

PAWEŁ SITEK
WYŻSZA SZKOŁA GOSPODARKI EUROREGIONALNEJ
IM. ALCIDE DE GASPERI
W JÓZEFOWIE

**ŁAPOWNICTWO URZĘDNICZE,
POLITYCZNE ORAZ GOSPODARCZE
W ŚWIETLE PRAWA KARNEGO**

SKRYPT
ANALIZA KAZUSÓW BANKOWYCH

JÓZEFÓW 2013

RECENZJA

Prof. zw. dr hab. Bogusław Sygit

Prof. Aladag Cadgas Hakan

KOMITET WYDAWNICZY

Tadeusz Graca – przewodniczący

Miłosz Ukleja

KOREKTA

Zuzanna Czołnowska

PROJEKT OKŁADKI

Miłosz Ukleja

© Copyright by Wyższa Szkoła Gospodarki Euroregionalnej
im. Alcide De Gasperi w Józefowie. All Rights Reserved / Wszelkie prawa zastrzeżone.
Kopiowanie, przedrukowywanie i rozpowszechnianie całości
lub fragmentów niniejszej publikacji bez zgody wydawcy zabronione.

ISBN 978-83-62753-33-8

WYDAWNICTWO WYŻSZEJ SZKOŁY GOSPODARKI EUROREGIONALNEJ

IM. ALCIDE DE GASPERI W JÓZEFOWIE

05-410 Józefów, ul. Sienkiewicza 2

tel./fax +48 022 789 19 03

wydawnictwo@wsge.edu.pl

www.wsge.edu.pl

SKŁAD, ŁAMANIE

Miłosz Ukleja

DRUK, OPRAWA

Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Reklamowe GRYF

Nakład – 100 egzemplarzy

SPIS TREŚCI

WSTĘP.....	6
------------	---

ROZDZIAŁ I ŁAPOWNICTWO BIERNE (SPRZEDAJNOŚĆ)

1. Uwagi wstępne.....	9
2. Przedmiot ochrony (zamachu).....	15
3. Strona przedmiotowa.....	21
4. Podmiot przestępstwa.....	28
5. Strona podmiotowa czynu.....	34

ROZDZIAŁ II ŁAPOWNICTWO CZYNNE (PRZEKUPSTWO)

1. Uwagi wstępne.....	39
2. Przedmiot ochrony (zamachu).....	47
3. Strona przedmiotowa.....	49
4. Podmiot przestępstwa.....	51
5. Strona podmiotowa czynu.....	52

ROZDZIAŁ III OGÓLNA CHARAKTERYSTYKA POZOSTAŁYCH ODMIAN ŁAPOWNICTWA

1. Łapownictwo wyborcze.....	56
2. Łapownictwo w obrocie gospodarczym	
2.1 Łapownictwo menedżerów.....	63
2.2 Łapownictwo w zawodach sportowych.....	74
2.3 Łapownictwo na szkodę wierzycieli.....	85

**ROZDZIAŁ IV ANALIZA CZYNNIKÓW KRYMINOGENNE ŁAPOWNICTWA
W OBSZARZE DZIAŁALNOŚCI BANKOWEJ NA PRZYKŁADZIE KAZUSÓW**

1. Kazus nr 1.....99

2. Kazus nr 2.....114

ZAKOŃCZENIE.....121

BIBLIOGRAFIA.....124

WSTĘP

Tematem niniejszej pracy jest „łapownictwo w świetle polskiego prawa karnego”. Łapownictwo jest jednym ze składowych ogólnego i szerokiego pojęcia – KORUPCJI, które jest najbardziej rozpowszechnione w nazewnictwie ogólnospołecznym. Kolejnymi typami korupcji są pojęcia płatnej protekcji, nepotyzmu, szantażu w zamian za korzyści oraz defraudacja publicznych środków finansowych. Niniejsza praca poświęcona jest jedynie łapownictwu, zawężonemu ponadto do form objętych kryminalizacją w obowiązującym obecnie kodeksie karnym.

Łapownictwo jest zjawiskiem, które w ostatnich latach doczekało się w naszym kraju „odkrycia” na nowo. W kodeksie karnym z 1997 roku zostały uwzględnione niektóre artykuły z kodeksu z 1969 roku. Siłą rzeczy musiały one zostać nieco zmodyfikowane ze względu na zmiany ustrojowe, polityczne oraz gospodarcze, jakie zaistniały w Polsce po 1989 roku. Po wprowadzeniu w 1997 roku nowego kodeksu karnego, kolejnym punktem zwrotnym w walce z łapownictwem stało się wejście Rzeczypospolitej Polskiej do struktury Wspólnoty Unii Europejskiej, a co za tym idzie ujednoczenie wszelkich dziedzin prawa. Tak też nowelą z 13 czerwca 2003 roku¹ wprowadzono dodatkowe rodzaje łapownictwa – wyborczego (politycznego), gospodarczego (menedżerów) oraz w sporcie profesjonalnym.

Łapownictwo jest zjawiskiem nękającym społeczeństwa od najdawniejszych czasów². Występuje ono w każdym społeczeństwie i w każdym systemie społeczno-gospodarczym. Nawet w starożytnej Grecji czy

1 Dziennik Ustaw z 2003r., Nr 111, poz. 1061

2 T. Chrustowski, *Prawne, kryminologiczne i kryminalistyczne aspekty łapówkarstwa*, Wydawnictwo prawnicze, Warszawa 1985, s. 9.

Rzymie karało się śmiercią przyjęcie łapówki przez sędziego.

Celem pracy jest próba omówienia zjawiska łapownictwa ze względu na sfery życia. Będzie ona dotyczyć łapownictwa urzędniczego, politycznego oraz gospodarczego.

Przedmiotem badań jest analiza aktualnych regulacji prawnych w kontekście skuteczności i przydatności do prowadzenia skutecznej polityki państwa przeciwdziałającej temu zjawisku. Ponadto przedmiotem badań będzie przedstawienie i dokonanie diagnozy kazusów z działalności banku pod kątem aspektów kryminogennych łapownictwa.

Treść pracy została zawarta w trzech rozdziałach. W rozdziale pierwszym zatytułowanym *Łapownictwo bierne* oraz rozdziale drugim zatytułowanym *Łapownictwo czynne* zostaną szeroko omówione zjawiska łapownictwa urzędniczego dotyczącego osób pełniących funkcje publiczne, – również w państwie obcym lub organizacji międzynarodowej.. W rozdziale trzecim zostaną ogólnie scharakteryzowane i przybliżone pozostałe odmiany łapownictwa ujętego kryminalizacją w kodeksie karnym. Jest to łapownictwo wyborcze, nazywane również politycznym, oraz łapownictwo w profesjonalnych zawodach sportowych. Ostatnia odmiana to łapownictwo gospodarcze, składające się z dwóch typów: menedżerskiego – dotyczącego osób pełniących funkcje kierownicze w jednostkach organizacyjnych wykonujących działalność gospodarczą – oraz działania na szkodę wierzycieli.

Pracę zamyka rozdział czwarty poświęcony przedstawieniu kazusów i zdiagnozowaniu aspektów kryminologicznych czynności bankowych w szczególności udzielaniu kredytu.

Do wyboru takiego tematu pracy – łapownictwa – skłoniła przede wszystkim szkodliwość społeczną towarzyszącą omawianemu zjawisku. Ze względu na olbrzymi stopień trudności w walce z łapownictwem na-

leży zakładać, że przedmiotowe opracowanie w przyszłości przyczyni się w jakimś stopniu do rosnącej świadomości społecznej o zagrożeniu jakie niesie zjawisko łapownictwa dla demokratycznego ustroju. Obecny stan wciąż niskiego stopnia potępienia łapownictwa bierze się z tego, że w wyniku przestępstwa korzyść uzyskuje zarówno przyjmujący jak i wręczający łapówkę – poszkodowanym jest natomiast państwo lub wierzyciel np. bank. Z tego względu to zjawisko jest niekiedy nazywane przestępstwem „bez ofiar”.

Należy zakładać, że niniejszy skrypt może posłużyć w przyszłości studentom, osobom chcącym prowadzić walkę z wykrywaniem łapownictwa oraz pociąganiem do odpowiedzialności karnej sprawców.

ROZDZIAŁ I ŁAPOWNICTWO BIERNE (SPRZEDAJNOŚĆ)

1. UWAGI WSTĘPNE

Jednym z najbardziej społecznie szkodliwych zachowań atakujących od wewnątrz działalność instytucji państwowych i samorządu terytorialnego jest łapownictwo. Cechą specyficzną łapownictwa jest swego rodzaju interakcja polegająca na wręczaniu-przyjmowaniu korzyści w związku z pełnioną funkcją publiczną. Stąd też spotykane nazwy: „łapownictwo bierne” i „łapownictwo czynne”.

Rozdział pierwszy mojej pracy poświęcony jest problematyce łapownictwa biernego (sprzedajności). Pojęcie łapownictwa-sprzedajności definiuje się jako umyślne działanie urzędnika, który bezpośrednio lub za pośrednictwem żąda lub otrzymuje korzyści dowolnego rodzaju dla siebie lub osoby trzeciej lub przyjmuje obietnicę takiej korzyści, podejmującego działanie lub powstrzymującego się od czynności wynikającej z jego obowiązku lub wykonującego swoją funkcję z naruszeniem obowiązków urzędnika państwowego lub samorządowego.

Łapownictwo bierne godzi w zasady bezstronności i jednakowego traktowania obywateli oraz w prawidłowe funkcjonowanie instytucji państwowych i samorządu terytorialnego. Osoby pełniące funkcje publiczne wobec zaufania publicznego ze względu na sprawowanie funkcji w instytucjach publicznych i samorządu terytorialnego powinny wykazywać bezinteresowność i rzetelność w sprawowaniu tych funkcji. Łapownictwo bierne jest czynem społecznie szkodliwym, a więc przestępstwem określonym w ustawie jako bezprawny i zabroniony pod groźbą

kary orzekanej przez sąd wobec sprawcy³. W polskim systemie prawa karnego, przestępstwo łapownictwa biernego jest określone w art. 228 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku w rozdziale XXIX części szczególnej „Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego”.

Polski kodeks karny z 1997 roku typizuje odmiany łapownictwa biernego w jednym artykule – wspomnianym art. 228 – którego treść brzmi :

Art. 228. § 1. Kto, w związku z pełnieniem funkcji publicznej, przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.
§ 2. W wypadku mniejszej wagi, sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.
§ 3. Kto, w związku z pełnieniem funkcji publicznej, przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10.
§ 4. Karze określonej w § 3 podlega także ten, kto, w związku z pełnieniem funkcji publicznej, uzależnia wykonanie czynności służbowej od otrzymania korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy lub takiej korzyści żąda.
§ 5. Kto, w związku z pełnieniem funkcji publicznej, przyjmuje korzyść majątkową znacznej wartości albo jej obietnicę, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12.
§ 6. Karom określonym w § 1-5 podlega odpowiednio także ten, kto, w związku z pełnieniem funkcji publicznej w państwie obcym lub w organizacji międzynarodowej, przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę lub takiej korzyści żąda, albo uzależnia wykonanie czynności służbowej od jej otrzymania.

3 I. Andrejew, Polskie prawo karne, PWN Warszawa 1970, s. 65

Wyróżnione jest łapownictwo bierne: w typie podstawowym (art. 228 § 1), w jednym typie uprzywilejowanym (art. 228 § 2) i trzech typach kwalifikowanych (art. 228 § 3,4,5). § 6 art. 228 włącza w obszar każdego z tych typów akty łapownictwa biernego związane z pełnieniem funkcji publicznej w państwie obcym lub organizacji międzynarodowej. Podstawowa postać łapownictwa biernego – stosunkowo najłagodniej karana – określona jest w art. 228 § 1 kodeksu karnego. Polega ona na przyjęciu przez osobę pełniącą funkcje publiczną korzyści majątkowej lub osobistej albo ich obietnicy – w związku z pełnioną funkcją. Taka forma przestępstwa dotyczy przyjęcia korzyści lub jej obietnicy zarówno przed spełnieniem danej funkcji publicznej, jak i po jej spełnieniu, ale z inicjatywy interesanta. W tej postaci łapownictwa samo załatwienie sprawy pozostaje w zasadzie poza jakimkolwiek zamiarem. Jest ono zgodne z przepisami prawa a osoba pełniąca funkcję publiczną nie uzależnia z góry załatwienia sprawy od osiągnięcia korzyści. Najczęściej przybiera postać swego rodzaju dodatkowego wynagrodzenia za wykonanie czynności, do której wykonania dany podmiot był zobowiązany z tytułu swej funkcji, a interesant żadnej dodatkowej opłaty nie miał potrzeby uiszczać⁴.

Czyn typu podstawowego ma swoją odmianę w postaci wypadku mniejszej wagi, kiedy stopień szkodliwości społecznej oraz wina sprawcy są znacznie niższe niż typu podstawowego, a nie są jeszcze na tyle minimalne, by można je uznać za znikomo szkodliwe i odejmujące czynowi charakter przestępczy. Dotyczy to przestępstw, których okoliczności popełnienia i cechy sprawcy sprawiają, że czyn zasługuje na znacznie łagodniejszą karę, np. przyjęcie symbolicznej korzyści za wykonanie obowiązku służbowego po godzinach pracy, pomoc w skompletowaniu dokumentów przez petenta, czy udzielenie informacji, jeżeli przyjmujący

4 Zob. J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewiński: Kodeks karny. Komentarz. Wyd. Praw. Warszawa 1999r., s. 641

nie był do tego zobowiązany. W takim przypadku występują przesłanki do określenia czynu zabronionego w sposób uprzywilejowany w stosunku do podstawowego. Dlatego też, aby można było wyraźnie określić typ uprzywilejowany muszą występować znamiona wpływające na niższą karalność. Według przepisu art. 228 § 2 kodeksu karnego w wypadku mniejszej wagi sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności, albo pozbawienia wolności do dwóch lat. Zauważyć należy, że względem typu podstawowego ustawodawca wprowadza oprócz zmniejszenia kary pozbawienia wolności, również karę grzywny oraz ograniczenia wolności.

Typ uprzywilejowany może być określony na przykład wtedy, gdy osoba pełniąca funkcję publiczną, bądź będąca funkcjonariuszem publicznym, wykonała czynność służbową zgodnie z obowiązującymi ją przepisami, a korzyść osobistą lub majątkową otrzymała po dokonaniu czynności nie grożąc nie dokonaniem czynności w razie nieotrzymania tej korzyści. W takiej sytuacji można powiedzieć, że łapownictwem biernym typu uprzywilejowanego będzie gest wdzięczności (w postaci majątkowej lub osobistej) osoby korzystającej z wykonanej czynności służbowej, chociaż osoba owej czynności dokonująca nie uniezależniała jej od później otrzymanej korzyści. Ustawodawca wyraźnie wskazuje, że typ uprzywilejowany łapownictwa może mieć miejsce tylko „w wypadku mniejszej wagi”, np. gdy otrzymana korzyść wskazuje wręcz na symbolikę.

Przewidziany w przepisie art. 228 § 3 kodeksu karnego typ kwalifikowany łapownictwa biernego zachodzi wówczas, gdy osoba pełniąca funkcje publiczną przyjmuje nienależne wynagrodzenie (łapówkę) za załatwienie sprawy w sposób stanowiący naruszenie przepisów prawa. Przyjęcie zatem takiego wynagrodzenia za czynności sprzeciwiające się

tylko wewnętrznym instruktarzom i regulaminom itp. wypełnia znamiona przestępstwa z art. 228 § 1 kodeksu karnego, chyba że miało miejsce żądanie – wówczas podpada pod przepis § 4 art. 228 kodeksu karnego. Ustawodawca wyraźnie wskazuje tylko jedną karę – pozbawienia wolności, w dodatku o zwiększonym wymiarze w stosunku do typu podstawowego, mianowicie od 1 roku do 10 lat. Ten rodzaj typu kwalifikowanego określany jest mianem sprzedajności ze względu na specyfikę czynności. Zachodzi w tym wypadku wyraźna zależność przyjmującego korzyść od wykonania czynności służbowej, która to czynność narusza przepisy prawa. Owa czynność polegać może bądź na pozytywnym działaniu naruszającym prawo, bądź na zaniechaniu spełnienia nakazanego prawem obowiązku, a więc może być dokonana *per omissionem*⁵. Czynność stanowiąca znamię kwalifikujące łapownictwa biernego opisanego w dyspozycji art. 228 § 3 kodeksu karnego musi być zrealizowana, bowiem tylko wówczas można poddać ją ocenie pod względem zgodności lub niezgodności z prawem. To przestępstwo może być popełnione jedynie umyślnie, ponieważ osoba przyjmująca korzyść z zamysłem dokonuje naruszenia prawa, za co otrzymuje – można rzec – „wynagrodzenie”

Kolejnym typem kwalifikowanym łapówkarstwa biernego (sprzedajności) jest przestępstwo określone w art. 228 d 4 kodeksu karnego polegające na uzależnieniu wykonania czynności służbowej od otrzymania korzyści majątkowej lub osobistej, lub jej obietnicy albo na żądaniu takiej korzyści. Jest to typ łapownictwa biernego kwalifikowany ze względu na szczególny sposób przyjmowania korzyści – samo żądanie może kryć w sobie niedomówione uzależnienie. Dlatego ustawa stawia je na równi ze środkiem presji – wymuszenia korzyści za wykonanie funkcji.

