

## **Dostosowania prawa polskiego do konwencji międzynarodowych dotyczących korupcji.**

*koreferat prokuratora Jerzego Szymańskiego z Biura do Spraw Przestępczości Zorganizowanej Prokuratury Krajowej, wygłoszony na seminarium Fundacji Stefana Batorego 1 lipca 2004r.*

Na wstępie trzeba z satysfakcją podkreślić, że Polska o wiele lepiej dostosowała wewnętrzne prawo antykorupcyjne do standardów międzynarodowych od niektórych innych państw od dawna będących członkami UE. Na przykład Niemcy, które aktywnie uczestniczyły w wypracowaniu konwencji karnej w Radzie Europy, dotychczas nie ratyfikowały tego aktu prawnego.

Przede wszystkim muszę przyznać, że moje wystąpienie będzie skromne – bardzo skromne w porównaniu z obszernym raportem Pani Celiny Nowak, który jest niezwykle interesującą i wyczerpującą analizą prawa polskiego pod kątem zgodności z międzynarodowymi standardami w zakresie zwalczania korupcji.

Rozwiązania prawne, o których mówi Autorka raportu nie są z oczywistych względów wiernym odwzorowaniem norm prawa międzynarodowego, uwzględniają specyfikę polskiej kultury prawnej. Wielokrotnie są oryginalnymi rozwiązaniami polskiej myśli prawniczej, a o jej osiągnięciach nie powinniśmy zapominać, że wspomnę choćby Kodeks Karny Makarewicza z 1932 roku, którego regulacje, w tym dotyczące korupcji, były wzorem precyzji i dokładności rozwiązań na tle ówczesnej Europy. Kolejne nowe regulacje i nowe prawa karnego okazywały się niestety nienajlepsze.

Trzeba podkreślić, że ratyfikacje konwencji międzynarodowych zwłaszcza tych, które łączą się z koniecznością implementowania poszczególnych rozwiązań do prawa krajowego powodują niejednokrotnie prawdziwą rewolucję wśród prawników, zwłaszcza praktyków. Łatwo było na przykład ratyfikować konwencję Cywilną Rady Europy, kiedy nie trzeba było dokonywać jakichkolwiek zmian w obowiązującym prawie wewnętrznym. Okazało się bowiem, że system polskiego prawa cywilnego zawiera przepisy umożliwiające skuteczne dochodzenie roszczeń za szkody spowodowane aktami korupcji. Trudno jest natomiast wykazać w procesie związku przyczynowego pomiędzy aktem korupcji, a szkodą względnie utraconymi korzyściami. Inaczej było na przykład z konwencją o zwalczaniu korupcji w międzynarodowych transakcjach handlowych OECD oraz konwencją karną Rady Europy, czy też z aktami unijnymi, które wymagały wprowadzenia daleko idących zmian w systemie prawa karnego, jak choćby obcej naszej kulturze prawnej konstrukcji odpowiedzialności prawnej podmiotów zbiorowych. Podobnie było z kryminalizacją przekupstwa funkcjonariuszy publicznych państw obcych, do czego zobowiązała nas Konwencja OECD, co oznaczało, że objęliśmy ochroną prawną prawidłowe funkcjonowanie instytucji państw obcych, czy też wspólnotowych. W wypadku konwencji OECD na przykład: wyszliśmy poza regulację konwencyjną, obejmując penalizacją wszelkie akty przekupstwa funkcjonariuszy państw obcych - nie tylko w międzynarodowych transakcjach handlowych. Trzeba wspomnieć, że konwencja nie nakłada na państwa strony obowiązku kryminalizacji korupcji biernej, to jest karania funkcjonariuszy publicznych państw obcych za przyjmowanie łapówek. Ewentualne ściganie aktów sprzedajności tych funkcjonariuszy konwencja pozostawia organom kraju pochodzenia danego funkcjonariusza.

Żyjemy więc obecnie w innej rzeczywistości - w europejskiej przestrzeni prawnej. Jest to bez wątpienia jeszcze przestrzeń mało poznana, do pewnego stopnia obszar wirtualny – jak to dostrzega Pani Nowak w swoim raporcie – jeszcze nie wypełniona treścią konkretnych

spraw karnych rozstrzyganych w oparciu o nowe uregulowania prawne. Widać tu, że krajowy system prawa karnego materialnego, procesowego i wykonawczego jest już dobrze przygotowany na przyjęcie nowych spraw karnych, ale w moim przekonaniu, tych spraw jest i będzie raczej niewiele.

