

## **Uwagi do projektu ustawy o ograniczeniach związanych z pełnieniem funkcji publicznych**

### **Art. 2 ust. 2 - zakres podmiotowy ograniczeń**

Przepisom ustawy mają podlegać nie tylko osoby zajmujące enumeratywnie wymienione stanowiska (art. 2 ust. 1), lecz również „inne osoby pełniące funkcje publiczne na podstawie odrębnych przepisów”. Legalne definicje „osoby pełniące funkcję publiczną” zawarte są w różnych aktach prawnych. Niektóre z nich, jak definicja w Kodeksie karnym lub w tzw. ustawie lustracyjnej, obejmują niezwykle szeroki katalog<sup>1</sup> osób, spośród których nie wszystkie powinny podlegać obowiązkowi lustracji majątkowej, ograniczeniom w działalności zawodowej oraz innym przewidzianym w projekcie.

Domniemywać można, że nie było celem projektodawców obejmowanie przepisami antykorupcyjnych aż tak szerokiego kręgu podmiotów. Z uwagi na swoją specyfikę tego rodzaju przepisy ingerują w prywatność nie tylko osoby pełniące funkcje publiczne, ale i jej bliskich (przewidują lustrację majątkową obejmującą również wymóg ujawnienia majątku osobistego małżonka, działalności gospodarczej przez niego prowadzonej, przesunięć majątkowych na bliskich osoby pełniące funkcję publiczną, a też wiążą się z uprawnieniem funkcjonariuszy Centralnego Biura Antykorupcyjnego do przeprowadzenia oględzin składników majątku nie tylko osoby pełniące funkcje publiczne, ale też majątku osobistego małżonka<sup>2</sup>). Wobec faktu, iż przepisy antykorupcyjne wkraczają w wolność pracy oraz wolność działalności gospodarczej, zawarte w nich ograniczenia muszą być podyktowane ważnym interesem społecznym (wyrok TK 1999.06.23, sygn. K 30/98).

Wobec powyższego celowe wydaje się wykreślenie art. 1 ust. 2 Projektu bądź przynajmniej zmiana jego brzmienia tak, aby już w wyniku wykładni gramatycznej i bez uciekania się do wykładni funkcjonalnej czy celowościowej, możliwe było odczytanie racjonalnej normy prawnej.

### **Art. 4 ust. 5 - katalog ograniczeń nałożonych na osoby pełniące funkcje publiczne**

Osoby pełniące funkcje publiczne nie mogą być zatrudnione lub wykonywać innych zajęć w podmiotach korzystających ze środków publicznych, jeżeli z tytułu zajmowania stanowiska lub pełnienia funkcji uczestniczą w przyznawaniu tym podmiotom środków publicznych lub rozliczaniu ich wydatkowania.

Nasuwa się pytanie, czy „korzystanie ze środków publicznych” w powyższym rozumieniu obejmuje również pozyskiwanie środków publicznych na drodze zawierania umów np. na

---

<sup>1</sup> Zgodnie z art. 115 §19 *Kodeksu karnego* do osób pełniących funkcje publiczne należą m.in. nauczyciele zatrudnieni w szkołach publicznych, lekarze zatrudnieni w publicznej służbie zdrowia. W rozumieniu *Ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów* osoby pełniące funkcje publiczne to m.in. adwokat, radca prawny, notariusz; komornik

<sup>2</sup> Art. 39 Ustawy z 9.06.2006 o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym

świadczenie określonych usług. W naszej praktyce mieliśmy okazję obserwować, że łączenie zatrudnienia w instytucji publicznej z zatrudnieniem u kontrahenta tej instytucji rodzi konflikt interesów<sup>3</sup>.

### **Art. 6 ust. 1 - sankcje dyscyplinarne i służbowe związane z naruszeniem zakazów łączenia funkcji publicznej z aktywnością zawodową w sferze niepublicznej**

Projekt przewiduje, że naruszenie zakazów łączenia funkcji publicznej z działalnością w sektorze prywatnym lub posiadaniem akcji lub udziałów ponad dopuszczalne limity, podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej oraz stanowi podstawę do rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika albo odwołania ze stanowiska. Utrata funkcji publicznej przez osobę naruszającą przepisy ma więc charakter fakultatywny, a rozwiązanie stosunku pracy lub odwołanie ostatecznie zależy od decyzji pracodawcy.