W wypadku uzależnienia czynności służbowej od otrzymania ko-

⁵ T. Chrustowski, Prawne, kryminologiczne i kryminalistyczne aspekty łapówkarstwa, Wydawnictwo prawnicze, Warszawa 1985 s. 32

rzyści, ustala się otrzymanie korzyści jako warunek konieczny spełnienia funkcji publicznej. W wypadku żądania, taki warunek nie zostaje wysunięty, jednak inicjatywa wychodzi od pełniącemu funkcje publiczną.

W przypadkach tego typu przestępstw stosunkowo często jako postać łapówki występuje korzyść osobista. Wielokrotnie zdarza się, że wykonanie czynności służbowych jest uzależnione od otrzymania korzyści osobistej polegającej na wyrażeniu zgody przez osobę zainteresowaną na nawiązanie relacji o podłożu seksualnym. W takiej sytuacji żądanie pewnego rodzaju zachowania o charakterze nierządym staje się wymuszonym warunkiem do dokonania lub zaniechania czynności służbowych.

W przypadku uzależnienia lub żądania korzyści sama czynność służbowa nie musi zostać wykonana. Bez znaczenia również pozostaje późniejsze zachowanie osoby, od której żądano korzyści. Może ona zrezygnować z załatwienia sprawy, jednak pozostaje odpowiedzialność funkcjonariusza publicznego. Znamiona uzależnienia oraz żądania w postaci zamiaru bezpośredniego są charakterystyką umyślności strony podmiotowej przestępstwa.

Przestępstwo łapownictwa biernego określone w art. 228 § 4 kodeksu karnego podlega karze pozbawienia wolności od 1 roku do lat 10. Kodeks przewiduje, że osoba żądająca łapówki albo uzależniająca czynność służbową od otrzymania łapówki powinna odpowiadać surowiej.

Ostatnim elementem kwalifikującym jest przyjęcie korzyści majątkowej znacznej wartości albo jej obietnicy (art. 228 § 5 k.k.). Kodeks karny nie określa, jaką korzyść majątkową uznaje się za korzyść znacznej wartości. Wprawdzie przepis art. 115 § 5 k.k. nie ma tu bezpośredniego zastosowania, to jednak ustalenie, że mieniem znacznej wartości, jest takie, którego wartość w chwili popełnienia czynu zabronionego przekracza dwustukrotna wysokość najniższego miesięcznego wynagrodzenia może

służyć jako wskazówka orientacyjna przy ocenie wielkości rozmiarów korzyści majątkowej⁶. Ten czynnik kwalifikacyjny powoduje, że przestępstwo jest zagrożone karą pozbawienia wolności od 2 do 12 lat. Jest to najsurowsza kara dotycząca łapownictwa biernego.

2. PRZEDMIOT OCHRONY (ZAMACHU)

Każde przestępstwo godzi w określone dobro, np. życie, zdrowie, prawo własności, bezpieczeństwo publiczne, działalność organów państwa itd. Z punktu widzenia treści czynu zabronionego dobro to jest przedmiotem zamachu sprawcy; od strony funkcji prawa karnego – przedmiotem ochrony. Konkretny czyn przestępczy godzi w indywidualnie określone dobro chronione prawem. Przestępstwo łapownictwa biernego, jako czyn społecznie szkodliwy, godzi w dobra prawne, którymi są zasady bezstronności i jednakowego traktowania, bezinteresowność i rzetelność wykonywanych działań wobec zaufania publicznego. Te dobra prawne w przypadku łapownictwa biernego są przedmiotem przestępstwa. Przestępstwo stanowi zamach na nie i dlatego, patrząc od strony przestępstwa, nazywamy je przedmiotem zamachu, a patrząc od strony prawa karnego – przedmiotem ochrony.⁷ Pod względem zakresu pojęcia przedmiotu ochrony i przedmiotu zamachu są zbieżne. Zachodzi jednak między nimi ta różnica, że gdy mówimy o przedmiocie ochrony punktem wyjścia jest prawo karne, gdy zaś mówimy o przedmiocie zamachu – przestępstwo.⁸

Przepis art. 228 kodeksu karnego jest połączony rodzajowo z przestępstwami ujętymi w Rozdziale XXIX „Przestępstwa przeciwko działaniom” Igor Andrejew, Witold Świda, Władysław Wolter: Kodeks karny z komentarzem. Wyd. Praw. Warszawa 1973r., s.756

⁷ L. Gardocki, Prawo karne, wyd. II C.H. Beck 1996, s.100.

⁸ I. Andrejew, Polskie prawo karne w zarysie, PWN 1970, s.141.

łałności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego”. Tytuł wskazuje na działalność instytucji państwowych i samorządu terytorialnego jako rodzajowe dobro chronione jego przepisami. Włączone do tytułu wyrażenie „działalność” każe wnioskować, że to nie sam byt wskazanych w nim instytucji, lecz rozwijana przez nie działalność podlega przedmiotowej ochronie.

Ochrona prawno-karna zabezpiecza w poszczególnych przepisach bądź to sam przebieg czynności składających się na działalność instytucji państwowych i samorządowych (np.: art. 222-251), bądź warunki niezbędne dla jej skutecznego, zgodnego założonymi celami i regułami wykonania (art. 222-223), bądź też autorytet, bezinteresowność podejmowanych czynności służbowych. W ramach wspólnego rodzajowo przedmiotu ochrony (zamachu), którym jest ochrona działalności instytucji państwowych i samorządu terytorialnego, przepis art. 228 kodeksu karnego chroni działalność instytucji państwowych i samorządu terytorialnego przed zamachami pochodzącymi od zewnątrz. Chroni bezinteresowności osób pełniących funkcję publiczną i zaufania społecznego do rzetelności działań instytucji państwowych i samorządu terytorialnego. Wprowadzony nowelą art. 228 d 6 kodeksu karnego rozszerza tę ochronę na działalność instytucji publicznych w państwach obcych oraz organizacjach międzynarodowych.

W ostatnich latach możemy zaobserwować częste wypowiedzi o powszechności zjawiska łapownictwa. Ujawnianie do publicznej wiadomości przez dziennikarzy, policję i organa bezpieczeństwa państwa afery o podłożu łapownictwa biernego, w które zamieszani są wysocy funkcjonariusze państwa oraz osoby pełniące funkcje publiczne, mają szersze odniesienie społeczne. Odniesienie to przekłada się coraz częściej na brak akceptacji społecznej na tego typu zjawiska, albowiem społeczeń-

stwo dopiero po uświadomieniu sobie jak wysoce szkodliwe jest zachowanie funkcjonariusza publicznego lub członka samorządu terytorialnego przyjmującego korzyść majątkową lub osobistą, przekłada zjawisko łapownictwa na płaszczyznę przestępstwa zagrożonego karą. Masowe medialne nagłaśnianie i ujawnianie afer korupcyjnych ukazuje społeczeństwu złożony obraz chorego państwa, w którym interes obywateli (a więc i jego publiczne powinności) zostaje zastąpiony interesem indywidualnym osoby pełniącej funkcję publiczną.⁹ Organizacja pozarządowa, jaką jest Transparency International Polska, od kilku lat monitoruje problematykę korupcyjną w Polsce. Zdaniem tej międzynarodowej organizacji przyczynami umacniania się i rozszerzania zjawiska łapownictwa biernego (sprzedajności) po zmianie ustroju Polski po 1989 roku są :

- niespójność i niejednorodność przepisów, co umożliwia urzędnikom rozpatrywanie spraw według własnych procedur czasowych;
- niemożność obciążenia urzędnika odpowiedzialnością finansową za bezprawnie podjęte decyzje;
- nieprecyzyjność przepisów prawa budowlanego umożliwiająca prowadzenie inwestycji budowlanych bez udowodnienia przez inwestora, że jest właścicielem gruntu;
- wzmocnienie uprawnień inspektorów budowlanych bez równoczesnego zapewnienia kontroli ich działań, a zwłaszcza wydawanych decyzji;
- stosowanie ograniczeń informacji o przetargach oraz wprowadzanie nieuzasadnionych wymogów technicznych ograniczających możliwość ubiegania się o zamówienia w wielu dziedzinach, zwłaszcza na rynku wojskowym;

9 M. Jarosz, Władza Przywileje Korupcja, Wyd. Nauk PWN, Warszawa 2004, s.205.

- nieprecyzyjność zapisów ustawy samorządowej dotyczących działalności komisji rewizyjnych;
- niespójność przepisów antykorupcyjnych dotyczących ujawniania majątków urzędników i radnych, brak możliwości weryfikacji ich deklaracji majątkowych;
- stosowanie przepisów ustawy o ochronie danych osobowych w celu utrudnienia kontroli majątków niektórych grup urzędników oraz osiągniętych przez nich przychodów (np. funkcjonariuszy służb specjalnych);
- ustawa o gospodarce nieruchomościami umożliwiającą zastosowanie w procedurach przetargowych nieprecyzyjnych kryteriów uznaniowych;
- nieprecyzyjność przepisów ustawy o lokalach ułatwiająca manipulacje prawne;
- nadmiernie rozbudowany system certyfikatów, dopuszczeń, zezwoleń i uprawnień ograniczający obrót handlowy;¹⁰

Najwyższa Izba Kontroli uznała, że przyczynami zagrożenia łapownictwem w sektorze instytucji państwowych i samorządu terytorialnego są:

- nadmierne kompetencje jednego urzędnika,
- dowolność w podejmowaniu decyzji,
- lekceważenie dokumentacji i sprawozdawczości,
- słabość kontroli wewnętrznej,
- nierówność obywateli w dostępie do informacji,

¹⁰ Mapa korupcji w Polsce, Transparency International Polska, Warszawa 2003

- brak odpowiedzialności osobistej,
- uchylanie się przed kontrolą państwową.

Pomimo takich oficjalnych danych organów powołanych do kontroli instytucji państwowych i samorządu terytorialnego, należy dostrzec zmianę świadomości społecznej oraz rosnący brak akceptacji dla zjawiska łapownictwa. Brak akceptacji społecznej przyczynia się w znaczącym stopniu do rozbijania solidarności sprawców łapownictwa biernego i czynnego (sprzedajności i przekupstwa). W walce z przestępstwem łapownictwa pomocny jest również czas. Im więcej czasu upływa od zmian ustroju w 1989 roku, tym bardziej można zauważyć zmniejszającą się zjawisko łapownictwa w wymiarze – nazwałbym – o małej szkodliwości społecznej.

Oczywiście docierają do społeczeństwa informacje o wielkich aferach korupcyjnych, ale należy również zauważyć, że w życiu codziennym mamy coraz rzadziej do czynienia z łapownictwem biernym, a z całą pewnością z jego odmianą kwalifikowaną § 4 art. 228 kodeksu karnego, kiedy to osoba pełniąca funkcję publiczną żąda lub uzależnia dokonanie czynności od otrzymania korzyści majątkowej lub osobistej. Niewątpliwie na ten spadek ma wpływ zmiana pokoleniowa, która dokonuje się w szeregach funkcjonariuszy publicznych oraz osób pełniących funkcje publiczne. Osoby te nie mają nawyków korupcyjnych nabytych zwłaszcza pod koniec lat osiemdziesiątych u schyłku systemu komunistycznego w Polsce.

Niewątpliwie bardzo trudno jest zwalczyć zjawisko łapownictwa biernego w społecznej postawie obywateli, gdyż wyeliminowanie takich zachowań polega głównie (obecnie) na walce ze skutkami, nie zaś z przyczynami. Można powiedzieć, że do uzyskania pozytywnych rezultatów pomocny jest coraz większy rozwój intelektualny i obyczajowy społec-

czeństwa, wynikający z rosnącej liczby wykształconych osób pełniących funkcje publiczne oraz zajmujących stanowiska kierownicze, a zatem decyzyjne w samorządzie terytorialnym. Ze względu na aspekt kryminalistyczny i kryminologiczny, wszelkie statystyki wskazują, że im lepsze przygotowanie merytoryczne pod względem wykształcenia, im szerszy światopogląd, perspektywy na rozwój społeczny, tym mniejsze zjawisko sprzedajności i przekupstwa w społeczeństwie obywatelskim. Ogólny rozwój państwa, wyższy poziom dobrobytu społecznego zniechęcają potencjalnych sprawców łapownictwa do przyjęcia jakichkolwiek korzyści majątkowych lub osobistych.

Dobrem chronionym przez przepis art. 228 kodeksu karnego jest rzetelność osoby pełniącej funkcję publiczną, należycie wypełniającej swe obowiązki – w sposób uczciwy, solidny i sumienny oraz bezinteresowny, czyli bez szukania własnych korzyści. Należy zaznaczyć, że specyfika przestępstwa łapownictwa biernego polega niejako na przestępstwie „bez ofiar”, ponieważ korzyść otrzymuje zarówno osoba przyjmująca łapówkę, jak i ją wręczająca – natomiast pokrzywdzonym jest państwo. Tak więc przedmiotem zamachu staje się dobro prawne – społecznie niezbędne – w postaci bezstronnego, bezinteresownego, rzetelnego wykonywania działań wobec zaufania publicznego poprzez jednakowe traktowanie instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego.

Jak wcześniej wspomniano, nie można pominąć wprowadzonego nowelą § 6 art. 228 kodeksu karnego, który rozszerza tę ochronę (zagrożonego dobra) na działalność instytucji publicznych w państwach obcych oraz organizacjach międzynarodowych.

3. STRONA PRZEDMIOTOWA

Ogólnie przyjmując, stroną przedmiotową przestępstwa jest czyn podmiotu (zachowanie się) oraz skutek tego czynu, czas i miejsce czynu, sytuacja w jakiej czyn popełniono, sposób popełnienia oraz przedmiot wykonawczy czynu.

Wszystkie odmiany przestępstwa łapownictwa biernego należą do kategorii przestępstw bezskutkowych. Czas i miejsce popełnienia czynu również nie mają większego wpływu na określenie tego przestępstwa. Przepis art. 228 kodeksu karnego określa zachowanie się sprawcy przy pomocy tzw. znamienia czasownikowego. Dokonanie przestępstwa łapownictwa biernego następuje wraz z realizacją znamienia czynnościowego (określonego przez czasowniki): przyjmuje, uzależnia, żąda. Przez pojęcie „przyjmuje” należy rozumieć wzięcie czegoś, co ktoś inny daje; stać się odbiorcą czegoś; wziąć to, co ktoś proponuje na własność lub pod swój zarząd.¹¹ Przyjęcie to może mieć postać fizycznego odbioru wręczonej korzyści, jak również może polegać np. na przyjęciu do wiadomości, że korzyść została udzielona w inny sposób tj. przelana na rachunek osobisty lub przekazana osobie trzeciej. Należy również w tym miejscu wskazać na przyjęcie obietnicy, która oznacza akceptację złożonej przez składającego propozycji przysporzenia w przyszłości korzyści majątkowej lub osobistej. Sposób udzielenia obietnicy, jak i jej forma mogą być dowolne. „...Sąd orzekający orzeka *in concreto* czy gest wyraził taki zamiar i czy jego adresat mógł zrozumieć przekazaną w ten sposób informację jako obietnicę udzielenia korzyści.”¹²

Ustawodawca słusznie wskazał w art. 228 kodeksu karnego na konieczność rozróżniania przyjęcia obietnicy korzyści. Może się bowiem

11 Słownik języka polskiego, tom II L-P PWN Warszawa 1984 s.1039

12 Wyrok SN z 5 listopada 1997r., V KKW 105/97, OSNKW 1998 nr 6, poz.117

zdarzyć, że z różnych względów nie dojdzie ze strony osoby pełniącej funkcje publiczną do typowego przestępstwa sprzedajności. W związku z tym nie dojdzie do przekazania korzyści – czy można wtedy uznać, że nie doszło do przestępstwa? Nie należy bowiem zapominać, że strony, zarówno bierna, jak i czynna, miały w zamiarze popełnienie przestępstwa i doszło między nimi do porozumienia, czego efektem było przyjęcie obietnicy. Z przyczyn nie przewidzianych mogło nie dojść do samego przestępstwa albo czynność mogła zostać dokonana, ale jeszcze nie doszło do rozliczenia między sprawcami. W takiej sytuacji należy brać pod uwagę obietnicę, za którą w kodeksie jest przewidziana taka sama kara, jak za przyjęcie korzyści materialnej lub osobistej.

Należy również zaznaczyć, że przy przyjmowaniu obietnicy nie jest niezbędne, aby korzyść, która ma być udzielona w przyszłości, była ściśle sprecyzowana już w czasie składania obietnicy. Przyjęcie korzyści stanowi znamię czynnościowe we wszystkich odmianach łapownictwa biernego z wyjątkiem typu ujętego w § 4 art. 228 kodeksu karnego, w którym zabronione zachowanie polega na uzależnieniu wykonania czynności służbowej od otrzymania korzyści majątkowej lub osobistej albo ich obietnicy lub żądaniu takiej korzyści. Są to znamiona czynnościowe cechujące typ kwalifikowany łapownictwa biernego.

