

**Celina Nowak**

*Instytut Nauk Prawnych PAN*

**Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji, przyjęta w dniu 31 października 2003 r. przez Zgromadzenie Ogólne NZ w rezolucji nr 58/4**

*opracowanie wykonane na zlecenie Programu Przeciw Korupcji Fundacji im. Stefana Batorego*

1. Na podstawie Rezolucji Zgromadzenia Ogólnego NZ nr 55/61 z 4 grudnia 2000 r. ustanowiono Komitet specjalny do opracowania skutecznego międzynarodowego instrumentu prawnego przeciwko korupcji, który zgodnie z późniejszą rezolucją nr 56/260 z 31 stycznia 2002 r. miał przybrać postać konwencji o charakterze szerokim i skutecznym. Rezolucja ta nałożyła na Komitet *Ad Hoc* dodatkowy obowiązek ukończenia prac nad projektem do końca 2003.

Ostateczny tekst konwencji został przyjęty na 7. Sesji Komitetu *Ad Hoc* w sprawie negocjacji konwencji przeciwko korupcji (Wiedeń, 29 września – 1 października 2003 r.). Zgromadzenie Ogólne NZ przyjęło go 31 października 2003 r. w rezolucji nr 58/4. Konwencja została otwarta do podpisu na konferencji w Meridzie, Meksyk, w dniach 9-11 grudnia 2003<sup>1</sup>. Do tej pory ma 113 sygnatariuszy, dziesięć państw już jest jej stroną

Rzeczpospolita Polska wyraziła wolę dostosowania się do wymogów konwencyjnych. Właśnie mija pierwsza rocznica aktu podpisania Konwencji przez przedstawicieli Polski w dniu 10 grudnia 2003 r. Stanowi ona okazję do przyjrzenia się, co należy zrobić, aby zadeklarowana podpisem polityczna wola przełożyła się na faktyczny wysiłek harmonizacyjny i umożliwiła ratyfikację Konwencji.

2. W preambule państwa-strony Konwencji uznają korupcję za czynnik, który może zagrażać stabilności i bezpieczeństwu społeczeństw, podważa wartości demokratyczne i wystawia na niebezpieczeństwo rozwój społeczny, ekonomiczny i polityczny; podkreślają, że korupcja jest

---

<sup>1</sup> Procedura ta została już z powodzeniem zastosowana wobec Konwencji NZ przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej – najpierw przyjęto dokument rezolucją Zgromadzenie Ogólnego, a następnie zorganizowano kongres w Palermo, na wysokim szczeblu, w celu podpisania Konwencji. Konwencja przeciwko przestępczości zorganizowanej wymagała 40 ratyfikacji, ten próg obniżono w Konwencji przeciwko korupcji do 30, co zdaniem urzędników ONZ ma przyspieszyć jej wejście w życie.

powiązana z innymi rodzajami przestępczości, zwłaszcza z przestępczością zorganizowaną i gospodarczą. Stwierdzają także, iż globalizacja gospodarki światowej doprowadziła do sytuacji, w której korupcja nie jest już sprawą lokalną, ale zjawiskiem ponadnarodowym, dotyczącym całe społeczeństwa i gospodarki, co sprawia, że międzynarodowa współpraca w zapobieganiu jej i kontroli jest niezbędna. Konwencja NZ nawiązuje w preambule do dokumentów opracowanych przez inne organizacje międzynarodowe, zwłaszcza OECD, Unię Europejską i Radę Europy.

Art. 1 Konwencji przeciwko korupcji stanowi, że celem tego dokumentu ma być promocja i wzmocnienie środków zmierzających do zapobiegania i zwalczania korupcji w sposób bardziej skuteczny, promocja, ułatwianie i wspieranie międzynarodowej współpracy w tej dziedzinie oraz promocja należytego zarządzania majątkiem publicznym i rzetelności spraw publicznych.

3. Konwencja NZ przeciwko korupcji stanowi instrument wyjątkowy na tle innych wiążących dokumentów dotyczących tego zagadnienia. Co najważniejsze, charakteryzuje ją całościowe podejście do problemu korupcji. W Konwencji nie ograniczono się bowiem, jak w innych instrumentach, do ustanowienia kilkunastu kryminalizacji i do walki z tym fenomenem na płaszczyźnie prawa karnego, ale zajęto się przyczynami i skutkami korupcji, sięgając przy tym do narzędzi i zagadnień, które zazwyczaj pomija się w dokumentach międzynarodowych o charakterze wiążącym. Konwencja zawiera zatem przepisy dotyczące, z jednej strony, tego, co należy zrobić, zanim konieczne będzie sięgnięcie po instrumentarium prawa karnego (a zatem prewencji) oraz, z drugiej, sposobów na uniemożliwienie korzystania z owoców przestępstwa jego sprawcom po tym, gdy interwencja prawnokarna już miała miejsce, a przestępność praktyk korupcyjnych została stwierdzona przez sąd.