Proponujemy wprowadzić obowiązkową sankcję w postaci utraty funkcji. Wydaje się, że spośród możliwych do zastosowania sankcji gwarantujących przestrzeganie przepisów utrata stanowiska w największym stopniu pełnić może funkcję prewencyjną, a więc skutecznie zapobiegać naruszeniom. Rozważeniu podlegać może, czy rozwiązanie stosunku pracy powinno zostać poprzedzone wezwaniem danej osoby do usunięcia naruszenia, czy też powinno następować z chwilą upływu terminu na wywiązanie się z obowiązku, lub z chwilą naruszenia.

Za przyjęciem obowiązkowej sankcji utraty funkcji publicznej przemawia ponadto fakt, że taką właśnie sankcję przewiduje Projektem w wypadku osób pełniących funkcje w jednostkach samorządu terytorialnego. Osoby pełniące funkcje wójtów, burmistrzów, prezydentów w wypadku naruszenia zakazów tracą mandat. Przy czym mandat wygasa z mocy prawa. Co do pozostałych osób pełniących funkcje w jednostkach samorządu terytorialnego podlegają oni odwołaniu bądź też rozwiązaniu ulega umowa o pracę. Trudno znaleźć uzasadnienie dla takiego różnicowania sytuacji prawnej samorządowców i pozostałych osób, o których mowa w Projekcie. Akceptowalną byłaby argumentacja, że automatyczne zwolnienie z pełnionej funkcji konieczne jest jedynie w odniesieniu do wysokich stanowisk zarówno w administracji samorządowej jak i rządowej, natomiast w pozostałych wypadkach wystarczy decyzję pozostawić pracodawcy. Nie jest to jednak rozwiązanie przewidziane w Projekcie. Przepisy art. 6 ust. 1 nie opierają się bowiem na kryterium rangi stanowiska czy funkcji. Przykładowo o ile wójt wsi prowadzący działalność gospodarczą straci mandat, osoba pełniąca funkcję ministra – przy pozytywnej decyzji premiera – funkcję swoją może zachować.

### **Art. 8 ust. 1 - ograniczenia aktywności zawodowej po ustaniu funkcji publicznej**

W myśl art. 8 ust. 1 Projektu osobom, które pełniły funkcje publiczne, nie wolno przed upływem 3 lat od dnia ustania funkcji podejmować zatrudnienia lub wykonywać innych zajęć zarobkowych u przedsiębiorcy lub podmiotu od niego zależnego, jeżeli wydawały rozstrzygnięcia w sprawach indywidualnych dotyczących tego przedsiębiorcy.

W obecnym stanie prawnym powyższe ograniczenie trwa rok<sup>4</sup>. Roczne ograniczenie jest też najczęściej przyjmowanym rozwiązaniem w krajach, które podobnie regulują konflikt

---

<sup>3</sup> Przykład stanowić może przypadek prezydenta miasta, który równolegle zajmował stanowisko prezesa izby gospodarczej. Miasto zawierało umowy z izbą m.in. na obsługę strony internetowej miasta oraz punktu informacji turystycznej.

interesów. Wydaje się, że zaostczenie ograniczenia jest zbyt daleko idące nawet przy uwzględnieniu polskich realiów. Sądzymy, że o ile dotychczasowa praktyka wynikająca ze stosowania przepisów wskazuje na potrzebę wydłużenia czasu obowiązywania ograniczeń, wystarczający będzie okres 2 lat.