Specyfika tych czynności polega na tym, że czyn jest karany nie za samo dokonanie czynności przyjęcia łapówki, lecz już za pewnego rodzaju oświadczenie woli albo inaczej negocjacje pomiędzy przyjmującym a wręczającym łapówkę z zaznaczeniem, że inicjatywa wychodzi od strony przyjmującego, czyli od osoby pełniącej funkcję publiczną. Samo uzależnienie, mogące polegać tylko na dawaniu do zrozumienia, musi poprzedzać wykonanie czynności uzależnianej. Natomiast przyjęcie korzyści majątkowej lub osobistej może nastąpić zarówno w trakcie doko-

nywania czynności służbowej, jak również po jej dokonaniu. Poprzez żądanie należy rozumieć wyrażenie życzenia z większą intensywnością, a nawet ostrością, w stosunku do uzależnienia. A. Spotowski określa żądanie korzyści lub jej obietnicy jako „... ujawnienie przez osobę pełniącą funkcję publiczną gotowości do przyjęcia korzyści za dokonanie lub nie dokonanie tej czynności(...)”. Ta gotowość może przejawiać się w jakiegokolwiek formie¹³.

Przedmiotem czynności wykonawczej we wszystkich odmianach łapownictwa biernego jest korzyść majątkowa lub osobista albo ich obietnica. O charakterze danej korzyści przesądza rodzaj potrzeby, która w większym stopniu zaspokaja. Jeżeli przeważa potrzeba materialna, wtedy jest ona korzyścią majątkową, jeżeli niematerialna – stanowi korzyść osobistą. Kodeks karny nie podaje definicji „korzyści majątkowej”. Dlatego też chcąc spróbować nakreślić taką definicję, należy wskazać – w myśl za doktryną – że korzyść majątkowa polega na zwiększeniu aktywów lub zmniejszeniu pasywów. Mogą nią być również umowy zlecające wykonanie określonych czynności, których warunki w sposób znaczny odbiegają od przyjętych w tym zakresie w obrocie standardów, uprzywilejowując osobę pełniącą funkcję publiczną; zysk pochodzący z przestępstwa popełnionego przez kogoś innego (chyba, że jest on przekazany sprawcy za pomoc w popełnieniu tego przestępstwa) itp.¹⁴

Przepis art. 115 § 4 kodeksu karnego wskazuje, że korzyścią majątkową lub osobista jest korzyść zarówno dla siebie, jak i kogo innego. „Korzyść majątkowa znacznej wartości” jest elementem kreującym typ kwalifikowany łapownictwa biernego (art. 228 § 5 k.k.). Element ten ma charakter ocenny. Zawarty w art. 115 kodeksu karnego wyrażen:

13 zob. A. Spotowski, *Przestępstwa służbowe...* s. 99-100

14 A. Barczak-Oplustil, *Kodeks karny, część szczególna, komentarz tom II* red. A.Zoll Zakamycze 2006 s. 951

„mienia znacznej wartości” oraz „mienia wielkiej wartości” ustawodawca nie rozszerzył na korzyść majątkową. art. 115 kodeksu karnego może być pomocny we wskazaniu wielokrotności kwotowej przy rozpoznawaniu znamienia znaczości korzyści majątkowej. W doktrynie definicje korzyści majątkowej są bardziej lub mniej ujmowane ze względu na różne elementy cechujące poszczególne przykłady łapownictwa biernego. Według A. Spotowskiego, korzyść majątkową stanowi każde dobro, jakie jest w stanie zaspokoić określoną potrzebę, a jego wartość da się wyrazić w pieniądzu. J. Waszczyński określa korzyść majątkową jako „...wszelkiego rodzaju świadczenia, których wartość da się wyrazić w pieniądzu, polepszając chociażby przejściowo sytuację majątkową określonej osoby”. A. Zoll również uważa, że przez korzyść majątkową należy „... rozumieć wszelkie zwiększenie aktywów lub zmniejszenie pasywów, czyli każde przysporzenie majątku albo uniknięcie strat lub zmniejszenie obciążeń majątku.”¹⁵

Przy problematyce korzyści majątkowej należy scharakteryzować zjawisko wręczania napiwków, bowiem granica między dopuszczalnym napiwkiem a niedopuszczalną łapówką nie jest ścisła ani łatwa do ustalenia i może być rozpatrywana indywidualnie do każdego przypadku.

Najczęściej proponowanym kryterium odróżniania łapówki od napiwku jest ranga osoby, której zostaje wręczona korzyść. Należy również wziąć pod uwagę przyjęte zwyczaje obdarowywania się w danym środowisku prezentami, które niekiedy mogą wydawać się naganne lub wręcz kryminogenne i nie powinno się ich sankcjonować¹⁶. Jednak najważniejsze, aby racjonalna i obiektywna ocena szczegółów składających się na

15 O. Górniok, Kodeks karny, część szczególna Tom II, Komentarz pod red. A. Wąska, wyd. C.H. Beck 2004 s. 53

16 zob. S. Glaser, A. Mogilnicki: Kodeks karny, komentarz, Księgarnia Powszechna. Kraków 1934r., s. 1025

dany stan faktyczny wyznaczała stopień społecznej szkodliwości danego czynu lub jej brak.

Można zatem przyjąć, że jeżeli potraktujemy jako zwyczaj tylko takie zachowanie, które utwierdzone przez tradycje jest powszechnie akceptowane i nie narusza przyjętych w społeczeństwie reguł postępowania, to może ono służyć jako kryterium do wyznaczenia granicy, której wyznaczenie odbywa się pomiędzy pojęciem napiwku a „wypadkiem mniejszej wagi”. Ustawodawca wprowadził to pojęcie w art. 228 d 2 kodeksu karnego jako uprzywilejowaną odmianę łapownictwa biernego. Wypadek mniejszej wagi odnosi się wyłącznie do typu podstawowego w art. 228 d 1 kodeksu karnego. Chodzi tu o przyjęcie niewielkiej korzyści w okolicznościach sprawiających, że czyn charakteryzuje się niewielkim stopniem szkodliwości społecznej.

Okoliczności, jakie mogą wpływać na obniżenie stopnia społecznej szkodliwości takiego czynu, to stosunkowo niska ranga funkcji pełnionej, a także charakter potrzeby, jaką czynność służbowa ma zaspokoić. Im bardziej jest ona podstawowa, związana z trudną sytuacją życiową wręczającą łapówkę, tym szkodliwość społeczna czynu jest większa. I odwrotnie – im mniej istotnym potrzebom życiowym ma służyć, tym niższy jest stopień szkodliwości czynu.¹⁷

Niekiedy korzyść majątkowa i korzyść osobista nawzajem się przenikają i trudno jest je rozgraniczyć. Posiadają one zbliżony charakter różnienia tych korzyści, z tym, że za korzyść osobistą uznaje się świadczenie nieprzeliczalne na pieniądze¹⁸. Korzyść osobista może też być rozumiana jako inne niż materialne znaczenie pozytywne dla odbiorcy. Niewymierny charakter korzyści osobistej poddaje zastanowieniu, czy w samej istocie o zaistnieniu takiej korzyści decydują oceny obiektywne,

17 J. Wojciechowski, Kodeks karny, Komentarz, Warszawa 1997r. s.403

18 zob. I. Andrejew, Polskie prawo karne w zarysie, PWN 1970, s. 392

czy też subiektywne potrzeby przyjmującego lub domagającego się korzyści. Aby ocenić korzyść osobistą, musi ona za taką uchodzić w oczach przeciętnego człowieka.

Taki pogląd reprezentował m.in. A. Spotowski: „...stosowana konsekwentnie ocena subiektywna prowadziłyby do tego, że za przyjęcie identycznego świadczenia jedna osoba pełniąca funkcję publiczną odpowiadałaby karnie, a inna nie, ponieważ dla niej subiektywnie to świadczenie nie byłoby korzyścią”¹⁹.

W judykaturze na przestrzeni lat i nowych kodyfikacjach Sąd Najwyższy zajmował niekiedy przeciwstawne stanowiska. W latach czterdziestych korzyść osobista była akceptowana jako postać łapówki, lecz odrzucano ją w latach sześćdziesiątych. Za korzyść osobistą uważa się udzielanie dodatkowego urlopu, awansu służbowego, przyznanie odznaczenia, organizowanie nieodpłatnych bankietów czy atrakcyjnych podróży. Sąd Najwyższy reprezentował pogląd, że z pojęcia korzyści osobistej nie należy wyłączać przyjemności erotycznych²⁰. We wszystkich odmianach łapownictwa biernego przyjęcie korzyści lub jej obietnicy musi pozostawać w związku z pełnieniem funkcji publicznej przez sprawcę. Jednak niekoniecznie związek ten musi dotyczyć wyłącznych kompetencji sprawcy sprzedajności, do załatwienia danej sprawy lub do podjęcia w tej sprawie ostatecznej decyzji. Osoba ta może równie dobrze działać tylko na pewnym etapie załatwienia danej sprawy i tym samym może oddziaływać na końcowy efekt postępowania.

Przyjęcie korzyści majątkowej lub jej obietnicy nie przestaje pozostawać „w związku z pełnieniem funkcji publicznej (...) z tego tylko powodu, że przyjmujący pełni ją w instytucji właściwej do załatwienia danej sprawy”. Zależność taka występuje tylko wtedy, gdy czynności służbowe

19 zob. A. Spotowski, *Przestępstwa służbowe...*s. 132

20 zob. wyrok SN z 26.04.1960r., IV K 118/60, PiP 1961, nr 11 poz. 130

stanowią przyczynę lub okazję do przyjęcia korzyści, nawet kiedy sprawca działa tylko na pewnym etapie postępowania²¹. Absolutnie konieczny jest wymóg związku korzyści lub jej obietnicy z pełnieniem funkcji publicznej przez sprawcę przestępstwa łapownictwa biernego.

Należy jednak, wyznaczając granicę, odróżnić korzyści osiągnięte niejako przy okazji pełnienia funkcji, gdy zapłata za dokonanie pewnych czynności nie mieści się w zakresie kompetencji przyjmującej osoby. Znamię związku z funkcją publiczną nie występuje, jeżeli korzyść dotyczy czynności, które merytorycznie całkowicie roz mijają się ze sferą funkcji publicznej, nawet gdy okazją do ich przyjęcia było pełnienie takiej funkcji²². Elementem charakteryzującym ostatni typ kwalifikowany łapownictwa biernego jest przyjęcie korzyści majątkowej lub osobistej lub ich obietnicy „za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa”. Jest to typ kwalifikowany zawarty w d 3 art. 228 kodeksu karnego.

Typ ten jest normą szczególną (specjalną) w stosunku do typu podstawowego ujętego w § 1 art. 228 kodeksu karnego. Za zachowanie stanowiące naruszenie prawa należy uznać wszelkie normy prawne zawarte w aktach normatywnych powszechnie obowiązujących, jak również akty normatywne o charakterze wewnętrznym, stosownie do art. 93 ust.1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Warto jednak wyłączyć z tego pojęcia takie postępowanie, co do którego osoba pełniąca funkcję publiczną jest upoważniona wydać decyzję lub dokonać czynności według swobodnego uznania danego stanu faktycznego. Przedmiotem czynności wykonawczej określonym w d 6 art. 228 kodeksu karnego, odpowiednio dla d 1-5 jest również przyjęcie korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy, zadanie lub uzależ-

²¹ zob. wyrok SN z 26.04.1995r., V KKN 175/97, Prok. I Pr. 1999, nr 1 poz. 6

²² zob. O. Górniok, Przegląd orzecznictwa SN w Zakresie części szczególnej KK i ustaw szczegółowych za 1982r. Prob. PK, Katowice 1986

nienie wykonania czynności służbowej w związku z pełnieniem funkcji publicznej w państwie obcym lub w organizacji międzynarodowej.

4. PODMIOT PRZESTĘPSTWA

W podrozdziale tym poddam próbie wyjaśnienie podmiotu przestępstwa łapownictwa biernego. Wszystkie przewidziane w art. 228 § 1-5 kodeksu karnego odmiany przestępstwa łapownictwa biernego są przestępstwami indywidualnymi (*delicta proprio*). Mogą być zatem popełnione tylko przez pewną kategorię osób, które mają określone w ustawie właściwości. W przypadku art. 228 kodeksu karnego podmiot przestępstwa indywidualizuje określenie: ten, kto w związku z pełnieniem funkcji publicznej, przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę.

Pojęcie osoby pełniącej funkcję publiczną wyjaśnia art. 115 § 19 kodeksu karnego:

Osobą pełniącą funkcję publiczną jest funkcjonariusz publiczny, członek organu samorządowego, osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, chyba że wykonuje wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba, której uprawnienia i obowiązki w zakresie działalności publicznej są określone lub uznane przez ustawę lub wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę międzynarodową.

Te inne osoby podzielić można na dwie kategorie.

Do pierwszej należą osoby zatrudnione w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, jeśli nie pełnią w nich wyłącznie czynności usługowych.

Do drugiej kategorii innych osób pełniących funkcje publiczne należą takie, których uprawnienia i obowiązki w zakresie działalności pu-

blicznej są określone lub uznane przez ustawę albo wiążące Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowe.

Pojęcie funkcjonariusz publicznego określa art. 115 d 13 kodeksu karnego, Do osób będących funkcjonariuszami publicznymi należą :

Funkcjonariuszem publicznym jest:

- 1) *Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej,*
- 2) *poseł, senator, radny,*
- 2a) *poseł do Parlamentu Europejskiego,*
- 3) *sędzia, ławnik, prokurator, funkcjonariusz finansowego organu postępowania przygotowawczego lub organu nadrzędnego nad finansowym organem postępowania przygotowawczego, notariusz, komornik, kurator sądowy, osoba orzekająca w organach dyscyplinarnych działających na podstawie ustawy,*
- 4) *osoba będąca pracownikiem administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych,*
- 5) *osoba będąca pracownikiem organu kontroli państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe,*
- 6) *osoba zajmująca kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej,*
- 7) *funkcjonariusz organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego albo funkcjonariusz Służby Więziennej,*
- 8) *osoba pełniąca czynną służbę wojskową.*

Należy tu podkreślić, że funkcjonariusz publiczny może być jednym z wielu podmiotów przestępstwa łapownictwa biernego. Słusznie zauważa się w literaturze, że bezpodstawnie stawia się znak równości między pełnieniem funkcji publicznej a funkcjonariuszem publicznym²³.

Odmienność pojęć „funkcjonariusz publiczny” i „osoba pełniąca funkcję publiczną” podkreśla K. Daszkiewicz, traktując to jako istotną lukę aktualnie obowiązujących przepisów²⁴. W pewnym aspekcie można by przyjąć, że funkcją publiczną jest taka funkcja, którą pełni funkcjonariusz publiczny, lecz z drugiej strony należy zauważyć że konstrukcja przepisu, rozpoczynającego się od wyrazu „kto” może wskazywać, że chodzi o przestępstwo ogólnie sprawcze, którego podmiotem może być nie tylko funkcjonariusz publiczny.

L. Gardocki w swojej próbie dookreślenia tego pojęcia stoi na stanowisku, że „ istotny jest charakter faktycznie pełnionej przez osobę funkcji, która ma być wykonywana w sferze publicznej (a więc np. nie w ramach prywatnej firmy) i nie podlegać wyłącznie na wykonywaniu określonej pracy (choćby wysoko kwalifikowanej), lecz na administrowaniu, rozporządzaniu majątkiem publicznym, podejmowaniu decyzji lub ich przygotowywaniu”²⁵.

Można zatem wywnioskować z powyższego, że pełnieniem funkcji publicznej nie jest praca fizyczna, lecz działalność, mająca charakter administracyjny, zarządzanie, nadzór, kontrolę, wydawanie decyzji lub współdziałanie w ich wydawaniu. W takiej sytuacji nasuwa się pytanie, czy działania o charakterze prywatnym mogą oddziaływać na stosunki publiczne. Posłużę się przykładem nauczyciela w prywatnej szkole śred-

23 A. Marek, Komentarz do kodeksu karnego. Część szczególna, Warszawa 2000, s.202

24 K. Daszkiewicz, Kodeks karny z 1997r., uwagi krytyczne s.260, s.267

25 L. Gardocki, Prawo karne, wyd. C.H. Beck, Warszawa 1998 s. 267

niej działającej na podstawie ustawy o oświacie, który to nauczyciel będzie przyjmował łapówki w zamian za wystawianie jak najlepszych ocen, lub wręcz całego świadectwa²⁶. Taki skorumpowany nauczyciel z pewnością nie administruje, jak również nie podejmuje jednoosobowych decyzji, właściwie tylko wykonuje wysoko wykwalifikowaną pracę z pewnymi elementami władztwa, a jednak może oddziaływać na sferę publiczną.