Unikalność Konwencji polega ponadto na tym, że sięga ona głębiej niż inne dokumenty w odniesieniu do mienia uzyskanego w wyniku praktyk korupcyjnych. Należy zauważyć, że kompleksowy sposób traktowania korupcji przez ONZ wynika ze specyficznej pozycji tej globalnej organizacji, zrzeszającej zarówno państwa bogate, jak i biedne, dotknięte korupcją o niewyobrażalnej skali. Tej perspektywy, rzecz jasna, brakuje Unii Europejskiej czy nawet Radzie Europy. Niedawno opublikowany raport Sekretarza Generalnego ONZ poświęcony zapobieganiu i walce z praktykami korupcyjnymi oraz przepływowi środków nielegalnego pochodzenia i powrotowi takiego mienia do krajów pochodzenia<sup>2</sup> przedstawia

---

<sup>2</sup> *Preventing and combating corrupt practices and transfer of funds of illicit origin and returning such assets to the countries of origin. Report of the Secretary-General*, dokument nr 58/125 z 8 VII 2003.

wnioski płynące z globalnych badań dotyczących tych kwestii. Wskazują one, że korupcja łączy się ściśle z przepływem pieniędzy nielegalnego pochodzenia. Często kwoty pieniędzy pochodzących z korupcji, wyprowadzanych poza kraj pochodzenia przez byłych przywódców i byłych wysokich urzędników, szacowane są na miliardy dolarów. Zjawisko to dotyka boleśnie zwłaszcza kraje rozwijające się. W takich przypadkach szkodliwość skutków korupcji zwiększa się przez niemożność powrotu tych środków do gospodarki narodowej<sup>3</sup>. Z tego powodu część V Konwencji poświęcona jest zupełnie nowej instytucji, tj. odzyskiwaniu mienia, które ma doprowadzić do ujawnienia i powrotu do kraju pochodzenia mienia, które uzyskano w wyniku praktyk korupcyjnych i wyprowadzono za granicę. Znaczenie tego zagadnienia dla ONZ uzmysławia art. 51 Konwencji, zgodnie z którym powrót mienia do kraju pochodzenia stanowi podstawową zasadę Konwencji, zaś jej państwa-strony mają obowiązek ze sobą współpracować i wspierać się w tej materii w jak najszerszym możliwym zakresie.

4. Co się tyczy regulacji dotyczących zapobiegania korupcji, zawartych w części II Konwencji, należy zauważyć, że nałożono w niej na państwa-strony obowiązek budowania i prowadzenia polityki i procedur antykorupcyjnych (art. 5) i tworzenia ciał mających je wdrażać (art. 6), podaje wytyczne co do sposobu zarządzania sektorem publicznym (art. 7), kodeksów postępowania funkcjonariuszy publicznych (art. 8), wdrożenia przejrzystego systemu zamówień publicznych (art. 9), informowania opinii publicznej o funkcjonowaniu administracji publicznej (art. 10) oraz specjalnych środków i procedur antykorupcyjnych w łonie wymiaru sprawiedliwości (art. 11).

Ustawodawca międzynarodowy sięga w swych zaleceniach także do sektora prywatnego. Nakazuje stronom Konwencji podjęcie kroków mających na celu zapobieganie korupcji w łonie sektora prywatnego oraz na styku sektora prywatnego i publicznego, m.in. poprzez budowanie współpracy i przejrzystych relacji między administracją publiczną a sektorem prywatnym, promocję standardów i procedur mających gwarantować rzetelność i przejrzystość w kontaktach między podmiotami prywatnymi. Niektóre proponowane rozwiązania są szczegółowe i daleko idące – np. w Konwencji zalecono, by zapobiegać konfliktom interesów przez nakładanie ograniczeń w dostępie byłych funkcjonariuszy państwowych do zatrudnienia w sektorze prywatnym, jeśli praca miałaby bezpośredni związek z pełnionymi przez nich uprzednio funkcjami (art. 12 ust. 2e). Zalecane środki

---

<sup>3</sup> Tamże, s. 6.

zapobiegające korupcji w sektorze prywatnym dotyczą także finansów i księgowości, ustawodawca międzynarodowy ogólnie nakazuje prowadzić księgi rachunkowe w sposób należyty, co miałyby uniemożliwić popełnianie przestępstw wymienionych w Konwencji.

