prawa karnego z kodeksu karnego.

Obecna liczba pozakodeksowych przestępstw w Polsce znacznie przekracza ich odpowiednik w okresie schyłku PRL (koniec lat 80.), co jest zastanawiające wobec faktu, iż w minionym ustroju prawodawca restrykcyjnie reglamentował wszystkie dziedziny życia obywateli. Jeszcze bardziej niepokojąca jest konkluzja,

też już wspomniano, jest ona bowiem prostą konsekwencją licznych zmian.

Niestabilność pozakodeksowego prawa karnego jest ściśle związana z niestabilnością rodzimego prawa w ogóle. Rozsądek mógłby co prawda podpowiadać, że „inflacja” prawa, z którą mamy do czynienia obecnie w Polsce, nie odnosi się do prawa karnego, a to chociażby ze względu na zasadę *ultima ratio* prawa karnego. Należy rozwiać jednak związane z tym nadzieje. Prawo karne, w tym pozakodeksowe prawo karne, „galopuje” wraz z całym pozostałym prawem (ustawowym). O głównej przyczynie tego stanu rzeczy będzie mowa dalej. W tym miejscu należałoby zaś wskazać na kolejną cechę omawianego prawa, czyli jego niespójność.

Przywołana cecha jest w pierwszej kolejności wynikiem braku faktycznej koordynacji działań organów faktycznie prawotwórczych (przede wszystkim – poszczególnych ministerstw) w tworzeniu kolejnych ustaw karnych². Wszystkie te ustawy dotyczą różnych

² Wydaje się, że stworzone dla omawianych celów Rządowe Centrum Legislacji w zakresie prawa karnego nie funkcjonuje prawidłowo. Generalnie urząd ten nie zajmuje się kwestiami odpowiedniej polityki kryminalnej, a w tym – prawidłowym zastosowaniem zasad kryminalizacji. Jego rola sprowadza się

dziedzin życia, co brak tej koordynacji uzasadnia jednak tylko w części. Zawierają one bowiem przepisy karne, które powinny być skonfrontowane z przepisami karnymi innych ustaw, w tym ustawą – Kodeks karny. W omawianym prawie często ustanawia się kazuistyczne konstrukcje odnośnie do typów zachowania

tłumaczalne jest to, że projektowane przez te osoby przepisy karne często nie są konsultowane z prawnikami karnistami. Wydaje się, że najbardziej właściwym rozwiązaniem w zaistniałej sytuacji byłoby wprowadzenie obowiązkowej konsultacji (faktycznego obowiązku opiniowania) każdej ustawy karnej, to znaczy

W obowiązujących ustawach karnych, poza ustawą – Kodeks karny, przewidziano rodzaje przestępstw w łącznej liczbie dorównującej liczbie wszystkich przestępstw określonych w kodeksie karnym (ponad 500).

zabronionego pod groźbą kary, które są już od dawna syntetycznie unormowane w kodeksie karnym. Dotyczy to najczęściej następujących grup przestępstw: przeciwko informacji (rozdz. XXXIII k.k.), przeciwko wiarygodności dokumentów (rozdz. XXXIV k.k.) oraz przeciwko mieniu (rozdz. XXXV k.k.). Teoretycznie tworzy się w ten sposób typy szczególne przestępstw (czynów zabronionych) przewidzianych w kodeksie karnym. Jednakże ich kazuistyczna i jednocześnie odsyłająca treść sprawia, że w praktyce ich zastosowanie rodzi istotne trudności, co znowu rodzi potrzebę odwoływania się do regulacji kodeksu karnego. Ten efekt sprawia zaś, że status i sens omawianych typów „szczególnych” jest wątpliwy.

Analiza pozakodeksowych ustaw karnych prowadzi do wniosku, że są one – przynajmniej w zakresie prawa karnego – tworzone nie tylko odrębnie, lecz ponadto przez osoby, które nie mają odpowiedniej wiedzy prawnokarnej. W praktyce przepisy te są projektowane najczęściej przez osoby będące specjalistami w dziedzinie regulowanej przez daną ustawę (przygotowujące cały projekt ustawy), a nie w prawie karnym. Jest to w pełni zrozumiałe, jednakże niewy-

raczej do podstawowej koordynacji i weryfikacji zasad techniki prawodawczej, co również nie jest realizowane w stopniu zadowalającym.

przewidującej przepisy karne, z Komisją Kodyfikacyjną Prawa Karnego przy Ministrze Sprawiedliwości. Ocena Komisji dawałaby właściwe merytoryczne podstawy do weryfikacji projektowanych przepisów karnych.

Wydaje się również, że konieczne jest bardziej restrykcyjne podejście do kwestii uzasadniania projektowanych przepisów karnych. W tej materii niedostatek jest rażący. Najczęściej takie przepisy opatruje się bowiem pojedynczymi zdaniem komentarza, który nierzadko sprowadza się do powtórzenia ich treści, tyle tylko że potocznym językiem³. Konieczność gruntownego i merytorycznego uzasadnienia projektowanych przepisów karnych z pewnością doprowadziłaby do ich prawidłowego formułowania albo rezygnacji z ich stanowienia⁴.

3 To negatywne zjawisko niestety odnosi się również do nowelizacji ustawy – Kodeks karny. Można w związku z tym stwierdzić, że naganne standardy uzasadniania zmian kodeksu karnego przenoszone są na stanowienie pozakodeksowego prawa karnego. Zob. szerzej R. Zawłocki, *Kodeks karny „śmietnikowy”* (w:) S. Pikulski, M. Romańczuk-Grącka, B. Orłowska-Zielińska (red.), *Tożsamość polskiego prawa karnego*, Olsztyn 2011, s. 76–89.