Kazuistyczny charakter judykatury wskazuje, czy sprawowanie poszczególnej funkcji, zawodu lub stanowiska ma charakter pełnienia funkcji publicznej. Można posłużyć się wybranymi przykładami orzecznictwa sądów:

- instruktor jazdy na kursach dla kandydatów na kierowców (wyrok SN z dnia 21 listopada 1985r., II KRN 87985, OSNPG 1986, nr 8 poz. 112)
- diagnosta w stacji kontroli pojazdów (wyrok SN z dnia 22 listopada 1999r., II KKW 346/97, OSNKW 2000, nr 1-2, poz.10)
- ordynator w publicznym zespole opieki zdrowotnej zarówno w zakresie administrowania oddziałem szpitalnym, jak i w zakresie świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych (uchwała 7 sędziów SN z dnia 20 czerwca 2001r., I KPZ 5/01, OSNKW 2001, nr 9-10, poz.71)
- dyrektor zarządzający przedsiębiorstwem państwowym i reprezentujący je na zewnątrz (uchwała 7 sędziów SN z dnia 18 października 2001r., I KZP 9/01, Biuletyn SN 2001, nr 10, poz.17)

Przeciwstawnym natomiast okazuje się orzecznictwo Sądu Najwyższego, w którego opinii nie pełni funkcji publicznej prezes zarządu banku działającego w formie spółki akcyjnej, w której Skarb Państwa nie po-
26 M.G. Węglowski, Pojęcie „funkcji publicznej...”, Prokuratura i prawo, nr 7-8 2003 s.31

siada udziału (akcji)²⁷. W tej sytuacji należy się odnieść do art. 115 § 19 „osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi...”. W odniesieniu do powyższej uchwały Sadu Najwyższego prezes zarządu banku, w którym skarb państwa nie posiada udziałów, nie jest osobą pełniącą funkcję publiczną, ani tym bardziej funkcjonariuszem publicznym.

Ustawodawca, określając podmiot przestępstwa łapownictwa biernego w art. 228 § 1,3,4,5,6 k.k., nieprzypadkowo nie użył dla określenia tego podmiotu pojęcia „funkcjonariusz publiczny”, a posłużył się zwrotem „kto w związku z pełnieniem funkcji publicznej”. W ten sposób kryminalizacją został objęty szerszy krąg osób – także te, które nie są funkcjonariuszami publicznymi, ale z mocy ustawy wykonują czynności o charakterze publicznym²⁸. Zatem pojęcie „osoba pełniąca funkcję publiczną” dotyczy tych osób, które z racji specyfiki wykonywanych zadań uzyskują znaczny wpływ na treść decyzji o charakterze ogólnosprawczym w instytucjach państwowych lub samorządu terytorialnego.

Do zdefiniowania tego pojęcia dla potrzeb wykładni znamiona przestępstwa z art. 228 k.k. pomocne będzie również odwołanie się do tytułu rozdziału, w którym przestępstwo zostało umieszczone – „Przestępstwo przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego”²⁹. W tym miejscu wskazane jest przytoczenie uzasadnienia do obecnego kodeksu karnego, kiedy to znajdował się jeszcze w fazie projektu rządowego:

Zmiany ustrojowe muszą prowadzić do istotnej zmiany pojęcia funk-

27 Uchwała SN z dnia 26 kwietnia 1995r., I KPZ 6/95, OSNKW 1995, nr 7-8 poz.41

28 R.A. Stefański, Osoba pełniąca funkcję publiczną..., Prokuratura i prawo nr 11 2000, s. 137

29 A. Liszewska, J. Garus – Ryba, Problem odpowiedzialności karnej lekarza ..., Palestra 2001, nr 7-8 s.21

cjonariusza publicznego. Z zakresu tego pojęcia kodeks wyłącza osoby sprawujące funkcje w gospodarce społecznej, spółdzielczości, lub organizacjach społecznych. W stosunku do dotychczasowego prawa zmienia się przedmiot ochrony. Rezygnuje on ze szczególnej ochrony instytucji społecznych. Ochroną są objęte tylko instytucje państwowe i samorządu terytorialnego.

Ustawodawca wyraźnie zaznaczył wolę w odniesieniu do pojęcia „funkcjonariusza publicznego” co analogicznie wpłynęło na interpretację „pełnienia funkcji publicznej”. Następnym krokiem rozszerzającym podmiot przestępstwa, a zarazem go konkretyzującym, były zmiany z 2003 roku określające w art. 115 § 19 „osobę pełniącą funkcję publiczną” (Dz. U. Z 2003 roku nr 111, poz. 1061).

Użyte w § 19 art. 115 kodeksu karnego wyrażenia „środki publiczne” i „dysponowanie” wymagają wyjaśnienia. Pomocne w ustaleniu nazwy „środki publiczne” mogą być przepisy ustawy z dn. 26.11.1998r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003r. Nr 15, poz. 148 ze zm.) zawierające w artykule 3 definicję środków publicznych oraz określające rodzaje i zasady udzielania dotacji (art. 69 ust.1, art. 70-74). Zadania stawiane prawu karnemu zmuszają niejednokrotnie do modyfikowania definicji ustawowej.

Krąg podmiotów uprawnionych pod pewnymi warunkami do korzystania z finansowych środków publicznych jest szeroki. Różne są formy i zakres udostępniania tych środków poszczególnym podmiotom.³⁰ Czasownik „dysponować” w języku potocznym jest synonimiczny do „rozporządzać”, „zarządzać”, „zajmować się”. Cały zwrot „osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponuje środkami publicznymi” sugeruje, że sformułowanie „dysponuje” odnosi się do jednostki organizacyjnej

30 O. Górniok, Kodeks karny, część szczególna Tom II, Komentarz pod red. A. Wąska; wyd. C.H. Beck 2004 s. 62

jako takiej, a nie do kompetencji czy konkretnych czynności wykonywanych przez poszczególne osoby w niej zatrudnionej.³¹

Sąd Najwyższy przy ustalaniu kręgu podmiotu przestępstwa sprzedajności w uchwale z dnia 28 marca 2002 r., I KZP 35/01, OSN 200, nr 1, poz. 7, stwierdził, że „Pełnienie funkcji publicznej w rozumieniu art. 228 § 1 k.k. obejmuje tylko takie czynności wykonywane przez prezesa Zarządu Spółdzielni Mieszkaniowej (...), które wiążą się z dysponowaniem środkami publicznymi”.

5. STRONA PODMIOTOWA CZYNU

W poprzednich rozdziałach poświęconych pojęciu łapownictwa biernego oraz określeniu podmiotu łapownictwa biernego wspomniałem o stronie podmiotowej wynikającej z przepisu art. 228 kodeksu karnego.

Strona podmiotowa jest niezwykle ważnym elementem cechującym przestępstwo łapownictwa biernego, dlatego w rozdziale tym postaram się wyjaśnić problematykę umyślności, albowiem wszystkie odmiany przestępstwa sprzedajności mogą być popełnione jedynie w sposób rozmyślny.

Art. 8 kodeksu karnego wprowadza zasadę, od której nie przewiduje wyjątków, że zbrodnia może zostać popełniona tylko świadomie; występki można popełnić nieumyślnie, jeżeli ustawa tak stanowi.

Przestępstwo łapownictwa biernego mieści się w kategorii przestępstw jako występki. Wskazuje na to treść artykułu 228, który poprzez wskazanie wysokości kar wypełnia treść art. 7 § 3 kodeksu karnego *„Występkami jest czyn zabroniony zagrożony grzywną powyżej 30 stawek dziennych, karą ograniczenia wolności albo karą pozbawienia wolności* 31 O. Górniok, Kodeks karny, część szczególna Tom II, Komentarz pod red. A. Wąska; wyd. C.H. Beck 2004 s. 62

przekraczając miesiąc”. W wypadku występku art. 8 wprowadza jako zasadę popełnienie czynu zabronionego umyślnie. Od zasady tej są przewidziane wyjątki przewidujące nieumyślne popełnienie czynu zabronionego. Wyjątki te muszą być wyraźnie w ustawie określone. W artykule 228 ustawodawca nie wskazuje wyraźnie, że przestępstwo może być popełnione również nieumyślnie, milczenie ustawy oznacza, że znamieniem typu czynu zabronionego jest umyślność co do znamion podmiotowych tego typu.

Na gruncie obowiązującego kodeksu karnego wina jest zarzutem związanym z popełnieniem czynu zabronionego. Czyn ten może być popełniony umyślnie albo nieumyślnie. Dopełnieniem pojęcia umyślności jest nieumyślność, kiedy to czyn zabroniony popełniony jest nieumyślnie, jeżeli sprawca, nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnia go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć.

Wyjaśnienie nieumyślności jest równie ważne jak umyślności, ze względu na wykazanie, że podmiot łapownictwa biernego wypełniając znamiona czynu określonego w art. 228 kodeksu karnego działa z zamiarem jego popełnienia. Bezspornym w wykazaniu umyślności jest § 4 art. 228 kodeksu karnego, kiedy to sprawca przestępstwa łapownictwa „uzależnia” lub „żąda” korzyści majątkowej lub korzyści osobistej, aby dokończyć czynności. W razie realizacji znamion czynnościowych „żąda” lub „uzależnia” umyślność zostaje ograniczona do zamiaru bezpośredniego. W nich bowiem przejawia się nastawienie podmiotowe odpowiadające pojęciu „chęci”.

Jednak nie zawsze sprawy, które występują w życiu, mogą być poddane prostemu osądowi. Chciałbym posłużyć się przykładem osoby peł-

niącej funkcję publiczną, mianowicie urzędnika w wydziale komunikacji urzędu miasta, który za przydzielenie numeru rejestracyjnego, o który prosił petent (a nie jest to numer kolejny) otrzymuje od petenta paczkę kawy. Oczywiście urzędnik – czyli osoba pełniąca funkcję publiczną – przyjął mienie mniejszej wartości, a z kolei dokonana czynność wybrania konkretnego numeru rejestracyjnego nie oddziałuje społecznie na sferę publiczną. Niewątpliwie przykładowy urzędnik – osoba pełniąca funkcję publiczną – nie powinien był przyjąć paczki kawy, lecz dokonując takiej czynności działał umyślnie, a działanie to wypełniło znamiona określone w § 2 art. 228 „*w wypadku mniejszej wagi, sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2*”.

Nieco uwagi chciałem poświęcić temu przykładowi, albowiem często w życiu społecznym zdarzają się podobne sytuacje kiedy to osoby pełniące funkcje publiczne lub osoby określone przez kodeks karny jako funkcjonariusz publiczny są narażone na sytuację podobną do powyższego przykładu. Osobiście uważam, że nie ma nic nagannego w tym, że petent poprosił urzędnika o wybrany numer rejestracyjny. W mojej ocenie urzędnik mógł spełnić prośbę petenta ponieważ spełnienie jej nie stanowiło naruszenia przepisów prawa, jak również nie było krzywdzące lub niesprawiedliwe społecznie dla innych osób. Natomiast przyjęcie przez urzędnika korzyści majątkowej – choćby mniejszej wartości – oceniam za naganne.

Łapownictwo bierne mniejszych rozmiarów czy też większych rozmiarów jest szkodliwe społecznie i niewychowawcze, łamiące przejrzyste i sprawiedliwe zasady współżycia społecznego. Bez wątplenia powyższy przykład wskazuje na umyślne postępowanie urzędnika, a umyślne popełnienie czynu zabronionego zachodzi wtedy, gdy sprawca miał zamiar jego popełnienia.

W języku prawa karnego zamiar obejmuje swoim zakresem wypadki, gdy sprawca chce popełnić czyn zabroniony (*dolus directus*), a także wypadki, w których sprawca przewiduje możliwość popełnienia czynu zabronionego, na to się godzi (*dolus eventualis*).

Zamiar bezpośredni zachodzi wówczas, gdy sprawca chce popełnić czyn zabroniony, tzn. obejmuje swoją świadomością wszystkie znamiona (elementy) tego czynu. Zamiar bezpośredni realizowany jest zarówno wtedy, gdy sprawca uświadamiając sobie, że jego zachowanie wypełnia znamiona czynu zabronionego, chce jego popełnienia, jak i wtedy, gdy nie jest pewien, czy zachowanie jego okaże się skuteczne, ale ten skutek chce spowodować, tzn. zdaje sobie sprawę z nieuchronności pewnych skutków. Występuje zatem świadome ukierunkowanie podmiotu na wykonanie stanu rzeczy (celu bądź środka, do którego dąży sprawca), określonego w typie czynu zabronionego.³²

Zamiar ewentualny zachodzi, gdy sprawca przewiduje możliwości popełnienia czynu zabronionego i się na nie godzi. Różni się wobec tego od zamiaru bezpośredniego zarówno elementem świadomości, jak i woli popełnienia czynu. W praktyce zazwyczaj zamiar ewentualny występuje obok zamiaru bezpośredniego, np. sprawca chce osiągnąć ściśle określony skutek, podejmując działania zmierzające bezpośrednio do jego realizacji, i uświadamia sobie, że jego zachowanie może wywołać skutki „poboczne” nieobjęte zamiarem głównym, godząc się z możliwością ich wystąpienia.

W ramach zamiaru bezpośredniego wyróżnia się :

- zamiar bezpośredni nagły (*dolus directus repentinus*) – w tym wypadku decyzja o popełnieniu czynu podejmowana jest w krótkim

32 E. Blaski, Prawo karne, repetytorium wyd. II, Oficyna Wolters Kulwer Business 2006, s. 107

czasie, bez szczególnych przemyśleń;

- zamiar bezpośredni przemyślany (*dolus directus praemeditatus*) – powstaje w wyniku trwającego jakiś czas procesu decyzyjnego, często połączonego z tworzeniem planu popełnienia przestępstwa.

Na niemożliwość popełnienia przestępstwa sprzedajności nieumyślnie wskazują postanowienia art. 228 kodeksu karnego.

ROZDZIAŁ II ŁAPOWNICTWO CZYNNE (PRZEKUPSTWO)

1. UWAGI WSTĘPNE

Rozdział drugi tejże pracy zostanie poświęcony problematyce łapownictwa czynnego (przekupstwa). Przestępstwo łapownictwa czynnego polega na udzieleniu albo obietnicy udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej osobie pełniącej funkcję publiczną w związku z pełnieniem tej funkcji.

Łapownictwo czynne godzi w zasady bezstronności i jednakowego traktowania obywateli oraz prawidłowe funkcjonowanie instytucji państwowych i samorządu terytorialnego. Łapownictwo czynne jest niejako drugą stroną, „lustrzanym odbiciem” łapownictwa biernego, bowiem, choć są to czyny zabronione przez kodeks karny, określone jako oddzielne przestępstwa, to są ze sobą w istocie skorelowane. Łapownictwo czynne jest czynem społecznie szkodliwym, a więc przestępstwem określonym w ustawie jako bezprawny i zabroniony pod groźbą kary orzekanej przez sąd wobec sprawcy, który go zawinił³³. W polskim systemie prawa karnego, przestępstwo łapownictwa czynnego jest określone w art. 229 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku w rozdziale XXIX części szczególnej „Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego”. Polski kodeks karny z 1997 roku typizuje odmiany łapownictwa czynnego w jednym artykule.

Konstrukcja jego poszczególnych odmian jest przejrzysta. Zawarto w niej samodzielne, pełne opisy typów, bez odsyłania do wiążących się

33 I. Andrejew, Polskie prawo karne, PWN Warszawa 1970, s. 65

z nimi odmian sprzedajności³⁴. Treść artykułu brzmi:

Art. 229. § 1. Kto udziela albo obiecuje udzielić korzyści majątkowej lub osobistej osobie pełniącej funkcję publiczną w związku z pełnieniem tej funkcji, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

§ 2. W wypadku mniejszej wagi, sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

§ 3. Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 działa, aby skłonić osobę pełniącą funkcję publiczną do naruszenia przepisów prawa lub udziela albo obiecuje udzielić takiej osobie korzyści majątkowej lub osobistej za naruszenie przepisów prawa, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10.

§ 4. Kto osobie pełniącej funkcję publiczną, w związku z pełnieniem tej funkcji, udziela albo obiecuje udzielić korzyści majątkowej znacznej wartości, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12.

§ 5. Karom określonym w § 1-4 podlega odpowiednio także ten, kto udziela albo obiecuje udzielić korzyści majątkowej lub osobistej osobie pełniącej funkcję publiczną w państwie obcym lub w organizacji międzynarodowej, w związku z pełnieniem tej funkcji.

§ 6. Nie podlega karze sprawca przestępstwa określonego w § 1-5, jeżeli korzyść majątkowa lub osobista albo ich obietnica zostały przyjęte przez osobę pełniącą funkcję publiczną, a sprawca zawiadomił o tym fakcie organ powołany do ścigania przestępstw i ujawnił wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, zanim organ ten o nim się dowiedział³⁵.

34 O. Górniok, Kodeks karny, część szczególna Tom II, Komentarz pod red. A. Wąska, wyd. C.H. Beck 2004 s. 67

35 Art. 229:

– zmieniony przez art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 9 września 2000 r. (Dz.U.00.93.1027) zmieniającej nin. ustawę z dniem 4 lutego 2001 r.

– zmieniony przez art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r.

Artykuł ten ujmuje przestępstwo łapownictwa czynnego w jednym typie podstawowym (art. 229 § 1 k.k.), dwóch typach kwalifikowanych (§ 3 i 4), oraz przewiduje wypadek mniejszej wagi – typ uprzywilejowany (§ 2 art. 229 k.k.) § 5 odpowiednio do treści art. 228 § 6 kodeksu karnego poszerza zakres znaczeniowy określenia „osoba pełniąca funkcję publiczną” jako przedmiot oddziaływania sprawcy przekupstwa o osoby pełniące takie funkcje w państwie obcym lub organizacji międzynarodowej. Ustawa z dnia 13.06.2003 r. (Dz. U. Nr 111, poz. 1061) – zwana również nowelą czerwcową – uzupełniła przepis art. 229 kodeksu karnego klauzulą niepodlegania karze, w razie gdy przekupujący zawiadomi o tym fakcie organ powołany do ścigania przestępstw i ujawni wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, zanim organ ten o nim się dowiedział.