W omawianej Konwencji równie nowatorsko nakazano do procesu zapobiegania korupcji włączyć podmioty tzw. trzeciego sektora, czyli organizacje pozarządowe, grupy społeczne i osoby fizyczne (art. 13). Zaproponowane instrumenty wydają się wyrażać stanowisko podzielane przez wielu socjologów, zgodnie z którym korupcja nie powstaje w pustce społecznej, ale sprzyja jej brak informacji o działaniach administracji publicznej oraz powszechne pobłażanie moralne dla biorących i dających łapówki. Dlatego w Konwencji położono nacisk nie tylko na przejrzystość działań administracji i udział społeczeństwa w procesie decyzyjnym, ale i na powszechny dostęp do informacji<sup>4</sup> oraz na programy uświadamiające i popierające brak tolerancji dla zachowań korupcyjnych (art. 13 ust. 1c). Ponadto, nakazano państwom stworzenie możliwości anonimowego zawiadomienia organów specjalnie powołanych do walki z korupcją o czynach mających znamiona przestępstw korupcyjnych (art. 13 ust. 2).

Dostosowanie prawa polskiego do wyżej przedstawionych przepisów wymaga przede wszystkim zwrócenia uwagi na trzy elementy. Po pierwsze, w Konwencji wyraźny nacisk położono na udział społeczeństwa obywatelskiego we wszelkich działaniach mających na celu zapobieganie praktykom korupcyjnych, począwszy od włączenia społeczeństwa w realizację zadań wykonywanych w ramach polityki antykorupcyjnej, którą państwo ma obowiązek stworzyć i prowadzić, poprzez zapewnienie działań edukacyjnych dla obywateli, aż do poszanowania i umożliwiania im dostępu do informacji na temat działalności administracji publicznej i rozpowszechniania, pod pewnymi warunkami, wiadomości o praktykach korupcyjnych. W tym względzie dotychczasowe działania kolejnych polskich rządów należy ocenić jako mało satysfakcjonujące. Brakuje bowiem, jak się wydaje, pomysłu na stałe włączenie społeczeństwa obywatelskiego w działania antykorupcyjne (jednym z celów rządowej Strategii Antykorupcyjnej z 2002 r.<sup>5</sup> jest zwiększenie świadomości publicznej i promocja etycznych wzorców postępowania, osiągane m.in. poprzez współpracę rządu z organizacjami pozarządowymi, ale sprawozdania z jej realizacji wskazują, że jak dotąd

---

<sup>4</sup> Uprawnienie to jest w Polsce realizowane na mocy ustawy z dnia 6 IX 2001 o dostępie do informacji publicznej, Dz. U. nr 112, poz. 1198 ze zm.

skupiano się na zagadnieniach organizacyjno-ustrojowych oraz legislacyjnych, zaś działania edukacyjne, jeśli organizowano, to dla funkcjonariuszy publicznych).

Po drugie, w Konwencji nakazano utworzenie niezależnego ciała (lub ciał), wyposażonego w odpowiednie środki (w tym finansowe), które odpowiadałoby za wdrażanie i czuwanie nad należytą realizacją polityki antykorupcyjnej oraz za działania edukacyjno-informacyjne, mające na celu zapobieganie korupcji, a także współpracę międzynarodową w tym zakresie. Dotychczasowe inicjatywy polskie w tym względzie dotyczyły tworzenia ciał wewnątrzrządowych, które jednak, jak się zdaje, nie spełniłyby konwencyjnego wymogu niezależności. Wydaje się także, że antykorupcyjna służba specjalna, której stworzenie postulują niektóre ugrupowania polityczne, nie spełniałaby w pełni wymogów konwencyjnych, bowiem w Konwencji mowa jest o ciele zapobiegającym powstawaniu korupcji, a planowana służba miałaby tylko wykrywać praktyki korupcyjne już zaistniałe. Nie jest także jasne, na ile mogłaby zachować niezależność. Z drugiej strony, w art. 36 Konwencji nałożono na państwa-strony obowiązek zorganizowania w ramach wymiaru sprawiedliwości ciała lub zebrania osób, które specjalizowałyby się w zwalczaniu korupcji, ale jak wynika z tekstu, nie musiałyby to być organizmy wyodrębnione z wymiaru sprawiedliwości, a po prostu np. wydział w komendzie policji lub prokuraturze. Ponieważ jednak takie wyodrębnienie jest na gruncie Konwencji możliwe, wydaje się także, że obie te funkcje – prewencyjną i śledczą, można by połączyć i stworzyć jedno ciało odpowiedzialne za całokształt działań antykorupcyjnych. Musiałoby ono pozostać niezależne od administracji i wszelkich nieuprawnionych wpływów. Utworzenie tego niezależnego organu, choćby wyłącznie prewencyjnego, będzie stanowiło duże wyzwanie z punktu widzenia jego ustroju, organizacji pracy i budżetu.