4 Na marginesie należy wskazać na negatywne efekty opracowywania projektowanych przepisów karnych przez parlamentarne podkomisje i komisje. Parlamentarzyście, którzy nie ma wiedzy

Niespójność pozakodeksowego prawa karnego wynika ponadto z częstych nowelizacji ustaw. Przy czym chodzi tutaj nie tylko o nowelizacje samych przepisów karnych, lecz również ich przepisów regulacyjnych, któ-

Zgodnie z powszechnie przyjętymi postulatami nauki, które skądinąd sprowadzają się do całkowicie racjonalnego postępowania, kryminalizacja określonego zachowania wymaga, aby było ono:

Wobec tego należy podsumowująco stwierdzić, że pozakodeksowe prawo karne jest bardzo (zbyt) obszerne, a ponadto niestabilne i niespójne.

re zmieniane są jeszcze częściej niż same przepisy karne. Tymczasem te ostatnie w znacznej mierze mają charakter blankietowo-odsyłający, właśnie do przepisów regulacyjnych. W ten sposób nowelizacje tych ostatnich zmieniają zakres normowania przepisów karnych.

Wobec tego należy podsumowująco stwierdzić, że pozakodeksowe prawo karne jest bardzo (zbyt) obszerne, a ponadto niestabilne i niespójne. Rzecz dotyczy prawa powszechnie obowiązującego, więc wymaga zmiany. Dodać należy, iż dotyczy ona prawa karnego, czyli prawa publicznego karania obywateli, co sprawia, że wskazane cechy rodzą dla nich realne niebezpieczeństwo poniesienia uzasadnionych konsekwencji karnoprawnych. Sytuacja taka rażąco narusza konstytucyjną zasadę demokratycznego państwa prawnego. Wyraźnie bezpodstawnie ogranicza ona wolności obywatelskie.

Powyżej, przy okazji „inflacji” prawa (karnego), wspomniano o możliwości wytypowania głównej przyczyny tego stanu rzeczy. Otóż wydaje się, że w ostatnich kilkunastu latach prawodawca zaniechał odnośnie do stanowienia pozakodeksowego prawa karnego uwzględniania szczególnych wymogów prawodawczych dotyczących prawidłowej kryminalizacji⁵.

na temat prawa karnego, znacznie łatwiej bowiem przychodzi zmieniać przepis karny niż przepis regulacyjny. Dotyczy to przede wszystkim sankcji karnych. W rezultacie nawet wstępnie sformułowane propozycje przeobrażają się w literę prawa karnego nie tylko niezgodną z intencjami projektodawców, lecz – co najważniejsze – obiektywnie wadliwe.

5 Kwestii tej nie należy wiązać z prawidłową legislacją, czyli realizacją właściwych zasad techniki prawodawczej w zakresie

- 1) realne, czyli faktycznie występowało,
- 2) określone, czyli stypizowane w zakresie swoich głównych cech,
- 3) społecznie niebezpieczne, czyli zagrażało ogółowi stosunków społecznych,
- 4) niedające się skutecznie zwalczać istniejącymi środkami oddziaływania społecznego, w tym obowiązującymi już instrumentami prawnymi, także karnoprawnymi (przy uwzględnieniu zasady, że najbardziej dolegliwe środki oddziaływania należy stosować na końcu)⁶.

Powołane powyżej cechy właściwej kryminalizacji odnoszą się do prawidłowo rozumianej zasady *ultima ratio* prawa karnego, która ściśle koresponduje z zasadą demokratycznego państwa prawnego⁷.

Tymczasem, już od dłuższego czasu, pozakodeksowe przepisy karne są stanowione niemal automatycznie. Można nawet sformułować w tym względzie swoistą prawodawczą manierę „obowiązkowego przedostatniego rozdziału karnego” w każdej nowo

stanowienia przepisów karnych określających przestępstwo, o czym będzie mowa dalej.

6 Zob. szerzej R. Zawłocki, *Kryminalizacja obrotu gospodarczego w Polsce* (w:) T. Dukiet-Nagórska (red.), *Zagadnienia wspólczesnej polityki kryminalnej*, Bielsko-Biała 2006, s. 214–231 (referat wygłoszony 10 października 2004 r. na Ogólnopolskim Zjeździe Katedr Prawa Karnego i Kryminologii w Szczyrku).

7 Por. T. Szymanowski, *Polityka karna w Polsce współczesnej w świetle przepisów prawa i danych empirycznych* (w:) A. Marek (red.), *System prawa karnego. Zagadnienia ogólne*, t. 1, Warszawa 2010, s. 229.

tworzonej ustawie. Rozdział taki, najczęściej zatytułowany „Przepisy karne”, jest już właściwie immanentnym składnikiem każdej nowej ustawy, bez względu na regulowaną dziedzinę życia i jej realia. Zawarte w nim przepisy karne w żadnej mierze nie realizują postulatów właściwej kryminalizacji. Być tak nie może z obiektywnych powodów. Ustawa ta ma dopiero regulować określoną dziedzinę życia, a zatem nie ma mowy, aby jej regulacja doprowadziła do jakiegokolwiek patologii, tym bardziej – karygodnej. Twierdzenie to

Nie jest przedmiotem tego opracowania polemika z przekonaniem, że karanie skutecznie (optymalnie) wpływa na ludzkie zachowania. Kwestia ta jest bardzo złożona, ale można ją krótko skwitować – co zresztą stanowi wyraz przekonań dominującej części przedstawicieli rodzimej nauki prawa karnego – że kara kryminalna jest ostatecznością nie tylko jako najbardziej dotkliwa, lecz również dlatego, że jej skuteczność w regulowaniu określonych zachowań społecznych jest bardzo ograniczona.

Ustawodawca nie traktuje już przepisów karnych jako szczególnych i ostatecznych, czyli wyjątkowych instrumentów zwalczania patologii społecznych, lecz jako swoiste instrumenty zabezpieczenia prawidłowej realizacji przepisów regulacyjnych danej ustawy.

opiera się oczywiście na założeniu, że nie ma obecnej dziedziny życia nieuregulowanej prawnie, która związana byłaby z realną karygodną patologią ogólnospołeczną.

Ustawodawca nie traktuje już przepisów karnych jako szczególnych i ostatecznych, czyli wyjątkowych instrumentów zwalczania patologii społecznych, lecz jako swoiste instrumenty zabezpieczenia prawidłowej realizacji przepisów regulacyjnych danej ustawy. Przepisy karne mają więc w tym ujęciu gwarantować prawidłową realizację samej ustawy. W tym kontekście „zrozumiałe” wydaje się naganne postępowanie prawotwórcze, polegające na tym, że w projektowanych ustawach w znacznej mierze pomija się przepisy określające odpowiedzialność administracyjnoprawną (penalną), czy też odpowiedzialność za wykroczenia. Jeżeli bowiem funkcją przepisów „penalnych” miałyby być zabezpieczenie realizacji przepisów regulacyjnych, to najwygodniej i najprościej odwołać się do przepisów najbardziej restrykcyjnych, zgodnie z zasadą, że kara kryminalna odstrasza najskuteczniej.