Z doświadczeń Programu Przeciw Korupcji wynika, że nie tyle czas trwania ograniczeń stanowi zasadniczy problem, co zbyt wąski zakres przedmiotowy. Przykładowo zakaz nie obejmuje sygnalizowanych w Programie wypadków, w których byli pracownicy administracji publicznej są zatrudniani przez podmioty świadczące usługi doradcze i konsultacyjne na rzecz przedsiębiorców będących petentami tych urzędów. Były urzędnik nie jest więc wówczas „zatrudniany u przedsiębiorcy, [wobec którego] wydawał rozstrzygnięcia w sprawach indywidualnych dotyczących tego przedsiębiorcy”. Nie można też przyjąć, że były urzędnik podejmuje u tego przedsiębiorcy inne zajęcia zarobkowe. Umowa na doradztwo zawierana jest bowiem pomiędzy przedsiębiorcą a np. agencją doradztwa gospodarczego czy też kancelarią prawną, gdzie obecnie zatrudniony jest były urzędnik.

#### **Art. 8 ust. 2 - poprawka redakcyjna**

Proponujemy zastąpić wyrazy: „innego przedsiębiorcy w rozumieniu ust. 1” słowami „przedsiębiorcy, o którym mowa w ust. 1”.

#### **Art. 8 ust. 5 w zw. z ust. 4 - zniesienie ograniczeń w podejmowaniu zatrudnienia po ustaniu funkcji publicznej**

Zgodnie z art. 8 ust. 4 ograniczenia w podejmowaniu aktywności zawodowej odnoszą się również do osób, które zostały wyznaczone do spółek prawa handlowego przez Skarb Państwa albo przez jednostki samorządu terytorialnego. Osoby takie nie mogą przed upływem 3 lat od zaprzestania pełnienia funkcji w organach spółek być zatrudnione lub wykonywać innych zajęć w tych spółkach. Wyjątek jednak przewiduje ust. 5, który stanowi, że w wypadkach uzasadnionych interesem Skarbu Państwa zgodę na zatrudnienie może wydać podmiot, który zgłosił lub wyznaczył osobę do organu spółki prawa handlowego.

Przewidziany wyjątek budzi niepokój z uwagi na fakt, że otwierać może pole do nadużyć polegających na swoistym nepotyzmie politycznym, tj. wyznaczaniu pod koniec kadencji na stanowiska w spółkach z udziałem Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego działaczy partyjnych. Ryzyko nadużyć wydaje się tym bardziej zasadne, że jedynym kryterium jest nieostra przesłanka interesu Skarbu Państwa.

#### **Art. 9 ust. 2 – oświadczenie o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka**

W myśl art. 9 ust. 2 oświadczenie o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka należy złożyć w terminie 14 dni od dnia powołania lub objęcia funkcji. Natomiast w wypadku, gdy małżonek podejmuje taką działalność w trakcie trwania funkcji publicznej lub gdy zmianie podlega jej charakter, przewiduje się, iż oświadczenie złożyć należy **niezwłocznie** po zaistnieniu przesłanek.

Proponujemy, aby słowo „niezwłocznie” zastąpić 14-dniowym terminem. Określenie terminu poprzez użycie nieostrego określenia „niezwłocznie” rodzić może pole do nadużyć

---

<sup>4</sup> Art. 7 ust. 1 Ustawy z dn. 21.08.1997 o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne.

polegających na zwlekaniu ze złożeniem stosownego oświadczenia. W związku z faktem, że na jego podstawie dokonuje się oceny, czy działalność gospodarcza może wywoływać podejrzenie o stronniczość lub interesowność po stronie pełniącego funkcję publiczną, oświadczenie powinno być złożone w jednoznacznie wyznaczonym i przewidywalnym terminie.

### **Art. 9 ust. 3 – oświadczenie o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka osoby pełniącej funkcję publiczną**

Zgodnie z art. 9 ust. 3 podmiot uprawniony do odbioru oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka osoby pełniącej funkcję publiczną, na wniosek przełożonego lub osoby zobowiązanej do złożenia tego oświadczenia, wydaje rozstrzygnięcie, czy działalność gospodarcza małżonka może wywoływać podejrzenie o stronniczość lub interesowność osoby pełniącej funkcję publiczną. Rozstrzygnięcie następuje w drodze decyzji administracyjnej.