Po trzecie, Konwencja zawiera liczne szczegółowe zalecenia dotyczące różnych sfer życia, zwłaszcza administracji publicznej i sądownictwa, zamówień publicznych i dostępu do informacji. Większość z tych postanowień znajduje swoje odzwierciedlenie w tekstach ustaw przyjętych w ostatnich latach w Polsce. Wątpliwości budzą jednak trzy zagadnienia. Po pierwsze, efektywna realizacja regulacji ustawowych, zwłaszcza w zakresie dostępu do informacji. Po drugie, kwestia uregulowania dotyczącego konfliktu interesów. Po trzecie, stopień wypełnienia postulatu konwencyjnego dotyczącego ogólnego uproszczenia i

---

<sup>5</sup> Program zwalczania korupcji przyjęty na posiedzeniu Rady Ministrów Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 17 września 2002 r.

przejrzystości procedury administracyjnej, które ma ułatwić funkcjonowanie obywateli i wzmiankowany dostęp do informacji, a przez to zapobieganie powstawaniu korupcji<sup>6</sup>.

5. Część III Konwencji zawiera, ogólnie rzecz biorąc, kryminalizację oraz przepisy o odpowiedzialności i sankcjach. Należy stwierdzić, że definicje zawarte w art. 228 i 229 polskiego kodeksu karnego nie różnią się od definicji przekupstwa i sprzedajności funkcjonariusza publicznego z art. 15 Konwencji. Samo pojęcie „funkcjonariusza publicznego” obejmuje – stosownie do art. 2 pkt a Konwencji – każdą osobę mianowaną lub wybraną, pełniącą funkcję legislacyjną, wykonawczą, administracyjną, sądową lub wojskową, pracującą odpłatnie lub darmowo, na stałe lub czasowo, bez względu na szczebel zajmowany w hierarchii, jak również każdą osobę, która pełni funkcję publiczną, w tym w przedsiębiorstwie lub agencji publicznej, lub wykonuje służbę publiczną w rozumieniu prawa wewnętrznego oraz każda inną osobę określoną mianem funkcjonariusza publicznego przez prawo wewnętrzne. W Konwencji nakazuje się również penalizację przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych<sup>7</sup> i funkcjonariuszy organizacji międzynarodowych<sup>8</sup> oraz rozważenie przyjęcia rozwiązań, które penalizowałyby sprzedajność takich urzędników<sup>9</sup> (art. 16). Także i w tym zakresie obowiązujące przepisy prawa polskiego pozostają w zgodzie z uregulowaniami konwencyjnymi.

Dalsze przepisy omawianej części przewidują kryminalizację innych czynów przestępnych związanych z korupcją. Mianowicie Konwencja nakłada obowiązek uznania za przestępstwo następujących czynów: wyłudzenia i przywłaszczenia mienia publicznego przez funkcjonariusza publicznego (art. 17), prania pieniędzy (art. 23) oraz wywierania bezprawnych nacisków na sąd i świadków (art. 25). Na gruncie prawa polskiego wątpliwości budzi nakaz penalizacji wyłudzenia mienia publicznego przez funkcjonariusza, taki czyn nie jest bowiem wyodrębniony w polskim kodeksie karnym. Wydaje się, że obecnie podlega on jednak karze na podstawie przepisów o łapownictwie, o przestępstwach przeciwko mieniu lub przeciwko obrotowi gospodarczemu.

---

<sup>6</sup> Por. np. opracowanie J. Paczochy z NBP pt. „Reglamentacja gospodarki w latach 1989 – 06.2003”, dostępne na stronach <http://www.batory.org.pl>.

<sup>7</sup> Zgodnie z art. 2 pkt b, zagraniczny funkcjonariusz publiczny to każda osoba mianowana lub wybrana pełniącą funkcję legislacyjną, wykonawczą, administracyjną lub sądową w obcym państwie, bez względu na szczebel, jak również każda osoba, która pełni funkcję publiczną w obcym państwie, w tym w przedsiębiorstwie lub agencji publicznej.

<sup>8</sup> Zgodnie z art. 2 pkt c, funkcjonariusz organizacji międzynarodowej to międzynarodowy urzędnik służby cywilnej lub każda osoba, która jest uprawniona przez tę organizację do działania w jej imieniu.