Na użytek prowadzonych tutaj rozważań istotne jest jednak to, że wskazana praktyka prawodawcza poważnie narusza zasadę *ultima ratio* prawa karnego, a w rzeczy samej – jest po prostu nieracjonalna. Odnośnie do tej praktyki nierzadko, choć zasadniczo nie przez karnistów naukowców, podnosi się argument, że tak tworzone przepisy karne mają charakter profilaktyczny i funkcjonują w ten sposób, że – poprzez sam fakt obowiązywania – eliminują dane patologie, zanim te wystąpią. Praktyczny sposób zrewidowania takiego stanowiska jest prosty i sprowadza się do wykreślenia tych przepisów i obserwacji rzeczywistości regulowanej przez daną ustawę, o czym będzie jeszcze mowa⁸.

8 Warto też odnotować, że szeroko obecnie omawiane patologie związane z działalnością „parabankową” mają miejsce pomimo restrykcyjnych przepisów karnych ustawy – Prawo bankowe, w których działalność taka zagrożona jest karą pozbawienia wolności do lat 3, a przestępstwo to (art. 171 ust. 1 pr. bank.) ścigane jest „z urzędu”. Przy czym działalność taka w praktyce zazwyczaj i tak ścigana jest przede wszystkim i najskuteczniej

W tym miejscu należy tylko przywołać po raz kolejny zasadę *ultima ratio* prawa karnego. A z uwagi na fakt, że przywoływana jest ona często i to jako argument rozstrzygający, wypada tutaj przytoczyć pierwsze zdania do uzasadnienia projektu obecnie obowiązującego kodeksu karnego, które nakreślają istotę nowego prawa karnego w nowym ustroju Polski. Brzmiały one następująco: „Do założeń nowego kodeksu karnego należy także przekonanie, że prawo karne może być tylko pomocniczym środkiem zapobiegania przestępczości, którego efektywność jest uwarunkowana wieloma czynnikami. Nowy kodeks odrzuca założenia dominujące w powojennym prawie karnym, że efektywność zwalczania przestępczości zależna jest w decydującym stopniu od surowości represji karnej. W poszczególnych przepisach odzwierciedla założenia przyjmujące, że wyznaczenie zakresu czynów karalnych, jak i intensywność karania odpowiada w zasadzie *ultima ratio* prawa karnego”⁹.

Prawodawcza maniera „obowiązkowego przedostatniego rozdziału karnego” sprawia, że poza kodeksem karnym obowiązuje w Polsce bardzo obszerne prawo karne. Niestabilność całego systemu prawnego skutkuje niestabilnością tegoż prawa. Niestabilność ta jest również powodem niespójności pozakodeksowego prawa karnego, która w pierwszej kolejności wynika z braku merytorycznego przygotowania projektowanych przepisów karnych. Jednym z kuriozalnych efektów wskazanego stanu rzeczy jest całkowita dominacja prawa karnego nad penalnym prawem administracyjnym, prawem dyscyplinarnym oraz prawem wykroczeń. Przepisy karne stają się w ten sposób przepisami regulacyjnymi *sensu stricto*. Stają się one również w ten sposób *prima ratio* przed instrumentami penalnymi mniej dolegliwymi.

Wskazana sytuacja prowadzi wprost do dysfunkcji prawa karnego. Jego podstawowa funkcja ochronna powinna być bowiem związana z ochroną ogólnospołecznych dóbr (wartości), a nie poszczególnych przepisów lub aktów prawnych¹⁰. W obecnej sytuacji

na podstawie przepisu kodeksu karnego, określającego przestępstwo oszustwa (art. 286 k.k.).

⁹ Uzasadnienie do rządowego projektu kodeksu karnego, „Państwo i Prawo” 1994, z. 3 – wkładka, s. 116.

¹⁰ Por. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 39–42.

pozakodeksowe prawo karne nie pełni tej funkcji. Zabezpiecza ono formalny przedmiot ustawy, a nie dobro prawne regulowane i chronione tą ustawą. Warto przy tym zauważyć, że realizacja wymogu właściwie rozumianej „funkcjonalności” przepisu karnego wymagałaby spełnienia wszystkich warunków prawidłowej kryminalizacji. Tylko bowiem w ten sposób można wyodrębnić określone rodzajowe dobro społeczne (prawne) i ocenić, czy powinno ono podlegać karnoprawnej ochronie.

Niebezpieczną konsekwencją traktowania przepisów karnych jako swoistych „bezpieczników” (stosowania) przepisów regulacyjnych jest ich nadmierna liczba. Jeżeli bowiem przepis karny nie chroni już dobra społecznego zagrożonego określoną patologią, lecz tylko zabezpiecza prawidłowe stosowanie ustawy, to staje się – jako *prima ratio* – przepisem już nie wyjątkowym, lecz powszechnym, co sprawia, że liczba przestępstw pozakodeksowych zbliżona jest do liczby przestępstw kodeksowych.

Powyższa konstatacja pozwala przypisać obowiązującemu pozakodeksowemu prawu karnemu jeszcze jedną cechę negatywną, a mianowicie dysfunkcjonalność, która zresztą również wynika bezpośrednio z wcześniej wskazanych innych wad tego prawa.

Odrębnym zagadnieniem jest formalna jakość stanowionego pozakodeksowego prawa karnego. Prawo to opiera się głównie na przepisach o dyspozycjach kazuistyczno-odsyłających. *Prima facie* rozwiązanie takie można uznać za oczywiste. Przepisy te normują bowiem zachowanie regulowane przepisami danej ustawy. Kwestia ta staje się jednak dyskusyjna przy uwzględnieniu okoliczności, które omówiono już powyżej, odnośnie do problematyki „dysfunkcjonalności” pozakodeksowego prawa karnego. W przypadku gdy przepisy karne zabezpieczają bezpośrednio stosowanie przepisów regulacyjnych, to treść tych pierwszych konsekwentnie związana jest z treścią tych drugich. Wtedy jednak powiązanie to nie ma właściwego charakteru funkcjonalnego (*ultima ratio*), tylko niewłaściwy treściowy (*prima ratio*). W rezultacie kazuistyczno-odsyłające dyspozycje przepisów karnych określających przestępstwa pozakodeksowe są przejawem ich dysfunkcjonalności, a nie stosowania prawidłowej techniki legislacyjnej.