Podstawowa postać łapownictwa czynnego określona jest w przepisie art. 229 § 1 kodeksu karnego. Polega na udzieleniu albo obietnicy udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej osobie pełniącej funkcję publiczną w związku z pełnieniem tej funkcji. Przestępstwo łapownictwa czynnego (przekupstwa) w typie podstawowym jest zagrożone tą samą karą, co przestępstwo łapownictwa biernego (sprzedajności) w tym samym typie. Korzyść może być udzielona jedynie osobie pełniącej funkcję publiczną w związku z pełnieniem tej funkcji. Brak cech przestępstwa określonego w art. 228 § 1 kodeksu karnego po stronie odbiorcy łapówki ze względu na brak możliwości uznania przyjmującego za osobę pełniącą funkcję publiczną powoduje, że nie ma przesłanek do zastosowania kwalifikacji z art. 229 § 1 kodeksu karnego w stosunku do wręczającego korzyść osobistą lub majątkową, albo jej obietnicę.

W takiej sytuacji można się ewentualnie zastanowić nad problemem nieudolnego usiłowania. Osoba udzielająca korzyści czyni to zawsze w związku z jakąś konkretną czynnością pełniącego funkcję publiczną. (Dz.U.03.111.1061) zmieniającej nin. ustawę z dniem 1 lipca 2003 r.

Ta czynność interesuje ją i dlatego, dając łapówkę, zmusza do wywarcia wpływu na przebieg i uzyskanie wyniku, który jej odpowiada³⁶. Przesłanki z § 1 art. 229 kodeksu karnego jest częstszym od przestępstwa z § 1 art. 228 kodeksu karnego. Jeżeli bowiem nie zachodzą znamiona czynnościowe w postaci uzależnienia lub żądania, to przestępstwo wręczenia łapówki lub samej obietnicy występuje najpierw, a przyjęcie jest tylko odpowiedzią – aprobatą tej propozycji.

Czyn typu podstawowego ma swoją odmianę w postaci wypadku mniejszej wagi, kiedy stopień szkodliwości społecznej oraz wina sprawcy są znacznie niższe niż typu podstawowego, a nie są jeszcze tak minimalne, że nie można ich uznać za znikomo szkodliwe, odejmujące czynowi charakter przestępczy. Chodzi tu o przestępstwa, których okoliczności popełnienia i cechy sprawcy powodują, że czyn ten zasługuje na znacznie łagodniejsze potraktowanie. Wypadek mniejszej wagi może wystąpić w sytuacji kiedy sprawca dokonał czynności wręczenia, ale osoba pełniąca funkcję publiczną okazała się uczciwa. Wypadek mniejszej wagi (art. 229 § 2 k.k.), można ująć również w takiej sytuacji, kiedy inicjatywa przestępstwa łapownictwa znajdować się będzie po stronie biernej w postaci uzależnienia lub żądania (art. 228 § 4 k.k.). W takiej sytuacji przestępstwo łapownictwa biernego zostało dokonane. Jeżeli osoba nie odpowie na uzależnienie lub żądanie, to w takiej sytuacji nie zachodzą przesłanki wypełniające znamiona czynu przestępczego.

Jednak w sytuacji, kiedy osoba na uzależnienie lub żądanie udzieli obietnicy wręczenia korzyści majątkowej lub osobistej, to powinna odpowiadać z § 2 art. 229 kodeksu karnego, a nawet z § 1 art. 229 kodeksu karnego. Z całą pewnością zastosowanie § 2 art. 229 kodeksu karnego

36 T. Chrustowski, Prawne, kryminologiczne i kryminalistyczne aspekty łapówkarstwa, Wydawnictwo prawnicze, Warszawa 1985 ; Wyrok SN z dn. 22 listopada 1973 rok., II KR 208/73 (nie publ.)

powinno mieć miejsce, gdy sytuacja i położenie życiowe petenta zmusiły go do wręczenia korzyści majątkowej lub osobistej w odpowiedzi na uzależnienie lub żądanie łapówki przez osobę pełniącą funkcję publiczną. Według przepisu art. 229 § 2 kodeksu karnego w wypadku mniejszej wagi, sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

W stosunku do typu podstawowego wprowadzone zostały kary ograniczenia wolności oraz grzywny, natomiast kara pozbawienia wolności została zmniejszona do lat 2. Zatem przewidziane kary dla wypadku mniejszej wagi § 2 art. 229 kodeksu karnego są jednakowe jak dla przepisu art. 228 § 2 kodeksu karnego.

Pierwszy typ kwalifikowany określony w kodeksie karnym łapownictwa czynnego (§ 3 art. 229 k.k.) ma miejsce wówczas, gdy sprawca łapownictwa (osoba wręczająca łapówkę) działa w ten sposób, aby skłonić osobę pełniącą funkcje publiczną do naruszenia przepisów prawa, lub udziela albo obiecuje udzielić takiej osobie korzyści majątkowej lub osobistej za naruszenie przepisów prawa. Jest to odpowiednik typu kwalifikowanego łapownictwa biernego (sprzedajności – § 3 art. 228 kodeksu karnego). Dokonanie czynności z naruszeniem przepisów prawa jest wyróżnione jako typ kwalifikowany nie tylko ze względu na podmiotowe kryterium występujące po stronie przyjmującego łapówkę, ale także ze względu na wagę oraz znaczenie czynności, czyli za naruszenie przepisów prawa. Przeważnie osoba wręczająca korzyść majątkową lub osobistą zdaje sobie z tego sprawę, a wręcz jest tym zainteresowana. Dlatego aby nadać przestępstwu typ kwalifikowany, okoliczności wręczania łapówki za odpowiednie zachowanie muszą być sprawcy znane.

Ustawodawca wyraźnie wskazuje tylko jedną karę – pozbawienia wolności. Kara ta występuje w zwiększonym wymiarze w stosunku do

czynu podstawowego. Sprawca czynu łapownictwa czynnego za naruszenie przepisów prawa podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10. Przesłępstwo łapownictwa czynnego może być popełnione tylko umyślnie, ponieważ sprawca – wręczający – działa w taki sposób, aby skłonić osobę pełniącą funkcje publiczna do naruszenia przepisów prawa. Przepisy prawa dotyczące sprawy petenta są mu zatem znane, ale nie są dla niego przychylnie. Dlatego też działa on w taki sposób, aby otrzymać dla siebie np. przychylną decyzję administracyjną, jednak wydający ją urzędnik jest zmuszony dokonać czynności z naruszeniem przepisów prawa.

Drugim typem kwalifikowanym łapownictwa czynnego jest przestępstwo dotyczące udzielenia korzyści majątkowej znacznej wartości (art. 229 § 4 k.k.). Jest to odpowiednik przestępstwa łapownictwa biernego określonego w przepisie § 5 art. 228 kodeksu karnego. Łapownictwo czynne dotyczące udzielenia korzyści majątkowej znacznej wartości jest zagrożone karą pozbawienia wolności od lat 2 do lat 12. Jest to najsurowsza kara za przestępstwo łapownictwa czynnego. Posiada identyczną konstrukcję jak jej odpowiednia wersja łapownictwa biernego. Zatem również w przypadku łapownictwa czynnego kodeks karny nie określa, jaką korzyść majątkową należy uznać za korzyść znacznej wartości. Podobnie jak przy stronie biernej łapownictwa, ustawowe określenie pojęcia mienia znacznej wartości (art. 115 § 5 k.k.) może być pomocne jedynie jako wskazówka orientacyjna przy ocenie wielkości rozmiarów korzyści majątkowej.

§ 5 art. 229 kodeksu karnego włącza w obszar każdego z typów tego przestępstwa ujętych w § 1-4 akty łapownictwa czynnego związane z pełnieniem funkcji publicznej w państwie obcym lub organizacji międzynarodowej, zatem przepis ten jest odpowiednio skorelowany

do treści art. 228 § 6 kodeksu karnego.

Ostatnim z paragrafów określonych w art. 229 kodeksu karnego jest § 6. Jest to pierwszy paragraf wprowadzający do tematyki łapownictwa zawartego w kodeksie karnym – bezkarność czynu zabronionego. Bezkarność została wprowadzona „nowelą czerwcową”³⁷, jako jeden z elementów mających zapewnić skuteczną walkę z łapownictwem. Ustawodawca zdecydował się zagwarantować literę prawa niekaralność sprawy łapownictwa czynnego w sytuacji, gdy doszło do przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej przez osobę pełniącą funkcję publiczną, a sprawca (przekupujący) zawiadomił o tym fakcie organ powołany do ścigania przestępstw i ujawnił wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, zanim organ ten o nim się dowiedział.

Owa ustawowa gwarancja powoduje, że sprawca pozostanie bezkarny w każdym przypadku, gdy złożone przez niego zawiadomienie do organu ścigania o fakcie przekupstwa będzie pierwszym źródłem wiedzy procesowej o przestępstwie i o wszystkich istotnych jego okolicznościach³⁸. Organ powołany do ścigania przestępstwa nie powinien brać pod uwagę pobudek, motywów oraz cech działania przekupującego, jeśli okazuje on wolę współpracy z tym organem i wymiarem sprawiedliwości. Nie może być również poddany ocenie stopień spontaniczności i dobrowolności zachowania się sprawcy łapownictwa czynnego.

Bez znaczenia dla możliwości zastosowania wskazanej instytucji jest fakt ewentualnego posiadania przez organ ścigania wiedzy o zdarzeniu jedynie na skutek działań operacyjnych, która to wiedza ma charakter dyskrecjonalny i – co najistotniejsze – nie może stanowić podstawy

37 Dz. U. nr 111, poz. 1061

38 B. Siudzińska – Dawid, *Bezkarność sprawy przestępstwa łapownictwa czynnego jako instrument walki z korupcją*, WPP 2004 nr 1, s. 35

wszczęcia postępowania karnego³⁹. Jedną z przesłanek do bezkarności czynu jest wymóg ujawnienia wobec organu ścigania wszelkich istotnych okoliczności przestępstwa, zanim organ się o tym dowiedział. Będzie on zrealizowany wtedy, gdy zostaną przekazane takie informacje o przestępstwie, które będą miały znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Istotne jest bowiem, aby sprawca łapownictwa czynnego ujawnił tylko informacje prawdziwe, ale również aby nie zataił czy nie pominął żadnych faktów w sprawie.

W sytuacji gdy przekupujący kilkakrotnie udzielił korzyści majątkowej lub osobistej tej samej osobie, a jednocześnie spełnione są warunki określone w art. 12 kodeksu karnego (bliskość czasowa, realizacja z góry powziętego zamiaru), to uzyskanie stanu bezkarności wymaga ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności każdego z zachowań składających się na czyn ciągły (jedno przestępstwo).

Ujawnienie wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa to przyznanie się do całej przestępczej działalności, a nie tylko do jej fragmentów⁴⁰. Przepisy przewidujące bezkarności nie eliminują stosowania wobec łapownika czynnego odpowiednich instytucji z części ogólnej kodeksu karnego, wyłączających odpowiedzialność karną, czyli kontratypów, których zaistnienie uchyla bezprawność czynu⁴¹. Ustawodawca wprowadzając do kodeksu karnego bezkarności wręczającego łapówkę miał na celu przede wszystkim rozbicie solidarności obu stron przestępstwa. Jest to jedna z form skutecznej walki z łapownictwem. Może ona być

39 Wyrok SA w Łodzi z dnia 28 marca 2001r. – II A Ka 34/01, Prokuratura i Prawo 2002, nr 4, poz. 22

40 B. Siudzińska – Dawid, Bezkarność sprawcy przestępstwa łapownictwa czynnego jako instrument walki z korupcją, WPP 2004 nr 1, s. 36 ; Wyrok SN z dnia 8 marca 1985r. – IV ICR 45/85, OSNICW1985, nr 11-12, poz.88 z glosą M. Surkonta, NP 1986, nr 11-12, s. 138-139

41 Tamże, s. 36

skuteczna między innymi dlatego, że sprawca otrzymuje szansę okazania woli „czynnego żalu”. To z kolei jest możliwe jeśli przepisy są przejrzyste i nieskomplikowane w interpretacji. Nie wdając się w analizę zasadności argumentów podnoszonych przez krytyków i zwolenników tej instytucji, uznać należy zasadność jej bytu w systemie, choć konieczne jest, by była w sposób odpowiedzialny stosowana w praktyce przy odpowiednim wykorzystaniu dorobku i judykatury.

2. PRZEDMIOT OCHRONY (ZAMACHU)

W poprzednio opracowanym podrozdziale wspomniałem, że przestępstwo łapownictwa czynnego (art. 229 k.k.) jest niejako „lustrzanym odbiciem” łapownictwa biernego (art. 228 k.k.). Podobieństwo oraz skorelowanie art. 228 i 229 kodeksu karnego wynika między innymi z tego samego przedmiotu ochrony (zamachu). W doktrynie przyjęto, że przedmiotem ochrony jest prawidłowość funkcjonowania instytucji publicznych, wynikająca z bezinteresowności osób pełniących funkcję publiczną oraz z zaufania społecznego do rzetelności działań instytucji państwowych, samorządu terytorialnego oraz instytucji międzynarodowych⁴².

Przestępstwo łapownictwa czynnego (art. 229 k.k.) jako czyn społecznie szkodliwy godzi w powyższe dobra prawne, które są przedmiotem przestępstwa. Temat tego podrozdziału brzmi: „Przedmiot ochrony – zamachu”, ponieważ analizując problem od strony prawa karnego, to dobro prawne nazywamy przedmiotem ochrony, natomiast od strony dobra prawnego – jest ono przedmiotem zamachu.

Przepis art. 229 kodeksu karnego został ujęty w Rozdziale XXIX

42 A. Barczak – Oplustil, Kodeks karny, część szczególna, komentarz tom II red. A. Zoll Zakamycze 2006 s. 945

„Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych i samorządu terytorialnego” jako rodzajowe dobro chronione jego przepisami. Zatem poprzez umieszczenie przez ustawodawcę łapownictwa czynnego (art. 229 k.k.) i łapownictwa biernego (art. 228 k.k.) w tym samym rozdziale wskazuje na połączenie rodzajowe tych przestępstw. Również ze względu na konstytucyjne podstawy działalności podmiotów, w których realizowana jest funkcja publiczna, a także mając na względzie, że w realiach polskiego ustroju państwowego pełne odczytanie treści kodeksowego sformułowania „działalność instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego” może nastąpić jedynie w nawiązaniu do konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawnego, kształtującej standardy realizowania funkcji publicznej w państwie.

Można stwierdzić, że wspomniana działalność instytucji państwowych i samorządu terytorialnego, jako społecznie istotna wartość chroniona przepisami wskazujących na przestępstwa sprzedajności (art. 228 k.k.) i przekupstwa (art. 229 k.k.), nie jest dobrem pojedynczym lecz ma charakter złożony⁴³. Dobrem chronionym jest bezstronność i jednako- we traktowanie obywateli, a także kształtowanie pozytywnej postawy obywateli wobec państwa, w szczególności postawę szacunku dla osób pełniących funkcję publiczną oraz reprezentowanych przez nie instytucji, wyrażającą się w poszanowaniu ich autorytetu, powagi oraz dobrego imienia. W tym kierunku poszły głosy doktryny oraz orzecznictwo Sadu Najwyższego, upatrujące przedmiotu ochrony przestępstw łapownictwa w standardach, jakimi powinna odpowiadać działalność podmiotów, w których realizowana jest funkcja publiczna w państwie⁴⁴.

43 P. Bachmat, Przedmiot przestępstw sprzedajności i przekupstwa osoby pełni-
jącej funkcję publiczną cz. II, Jurysta nr 12 2005r., s. 6

44 Tamże. 6

3. STRONA PRZEDMIOTOWA

Stroną przedmiotową przestępstwa łapownictwa czynnego jest czyn podmiotu, czyli zachowanie się osoby oraz skutek tego zachowania. Przepis art. 229 kodeksu karnego określa zachowanie się sprawcy przy pomocy tak zwanego znamienia czasownikowego. Wraz z realizacją znamienia czynnościowego, które określają zwroty: „udziela” i „obiecuje udzielić”, dochodzi do dokonania przestępstwa łapownictwa czynnego – przekupstwa.

W przepisie art. 229 kodeksu karnego penalizowane jest udzielenie lub obietnica udzielenia korzyści majątkowej w związku z pełnieniem tej funkcji. Są to znamiona określające czynności sprawcze. Osoba pełniąca funkcję publiczną, która przyjmuje korzyść od wręczającego łapówkę w ujęciu przepisu art. 229 kodeksu karnego, stanowi przedmiot oddziaływania sprawcy wręczenia korzyści.

Udzielenie korzyści majątkowej lub osobistej oznacza pośrednie lub bezpośrednie dostarczenie osobie pełniącej funkcję publiczną jakiegoś przysporzenia o charakterze materialnym. Forma dostarczenia takiego przysporzenia ma wskazać, czy podjęte przez sprawcę zachowanie może być uznane za zgodne z prawem. Udzielenie korzyści może polegać także na zaniechaniu podjęcia wymaganej prawem czynności.