Uwagę zwraca forma rozstrzygnięcia. Treścią decyzji administracyjnych jest rozstrzygnięcie dotyczące praw lub obowiązków strony postępowania. Tu natomiast przedmiotem rozstrzygnięcia mają być nie tyle prawa lub obowiązki strony, co ocena określonego stanu faktycznego w kategoriach zachodzenia konfliktu interesu publicznego z prywatnym. Stąd podnoszone mogą być wątpliwości, czy takie rozstrzygnięcie posiada cechy decyzji administracyjnej.

Nie jest jasny cel wydawania tego rodzaju rozstrzygnięcia? Jakie konsekwencje rodzi stwierdzenie, że konflikt interesów zachodzi? Czy taka ocena jest wiążąca dla przełożonego oraz czy obliguje go do podjęcia jakichkolwiek kroków wobec podwładnego? Analogicznie nasuwa się pytanie, jakie konsekwencje pociąga za sobą stwierdzenie, że konflikt interesów w danej sytuacji nie występuje?

### **Art. 9 ust. 6**

Przepis art. 9 ust. 6 przewiduje, że osoba pełniąca funkcję publiczną może uchylić się od złożenia oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka na podstawie oświadczenia, iż nie posiada w tym zakresie wiedzy. Nawet przy uwzględnieniu ochronnej funkcji tego rodzaju wyjątku, trudno nie zauważać ryzyka nadużyć. Tego rodzaju oświadczenie w praktyce nie podlega weryfikacji. Stąd rodzą się obawy, że regulacja będzie wykorzystywana przez osoby, w interesie których nie leży ujawnienie informacji o działalności gospodarczej małżonka.

### **Art. 11 ust. 3 pkt 6 – treść oświadczenia o stanie majątkowym osoby pełniącej funkcję publiczną**

Zgodnie z powyższymi przepisami osoby pełniące funkcje publiczne mają obowiązek wykazania w tzw. oświadczeniu majątkowym składniki mienia, których wartość przekracza 10.000 zł.

Wydaje się, że próg wartości mienia podlegającego ujawnieniu został ustanowiony zbyt nisko. Celem lustracji majątkowej powinno być ujawnienie przedmiotów majątkowych o znaczącej wartości, tj. takich, których kupno przekracza możliwości danej osoby. Uwzględniając nawet, że wynagrodzenia w sektorze publicznym odbiegają od wynagrodzeń

w biznesie, to przedmioty majątkowe o wartości 10.000 zł. nie mogą stanowić dobra ponadstandardowego, na zakup którego nie pozwalają zarobki osoby pełniące funkcje publicznej. Stąd rozważeniu powinno podlegać podwyższenie progu wartości mienia objętego lustracją majątkową.

Proponujemy nie określać wartości składników majątkowych podlegających ujawnieniu poprzez wskazanie konkretnej kwoty (10.000), a poprzez wskazanie wielokrotności przeciętnego wynagrodzenia. W ten sposób określony próg wartości będzie miał charakter uniwersalny i nie będzie podlegał dewaluacji.

### **Art. 11 ust. 3 pkt 8 – obowiązek ujawnienie przesunięć majątkowych dokonywanych przez osobę pełniącą funkcję publiczną na jej bliskich**

Przepis zobowiązuje osoby pełniące funkcje publiczne do ujawnienia umów przenoszących własność przedmiotów o wartości powyżej 10.000 zł. na członków rodziny. Przy czym ujawnieniu podlegają umowy z okresu 5 lat poprzedzających objęcie funkcji publicznej.

Oceniamy, że jest to przepisy wykraczający poza cel ustawy. W uzasadnieniu projektodawcy wyjaśniają, że celem lustracji majątkowej jest „ujawnianie (...) źródeł pochodzenia mienia (...), które zostało nabyte w okresie pełnienia funkcji”<sup>5</sup>. Badanie przesunięć majątkowych w na bliskich osoby pełniące funkcję publiczną w okresie poprzedzającym objęcie funkcji publicznej oceniać należy jako nieuzasadnioną ingerencję w prywatność jednostki, ingerencję, która nie ma związku z wyżej sformułowanym *ratio legis*.