Zasady techniki legislacyjnej dla prawa karnego określają przepisy § 75–81 zasad techniki prawodaw-

czej (dalej: z.t.p.), stanowiących załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. z 2002 r. Nr 100, poz. 908). Zgodnie z § 75 ust. 1 z.t.p. znamiona typu czynu zabronionego pod groźbą kary kryminalnej powinny być określone w sposób wyczerpujący, bez odsyłania do nakazów i zakazów zawartych w innych przepisach tej samej ustawy. Wyjątkowa możliwość odstąpienia od tej zasady le-

kodeksowe przepisy karne określające przestępstwa odwołują się z reguły do przepisów o niedookreślonym zakresie normowania. Prowadzi to do tego, że często one same wyrażają niedookreśloną normę karnoprawnie sankcjonowaną¹¹.

W roku 2011 Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego działająca przy Ministrze Sprawiedliwości rozpoczęła prace nad kompleksową reformą materialnego prawa karnego. Zamierzenia Komisji Kodyfikacyjnej obejmu-

Powyższa konstatacja pozwala przypisać obowiązującemu pozakodeksowemu prawu karnemu jeszcze jedną cechę negatywną, a mianowicie dysfunkcjonalność, która zresztą również wynika bezpośrednio z wcześniej wskazanych innych wad tego prawa.

gislacyjnej, którą przewiduje ust. 2, zachodzi tylko wtedy, gdy bezprawność czynu zabronionego polega na naruszeniu zakazów lub nakazów wyraźnie sformułowanych w innych przepisach tej ustawy.

Wobec tego w pierwszej kolejności należy wskazać, że pozakodeksowe przepisy karne najczęściej nie są określone w sposób wyczerpujący. Jakkolwiek mają one charakter kazuistyczny, to jednak opierają się na odesłaniach. Na tej podstawie można stwierdzić, że omawiane prawo generalnie opiera swoją legitymację na przywołanym powyżej wyjątku. W istocie prawo to przewiduje typy czynów zabronionych, których bezprawność polega na naruszeniu norm określonych w przepisach regulacyjnych danej ustawy. Jednakże najczęściej normy te nie odnoszą się do wyraźnie sformułowanych nakazów lub zakazów. Trzeba tutaj podkreślić, że normy o charakterze regulacyjnym z natury (funkcjonalnie) mają charakter syntetyczny. Normy tego rodzaju, które wyraźnie wyrażają dany zakaz lub nakaz określonego zachowania się, należą do rzadkości. Okoliczności tej ustawodawca w omawianym zakresie zdaje się nie dostrzegać. W rezultacie poza-

ją jednakże wyłącznie obowiązującą ustawę – Kodeks karny. Wynika to wprost chociażby z tytułu dokumentu programowego przygotowanego przez Komisję: *Założenia wstępne badania potrzeb nowelizacji Kodeksu karnego*. W dokumencie tym planowane prace Komisji podzielono na cztery etapy, a etap ostatni (IV) dotyczy „Części szczególnej i wojskowej Kodeksu karnego”. Komisja pominęła w ten sposób kwestię pozakodeksowego prawa karnego materialnego.

W związku z powyższym warto przywołać podstawowe założenie idei reformy kodeksu karnego, wyrażone w programie Komisji Kodyfikacyjnej już w pierwszym zdaniu: „Jednym z podstawowych kano-nów dobrze funkcjonującego porządku prawnego jest jego stabilność. Ustawy powinno się zmieniać wtedy, gdy jest to niezbędne z punktu widzenia prowadzonej polityki społecznej i jeżeli celów tej polityki nie

¹¹ Sztandarowym przykładem takiego negatywnego rezultatu jest art. 587 k.s.h. Zob. szerzej R. Zawłocki, *Określoność zakazu karnoprawnego z art. 587 k.s.h.* (w:) P. Wiliński (red.), *Prawo wobec wyzwań współczesności*, t. 4, Poznań 2007, s. 165–177.

można osiągnąć drogą zmiany wykładni dotychczas obowiązującego prawa. Postulat stabilności porządku prawnego jest szczególnie uzasadniony w odniesieniu do prawa karnego. Zarówno funkcja ochronna jak i gwarancyjna tej dziedziny prawa wymaga utrwalenia się norm postępowania w świadomości społecznej ich adresatów. Częste zmiany prawa karnego nie służą takim utrwaleniu¹².

go” *System prawa karnego* (Wydawnictwo C.H. Beck), w którym z planowanych kilkunastu tomów problematyce przestępstw pozakodeksowych poświęcono tylko jeden tom.

Przy tej okazji należy wskazać na jeszcze jedną szczególną cechę omawianego prawa, a mianowicie – na niespójność jego rozwoju z rozwojem kodeksowego prawa karnego. Nowe pozakodeksowe prawo karne

Na początku roku 2012 Ministerstwo Sprawiedliwości zainicjowało prace nad reformą pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego. W ich wyniku powstał, konsultowany obecnie, ministerialny dokument zatytułowany *Projekt założeń projektu ustawy o ograniczeniu prawa karnego w obrocie gospodarczym*.

Wymóg zapewnienia stabilności prawa karnego, który Komisja Kodyfikacyjna przyjęła jako główny wyznacznik swoich działań, w pełni odnosi się również do pozakodeksowego prawa karnego. Dlatego należy krytycznie ocenić decyzję Komisji Kodyfikacyjnej o pominięciu go w planowanych działaniach nad poprawą rodzimego prawa karnego.