Druga runda ocen Grupy Roboczej powołanej przez OECD miała zajmować się oceną skuteczności przepisów konwencji. Okazuje się, że w większości państw sygnatariuszy tej konwencji sprawy karne dotyczące przekupstwa funkcjonariuszy państw obcych należą do rzadkości. Podobnie jest w naszym kraju.

Pokrótkę pozwolę sobie na przedstawienie wstępnej oceny stosowania niektórych nowych uregulowań prawnych w zakresie korupcji wprowadzonych tzw. nowelą antykorupcyjną z 13 czerwca 2003 r., obowiązujących od 1 lipca 2003 r., z zastrzeżeniem, że te o których powiem, nie zostały wymuszone przez prawo międzynarodowe, a zostały wprowadzone dla podniesienia skuteczności ujawniania aktów korupcji – zwłaszcza tej najpoważniejszej.

Dane uzyskane z prokuratur i opinie prokuratorów pozwalają na stwierdzenie, że instytucja ustawowego zagwarantowania bezkarności sprawcy łapownictwa – środka umożliwiającego rozerwanie solidarności biorącego i dającego łapówkę – sprawdza się w praktyce i może wpłynąć na poprawę „ujawnialności” zjawisk korupcyjnych. Nie należy jednak spodziewać się znacznego wzrostu przestępstw stwierdzonych, bowiem łapownictwo pozostanie sprawą wzajemnego zaufania między uczestnikami transakcji korupcyjnej; z umowy korupcyjnej wynikają bowiem wymierne korzyści dla obu stron i z zasady żadna z nich nie jest zainteresowana w denuncjacji.

Częstym powodem składania zawiadomień o przestępstwie jest nie wywiązanie się z umowy korupcyjnej przez przyjmujących korzyść majątkową. Osoby zawiadamiające kierują się także innymi motywami, takimi jak np.: przedłużanie się i eskalacja procedury żądań korzyści majątkowych ze strony osób pełniących funkcje publiczne, przesłanki moralne, negatywna ocena pracy służb publicznych, bulwersujące zachowanie żądającego korzyści, niewłaściwe wykonanie usługi lekarskiej, poczucie poniżenia faktem wręczenia łapówki, upublicznienie prowadzenia postępowania przygotowawczego przeciwko skorumpowanemu funkcjonariuszowi itp.

W jednym z badanych postępowań stwierdzono, że powodem zawiadomienia złożonego przez sprawcę korupcji czynnej o przestępstwie z art. 228 § 1 i 4 kk popełnionym przez Burmistrza Miasta i Gminy w D., było samo wprowadzenie do systemu prawa karnego instytucji depenalizacji zachowania donoszącego, co wyraźnie stwierdził on w zawiadomieniu o przestępstwie. W innym postępowaniu powodem zawiadomienia o przyjęciu korzyści majątkowej przez funkcjonariuszy Wydziału Ruchu Drogowego Komendy Miejskiej Policji w K., w zamian za zwrot prawa jazdy zatrzymanego w związku z zaistniałą kolizją drogową, była chęć ujawnienia mechanizmów korupcyjnych funkcjonariuszy Policji drogowej i zdemaskowania ich sprzecznych z prawem działań.

Często powtarzającym się motywem, jakim kierują się zawiadamiający, jest poczucie swoistego skrzywdzenia niedotrzymaniem warunków przestępczej umowy korupcyjnej przez przyjmujących korzyść majątkową względnie obietnicę jej udzielenia. Mówimy więc, że jeśli układ korupcyjny ulega rozbiciu w momencie, kiedy biorący nie wywiązuje się z obietnicy załatwienia sprawy, dający wywiera presję w celu wymuszenia załatwienia sprawy, pod groźbą doniesienia o fakcie wręczenia korzyści. Jeśli to nie pomaga i sprawa pozostaje niezadowolona – dający zgłasza się do organów ścigania. Nie

jest to - mówiąc ogólnie - rozwiązanie idealne ale trzeba przyznać, że przynosi efekty w postaci większej „ujawnialności” korupcji osób pełniących funkcje publiczne. Zarzut przeciwników tej regulacji po charakterze podstawowym, to przede wszystkim możliwość szantażu ze strony przekupującego i przedłużanie się stanu bezprawia ( raz wzięłeś – załatw!, jeśli nie, to zgłoszę).