<sup>9</sup> Różnica w stopniu zobligowania stron Konwencji w tych dwóch przypadkach wynika z tego, że artykuł o łapownictwie biernym i czynnym krajowych funkcjonariuszy publicznych nakazuje penalizować ich sprzedajność, przez co dodatkowa sankcja zagraniczna może nie być konieczna i nie musi być narzucona.

Ponadto, w Konwencji przewidziano obowiązek rozważenia wprowadzenia penalizacji innych czynów umyślnych związanych z korupcją, mianowicie: płatnej protekcji i handlu wpływami (art. 18), nadużycia władzy (art. 19), bezpodstawnego wzbogacenia się funkcjonariusza publicznego (art. 20), łapownictwa w sektorze prywatnym (art. 21), przywłaszczenia mienia w sektorze prywatnym (art. 22) oraz pasterstwa (art. 24). Należy zauważyć, że prawo polskie nie przewiduje karalności bezprawnego wzbogacenia się jako takiego. Zgodnie z Konwencją, przestępstwo to zachodzi, gdy następuje znaczące zwiększenie majątku działającego umyślnie funkcjonariusza, który nie może w sposób wiarygodny wytłumaczyć pochodzenia wzbogacenia z legalnych dochodów. Przestępstwo to wywodzi się z ustawodawstw południowoamerykańskich oraz z Interamerykańskiej Konwencji przeciwko Korupcji z 1996 r.; tam jego kryminalizacja nie przyniosła oczekiwanych rezultatów<sup>10</sup>. Należy jednak zauważyć, że wprowadzenie takiej penalizacji nie jest obowiązkowe.

Nie do końca dostosowana do Konwencji wydaje się nowa polska regulacja dotycząca korupcji w sektorze prywatnym (art. 296a k.k.), w szczególności jej zakres podmiotowy, który we wszystkich dokumentach międzynarodowych odnoszących się do tego czynu jest szerszy<sup>11</sup>. W Konwencji i innych instrumentach, w tym unijnych, nakazuje się ścigać czyny korupcyjne dokonywane przez lub wobec każdej osoby, która w jakimkolwiek charakterze kieruje bądź pracuje na rzecz jednostki gospodarczej działającej w sektorze prywatnym, podczas gdy w prawie polskim odpowiedzialności podlega jedynie osoba pełniąca funkcję kierowniczą w jednostce organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą (dyrektor) lub mająca, z racji zajmowanego stanowiska lub pełnionej funkcji, istotny wpływ na podejmowanie decyzji związanych z działalnością takiej jednostki (główny doradca). Poza zakresem polskiej regulacji, wbrew przepisom międzynarodowym, pozostają zatem osoby pracujące na rzecz podmiotu gospodarczego w sektorze prywatnym, które nie pełnią funkcji kierowniczych lub nie mają istotnego wpływu na jego działalność.

---

<sup>10</sup> Podobną regulację wprowadzono w 1964 r. w prawie karnym Argentyny. Wywołała ona falę krytyki; podnoszono, że nie wypełnia ona wymogu precyzyjnego określenia przestępnego zachowania oraz że znosi domniemanie niewinności, bo to urzędnik musi dowodzić swojej niewinności. Należy dodać, że do chwili obecnej nikogo nie skazano za popełnienie przestępstwa bezprawnego wzbogacenia, przede wszystkim z powodu trudności dowodowych. Por. szerzej A. E. Alvarez „L’incrimination de la corruption en Argentine” (w:) *Criminalité économique et atteintes à la dignité de la personne. VII. Le processus d’internalisation*, red. M. Delmas-Marty, Paris 2001, s. 31 i nast.

<sup>11</sup> Por. np. C. Nowak „Decyzja Rady 2003/568/JHA z dnia 22 lipca 2003 r. o zwalczaniu korupcji w sektorze prywatnym. Komentarz” (w:) *Prawo Wspólnot Europejskich a prawo karne*, red. E. Zielińska, Oficyna Naukowa, w druku.

Można jednak ogólnie stwierdzić, że co się tyczy przepisów wprowadzających kryminalizację, wyjąwszy kilka przypadków, polskie prawo karne jest w zadowalającym stopniu dostosowane do wymogów Konwencji NZ przeciwko korupcji.