### **Art. 11 ust. 11 – zwolnienie z obowiązku ujawnienia majątku osobistego małżonka osoby pełniące funkcje publiczne**

W myśl art. 11 ust. 11 osoba pełniąca funkcję publiczną zostaje zwolniona z obowiązku wskazania w oświadczeniu majątkowym majątku osobistego małżonka, o ile złoży oświadczenie, iż nie posiada w tym zakresie wiedzy.

Wprowadzenie tego rodzaju wyjątku do Projektu wydaje się niweczyć zamysł projektodawców. Przy takim rozwiązaniu obowiązek lustracyjny w zakresie dotyczącym majątku osobistego małżonka oceniać należy jako iluzoryczny. Już dziś prognozować można, że osoby pełniące funkcje publiczne nagminnie składać będą oświadczenia umożliwiające uchylenie się od obowiązku ujawnienia majątku osobistego małżonka.

### **Art. 13 ust. 1 – analiza oświadczeń majątkowych**

Już w aktualnym stanie prawnym pojawiają się sygnały, że podmioty zobowiązane do analizy oświadczeń majątkowych nie dysponują wystarczającymi środkami finansowymi oraz kadrowymi, które pozwalałyby na dokonanie rzetelnej analizy. Nie wydaje się, aby Projekt nowelizacji uwzględnił te sygnały. Tymczasem w dużych instytucjach, przy znaczącej ilości wpływających oświadczeń, problem może występować w dużym nasileniu. Wydaje się, że w związku z nowelizacją u.o.d.g. należy zastanowić się również nad praktycznym wymiarem kontroli oświadczeń oraz stworzeniem podstaw prawnych umożliwiających podmiotom, do których oświadczenia majątkowe są składane, stworzenie warunków do rzetelnej analizy.

---

<sup>5</sup> Uzasadnienie do projektu ustawy o ograniczeniach związanych z pełnieniem funkcji publicznych, s. 4.

Przepis art. 13 ust. 1 w zależności od kategorii osoby pełniącej funkcję publiczną przewiduje bądź to obligatoryjną analizę oświadczeń majątkowych bądź też analizę fakultatywną prowadzoną przez urzędy skarbowe. Wydaje się, że niezależnie od możliwych trudności logistycznych, wszystkie oświadczenia powinny podlegać badaniu.

#### **Art. 13 ust. 3 i 4 - analiza oświadczeń majątkowych**

Przewiduje się, że podmioty dokonujące analizy oświadczeń majątkowych **są uprawnione** do porównania treści analizowanego oświadczenia majątkowego oraz rocznego zeznania podatkowego z treścią uprzednio złożonych oświadczeń majątkowych i towarzyszącym im deklaracjom podatkowym.

Proponujemy słowa „są uprawnione” zastąpić słowami „są zobowiązane”. Podnosić można wątpliwość, czy jest możliwe przeprowadzenie rzetelnej analizy dokumentów składanych w roku bieżącym z pominięciem dokumentów odnoszących się do roku minionego. Wprowadzenie zasady, że przynajmniej jeden podmiot bada dokumenty aktualne w zestawieniu z ubiegłorocznymi wzmocniłoby realny charakter analizy.

Uwaga ta pozostaje również aktualna w odniesieniu do zasad prowadzenia analizy oświadczeń składanych przez osoby pełniące funkcje w jednostkach samorządu terytorialnego.

#### **Art. 14 ust. 1 pkt 1 – informacja o osobach, które nie złożyły oświadczeń majątkowych**

Przewiduje się, że informacja o osobach, które nie złożyły oświadczeń majątkowych, podlega upublicznieniu na stronach Biuletynu Informacji Publicznej albo na stronach Kancelarii Sejmu lub Senatu do dnia 30 października.

Proponujemy skrócenie powyższego terminu. O ile konieczność przeprowadzenia analizy oświadczeń powodować może, że przesunięciu podlega termin upublicznienia nieprawidłowości stwierdzonych w treści oświadczeń, to sam fakt uchylenia się od obowiązku powinien być opublikowany niezwłocznie po bezskutecznym upływie terminu przewidzianego na spełnienie obowiązku lustracyjnego.