W okresie 6 miesięcy obowiązywania nowych przepisów ( w okresie od 1 lipca do 31 grudnia 2003 r.) w prokuraturach na terenie kraju wszczęto ogółem 53 postępowania przygotowawcze na podstawie zawiadomień sprawców korupcji czynnej, którzy mogą skorzystać z bezkarności. W toku tych postępowań ujawniono łącznie 90 przestępstw korupcyjnych.

Jednocześnie należy zauważyć, że przypadki składania fałszywych zawiadomień, to jest pomawiania osób pełniących funkcje publiczne o przyjmowanie korzyści materialnych przez osoby mające w tym określony interes, należą do rzadkości. W okresie 6 miesięcy stwierdzono tylko 4 takie przypadki.

W sprawach karnych inicjowanych przez sprawców korupcji czynnej, organy prowadzące postępowania karne podejmują szereg dodatkowych czynności procesowych mających na celu weryfikację zawiadomień: np. szczegółowe przesłuchania w charakterze świadków osób, które były wskazywane przez strony postępowania, wnikliwe badanie relacji pomiędzy wręczającym a przyjmującym korzyść majątkową, czynności przeszukania, sprawdzanie, czy pomiędzy tymi osobami istniały konflikty (czy toczyły się na ich tle postępowania karne, cywilne bądź rodzinne), weryfikacja stanów majątkowych i dochodów osób podejrzanych (analizy rachunków bankowych, oświadczeń podatkowych itp.), prowadzenie analiz wszelkich akt i dokumentów związanych z postępowaniami administracyjnymi, badanie prawidłowości określonych procedur, itp.

W ocenie prokuratorów, widoczne efekty w zwalczaniu przestępczości korupcyjnej przyniosła instytucja tzw. kontrolowanego wręczenia korzyści majątkowej (prowokacji policyjnej) przewidziana w art. 19 a ust. 1 ustawy z 6 kwietnia 1990 r. o Policji ( Dz. U. z 2002 r. nr 7 poz. 58 z późn. zm.) oraz art. 29 ust. 1 Ustawy z 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (Dz. U. z 2002 r. nr 74, poz.676)1. Obowiązujące w tym zakresie uregulowania prawne powinny zostać utrzymane i stosowane w zdecydowanie szerszym zakresie.

Z równie pozytywną oceną prokuratorów spotyka się instytucja świadka koronnego wprowadzona ustawą z dnia z 25 czerwca 1997 roku o świadku koronnym ( Dz. U. z 1997 r. Nr 114, poz. 738z późn. zm.), dzięki której ujawniono znaczną liczbę przestępstw korupcyjnych. Tylko w jednej sprawie o charakterze aferowym, tzw. „łódzkiej ośmiornicy”, dzięki zastosowaniu w procesie karnym instytucji świadka koronnego ujawniono 342 przestępstwa, w tym kilka bulwersujących spraw o charakterze korupcyjnym.

Prokuratorzy podnoszą, że nie wszystkie obowiązujące uregulowania w zakresie zwalczania przestępczości korupcyjnej są wystarczające dla sprawnego przeprowadzenia postępowania karnego. Dotyczy to przepisów w zakresie sektora bankowego, które nie zezwalają na uzyskanie dostatecznych informacji niezbędnych w postępowaniu znajdującym się w fazie „in rem”, to jest w sytuacji, gdy postępowanie nie toczy się jeszcze przeciwko konkretnej osobie. Art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. b Ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo Bankowe ( Dz. U. z 2002 r. Nr 72 poz. 665) zezwala bankowi na udzielenie informacji prokuratorowi tylko wówczas, gdy postępowanie karne

toczy się przeciwko posiadaczowi rachunku. W sprawach korupcyjnych, gdy w pierwszej fazie postępowania karnego istnieje podejrzenie przyjęcia łapówki, informacja bankowa może dostarczyć istotnych dla sprawy dowodów, które dadzą podstawę do przedstawienia konkretnej osobie zarzutów popełnienia przestępstwa. W innych krajach, (na przykład w Finlandii) podobne ograniczenia w zakresie tajemnicy bankowej nie dotyczą sytuacji, gdy postępowanie karne dotyczy korupcji.

Prokuratorzy w Polsce mają nadzieję na poluzowanie przepisów prawa bankowego w postulowanym kierunku – to jest w kierunku zgodnym ze standardami europejskimi.