Konwencja zawiera także inne regulacje materialnokarne. Nakazuje się w niej wprowadzenie odpowiedzialności osób prawnych za czyny korupcyjne, przy czym może ona mieć charakter karny, cywilny lub administracyjny, w zależności od zasad prawnych obowiązujących w danym państwie (art. 26). W Polsce obowiązek ten zrealizowano, choć w sposób nie do końca satysfakcjonujący, w ustawie o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary<sup>12</sup>. Co się tyczy wykrywania i karania sprawców czynów korupcyjnych, w Konwencji zezwolono na wykorzystywanie środków ułatwiających zwiększenie wykrywalności przestępstw korupcyjnych, przy respektowaniu prawa oskarżonego do obrony, oraz nakazano, jeśli jest to zgodne z prawem państwa-strony, przyjąć niezbędne do tego środki, jak np. przesyłka kontrolowana oraz dopuścić inne specjalne techniki dochodzeniowe, takie jak elektroniczny dozór i podsłuch. W tym zakresie ustawodawstwo polskie zdaje się pozostawać w zgodzie z regulacją konwencyjną.

Dodatkowo w Konwencji zalecono rozważenie wprowadzenia regulacji umożliwiających usuwanie z urzędu lub zawieszanie w pełnieniu funkcji osób oskarżonych o popełnienie czynów opisanych w Konwencji, jak również uniemożliwiających pełnienie funkcji publicznych przez osoby skazane wcześniej za przestępstwa o charakterze korupcyjnym. Polskie prawo karne przewiduje w tym zakresie odpowiednie instytucje – środki karne w postaci zakazu zajmowania określonego stanowiska albo wykonywania określonego zawodu oraz pozbawienia praw publicznych, orzekane w określonych w kodeksie karnym przypadkach na okres od roku do 10 lat. Ponieważ jednak środka karnego nie orzeka się wobec każdego skazanego, należy przyjąć regulacje szczegółowe, które ograniczą dostęp do danej funkcji publicznej osobom skazanym za popełnienie przestępstwa, a w razie skazania w okresie pełnienia funkcji, pozwolą na pozbycie się ich z urzędu. Z tej perspektywy jako zadowalające trzeba przykładowo ocenić przepisy dotyczące członków korpusu służby cywilnej<sup>13</sup>. Inaczej jednak przedstawia się sytuacja z innymi funkcjonariuszami publicznymi, np. posłami i senatorami, których w zasadzie usunąć z

---

<sup>12</sup> Ustawa z 28 października 2002 r., Dz. U. nr 197, poz. 1661. Trybunał Konstytucyjny ma się wypowiedzieć co do jej zgodności z Konstytucją RP.

<sup>13</sup> Por. ustawę z dnia 18 grudnia 1996 r. o służbie cywilnej, Dz. U. z 1999 r., Nr 49, poz. 483 z późn. zm.

pełnionej funkcji nie można nawet w razie skazania za przestępstwo. W związku z tym niektóre polskie regulacje będą najpewniej wymagały uzupełnienia.

Wiele kontrowersji budzi kwestia zamrażania, zajmowania i konfiskaty mienia, o których mowa w art. 31 Konwencji. W Konwencji nakazano państwom-stronom przyjęcie środków, które umożliwiłyby w możliwie najszerszym zakresie konfiskatę dochodów osiągniętych z przestępstw korupcyjnych, objętych uregulowaniem konwencyjnym, lub mienia wartości równej tym dochodom, oraz mienia, wyposażenia lub narzędzi, użytych lub służących do popełniania tych przestępstw. Definicje każdego z tych pojęć przewidziane w art. 2 wskazują na zakres stosowania Konwencji szerszy, jak się zdaje, niż w prawie polskim.

Prawo polskie nie zna obecnie kary konfiskaty mienia. Wydaje się, że należy tu stosować znowelizowane przepisy kodeksu karnego dotyczące przepadku (art. 44 i 45), zwłaszcza, że sama Konwencja pod pojęciem konfiskaty pozwala rozumieć także przepadek (art. 2 pkt g). Ponadto, instytucje te są zbieżne przedmiotowo – konfiskata uregulowana w Konwencji obejmuje bowiem faktycznie tylko mienie bezpośrednio lub pośrednio uzyskane z popełniania przestępstw korupcyjnych, tak jak przepadek w prawie polskim dotyczy jedynie przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa (art. 44 k.k.) lub korzyści majątkowych bezpośrednio lub pośrednio osiągniętych z popełnienia przestępstwa (art. 45 k.k.). Niemniej jednak bez wątpienia należyte dostosowanie polskiej regulacji do przepisu Konwencji będzie wymagało głębokiej analizy.