Dość należy, że ów brak staje się na swój sposób zrozumiały w kontekście stanu dyskusji doktrynalnej nad pozakodeksowym prawem karnym. W tej mierze występuje bowiem zasadniczy niedostatek. Doktryna rodzimego prawa karnego niemal w ogóle nie zajmuje się przestępstwami znajdującymi się poza kodeksem karnym, jak również nie dostrzega systemowego problemu pozakodeksowego prawa karnego. Dobitym tego wyrazem jest przygotowywany obecnie wysiłkiem całego naukowego środowiska „karnistyczne-

jest tworzone od początku transformacji ustrojowej na przełomie lat 80. i 90. ubiegłego wieku. Tymczasem nowy kodeks karny wszedł w życie dopiero w roku 1998, choć prace nad jego projektem właściwie ukończono już na początku lat 90. Sytuacja taka doprowadziła do wystąpienia swoistej dwutorowości rodzimego prawa karnego.

Na początku roku 2012 Ministerstwo Sprawiedliwości zainicjowało prace nad reformą pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego. W ich wyniku powstał, konsultowany obecnie, ministerialny dokument zatytułowany *Projekt założeń projektu ustawy o ograniczeniu prawa karnego w obrocie gospodarczym*. Zgodnie z tym dokumentem celem projektowanej ustawy byłoby:

„1. likwidacja typów czynów zabronionych zbędnych dla zapewnienia efektywnej ochrony obrotu gospodarczego oraz modyfikacja punitowności przepisów karnych chroniących obrót gospodarczy,

2. modyfikacja typów przestępstw zawartych w pozakodeksowych ustawach, w celu zapewnienia ich systemowej spójności, systemowego powiązania z unormowaniami Kodeksu karnego, a także eliminacji ich

¹² Cytat z materiałów źródłowych Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego umieszczonych na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości, www.ms.gov.pl, w zakładce Działalność/Komisje Kodyfikacyjne.

kazuistycznej struktury, w wypadkach w których prowadzi ona do utraty czytelności lub funkcjonalności przepisu,

3. zwiększenie bezpieczeństwa prawnego w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej¹³.

Na szczególną uwagę i poparcie zasługuje ten fragment uzasadnienia do projektu, gdzie przywołuje się główne założenia i ideę planowanych zmian. Projektodawcy wskazują w tym zakresie, co następuje: „Obrot gospodarczy, z uwagi na specyficzną istotę relacji pomiędzy jego uczestnikami, w znacznej mierze zawiera już mechanizmy pozwalające na samodzielne i bezkonfliktowe zabezpieczenia ich interesów ekonomicznych, co związane jest z uznaniem prymatu środków o charakterze regulacyjnym (cywilnoprawnym i administracyjnoprawnym) w doborze instrumentów ochronnych. Główną intencją projektodawcy jest takie zmodyfikowanie obecnego systemu pozakodeksowej karnoprawnej ochrony obrotu gospodarczego, aby – zabezpieczając dobro obywateli i państwa – w pełni służył on przedsiębiorcom i gospodarce. Intencja ta opiera się na przekonaniu o pilnej konieczności istotnego ograniczenia obecności instrumentów karnoprawnych w polskiej gospodarce. Można ponadto zauważyć, że w praktyce wykorzystanie tych instrumentów jest niewielkie, gdyż w oparciu o większość tych przepisów wydaje się kilka wyroków skazujących rocznie”¹⁴.

Diagnoza postawiona przez projektodawców, choć dotyczy tylko obrotu gospodarczego, jest w pełni trafna, przy czym – jak się wydaje – jest ona aktualna także w odniesieniu do innych sfer życia publicznego, regulowanego przez pozakodeksowe przepisy karne.

Wspomniana inicjatywa Ministerstwa Sprawiedliwości stanowi element przeprowadzanej systemowej reformy, opartej na założeniu konieczności prawnej deregulacji, rozumianej jako „liberalizacja” systemu prawnego i zwiększenie wolności obywatelskich, w tym również w zakresie obrotu gospodarczego. Jest ona jednak niezwykle doniosła dla pozakodeksowego systemu prawa karnego, ponieważ – jak można szacować – pozakodeksowe prawo karne gospodar-

cze obejmuje znaczną większość całego pozakodeksowego prawa karnego materialnego. W ten sposób wspomniana reforma w znacznym zakresie realizuje postulat konieczności reformy, o której mowa w tytule niniejszego opracowania.

Inicjatywa legislacyjna Ministerstwa Sprawiedliwości, zasługująca ze wszechmiar za pozytywną ocenę, jest istotna dla problematyki pozakodeksowego prawa karnego co najmniej z dwóch powodów¹⁵. Po pierwsze, jak już wskazano, odnosi się ona do znacznej części tego prawa (ok. 60 ustaw, w których stypizowano ponad 300 rodzajów przestępstw). Wynika to z faktu, iż – jakkolwiek rodzimy prawodawca ma skłonność do kryminalizacji wszystkich dziedzin życia obywateli – to jednak obrót gospodarczy stanowi niestety w tym względzie jego najbardziej „ulubioną” dziedzinę regulacji.

Okoliczność ta musi dziwić, albowiem „ustrojowa” dla obrotu gospodarczego ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz.U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 z późn. zm.) nie przewiduje jakichkolwiek przepisów karnych, co należy uznać nie tylko za logiczną konsekwencję jej tytułu i treści, lecz również słusznym założeniem i celów, zgodnie z którymi przymus karnoprawny jest z gruntu niewłaściwym instrumentem regulowania stosunków gospodarczych¹⁶. Omawiane zjawisko ponadprzeciętnej kryminalizacji obrotu gospodarczego dziwi również z tego powodu, że w kodeksie karnym znajdują się już dwa rozdziały regulujące przestępstwa o charakterze gospodarczym (rozdz. XXXVI „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu” oraz rozdz. XXXVII „Przestępstwa przeciwko obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi”). Tymczasem taka szczególna wzmocniona kodeksowa (karnoprawna) ochrona obrotu gospodarczego stanowi w kodeksach

13 Cytat z materiałów źródłowych umieszczonych na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości, www.ms.gov.pl.

14 *Ibidem*.

15 W ostatnim czasie zasadniczo pozytywną ocenę tej inicjatywy wyraziła Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego (opinia Komisji znajduje się na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości, www.ms.gov.pl).