#### **Art. 15 ust. 7 – podmioty zobowiązane do zgłaszania informacji do Rejestru Korzyści**

Projekt przewiduje zawężenie katalogu osób zobowiązanych do zgłaszania informacji do Rejestru Korzyści. W projektowanym brzmieniu – odmiennie niż w aktualnym stanie prawnym – z tej kategorii wyłączeni zostali wojewodowie, wicewojewodowie.

Zawężenie zakresu podmiotowego oceniamy negatywnie. Proponujemy pozostawienie dotychczasowego katalogu podmiotów zobowiązanych do zgłaszania informacji do Rejestru.

#### **Art. 16 – konsekwencje służbowe w związku z naruszeniami**

Zaniechanie obowiązków:

- złożenia oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka,
- oświadczenia majątkowego,

- rezygnacji ze stanowisk zajmowanych w sektorze prywatnym, zamknięcia działalności gospodarczej, sprzedaży akcji lub udziałów w liczbie przekraczającej dopuszczalne limity

stanowi „podstawę do (...) odwołania ze stanowiska lub rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika”. Z takiego brzmienia przepisu wynika, że konsekwencja w postaci utraty stanowiska ma charakter fakultatywny - podobnie jak w wypadku naruszenia zakazów łączenia funkcji publicznej z działalnością w sektorze prywatnym.

Stoimy na stanowisku, że osoba, która pełniąc funkcję publiczną narusza przepisy antykorupcyjne powinna być co do zasady usuwana ze stanowiska. Utrata funkcji nie powinna być uzależniona od decyzji pracodawcy. Można natomiast poddawać pod rozwagę, czy rozwiązanie stosunku pracy nie powinno być poprzedzone wezwaniem osoby do usunięcia naruszenia. Przyjęcie takiego rozwiązania może znajdować uzasadnienie w świetle uchylecia przez Trybunał Konstytucyjny - jako niezgodnych z Konstytucją - przepisów przewidujących bezwzględne i automatyczne wygasanie mandatów samorządowców w wypadku niezłożenia oświadczenia o działalności gospodarczej małżonka (orzeczenie z 13 marca 2007 r., sygn. K 8/07). W ten sposób uwzględnione zostałyby przyczyny uchybienia oraz czy uchybienie miało charakter zawiniony, czy nie.

Zwraca uwagę fakt, iż równoległe z fakultatywnym charakterem powyższej sankcji Projekt przewiduje odpowiedzialność karną. Odczytywać to można jako braku spójności etycznej Projektu. Z jednej strony w ocenie projektodawców waga naruszenia zakazów jest na tyle istotna, że uzasadnione staje się zastosowanie sankcji karnej. Z drugiej natomiast - uznaniowy charakter decyzji o konsekwencjach służbowych dopuszcza ocenę, że waga naruszenia nie w każdym wypadku uzasadnia odsunięcie tej osoby od służby publicznej.

Sankcje powinny uwzględniać specyfikę naruszenia. Czym innym jest naruszenie polegające na przyjmowaniu korzyści majątkowych, powoływanie się na wpływy w instytucjach publicznych, nadużyciu władzy, czym innym jednak naruszenie polegające na niedopełnieniu obowiązków informacyjnych służących przejrzystości życia publicznego bądź wywołaniu konfliktu interesów. Odmienne specyfika i ciężar naruszeń powinny znajdować wyraz w zróżnicowanych sankcjach.

#### **Art. 17 – Sankcje karne w związku z naruszeniem obowiązków informacyjnych**

Obowiązki:

- złożenia oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka,
  - oświadczenia majątkowego,
  - zrzeczenia się pełnienia funkcji, rozwiązania stosunku pracy lub zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej albo zbycia udziałów lub akcji, w związku z jednoczesnym sprawowaniem funkcji publicznej
- zabezpieczone zostały sankcją karną w postaci kary pozbawienia wolności do lat 3.

Proponujemy skreślić art. 17, a w miejsce odpowiedzialności karnej zastosować odpowiedzialność dyscyplinarną i służbową egzekwowaną na zasadach, o których mowa powyżej.