Drugim znamieniem czynnościowym (po udzieleniu) jest obietnica przysporzenia (udzielenia) w przyszłości korzyści majątkowej lub osobistej. W doktrynie przyjmowane są poglądy, że nie ma potrzeby precyzowania korzyści, aby doszło do realizacji znamion czynu zabronionego, – wystarczające jest samo złożenie obietnicy. Powodem przyjęcia takiego stanowiska jest argumentacja, że najistotniejszy jest uzewnętrzniiony zamiar udzielenia przez sprawcę korzyści. Oczywiście w określeniu stopnia społecznej szkodliwości czynu trudność stawia ogólnie określony przed-

miot obietnicy. Im większe uogólnienie, tym trudniej postawić zarzuty dokonania przestępstwa łapownictwa czynnego w postaci obietnicy udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej. Kodeks karny nie wskazuje na formę i sposób udzielenia obietnicy. Może ona być zatem wyrażona w każdy sposób – również gestem. Przestępstwo będzie dokonane wtedy, gdy gest taki wyraził zamiar sprawcy, a adresat zrozumiał przekazaną w ten sposób informację, jako obietnicę udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej⁴⁵. Naganność celu, okoliczności oraz motyw, jakimi kierował się sprawca, nie mają znaczenia dla stwierdzenia realizacji znamion typu czynu zabronionego. Konsekwencją tego jest uznanie, że łapownictwo czynne (przekupstwo) powinno się kwalifikować w ścisłej łączności z zachowaniem przyjmującego⁴⁶.

Biorąc pod uwagę cechy wspólne przestępstw łapownictwa czynnego (art. 229 k.k.) i biernego (art. 228 k.k.), nie należy pomijać faktu, że sprawcy tych przestępstw kierują się innym wymiarem korzyści, które osiągają. Poprzez udzielenie korzyści majątkowej lub osobistej sprawca (wręczający) również oczekuje jakichś korzyści. Ze względu na te właśnie obopólne korzyści stron przestępstwa jest ono skazane na ciągłą walkę organów uprawnionych do przeciwdziałania temu zjawisku. W rozdziale pierwszym tejże pracy dotyczącym łapownictwa biernego wspomniałem o nagłaśnianiu problemu w mediach. Można zauważyć, że temat ten pojawia się niejako od strony biernej łapownictwa. Wszelkie osądy, sondaże itp. prowadzone są pod kątem łapownictwa biernego (sprzedajności). Nie należy jednak zapominać, że potrzebna jest również strona czynna przestępstwa, aby doszło do zamachu na dobro społeczne jakim jest rzetelność i bezinteresowność działań instytucji wobec zaufa-

45 Zob. wyrok SN z 5 listopada 1997r., VKKN 105/97, OSP 1998, z 3, poz. 68

46 M. Subkont, Z zagadnień odpowiedzialności za łapownictwo w kodeksie karnym z 1997 roku, Przegląd Sądowy nr 5 1998r., s.39

nia publicznego.

Należy podkreślić, że pomimo właściwie jednakowego objęcia kryminalizacją przez ustawodawcę w typie podstawowym łapownictwa czynnego i biernego, to odbiór i oddźwięk społeczny jest inny. W poszerzaniu różnic pomocne są instrumenty prawne do walki z łapownictwem. Pierwszym – kodeksowym – jest bezkarność sprawcy łapownictwa czynnego (§ 6 art. 229 k.k.)

Drugim instrumentem jest prowokacja, zapisana w odpowiednich aktach prawnych odnoszących się do uprawnień organów powołanych do ścigania przestępstw łapownictwa. Pozwala ona organom ścigania na skuteczną walkę z łapownictwem biernym. Należy zatem przyjąć, że przeciwdziałanie łapownictwu ze względu na prawno karne środki opiera się na walce z łapownictwem biernym (sprzedajnością). Natomiast w uleczeniu społeczeństwa od patologicznego zjawiska łapownictwa czynnego (przekupstwa) potrzebna jest olbrzymia praca nad świadomością społeczną oraz ciągły wzrost braku akceptacji dla zamachów na wspólne dobro społeczne (dobro prawne), którym są zasady bezstronności i jednakowego traktowania, bezinteresowność i rzetelność wykonywanych działań wobec zaufania publicznego.

4. PODMIOT PRZESTĘPSTWA

Podmiotem przestępstwa określonego w art. 229 kodeksu karnego jest każda osoba fizyczna podlegająca ogólnym warunkom odpowiedzialności karnej. Jest to przestępstwo powszechne ze względu na brak wskazania szczególnych cech podmiotu.

Na ogólnosprawczy (*delictum commune*) charakter przestępstwa łapownictwa czynnego wskazuje konstrukcja przepisu, rozpoczynająca

się od wyrazu „kto”. Ustawodawca nie zawęży zaimka „kto” w dalszej części przepisu. Pomocne w określeniu sprawcy łapownictwa czynnego (przekupstwa) będą art. 1 i 10 kodeksu karnego⁴⁷. Z treści art. 1 § 1 kodeksu karnego wynika, że ***odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia***. Dopełnieniem określenia podmiotu czynu zabronionego w art. 229 kodeksu karnego jest art. 10 § 1 kodeksu karnego: ***na zasadach określonych w tym kodeksie odpowiada ten, kto popełnia czyn zabroniony po ukończeniu 17 lat***.

Warunkiem koniecznym, aby stać się podmiotem łapownictwa czynnego, czyli sprawcą udzielenia lub obietnicy udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej, jest pozycja osoby przyjmującej – musi być to osoba pełniąca funkcję publiczną w związku z pełnieniem tej funkcji. Jedynie w takim wypadku przestępstwo wręczenia łapówki będzie wypełniało znamiona czynu zabronionego z art. 229 kodeksu karnego.

5. STRONA PODMIOTOWA CZYNU

Strona podmiotowa jest niezwykle ważnym elementem cechującym przestępstwo łapownictwa czynnego, dlatego w podrozdziale tym postaram się wyjaśnić problematykę umyślności, albowiem wszystkie odmiany przestępstwa przekupstwa mogą być popełnione wyłącznie umyślnie.

Art. 8 kodeksu karnego wprowadza jako zasadę, od której nie przewiduje wyjątków, że zbrodnia może być popełniona tylko umyślnie; występki można popełnić także nieumyślnie, jeżeli ustawa tak stanowi.

47 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997r., Kodeks karny, część ogólna – rozdział I zasady odpowiedzialności karnej, Dz. U. 97.88.553

Przestępstwo łapownictwa czynnego mieści się w kategorii przestępstw jako występki. Wskazuje na to treść artykułu 229, który poprzez wskazanie wysokości kar wypełnia treść art. 7 § 3 kodeksu karnego „Występkiem jest czyn zabroniony zagrożony grzywną powyżej 30 stawek dziennych, karą ograniczenia wolności albo karą pozbawienia wolności przekraczającą miesiąc”. W wypadku występków art. 8 kodeksu karnego wprowadza jako zasadę popełnienie czynu zabronionego umyślnie. Od zasady tej są przewidziane wyjątki przewidujące nieumyślne popełnienie czynu zabronionego. Wyjątki te muszą być wyraźnie w ustawie określone. W artykule 229 ustawodawca nie wskazuje wyraźnie, że przestępstwo może być popełnione również nieumyślnie, a milczenie ustawy oznacza, że znamieniem typu czynu zabronionego jest umyślność co do znamion tego typu.

Dopełnieniem pojęcia umyślności jest nieumyślność, kiedy to czyn zabroniony popełniony jest nieumyślnie, jeżeli jego sprawca, nie mając bezpośredniego zamiaru, popełnia go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć. Wyjaśnienie nieumyślności jest równie ważne jak umyślności, ze względu na wykazanie, że podmiot łapownictwa czynnego, wypełniając znamiona czynu określonego w art. 229 kodeksu karnego, działa z zamiarem jego popełnienia.

W języku prawa karnego zamiar obejmuje swoim zakresem wypadki, gdy sprawca chce popełnić czyn zabroniony (*dolus directus*), a także wypadki, w których sprawca przewiduje możliwość popełnienia czynu zabronionego i się na to godzi (*dolus eventualis*).

Zamiar bezpośredni zachodzi wówczas, gdy sprawca chce popełnić czyn zabroniony, tzn. obejmuje swoją świadomością wszystkie znamio-

na (elementy) tego czynu. Zamiar bezpośredni realizowany jest zarówno wtedy, gdy sprawca, uświadamiając sobie, że jego zachowanie wypełnia znamiona czynu zabronionego, chce jego popełnienia, jak i wtedy, gdy nie jest pewien czy zachowanie jego okaże się skuteczne, ale ten skutek chce spowodować, czyli zdaje sobie sprawę z nieuchronności pewnych skutków. Występuje zatem świadome ukierunkowanie podmiotu na wykonanie stanu rzeczy (celu bądź środka, do którego dąży sprawca), określonego w typie czynu zabronionego.⁴⁸

W doktrynie na temat zamiaru zdania są podzielone. W większości panuje pogląd, że przestępstwo łapownictwa czynnego – przekupstwo – można popełnić wyłącznie z zamiarem bezpośrednim. Ja jednak przychyliłbym się również do tezy O. Górniok, że ten czyn można popełnić z zamiarem ewentualnym. W moim przekonaniu bezsporne jest, że zamiar bezpośredni występuje w typie kwalifikowanym § 3 art. 229 kodeksu karnego. Typ ten w swoich znamionach zawiera określenie wskazujące na szczególną motywację sprawcy, która jest ujęta „aby skłonić osobę pełniącą funkcję publiczną do naruszenia przepisów prawa”. „**Skłonić**” należy rozumieć jako „**namówić**” Udzielenie korzyści majątkowej albo jej obietnicy ma być tym czynnikiem, pod wpływem którego osoba pełniąca funkcję publiczną winna się zdecydować na naruszenie przepisów prawa⁴⁹.

Zamiar ewentualny ma miejsce, gdy sprawca przewiduje możliwości popełnienia czynu zabronionego i godzi się z tym. Różni się to wobec tego od zamiaru bezpośredniego zarówno elementem świadomości, jak i woli popełnienia czynu. W praktyce zazwyczaj zamiar ewentualny wy-

48 E. Blaski, Prawo karne, repetytorium wyd. II, Oficyna a Wolters Kulwer business 2006, s. 107

49 . Barczak – Oplustil, Kodeks karny, część szczególna, komentarz tom II red. A. Zoll Zakamycze 2006 s. 971

stępuje obok zamiaru bezpośredniego, np. sprawca chce osiągnąć ściśle określony cel i podejmując działania zmierzające bezpośrednio do jego realizacji, uświadamia sobie, że jego zachowanie może wywołać skutki „poboczne” nieobjęte zamiarem głównym, godząc się z możliwością ich wystąpienia. W wypadku przestępstwa łapownictwa czynnego zamiar ewentualny może wystąpić w skorelowaniu tego przestępstwa ze stroną bierną § 4 art. 228 – uzależnienia wykonania czynności służbowej od otrzymania korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy lub żądania takiej korzyści. W takiej sytuacji ważne jest przy ocenie czynu przestępnego, w jakiej sytuacji życiowej znajduje się petent lub od wagi i rangi sprawy, jaką załatwia. Ocena czynu zabronionego często zatem będzie zależała od zebranego materiału dowodowego w postępowaniu przygotowawczym oraz od swobody oceny dowodów przez niezawisły sąd.

W ramach zamiaru bezpośredniego wyróżnia się :

- zamiar bezpośredni nagły (*dolus directus repentinus*) – w tym wypadku decyzja o popełnieniu czynu podejmowana jest w krótkim czasie, bez szczególnych przemyśleń;
- zamiar bezpośredni przemyślany (*dolus directus praemeditatus*) – powstaje w wyniku trwającego jakiś czas procesu decyzyjnego, często połączonego z tworzeniem planu popełnienia przestępstwa.

Na niemożliwość popełnienia przestępstwa sprzedajności nieумыślnie wskazują postanowienia art. 229 kodeksu karnego.

ROZDZIAŁ III OGÓLNA CHARAKTERYSTYKA POZOSTAŁYCH ODMIAN ŁAPOWNICTWA

1. ŁAPOWNICTWO WYBORCZE

(ARTYKUŁ 250^A KODEKSU KARNEGO)

Przepis art. 250^a kodeksu karnego penalizujący przekupstwo i sprzedajność wyborczą został wprowadzony do kodeksu karnego nowelą z 13 czerwca 2003 roku.⁵⁰ Treść artykułu :

Art. 250^a. ⁽⁸⁸⁾§ 1. Kto, będąc uprawniony do głosowania, przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą albo takiej korzyści żąda za głosowanie w określony sposób, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

*§ 2. Tej samej karze podlega, kto udziela korzyści majątkowej lub osobi-
stej osobie uprawnionej do głosowania, aby skłonić ją do głosowania
w określony sposób lub za głosowanie w określony sposób.*

*§ 3. W wypadku mniejszej wagi, sprawca czynu określonego w § 1 lub 2
podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności
do lat 2.*

*§ 4. Jeżeli sprawca przestępstwa określonego w § 1 albo w § 3 w związku z §
1 zawiadomił organ powołany do ścigania o fakcie przestępstwa i oko-
licznościach jego popełnienia, zanim organ ten o nich się dowiedział,
sąd stosuje nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet może odstąpić od
jej wymierzenia.*

Stosownie do wyżej przytoczonego przepisu, przekupstwo wyborcze

50 ⁸⁸⁾ Art. 250^a dodany przez art. 1 pkt 6 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. (Dz.U.03.111.1061) zmieniającej nin. ustawę z dniem 1 lipca 2003 r.

polega na udzieleniu korzyści majątkowej lub osobistej osobie uprawnionej do głosowania, aby skłonić ją do głosowania w określony sposób lub za głosowanie w określony sposób (art. 250^A § 2 k.k.). Przesłępstwo sprzedajności wyborczej natomiast polega na przyjmowaniu przez osobę uprawnioną do głosowania korzyści majątkowej lub osobistej albo żądaniu takiej korzyści za głosowanie w określony sposób (art. 250^A § 1 k.k.).

Jak sygnalizowano powyżej, przepis artykułu 250^A w kodeksie karnym jest dopiero od 2003 roku. Można rzec, że jest bardzo młodym przepisem w obecnym kodeksie karnym z 1997 roku, w związku z czym wciąż brak bogatej literatury, a z pewnością najnowszego orzecznictwa. Przesłępstwo łapownictwa wyborczego (przekupstwa i sprzedajności) posiada jednak swoją historię w kodyfikacji polskiego prawa karnego. Uchwalony w 1997 roku kodeks karny nie kryminalizował łapownictwa wyborczego do czasu noweli z 2003 roku⁵¹. Taki stan rzeczy był konsekwencją braku kodyfikacji łapownictwa wyborczego w kodeksie z 1969 roku. Jednak był określony aż w trzech artykułach w kodeksie z 1932 roku. Kodeks ten w art. 121 typizował przesłępstwo czynnej korupcji, art. 122 – korupcję wyborczą bierną, natomiast w art. 123 przesłępstwo pośrednictwa przy korupcji wyborczej.

Warto również wspomnieć, że pojęcie łapownictwa wyborczego powstało wraz z narodzinami Państwa Polskiego po odzyskaniu niepodległości. Dekret Naczelnika Państwa z 8 stycznia 1919 roku o postanowieniach karnych za przeciwdziałanie wyborom do Sejmu i wykonywaniu obowiązków poselskich⁵² penalizował łapownictwo wyborcze w art. 3, stanowiąc, że „winny nakłonienia wyborcy za pomocą poczęstunku,

51 W. Koziulewicz, Przesłępstwa przeciwko wyborom i referendum w pozako-deksowym prawie karnym – wybrane zagadnienia, Prokuratura i Prawo 2001, Nr 10, s. 69

52 Dziennik Praw nr 5, poz. 96

daru, obietnicy korzyści osobistej (...) do głosowania przy wyborach do Sejmu na rzecz nakłaniającego lub wskazanej przezeń osoby ulegnie karze do jednego roku. Usiłowanie będzie karane. Tej samej karze ulegnie wyborca, który zgodził się za poczęstunek, dar lub korzyść osobistą głosować na rzecz wskazanej mu osoby”.

Po tym krótkim rysie historycznym, przechodząc do omówienia przestępstwa łapownictwa wyborczego (zwanego również politycznym) określonego w art. 250^A kodeksu karnego, należy przyjąć, że dobrem prawnym podlegającym ochronie w wymieniony przepisie jest obiektywna szczerłość oraz swoboda głosowania⁵³, które powinno odbywać się w sposób określony ordynacjami wyborczymi. Przepis art. 250^A kodeksu karnego jest umieszczony w Rozdziale XXXI „Przestępstwa przeciwko wyborom i referendum”. Wybory są sposobem powoływania Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, parlamentu, organów samorządowych oraz niektórych innych organów państwa. Są jednym z najważniejszych zjawisk w życiu politycznym. To wyborcy poprzez wyrażenie swojej woli udzielają lub odmawiają udzielenia poparcia wybranym osobom ubiegającym się o mandat. Zatem dokonanie wyboru przez osoby uprawnione do głosowania musi być chronione przed zamachem na jego szczerłość.