Konwencja zawiera także szereg przepisów z zakresu procedury karnej. Przykładowo, nakazano w niej wprowadzić środki, które zachęcałyby osoby uczestniczące w popełnianiu omawianych przestępstw do „dostarczania użytecznych informacji odpowiednim władzom w celach dochodzeniowych i dowodowych”, łącznie z łagodzeniem odpowiedzialności karnej tych osób lub jej zniesieniem i objęciem ich ochroną, także we współpracy z innymi stronami Konwencji (art. 33). Ochrona ta ma być analogiczna do ochrony udzielanej świadkom, biegłym i poszkodowanym na mocy art. 32 i może obejmować ochronę ich osoby, miejsca zamieszkania lub zatajenie miejsca ich pobytu. Ponadto, nałożono na państwa-strony obowiązek zajęcia się skutkami prawnymi korupcji i w związku z tym rozważenia przyjęcia przepisów pozwalających na unieważnianie lub odstąpienie od umowy albo cofnięcie koncesji (art. 34). Obowiązek ten należy, jak się wydaje, rozumieć jako nakaz wprowadzenia regulacji umożliwiających występowanie z taką inicjatywą samemu państwu, np. przez

wyspecjalizowane organy zajmujące się korupcją, o których była wcześniej mowa. W prawie polskim za wzór mogą tu służyć uprawnienia prokuratora w procesie cywilnym.

Ostatnia grupa karnych postanowień Konwencji NZ przeciwko korupcji dotyczy współpracy międzynarodowej. Można ogólnie stwierdzić, że odpowiadają one znanym i obowiązującym w Polsce regulacjom o międzynarodowej pomocy prawnej.

6. Jak już wspomniano, omawiana Konwencja zawiera także postanowienia nakazujące umożliwienie innemu państwu odzyskanie wyprowadzonego za granicę mienia uzyskanego w wyniku popełnienia przestępstw korupcyjnego.

Należy na wstępie zauważyć, że o ile przepisy dotyczące zapobiegania korupcji mogą stwarzać problemy przy wdrażaniu ich w praktyce, o tyle przepisy o odzyskiwaniu mienia, dotykające także innych gałęzi prawa niż prawo karne, będą budzić najwięcej kontrowersji z punktu widzenia prawnego. Do rozstrzygnięcia pozostaje bowiem kwestia jurysdykcji.

Obok przepisów dotyczących zapobiegania i wykrywania transferowania dochodów z przestępstwa (art. 52), Konwencja szeroko omawia metody odzyskania i zwrotu mienia nielegalnego pochodzenia do kraju pochodzenia. Nie wchodząc w szczegóły, można powiedzieć, że środki te polegają, z jednej strony, na stosowaniu konfiskaty (przepadku) mienia na prośbę jednego państwa przez drugie, a z drugiej na stworzeniu mechanizmów pozwalających państwu pokrzywdzonemu na bezpośrednie odzyskiwanie mienia w sądach państwa, do którego zostało ono wytransferowane, lub na uznawaniu tego państwa za pokrzywdzonego w toku postępowania karnego i orzekaniu zwrotu nielegalnie nabytego mienia na jego rzecz. Państwo wezwane do dokonania konfiskaty i zwrotu mienia może odliczyć od zwracanej kwoty równowartość wydatków poniesionych w toku postępowania karnego prowadzącego do zwrotu mienia (art. 57 ust. 4 Konwencji).

Wątpliwość budzi w szczególności zagadnienie właściwości sądów polskich do rozpoznawania sporów cywilnych, w którym stroną jest skarb innego niż Polska państwa. Kwestia ta wymaga jasnego rozstrzygnięcia w ramach procesu ratyfikacyjnego.

Co się tyczy wykrywania i udostępniania informacji objętych tajemnicą bankową oraz dotyczących środków pochodzących z nielegalnych źródeł, należy przypomnieć, że polskie

regulacje dotyczące tajemnicy bankowej<sup>14</sup> przewidziane są w szczególności w art. 105 ust. 1 Prawa bankowego. Przepis ten, choć dość szeroki, nie jest wystarczający. Po pierwsze bowiem, bank może odmówić prokuratorowi lub sądowi ujawnienia informacji odnoszących się do osób fizycznych, które nie mają rachunku w danym banku. Po drugie, postępowanie karne musi wkroczyć już w fazę postępowania przeciwko osobie (*in personam*), co oznacza, że organy ścigania już musiały wykryć osobę podejrzaną i postawić jej zarzut popełnienia przestępstwa. Nie ma możliwości żądania ujawnienia informacji, które dotyczą postępowania prowadzonego w sprawie (faza *in rem*), czyli zanim pojawiły się podejrzenia co do osoby domniemanego sprawcy. Regulacje odnoszące się do postępowania prowadzonego o przestępstwo popełnione w związku z działaniem osoby prawnej lub jednostki niemającej osobowości prawnej są szersze, bowiem obejmuje także postępowania karne w fazie *in rem*, choć wiadomości mogą dotyczyć jedynie rachunków bankowych i czynności bankowych realizowanych przez tę osobę prawną bądź jednostkę. Polskie przepisy pozwalają na udzielenie informacji objętych tajemnicą bankową w związku z wykonaniem wniosku o udzielenie pomocy prawnej, pochodzącego od państwa obcego, które na mocy ratyfikowanej umowy międzynarodowej wiążącej Rzeczpospolitą Polską ma prawo o to występować.