16 Jak wskazywali projektodawcy tej ustawy, jej głównym celem było: „1) umocnienie gwarancji swobody działalności gospodarczej, 2) poszerzenie zakresu wolności gospodarczej (...), 3) ułatwienie podejmowania działalności gospodarczej (...)”, zob. uzasadnienie projektu, www.sejm.gov.pl.

państw Unii Europejskiej zjawisko rzadkie. Oznacza to, że ustawodawca kryminalizuje obrót gospodarczy w sposób nadmierny, przyczyniając się tym samym wydatnie do stanowienia pozakodeksowego prawa karnego.

z pełnym uwzględnieniem powszechnego poczucia sprawiedliwości.

2) Przyjmując za Konstytucją RP (zob. art. 20), że społeczna gospodarka rynkowa, która stanowi podstawę ustroju gospodarczego RP, oparta

Omawiana próba systemowej reformy pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego nie powinna być traktowana jako inicjatywa o charakterze politycznym. Stają za nią bowiem poważne i liczne racje, które realnie pozytywnie przekładają się na poziom wolności obywatelskich i bezpieczeństwa obywateli.

Prawo to – w zakresie obrotu gospodarczego – cechują wszystkie wyżej wymienione wady. Jest ono w szczególności nazbyt obszerne, niestabilne, niespójne, a nadto – dysfunkcjonalne. Można nawet bez większego ryzyka przyjąć tezę, że w przypadku pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego cechy te przejawiają się z jeszcze większą mocą. Obrót gospodarczy, oparty na zasadzie swobody działalności gospodarczej, jest bowiem szczególnie negatywnie podatny na karnoprawną interwencję.

Omawiana próba systemowej reformy pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego nie powinna być traktowana jako inicjatywa o charakterze politycznym. Stają za nią bowiem poważne i liczne racje, które pozytywnie przekładają się na poziom wolności obywatelskich i bezpieczeństwa obywateli. Warto w związku z tym przywołać argumenty na rzecz trafności tej inicjatywy. Spośród argumentów o charakterze aksjologicznym warto wskazać następujące:

1) Przyjmując za Konstytucją RP (zob. art. 1 i 2), że Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli i demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej, prawo karne powinno rzeczywiście chronić dobra społeczne,

jest w pierwszej kolejności na wolności gospodarczej, a – zgodnie z Konstytucją RP (art. 31) – ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności mogą być ustanawiane tylko wtedy, gdy są konieczne dla bezpieczeństwa państwa i porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób, należy konsekwentnie przyjąć, że kryminalizacja obrotu gospodarczego powinna dotyczyć przypadków szczególnie uzasadnionych i bezspornie koniecznych.

3) Właściwe uzasadnienie dla kryminalizacji i penalizacji danego typu patologicznego zachowania powinno opierać się na ocenie jego społecznej szkodliwości, przeprowadzonej w oparciu o rzeczywisty obraz patologii oraz racjonalne zasady polityki kryminalnej, dla których podstawowym punktem odniesienia powinno być dobro człowieka, w tym przedsiębiorcy i konsumenta, którego władze publiczne mają obowiązek chronić przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi (zob. art. 76 Konstytucji RP).

4) Obywatele prowadzący działalność gospodarczą nie mogą być dyskryminowani poprzez,

odmiennie od innych sfer życia społecznego, znaczną kryminalizację i penalizację obrotu gospodarczego (zob. art. 32 Konstytucji RP). Wskazany zakaz dyskryminacji odnosi się również do poszczególnych obszarów obrotu gospodarczego, a w szczególności jego uczestników.

Spośród zaś argumentów o charakterze prakseologicznym należy wskazać z kolei:

- 1) Kryminalizacja i penalizacja w obrocie gospodarczym musi być traktowana w kontekście zasady *ultima ratio* prawa karnego szczególnie restrykcyjnie, albowiem obecność przepisów karnych w obrocie gospodarczym, bez względu na ich praktyczną generalną i indywidualną skuteczność, zawsze stwarza dodatkowe istotne ryzyko dla przedsiębiorcy w jego w aktywności ekonomicznej, a zatem stanowi permanentny koszt jego działalności gospodarczej, który może być ponoszony w interesie społecznym tylko wtedy, gdy zachodzi pewność uzyskania większych korzyści społecznych. Filozofia prawa karnego gospodarczego powinna opierać się na regule zakazu kryminalizacji z wyłączeniem przypadków szczególnie i właściwie uzasadnionych. Filozofia ta ściśle nawiązuje do zasady pomocniczości państwa w życiu społeczno-gospodarczym.
- 2) Obrót gospodarczy, z uwagi na specyficzną istotę relacji pomiędzy jego uczestnikami, w znacznej mierze zawiera już mechanizmy pozwalające na samodzielne i bezkonfliktowe zabezpieczenie ich interesów ekonomicznych, co związane jest z uznaniem prymatu środków o charakterze regulacyjnym (cywilnoprawnym i administracyjnoprawnym) w doborze instrumentów ochrony obrotu gospodarczego.
- 3) Patologie obrotu gospodarczego, które wymagają zastosowania instrumentów związanych z dolegliwością i przymusem, powinny być zwalczane w pierwszej kolejności przy użyciu odpowiednich już funkcjonujących środków pozapenalnych (cywilnoprawnych i administracyjnoprawnych).
- 4) W przypadku konieczności zastosowania środków penalnych, w pierwszej kolejności należy stosować instrumenty ochrony obrotu gospo-

darczego najmniej dolegliwe (delikty i wykroczenia), a dopiero w ostateczności – najbardziej dolegliwe (przestępstwa). W ramach tego zabiegu należy stosować zasadę proporcjonalności reakcji prawnej do rzeczywistego zagrożenia dla stosunków społeczno-gospodarczych.