Czynnościami sprawczymi w przestępstwie łapownictwa biernego są przyjęcie korzyści majątkowej lub osobistej oraz żądanie takiej korzyści. Są one tożsame – tak samo rozumiane jak w omawianym wcześniej przestępstwie sprzedajności w art. 228 kodeksu karnego. Zatem przyjęciem korzyści majątkowej będzie wzięcie tego, co ktoś daje. Przyjęciem korzyści osobistej będzie zaś wzięcie, objęcie, odebranie, skorzystanie z różnego rodzaju propozycji zaspokajających niematerialne potrzeby sprawcy. Osoba przyjmująca korzyść (wyborca) oraz osoba wręczająca korzyść muszą dojść do porozumienia co do przyjęcia łapówki za głos

53 R.A. Stefański, Przestępstwa przeciwko..., Prokuratura i Prawo , poz.68

sowanie w określony sposób przed przystąpieniem wyborcy do głosowania. Nieważny jest natomiast czas przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej, czyli dokonanie samej czynności. Żądanie korzyści majątkowej lub osobistej jest domaganiem się. Wyborca niejako składa oświadczenie lub w inny sposób daje do zrozumienia, że domaga się udzielenia mu korzyści majątkowej lub osobistej za głosowanie w określony sposób.

Zarówno poprzez przyjęcie, jak i żądanie udzielenia korzyści należy rozumieć sytuację, kiedy wyborca „sprzedaje swój głos”. Otrzymuje on za dokonanie takiej czynności zapłatę w postaci korzyści majątkowej lub osobistej. Sprawca, który niejako kupił głos, określa, w jaki sposób ma odbyć się głosowanie lub jakim rezultatem ma się zakończyć. Może to dotyczyć głosowania na określoną osobę, określoną listę wyborczą, czy też może chodzić o skreślenie określonych osób, oddanie głosu nieważnego bądź wyniesienie urzędowej karty do głosowania poza lokal komisji wyborczej.⁵⁴ Jeżeli wyborca nie będzie brał udziału w głosowaniu, to nie dochodzi do aktu głosowania, a tym samym nie są wypełnione znamiona czynu zabronionego.

Drugą stroną łapownictwa wyborczego jest łapownictwo czynne, gdzie czynności sprawcze polegać będą na udzieleniu korzyści majątkowej lub osobistej. Jest to pojęcie tożsame, rozumiane tak samo jak przy określeniu art. 229 § 1 Kodeksu karnego, czyli jako danie, wręczanie, umożliwienie z korzystania z takich korzyści. Przepis art. 250^A § 2 kodeksu karnego posługuje się zaimkiem „kto”. Tym samym nie zawęża grupy udzielającej korzyści majątkowej lub osobistej. Wręcz wskazuje, że każdy może być osobą udzielającą takiej korzyści.

Można więc wnioskować, że nie ma znaczenia przy udzielaniu korzyści, czy sprawcą łapownictwa wyborczego czynnego jest osoba ubie-
54 J. Skorupka, przestępstwo korupcji wyborczej z art.250^A k.k., Palestra 2006, nr 11-12, s. 46

gająca się o mandat czy też osoba trzecia. Należy dodać, że jeżeli będzie to osoba ubiegająca się o mandat, to mamy do czynienia z kupowaniem głosu lub sprzedawaniem swojego mandatu.

Ze względu na podmiot przestępstwa, łapownictwo wyborcze bierne (art. 250^A d 1 k.k.) jest przeciwieństwem poprzednio opisanego, a zatem jest przestępstwem indywidualnym. Tak samo jak w art. 250^A d 2 kodeksu karnego ustawodawca użył zaimka „kto”, jednak w dalszych znamionach ogranicza zakres desygnatów do osób uprawnionych do głosowania. W ten sposób ustawodawca indywidualizuje podmiot sprawcy, albowiem osobom nieodpowiadającym tej charakterystyce odbiera możliwość popełnienia przestępstwa.⁵⁵ Przestępstwo łapownictwa wyborczego biernego (sprzedajności – art. 205^A d 1 k.k.) może być popełnione tylko umyślnie i tylko w zamiarze bezpośrednim⁵⁶. Stroną podmiotową w postaci *dolus directus* jest zachowanie podmiotu (wyborcy) poprzez głosowanie w określony sposób. Istotą tego jest świadoma zмова przyjmującego z wręczającym łapówkę za głosowanie w umówiony sposób. O zamiarze bezpośrednim świadczy charakter zwrotu „żąda”. Umyślnie i z zamiarem bezpośrednim kierunkowym (*dolus coloratus*) popełnione może być również przestępstwo łapownictwa wyborczego czynnego określonego w art. 250A § 2 k.k., albowiem sprawca ma świadomość, że osoba, której udziela korzyści majątkowej lub osobistej jest uprawniona do głosowania.

Postępowanie sprawcy łapownictwa wyborczego czynnego jest umotywowane tym, aby nakłonić wyborcę do głosowania w określony spo-

55 J. Giezek, Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna, Warszawa 2004, s.95

56 W doktrynie pojawił się pogląd, że przestępstwo z art. 205^a § 1 k.k. w formie przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej za głosowanie w określony sposób, może być popełnione w obu formach zamiaru. (R. Stefański, Przestępstwo korupcji wyborczej (art. 250^a k.k.), Prokuratura i Prawo 2004, Nr 4, s.75

sób. W doktrynie przyjmuje się, że przestępstwo łapownictwa wyborczego biernego i czynnego musi dokonać się jednocześnie, czyli przyjęcie korzyści majątkowej lub osobistej następuje w chwili wręczenia tej korzyści. Możliwa jest również sytuacja, kiedy korzyść zostanie przyjęta lub też wręczona przez pośrednika. Wypełnienie przez sprawcę znamienia czynnościowego udzielenia lub przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej pozostaje bez znaczenia, czy czynność ta została dokonana przez pośrednika.

§ 3 art. 250^A k.k. jest typem uprzywilejowanym zarówno dla biernego jak i czynnego łapownictwa (§ 1-2). Może ono być uznane za wypadek mniejszej wagi, co wiąże się ze zmianą granic ustawowego zagrożenia. Wypadek mniejszej wagi może zachodzić wtedy, gdy stopień szkodliwości społecznej czynu jest wyższy od stopnia znikomego. Na taki stan może wskazywać niska wartość korzyści majątkowej, liczba osób, którym sprawca proponował przyjęcie korzyści lub od których żądał korzyści, a także pobudki, którymi kierował się sprawca itp.

W wypadku łapownictwa wyborczego ustawodawca przewidział środki zmierzające do rozbicia solidarności pomiędzy przyjmującym korzyść a wręczającym. Środek ten jest inny niż przy pozostałych rodzajach łapownictwa (osób pełniących funkcje publiczne art. 229 § 6 k.k., oraz gospodarczego art. 296^A § 5 k.k.). Mianowicie w wypadku łapownictwa wyborczego tylko przyjmujący korzyść, czyli wyłącznie strona bierna, może skorzystać z obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary lub możliwości odstąpienia od jej wymierzenia. W pozostałych wspomnianych rodzajach łapownictwa sprawca – dający – pozostaje bezkarny.

W przypadku łapownictwa wyborczego ustawodawca uznał, że większą gwarancję przyczynienia się do ujawnienia popełnionego przestępstwa daje jej biorca tj. uprawniony do głosowania. Dotyczy to oczywiście

sprawcy przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej albo żądania takiej korzyści, lecz tylko wówczas gdy zawiadomił on organ powołany do ścigania o fakcie przestępstwa i okolicznościach jego popełnienia, zanim organ ten o nich się dowiedział. Do zastosowania przepisu o nadzwyczajnym złagodzeniu kary, a nawet odstąpieniu od jej wymierzenia, objęte są zarówno cel, jak i motywy oraz pobudki skłaniające sprawcę do zawiadomienia organu powołanego do ścigania. Najważniejsze jest bowiem to, aby zawiadomienie organu powołanego do ścigania przestępstwa dokonane zostało przez sprawcę wówczas, gdy organ ten nie wiedział jeszcze o fakcie przestępstwa i okolicznościach jego popełnienia⁵⁷.

W § 1 i 2 art. 250^A kodeksu karnego ustawodawca pominął jako czynność sprawczą obietnicę udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej. Można interpretować to jako celowe, ponieważ istotą kampanii wyborczych jest składanie wyborczych obietnic. Bardzo często nie są one dotrzymywane i wystarczającą konsekwencją takiego zachowania jest ewentualna negatywna ocena partii politycznych lub kandydata starającego się o mandat. Wyjaśnić należy, że tego rodzaju obietnice wyborcze składane podczas kampanii wyborczych są skierowane do ogółu zainteresowanych i stanowić mogą co najwyżej deklaracje mające na celu agitowanie wyborców. Nie mogą być traktowane jako obietnice udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej, jak np. zwiększenie ilości miejsc pracy, podniesienie poziomu życia itp. Takie zachowanie jest jedynie publicznym głosem, zachwalaniem czy manifestowaniem programu wyborczego. Przestępstwem natomiast będzie zindywidualizowanie osoby, czyli przyrzeczenie złożone przez kandydata konkretnej osobie, że w czasie oddania głosu na kandydata, bądź nie oddanie głosu na rywala – dzięki czemu uzyska mandat – osoba przyjmująca obietnicę uzyska

57 Zob. wyrok SN z 8.11.1974r.. RN 522/74, OSNKW 1975, Nr 2 poz. 31, wyr SN z 11.09.1792r. i KR 317/71, OSNPg 1973, Nr 1 poz. 12

korzystać majątkową bądź osobistą. Taka sytuacja wiąże się często z zapewnieniem nielegalnego finansowania partii politycznej, stronnictwa lub ugrupowania, którego członkiem jest osoba ubiegająca się o mandat. Ważne jest również dostrzeżenie zjawiska, kiedy udzielający, aby zapewnić sobie określony sposób głosowania wyborcy, nie musi bezpośrednio korumpować. Często wystarczające będzie przekupienie lidera, przywódcy określonej grupy wyborców, środowiska czy nawet partii, który następnie w formalny lub nieformalny sposób wskaże, w jaki sposób głosować.

2. ŁAPOWNICTWO W OBRODZIE GOSPODARCZYM

2.1 ŁAPOWNICTWO MENEDŻERÓW

(ARTYKUŁ 296^A KODEKSU KARNEGO)

Nowelizacją kodeksu karnego z dnia 13 czerwca 2003 roku (Dz. U. nr 111, poz.1061), wprowadzony został przepis artykułu 296^a. Przepis ten dotyczy łapownictwa – sprzedajności oraz przekupstwa – zmierzającego do wywarcia wpływu na wydarzenia gospodarcze. Łapownictwo gospodarcze jest patologią m.in. w postaci łapownictwa menedżerów, czyli osób pełniących funkcję kierowniczą w jednostce organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą, lub mających z racji zajmowanego stanowiska lub pełnionej funkcji istotny wpływ na podejmowanie decyzji związanych z działalnością takiej jednostki. Przepis artykułu 296^a został wprowadzony do polskiego kodeksu karnego ze względu na potrzebę zrównania statusu prawnego menedżerów pełniących funkcję publiczną z menedżerami zarządzającymi mieniem prywatnym, których łapownictwo poprzednio nie było karane. Stan taki miał jednak negatywny skutek społeczny, który pod względem szkodliwości społecznej jest porówny-

walny z łapownictwem w obrocie publicznym.

Ustawodawca zdecydował się na kryminalizację łapownictwa menedżerów nie tylko ze względu na transformację ustrojową, która doprowadziła do znacznego poszerzenia sektora prywatnego, ale również ze względu na przystąpienie Polski do Unii Europejskiej. Zobowiązało to nasz kraj do wprowadzenia do krajowych systemów prawa karnego penalizacji łapownictwa w obszarze gospodarczym. Jednym z najważniejszych aktów prawnych regulujących zwalczanie łapownictwa w Unii Europejskiej jest Dyrektywa Wspólnego Działania Nr 98/742/JHA z 22.12.1998 r., przyjęta przez Radę UE na podstawie art. K.3 Traktatu o Unii Europejskiej w sprawie korupcji w sektorze prywatnym (Dz. Urz. WE Nr L358, z 31.12.1998 r.)

Przepis artykułu 296^a zawiera typ podstawowy dla dwóch paragrafów § 1 – sprzedajności – i § 2 – przekupstwa. Ponadto § 3 art. 296^a stanowi typ uprzywilejowany dla typu podstawowego. Ustawodawca przewidział również typ kwalifikowany § 4, ale tylko dla sprawcy czynu podstawowego określonego w § 1 art. 296^a kodeksu karnego, czyli dla sprawcy łapownictwa menedżerów biernego (sprzedajności). Natomiast w § 5 art. 296^a kodeksu karnego ustawodawca wskazuje, na bezkarność sprawcy przestępstwa określonego w § 2 albo w § 3 w związku z § 2, jeżeli korzyść majątkowa lub osobista albo ich obietnica zostały przyjęte, a sprawca zawiadomił o tym fakcie organ powołany do ścigania przestępstw i ujawnił wszystkie okoliczności przestępstwa zanim organ ten o nim się dowiedział. Krótko mówiąc, ustawodawca przewiduje bezkarność dla sprawcy gospodarczego przekupstwa czynnego, jeśli zawiadomi on odpowiedni organ przed wykryciem przestępstwa przez ten organ.

Przepis art. 296^a kodeksu karnego zamieszczony jest w rozdziale XXXVI zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodar-

czemu”, co wskazuje, że rodzajowym przedmiotem ochrony tego przepisu jest obrót gospodarczy⁵⁸. Dobrem chronionym jest prawidłowe funkcjonowanie podmiotów gospodarczych oparte na uczciwym i rzetelnym działaniu menedżerów pełniących funkcje kierownicze oraz osób zajmujących stanowiska mające istotny wpływ na podejmowanie decyzji związanych z działalnością gospodarczą.

Przepis art. 296^a kodeksu karnego chroni interes publiczny, przedsiębiorców oraz klientów, a zwłaszcza konsumentów. Funkcją tej normy jest sankcjonowanie niektórych zachowań w sferze działalności gospodarczej mogących wyrządzić jednostce prowadzącej działalność gospodarczą szkodę majątkową, stanowiących nieuczciwą konkurencję lub niedopuszczalną czynność preferencyjną na rzecz nabywcy lub odbiorcy towaru, usługi lub świadczenia. W konsekwencji przepis chroni nie tylko funkcjonowanie jednostek prowadzących działalność gospodarczą, ale także indywidualne interesy nabywców, odbiorców towarów usług lub świadczeń⁵⁹.

Ochronie podlega również rzetelne i uczciwe funkcjonowanie podmiotów, których działalność ma wymiar publiczny oraz związane z tą zasadą zaufanie obywateli zarówno profesjonalnych, jak i nieprofesjonalnych uczestników obrotu gospodarczego do rzetelności działań przedstawicieli tych podmiotów.

Na stronę przedmiotową czynu zabronionego z § 1 art. 296^a kodeksu karnego składa się zachowanie przestępcze polegające na przyjęciu korzyści majątkowej lub osobistej lub jej obietnicy. Można te znamiona porównać do strony przedmiotowej przestępstwa art. 228 d 1 kodeksu karnego, lecz przy łapownictwie biernym osób pełniących funkcję pu

58 R.A. Stefański, Przestępstwo korupcji gospodarczej (art. 296^a k.k.), Prokuratura i Prawo nr 3/2004, s.51

59 Tamże, s.51

bliczną wystarczy samo wypełnienie znamion. Przy łapownictwie gospodarczym biernym musi dojść do zachowania mogącego wyrządzić jednostce gospodarczej szkodę majątkową albo czyn nieuczciwej konkurencji lub sprawca musi dopuścić się czynności preferencyjnej na rzecz nabywcy lub odbiorcy towaru, usługi lub świadczenia ze szkodą dla własnego podmiotu. W świetle ustawy bez znaczenia jest czy zachowanie sprawcy łapownictwa gospodarczego biernego wyrządziło szkodę majątkową. Wystarczające jest, by zachowanie takie mogło wyrządzić szkodę.

W przepisie wyraźnie jest mowa o możliwości powstania szkody tej jednostce. Do znamion tego przestępstwa nie należy możliwość spowodowania szkody innemu podmiotowi gospodarczemu lub innemu nabywcy. Powstanie szkody majątkowej ogranicza się do samej możliwości ze względu na to, że szkodą jest zarówno efektywna strata (*damnum emegens*), jak również utracone korzyści (*lucrum cessans*). W przypadku przyjęcia korzyści w związku z czynnością, która miała przynieść określony zysk, np. z zawarciem kontraktu, możliwość wyrządzenia szkody może obejmować nieosiągnięcie spodziewanego zysku lub doznanie strat. Określając stronę przedmiotową łapownictwa gospodarczego biernego w postaci przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy, odsyłam do rozdziału I (pierwszego) tej pracy, gdzie to pojęcie zostało omówione w oparciu o art. 228 d 1 kodeksu karnego łapownictwa biernego osoby pełniącej funkcję publiczną. Wyjaśnieniu należy natomiast poddać nowe pojęcie, a mianowicie „czyn nieuczciwej konkurencji”. Czyn ten należy rozumieć przede wszystkim w sposób określony ustawą z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁶⁰. Zgodnie z jej brzmieniem czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża interesowi innego przedsiębiorcy lub klienta, lub je narusza, a w

60 Dziennik Ustaw 2003 roku, nr 153, pozycja 1503

szczególności działanie wprowadzające w błąd oznaczenie przedsiębiorstwa, fałszywe lub oszukańcze oznaczenie pochodzenia geograficznego towaru albo usług, naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa, nakłanianie do rozwiązania lub niewykonania umowy, naśladowania produktów, pomawianie lub nieuczciwe zachowanie, utrudnianie dostępu do rynku, przekupstwo osoby pełniącej funkcję publiczną, a także nieuczciwa lub zakazana reklama oraz organizowanie systemu sprzedaży lawinowej.