Uważamy, że:

- (i) **Kara pozbawienia wolności jest środkiem niewspółmiernym i zbyt surowym.**  
Powtórzyć wypada wcześniej sygnalizowaną uwagę, że sankcja karna w postaci kary

pozbawienia wolności wydaje się nadmierna. Prawo karne jako najsurowsze i najdalej ingerujące w życie jednostki powinno być traktowane przez ustawodawcę jako środek ostateczny (*ultima ratio*), stosowany wyłącznie w wypadku braku innych mniej ingerujących środków lub nieskuteczności tych środków. Tymczasem projektodawcy nie tylko nie wykorzystali takich środków, w szczególności sankcji służbowych, lecz co więcej z katalogu kar wybrali tę najsurowszą – karę pozbawienia wolności, uniemożliwiając sądowi zastosowanie kary grzywny lub ograniczenia wolności.

- (ii) **Wątpliwa wydaje się skuteczność sankcji karnej.** Projektodawcy wydają się wychodzić z założenia, że surowa sankcja karna skutecznie pełnić będzie funkcję prewencyjną i gwarantować przestrzeganie przepisów antykorupcyjnych. Nie podzielamy takiego przekonania. W związku z tym, że sankcja karna w najsurowszej postaci może być odbierana jako niewspółmierna, prognozować można, że organy ścigania unikać będą wszczynania postępowań karnych, a w konsekwencji będzie to martwa norma prawna. Tendencję taką obserwujemy w odniesieniu do art. 23 Ustawy o dostępie do informacji publicznej, który penalizuje nieudzielenie, wbrew istniejącemu obowiązkowi, informacji publicznej. Analizując statystyki policyjne stwierdzić można, że wprawdzie liczba wszczynanych postępowań wzrosła z 10 w 2002 do 30 w 2005, stała natomiast pozostaje liczba tych postępowań, które zostają zakończone skierowaniem aktu oskarżenia do sądu i wynosi: w 0 w 2002, 1 w 2003, 0 w 2004, 2 w 2005. Podnosić można obawy, że analogicznie wyglądać będzie praktyka stosowania omawianych przepisów karnych.

Na marginesie zauważyć można niedostatki w jakości legislacyjnej przepisu, który zawiera następującą lukę. Przepis penalizuje niedopełnienie obowiązku „zrzeczenia się pełnienia funkcji, rozwiązania stosunku pracy lub zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej albo zbycia udziałów lub akcji, w związku z jednoczesnym sprawowaniem funkcji publicznej”. Takie brzmienie nie obejmuje jednak wypadku, w którym dana osoba najpierw zostaje powołana na funkcję publiczną, a następnie podejmuje aktywność zawodową w sektorze prywatnym lub nabywa akcje lub udziały w ilości przekraczającej dopuszczalne limity.

#### **Art. 19 – Sankcje nakładane na podmioty zatrudniające osoby w przeszłości pełniące funkcje publiczne**

Przewiduje się, że kto zatrudnia osobę w przeszłości pełniącą funkcję publiczną, wbrew ograniczeniom odnoszącym się do okresu 3 lat po ustaniu funkcji, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo karze pozbawienia wolności do lat 2.

Postulujemy rezygnację z nakładania odpowiedzialności karnej na osobę, która reprezentuje pracodawcę w zakresie nawiązywania stosunków pracy lub powierzania pracy na podstawie umów cywilnoprawnych. W naszej ocenie odpowiedzialności powinny być podlegać jednostki organizacyjne (pracodawcy, zleceniodawcy itd.), nie zaś osoby fizyczne. Odpowiedzialność ta powinna mieć wymiar finansowy i być na tyle dotkliwa, aby naruszenie zakazu stawało się nieopłacalne.

Ponadto konsekwencją naruszenia zakazu powinien być zakaz korzystania w określonym czasie z finansowej pomocy państwa czy to w formie subwencji, dotacji, grantów oraz zakaz ubiegania się o fundusze publiczne na drodze przetargów czy też w ramach umów zawieranych w odmiennym trybie.