- 5) W przypadku konieczności zastosowania środków penalnych, w pierwszej kolejności należy stosować sankcje karne (kary kryminalne) najmniej dolegliwe, a dopiero w ostateczności – jeżeli jest to uzasadnione rzeczywistym wysokim stopniem społecznej szkodliwości danego typu czynu zabronionego (przestępstwa) – surowe sankcje (kary) kryminalne.
- 6) Wobec konieczności zastosowania instrumentów najbardziej dolegliwych (przestępstw), w pierwszej kolejności należy uwzględniać instrumenty już istniejące, w tym o charakterze ogólnym, czyli zawarte w obowiązującym kodeksie karnym.
- 7) W przypadku konieczności zastosowania pozakodeksowych instrumentów karnoprawnej ochrony obrotu gospodarczego należy, tak w zakresie dyspozycji, jak i sankcji karnej, formułować przepisy w ścisłym systemowym powiązaniu z przepisami kodeksu karnego.
- 8) Pozakodeksowe przepisy karne gospodarcze powinny być formułowane w ścisłym związku treściowo-funkcyjnym z pozostałymi normami danej ustawy gospodarczej, jednakże z odwołaniem się do konstrukcji syntetycznej, a nie kazuistycznej przepisu karnego określającego przestępstwo.
- 9) Pozakodeksowe przepisy karne gospodarcze powinny być formułowane w sposób prosty, zwięzły i zrozumiały.
- 10) Wszystkie pozakodeksowe przepisy karne gospodarcze powinny być spójne.
- 11) Pozakodeksowych przepisów karnych gospodarczych powinno być jak najmniej.

Dość należy, iż wskazana powyżej specyfika norm karnoprawnych sprawia, że w istocie często spełniają one funkcję przede wszystkim norm regulujących obrót gospodarczy, co sprzeczne jest z zasadą *ultima ratio* prawa karnego, szczególnie w obrocie gospodarczym.

Liczne pozakodeksowe przepisy karne gospodarce charakteryzuje niski poziom racjonalności. Przez „racjonalność” należy tutaj rozumieć zgodność ustanowionych przepisów z zasadami prawidłowej kryminalizacji i techniki prawodawczej. Mają one przy tym charakter kazuistyczny, co sprawia, że częste zmiany przepisów regulacyjnych danych ustaw gospodarczych skutkują konsekwentnie częstymi zmianami przepisów karnych. Są one więc nie tylko nieracjonalne, ale i niestabilne, co dodatkowo potęguje ich negatywne oddziaływanie na gospodarkę. Wobec tego należy stwierdzić, że obecnie obowiązujące pozakodeksowe prawo karne gospodarcze to niestety istotny element prawnego ustroju gospodarczego, który opiera się na zasadzie *prima ratio* prawa karnego, a charakteryzuje go bardzo znaczna liczba przepisów nieracjonalnych i niestabilnych.

kryminologicznym, których w Polsce dla przestępczości gospodarczej nie prowadzi się w ogóle. Sam ten fakt pozwala stwierdzić, że – wobec braku faktycznego obrazu patologii gospodarczych – aktywność karnopravna w omawianym zakresie powinna być realizowana ze szczególną wstrzeźliwością. Tymczasem praktyka prawotwórcza, odnośnie do pozakodeksowych przepisów karnych gospodarczych, zdaje się opierać na przekonaniu o występowaniu realnych, wszechobecnych i szczególnie szkodliwych patologii gospodarczych.

Szczególnym sposobem oceny rzeczywistego obrazu faktycznej przestępczości gospodarczej są statystyki dotyczące postępowań karnych, prowadzonych w oparciu o przepisy karne gospodarcze (przestępstwa gospodarcze). Od razu trzeba podkreślić, że tego rodzaju odrębnych, a tym bardziej – pełnych, statystyk

Wskazana sytuacja w pełni uzasadnia przeprowadzenie gruntownych zmian proponowanych w projekcie, a w szczególności dekryminalizacji i depenalizacji obrotu gospodarczego.

Wskazana sytuacja w pełni uzasadnia przeprowadzenie gruntownych zmian proponowanych w projekcie, a w szczególności dekryminalizacji i depenalizacji obrotu gospodarczego.

Wydaje się, że całe obowiązujące pozakodeksowe prawo karne powinno być objęte „dekryminalizacyjną” reformą. Konieczne jest jednak podkreślenie, że zabieg taki powinna poprzedzać odpowiednia merytoryczna i rzetelna prognoza kryminologiczna. Właściwa decyzja prawotwórcza w zakresie kryminalizacji i penalizacji powinna bazować na rzeczywistym obrazie przestępczości, co w omawianym tutaj zakresie dotyczy również przestępczości gospodarczej. Prawo karne (gospodarcze) ma być bowiem reakcją na określone patologie (gospodarcze), po to aby przed nimi chronić społeczeństwo. Wymaga to jednak wpierw zbadania i oceny prawdziwej sytuacji w gospodarce. Zabieg ten wymaga pogłębionych badań o charakterze

w Polsce całkowicie brakuje. Prowadzone statystyki, odnoszące się ogólnie do przestępczości gospodarczej, zasadniczo nie obejmują pozakodeksowej przestępczości gospodarczej. Dodatkowo, w większości prowadzonych w tym względzie statystyk (np. w Policji), za przestępstwa gospodarcze przyjmuje się również przestępstwa, których głównym celem nie jest ochrona obrotu gospodarczego, jak również przestępstwa skarbowe, co ostatecznie w praktyce uniemożliwia zidentyfikowanie rzeczywistych danych dotyczących przestępstw gospodarczych.

W rozważanym zakresie można więc opierać się jedynie na szacunkach, co znowu nakazuje daleko idącą ostrożność w szczegółowej kryminalizacji obrotu gospodarczego.

Według statystyk z roku 2010 wszystkich przestępstw stwierdzonych (2009 r.) było ponad 1,1 mln., a przestępstw gospodarczych (obejmujących tylko

przestępstwa gospodarcze z rozdz. XXXVI i XXXVII k.k.) było łącznie nieco ponad 20 tys. Pozwala to szacować, że wszystkich pozakodeksowych przestępstw gospodarczych raczej nie jest popełnianych więcej. Oznaczałoby to, że pozakodeksowa przestępczość gospodarcza to nie więcej niż jeden promil ogółu przestępczości (*sic!*).

Tutaj należy odnotować, iż przepisy te stosowane są rzadko przez organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości, co generalnie dotyczy wszystkich przepisów karnych pozakodeksowych. Jednocześnie, z drugiej strony, przepisy te nierzadko wykorzystywane są przez uczestników obrotu gospodarczego jako szczególny instrument nacisku na drugą stronę w sporach gospodarczych, a zatem faktycznie pełnią funkcję zgoła inną, niż im pierwotnie przypisywano.