Z kolei ustawa z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu wprowadzaniu do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł oraz o przeciwdziałaniu finansowaniu terroryzmu<sup>15</sup> określa krąg podmiotów zobowiązanych do rejestrowania transakcji (gotówkowych powyżej 15.000 euro) i warunki tej rejestracji, przechowywania ich rejestru, udostępniania odpowiednim organom na żądanie, oraz wstrzymywania transakcji. Należy stwierdzić, że z jednej strony krąg podmiotów jest stosunkowo szeroki, co budzi pewne kontrowersje<sup>16</sup>, a z drugiej pojawiają się głosy o konieczności jego dalszego poszerzenia (np. o doradców podatkowych i księgowych). Ogólnie jednak odpowiednie regulacje polskie w zakresie wykrywania i ujawniania nielegalnych środków wypełniają wymogi omawianej Konwencji.

Na zakończenie warto wspomnieć, że Konwencja przeciwko korupcji nakłada na państwa-strony obowiązek wprowadzenia regulacji umożliwiających dochodzenie odszkodowania za szkodę wyrządzoną czynem korupcyjnym (art. 35). O tym zagadnieniu jest także mowa w Konwencji o przeciwdziałaniu korupcji w prawie cywilnym, przyjętej przez

---

<sup>14</sup> Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, t.j. Dz. U. Nr 2002, poz. 665, z późn. zm.

<sup>15</sup> Dz. U. Nr 116, poz. 1216, z późn. zm.

<sup>16</sup> Podnoszone przez korporację adwokacką.

Radę Europy 4 XI 1999<sup>17</sup>. Podmioty lub osoby, które poniosły szkodę w wyniku korupcji, muszą mieć zapewnione prawo wszczęcia procesu w celu uzyskania odszkodowania za tę szkodę. Jak się zdaje, należy ten obowiązek odnosić zarówno do korupcji w sektorze publicznym, jak i prywatnym<sup>18</sup>. Polska jest stroną wymienionej Konwencji Rady Europy, ale nie przewiduje żadnego specjalnego trybu dochodzenia roszczeń odszkodowawczych za szkody wyrządzone korupcją, odsyłając do ogólnych reguł prawa cywilnego.

7. Podsumowując można stwierdzić, że prawo polskie jest w dużym stopniu dostosowane do wymogów przewidzianych w Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji. Niemniej jednak te kwestie, w zakresie których należy podjąć prace dostosowawcze i które zasygnalizowano wyżej, są bardzo skomplikowane i wymagają dogłębnych analiz prawnych. Według naszej wiedzy, w ciągu roku, który upłynął od podpisania Konwencji przez Polskę, prace nad dostosowaniem prawa polskiego do regulacji konwencyjnych nie wykroczyły poza fazę wewnątrzresortową, która stanowi dopiero pierwszy etap procesu ratyfikacyjnego. Tym bardziej wskazane jest jak najszybsze rozpoczęcie odpowiednich działań umożliwiających ratyfikację tak ważnego dokumentu międzynarodowego.

---

<sup>17</sup> Konwencja podpisana przez Polskę 4 IV 2001, ratyfikowana 11 IX 2002, weszła w życie – także wobec Polski – 1 XI 2003.

<sup>18</sup> Pojęcie korupcji nie jest zdefiniowane w Konwencji NZ przeciwko korupcji, ale z całości jej uregulowań wynika, że obejmuje ono praktyki korupcyjne zarówno publiczne, jak i prywatne. Zgodnie z art. 2 Konwencji Rady Europy o przeciwdziałaniu korupcji w prawie cywilnym, korupcja oznacza żądanie, oferowanie, wręczenie lub przyjmowanie, bezpośrednio lub pośrednio, łapówki lub każdej innej nienależnej korzyści albo obietnicę takiej korzyści, które powodują wypaczenie właściwego wykonywania obowiązków lub zachowania wymaganego od osoby, która przyjęła łapówkę, nienależną korzyść lub zaakceptowała obietnicę.