Według wspomnianych statystyk łączna liczba skazanych za przestępstwa wynosiła ponad 400 tys., w tym za przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu z rozdz. XXXVI k.k. – ok. 10 tys. Na tej podstawie można szacować, że za pozakodeksowe przestępstwa gospodarcze skazuje się nie więcej niż kilka tysięcy osób rocznie. Szacunki te znajdują potwierdzenie w dostępnych cząstkowych nieformalnych źródłach.

Wynika z tego, że faktyczny obraz pozakodeksowej przestępczości gospodarczej nie jest znany, a wiarygodne szacunki pozwalają przyjąć, iż patologie objęte omawianymi przepisami karnymi występują w znacznie ograniczonym zakresie.

Konieczne jest przy tym wskazanie, że w praktyce wymiaru sprawiedliwości postępowania karne, których przedmiotem są pozakodeksowe przestępstwa gospodarcze, należą do najtrudniejszych, najdroższych i najdłuższych, co związane jest przede wszystkim z trudnością w rekonstrukcji stanu faktycznego i prawnego na użytek rozstrzygnięcia karnoprawnego.

Powyzsza sytuacja stanowi kolejny argument, który w pełni uzasadnia przeprowadzenie gruntowanych zmian proponowanych w projekcie, a w szczególności – dekryminalizacji i depenalizacji obrotu gospodarczego.

Odnosząc się na koniec do stanu pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego, należałoby stwierdzić, że przepisy karne gospodarcze występują w takiej liczbie i charakteryzują się taką niską jakością prawną,

że przeciętny przedsiębiorca nie jest w stanie merytorycznie przyswoić sobie wszystkich obowiązujących go norm (zakazów) karnoprawnych. Prowadzona przez niego działalność gospodarcza obciążona jest więc niepotrzebnie dodatkowym dużym ryzykiem prawnym.

Ponadto organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości generalnie nie są przygotowane do stosowania omawianych tutaj przepisów. Uwaga ta dotyczy tak kwestii organizacji funkcjonowania tych organów, obowiązujących procedur prawnych, jak i niedostatków w wiedzy specjalistycznej, co m.in. wynika z braku odpowiednich szkoleń. Okoliczność ta tylko dodatkowo zwiększa wskazane wcześniej ryzyko przedsiębiorcy.

Pomocne w stosowaniu pozakodeksowego prawa karnego nie są również odpowiednie materiały procesu legislacyjnego, albowiem – jak już wspomniano – z reguły w uzasadnieniach projektów ustaw, które wprowadzają omawiane przepisy, w ogóle nie wyjaśnia się motywów ich wprowadzenia oraz zasad stosowania. Jest to jeszcze jedna okoliczność, która sprawia, że pozakodeksowe prawo karne to obszar prawa, który zasadnie budzi lęk przedsiębiorcy, a nie udziela mu faktycznej ochrony prawnej.

Karnoprawne przeregulowanie obrotu gospodarczego jest wypadkową dwóch nagannych tendencji legislacyjnych: przeregulowania prawnego obrotu gospodarczego w ogóle oraz przeregulowania stosunków społecznych pozakodeksowymi przepisami karnymi. W rezultacie poza kodeksem karnym funkcjonuje prawo karne, które jest obszerniejsze od materii kodeksowej. Istotną częścią tego prawa karnego jest właśnie pozakodeksowe prawo karne gospodarcze. Sytuacja taka, w omawianej skali, nie występuje w żadnym innym państwie Unii Europejskiej.

Pozakodeksowe prawo karne gospodarcze zdaje się być stanowione w oparciu o faktyczne założenie potencjalnej karygodności samego naruszenia określonych obowiązków gospodarczych nałożonych na przedsiębiorcę. Taka „wyprzedzająca” kryminalizacja zasługuje na jednoznacznie negatywną opinię. Jednocześnie jest ono stanowione bez uwzględnienia faktu, iż w zdecydowanej większości rozwiązań kodeks karny przewiduje już klasyczne regulacje (przestępstwa), które w zupełności wystarczają do walki

z ewentualnymi patologiami życia gospodarczego. Dotyczy to w szczególności trzech rodzajów przestępstw: naruszenia tajemnicy zawodowej z art. 266 k.k., poświadczenia nieprawdy z art. 271 k.k. oraz oszustwa

Przedstawiona sytuacja jest kolejnym argumentem na rzecz ustawowej interwencji w tym zakresie – w celu ograniczenia prawa karnego w obrocie gospodarczym.

Dekryminalizacja obrotu gospodarczego stanowi pierwszy ważny krok w reformie całego pozakodeksowego prawa karnego. Dlatego ważne jest, aby wskazana inicjatywa legislacyjna Ministerstwa Sprawiedliwości była kontynuowana i zakończyła się powodzeniem, czyli uchwaleniem ustawy o ograniczeniu prawa karnego w obrocie gospodarczym.

z art. 286 k.k. W rezultacie ustawodawca wprowadzający omawiane przepisy zbędnie konstruuje skomplikowane i niejasne modyfikacje istniejących już przestępstw albo też przeprowadza kryminalizację na przedpolu zachowań rzeczywiście społecznie szkodliwych i karygodnych, np. ustanawiając liczne przestępstwa prowadzenia określonej nieuprawnionej działalności gospodarczej.

W konsekwencji wszystkich powyższych okoliczności, obowiązujące pozakodeksowe prawo karne gospodarcze w rzeczywistości z pewnością stanowi istotny element ograniczający obrót gospodarczy.

Dekryminalizacja obrotu gospodarczego stanowi pierwszy ważny krok w reformie całego pozakodeksowego prawa karnego. Dlatego ważne jest, aby wskazana inicjatywa legislacyjna Ministerstwa Sprawiedliwości była kontynuowana i zakończyła się powodzeniem, czyli uchwaleniem ustawy o ograniczeniu prawa karnego w obrocie gospodarczym. Czas bowiem najwyższy przywrócić prawu karnemu charakter *ultima ratio* ochrony stosunków społecznych, w tym gospodarczych. Demokratyczne państwo prawne nie może prawidłowo funkcjonować w sytuacji, gdy prawo karne stanowi w tym zakresie *prima ratio*.