Niektóre z tych pojęć dotyczących bezpośrednio łapownictwa gospodarczego wyszczególnię – takimi czynami nieuczciwej konkurencji są:

- nakłanianie osoby świadczącej na rzecz przedsiębiorcy pracę na podstawie stosunku pracy lub innego prawnego do niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków pracowniczych albo innych obowiązków umownych, w celu przysporzenia korzyści sobie lub osobom trzecim albo szkodenia przedsiębiorcy⁶¹;
- nakłanianie klientów przedsiębiorcy lub innych osób do rozwiązania z nim umowy albo niewykonania lub nienależytego wykonania, w celu przysporzenia korzyści sobie lub osobom trzecim albo szkodenie przedsiębiorcy;
- przekazanie, ujawnienie lub wykorzystywanie cudzych informacji stanowiących tajemnice przedsiębiorstwa albo nabycie ich od osoby nieuprawnionej, jeżeli zagraża lub narusza interes przedsiębiorcy, z uwzględnieniem, że przez tajemnice przedsiębiorstwa rozumie się nieujawnione do wiadomości publicznej informacje publiczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, co do których przedsiębiorca podjął działania w celu zachowania ich poufności⁶²;

61 Tamże, art. 12 ust. 1

62 Tamże, art. 1 ust. 1 i 4

- rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości o swoim lub innym przedsiębiorcy albo przedsiębiorstwie, w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody. Wiadomościami tymi są nieprawdziwe lub wprowadzające w błąd informacje, w szczególności o: 1) osobach kierujących przedsiębiorstwem, 2) wytwarzanych towarach lub świadczonych usługach, 3) stosowanych cenach, 4) sytuacji gospodarczej lub prawnej. Rozpowszechnianiem informacji jest również posługiwanie się: 1) nieprzysługującymi lub nieścisłymi tytułami, stopniami albo innymi informacjami o kwalifikacjach pracowników, 2) nieprawdziwymi atestami, 3) nierzetelnymi wynikami badań, 4) nierzetelnymi informacjami o wyróżnieniach lub oznaczeniach produktów lub usług⁶³.

Podmiotem łapownictwa gospodarczego biernego może być jedynie osoba spełniająca kryteria określone w art. 296^a d 1 kodeksu karnego, zatem nie może być to każdy, tylko osoba o określonych cechach szczególnych. Musi ona pełnić funkcje kierownicze, zarządzające przedsiębiorstwem, spółką lub innym podmiotem gospodarczym albo jego oddziałem. Może również wskazywać sposób postępowania, stojąc na czele zespołów ludzkich lub posiadając uprawnienia do kierowania takimi zespołami. Osobami pełniącymi funkcje kierownicze w przedsiębiorstwie są dyrektor, zastępca dyrektora, kierownik wydziału, oddziału, działu, a w spółkach – prezes lub wice prezes zarządu, przewodniczący rady nadzorczej, kierownik oddziału zakładu. Natomiast w jednostkach prowadzących działalność w formie spółek osobowych lub kapitałowych osobami uprawnionymi do reprezentowania spółki albo wpływającymi na decyzje związane z działalnością podmiotu są:

- w spółce jawnej – każdy wspólnik (art. 29 d 1 kodeks spółek handlowych), chyba że został pozbawiony prawa reprezentowania spółki

63 Tamże, art. 14, ust. 1-3

w umowie spółki lub na mocy prawomocnego orzeczenia sądu;

- w spółce partnerskiej – każdy partner, chyba że umowa spółki stanowi inaczej (art. 96 d 1 k.s.h.)
- w spółce komandytowej – każdy komplementariusz z wyjątkiem tego, którego z mocy umowy spółki lub prawomocnego orzeczenia sądu pozbawiono prawa reprezentowania spółki (art. 117 k.s.h.) oraz komandytariusz jako pełnomocnik spółki (art. 118 d 1 k.s.h.)
- w spółce komandytowo-akcyjnej – komplementariusz, z wyjątkiem tego, którego z mocy statutu lub prawomocnego orzeczenia sądu pozbawiono prawa reprezentowania spółki (art. 137 d 1 k.s.h.), a także akcjonariusz jako pełnomocnik (art. 138 d 1 k.s.h.)
- w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością – członek zarządu (art. 201d 1 i 2 k.s.h.) lub rady nadzorczej (art.381 k.s.h.)
- w spółce akcyjnej – członek zarządu (art. 368 d 1-3 k.s.h.) lub członek rady nadzorczej⁶⁴.

Osobami pełniącymi funkcje kierownicze w przedsiębiorstwie są również: prokurent, główny księgowy, likwidator, radca prawny itp. Bardzo ważny jest także zakres posiadanych uprawnień danej osoby, ponieważ powinny one mieć charakter *verba legis* – wpływ istotny, znaczący.

Ze względu na brak wskazania szczególnych cech podmiotu w § 2 art. 296^a kodeksu karnego, czyli strony czynnej łapownictwa menedżerów, jest to przestępstwo powszechne. Sprawcą tego przestępstwa (d 2 art. 296^a k.k.) może być każda osoba fizyczna podlegająca ogólnym warunkom odpowiedzialności karnej. Jest to przestępstwo ogólnosprawcze (*delictum commune*). Często zdarza się, że jest to osoba reprezentująca

64 zob. R.A. Stefański, Przestępstwo korupcji gospodarczej (art. 296^a k.k.), Prokuratura i Prawo nr 3/2004, s.61

podmiot gospodarczy zainteresowany korzyściami, które są wynikiem zachowania złożenia obietnicy lub udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej.

Obie formy (bierna i czynna) zawarte w § 1 oraz § 2 art. 296^a kodeksu karnego, wskazują jako stronę podmiotową zachowanie umyślne. Przystępstwa te mogą być popełnione zarówno w zamiarze bezpośrednim jak i ewentualnym. Aby znamiona strony podmiotowej wynikające z § 1 były wypełnione, sprawca tego czynu musi mieć świadomość szczególnego znaczenia korzyści oraz wolę jej przyjęcia. Ale zamiar ewentualny przy przestępstwie § 1 polega na zamierzonym godzeniu się przez jego sprawcę z ewentualnością, że akceptacja danej korzyści stanowi przyjęcie łapówki za zachowanie mogące wyrządzić tej jednostce szkodę majątkową albo czyn nieuczciwej konkurencji lub za niedopuszczalną czynność preferencyjną na rzecz nabywcy lub odbiorcy towaru, usługi lub świadczenia⁶⁵.

Sprawca przekupstwa czynnego § 2, działając z zamiarem bezpośrednim, musi postępować z pełną świadomością skutków oraz z wolą wywołania odpowiedniego zachowania strony przyjmującej korzyść. Sprawca udziela korzyści majątkowej lub osobistej by osoba przyjmująca podjęła korzystną czynność lub jej zaniechała. Zarówno sprawcy przestępstwa § 1 jak i § 2 art. 296^a kodeksu karnego w swoim działaniu nie muszą wskazać motywów ani pobudek działania, aby ich czyny były objęte odpowiedzialnością karną. Ustawodawca jedynie wskazuje, że same intencje sprawców opierać się powinny na dążeniu do naruszenia majątkowych interesów przedsiębiorstwa w sposób określony w ustawie.

W § 3 art. 296^a kodeksu karnego ustawodawca przewiduje typ uprzy-

65 zob. R. Zawłocki, Przystępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu, Kodeks karny (red. A. Wąsek), część szczególna, komentarz t. III, Wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 2004, s.

wilejowany w postaci mniejszej wagi. Jest to typ uprzywilejowany dla obu form – zarówno czynnej, jak i biernej. Dlatego za wypadek mniejszej wagi dla tych przestępstw może uchodzić m.in. specyficzny charakter funkcji pełnionej lub stanowiska, wyrządzona szkoda jednostce gospodarczej, wysokość przyjętej korzyści majątkowej lub rodzaj korzyści osobistej. Podobnie zauważył Sąd Najwyższy, że „...należy brać pod uwagę przedmiotowo-podmiotowe znamiona czynu, kładąc akcent na elementy, które są charakterystyczne dla danego rodzaju przestępstw”.⁶⁶ Również o uznaniu za wypadek mniejszej wagi decyduje ocena jego szkodliwości społecznej, jako zmniejszonej do stopnia uzasadniającego wymierzenie kary według skali zagrożenia ustawowego przewidzianego w przepisie wyodrębniającym wypadek mniejszej wagi w kategorii przestępstw określonego typu⁶⁷.

Warte zauważenia jest, że wypadek mniejszej wagi może być uznany dla jednej strony i nie jest to obligatoryjne dla uznania również drugiej strony za typ uprzywilejowany § 3 art. 296^a kodeksu karnego.

Ustawodawca w przepisie art. 296^a kodeksu karnego przewidział tylko jeden typ kwalifikowany w § 4. Znamieniem statuującym ten typ jest wysokość wyrządzonej szkody w postaci znacznej szkody majątkowej. Pojęcie znacznej szkody oraz szkody w wielkich rozmiarach zostało wyjaśnione w art. 115 § 7, który to odnosi się do pojęć mienia znacznej wartości (art. 115 § 5 k.k.) oraz mienia wielkiej wartości (art. 115 § 6 k.k.). Warunkiem wypełnienia znamion czynu zabronionego w § 4 art. 296^a kodeksu karnego jest, by sprawca, który wyrządził jednostce gospodarczej znaczną szkodę majątkową, pełnił funkcję kierowniczą lub zajmował

66 Wyrok SN z dnia 9 października 1996r. – V KKN 79/96, OSNKW 1997, nr 3-4, poz.27)

67 Wyrok SN z dnia 13 czerwca 2002r. – V KKN 544/00, OSNKW 2002, nr 9-10, poz.73 z aprobowanymi uwagami S. Zabłockiego, Przegląd Orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Karna, Palestra 200, nr 9-1, s.182

stanowisko, a przez to wywierał istotny wpływ na podejmowanie decyzji. Wynika to z treści przepisu, bowiem jest wyraźnie wskazane, że sprawcą czynu określonego w § 1 (...) może być tylko osoba, która przyjmuje korzyść, czyli sprawca łapownictwa menedżerów biernego. Jego działanie musi być sprzeczne z interesem swojego przedsiębiorstwa i właśnie w ten sposób wyrządzana jest szkoda majątkowa. Wyrządzenie znacznej szkody majątkowej może wynikać ze wszystkich ekwiwalentów wskazanych w § 1 art. 296^a kodeksu karnego, czyli z zachowania mogącego wyrządzić szkodę, czynu nieuczciwej konkurencji oraz niedopuszczalnej czynności preferencyjnej na rzecz kontrahenta.

Poprzez znaczną szkodę majątkową wskazaną w § 4 art. 296a kodeksu karnego należy rozumieć jako pomniejszenie dóbr oraz szeroko rozumianych interesów przedsiębiorstwa mających wartość majątkową, tzn. taką wartość, którą można wyrazić w pieniądzu⁶⁸. Wskazana szkoda majątkowa w znacznych rozmiarach może być wynikiem rzeczywistych strat, jakie odniosła jednostka organizacyjna lub też korzyści, jakie ta jednostka mogłaby osiągnąć, gdyby nie wyrządzono szkody. Można również uznać, że wyrządzona szkoda ma tu znaczenie cywilnoprawne w postaci niezyskanych korzyści. Przepis art. 296^a § 4 kodeksu karnego jest przestępstwem skutkowym – wyrządzenie znacznej szkody majątkowej powstaje w chwili wystąpienia wskazanej szkody. Dlatego też samo przygotowanie się sprawcy do zrealizowania tego czynu nie jest popełnieniem samego czynu zabronionego. Odniesienie do § 1 art. 296^a kodeksu karnego powoduje, że za usiłowanie sprawca będzie odpowiadał jak za typ podstawowy określony w § 1.

Przepis art. 296^a kodeksu karnego oprócz typu podstawowego (§ 1 i 2), typu uprzywilejowanego (§ 3), oraz typu kwalifikowanego (§ 4) za-

68 zob. Z. Radwański (red.), System prawa cywilnego, Prawo zobowiązań – Część ogólna (t. III, cz.1) Wrocław 1981, s.227

wiera bezkarność łapownictwa gospodarczego menedżerów – § 5 art. 296^a k.k. Ustawodawca wskazał, że nie podlega karze sprawca przestępstwa określonego w § 2 albo § 3 w związku z § 2, jeżeli korzyść majątkowa lub osobista albo ich obietnica zostały przyjęte, a sprawca zawiadomił o tym fakcie organ powołany do ścigania przestępstw i ujawnił wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, zanim organ ten o nim się dowiedział. Zatem za bezkarność za czyn może liczyć tylko sprawca łapownictwa gospodarczego menedżerów czynnego. Ma to ułatwiać ściganie przestępstw łapownictwa biernego. Bezkarność za czyn zabroniony jest jednak warunkowa.

Tymi warunkami są: **przyjęcie** korzyści przez stronę bierną – sama propozycja nie jest wystarczająca do wprowadzenia bezkarności – oraz **zawiadomienie** przez sprawcę (stronę czynną) o fakcie organu powołanego do ścigania przestępstwa, zanim ten organ się o tym dowiedział. Ostatnim trzecim warunkiem jest **ujawnienie** wszystkich **istotnych okoliczności** popełnienia przestępstwa.

Bezdiskusyjne jest, że bezkarność sprawcy powinna być warunkowa. Dzięki temu można w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym przez powołany organ zapobiec fałszywym oskarżeniom. W ten sposób ustawodawca nie dopuszcza do sytuacji sprzyjającym nadużyciom. Z zasady bowiem bezkarność sprawcy za przekupstwo ma na celu złamanie solidarności między uczestnikami przestępstwa łapownictwa w sytuacji, kiedy do tego przestępstwa doszło.

Niestety nie udało się dotrzeć do orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego przepisu art. 296^a kodeksu karnego po wprowadzeniu noweli z dnia 13 czerwca 2003 r., które to orzecznictwo wskazywałoby sporny temat korzystania z bezkarności sprawcy, kiedy odwoła zeznania.. Kwestię tę należy pozostawić otwartą ze względu na dostępność orzecznictwa

z lat sześćdziesiątych. Wydaje się zasadne, że po dokonanej transformacji ustrojowej i gospodarczej oraz zmianie całego kodeksu karnego oraz wprowadzeniu § 5 art. 296^a kodeksu karnego, powinienem oprzeć się na aktualnym orzecznictwie. Tak więc tę kwestię pozwolę sobie pozostawić otwartą.

2.2 ŁAPOWNICTWO W ZAWODACH SPORTOWYCH

(ARTYKUŁ 296^B KODEKSU KARNEGO)

Problematyka łapownictwa w sporcie jest obecnie niezwykle żywym tematem. Po pierwsze, Polska była współorganizatorem olbrzymiego przedsięwzięcia sportowego jakim były Mistrzostwa Europy w piłce nożnej w 2012 r., a po drugie, zaistniała afera korupcyjna związana z działalnością Polskiego Związku Piłki Nożnej oraz środowiska sędziowskiego tej dyscypliny sportu. Podczas przygotowań do napisania tego rozdziału zebrane zostały materiały nie tylko w postaci publikacji, ale również rozmów z osobami, które są zawodowymi zawodnikami, posiadającymi olbrzymią wiedzę na temat różnego rodzaju układów sportowych, a także będącymi pasjonatami sportu i jemu właśnie poświęcającymi znaczny dorobek życia.

Poszerzona metoda zebrania materiałów do tego podrozdziału wynika z faktu, że przestępstwo łapownictwa w sporcie profesjonalnym zostało dość niedawno objęte kryminalizacją przez kodeks karny. Podobnie jak art. 250^a kodeksu karnego i art. 296^a kodeksu karnego, przepis art. 296^b kodeksu karnego został wprowadzony nowelą z dnia 13 czerwca 2003 r.⁶⁹ Ustawodawca wprowadził karalność łapownictwa w profesjonalnych zawodach sportowych ze względu na zachodzące zmiany społeczne. Sport przestał być formą aktywności człowieka mającą na celu

69 Dziennik Ustaw z 2003r., nr 111, poz. 1061

rozwój fizyczny i doskonalenie sprawności człowieka oraz wykształcenie pożądanych cech charakteru i zachowań społecznych⁷⁰. W obecnej formie sport profesjonalny stał się dziedziną działalności gospodarczej przynoszącej znaczne zyski, których stopień wielkości jest różny od dyscypliny sportowej oraz osiąganych wyników. Trwa ciągły rozwój technologii pozwalającej budować większe stadiony, hale sportowe itp., oraz rozwój techniki multimedialnej powodującej tendencję wzrostową zainteresowania społecznego sportem profesjonalnym. Różnego rodzaju kluby i związki sportowe pozyskują coraz większe środki finansowe, które uzależnione są w dużej mierze od atrakcyjności zawodów i skali imprez sportowych, a nie od rekordowych wyników sportowców, czy też wyteżonych ćwiczeń przygotowujących do zawodów. Aby uzyskać coraz większe wpływy w końcowym efekcie, potrzebne są coraz większe nakłady finansowe w początkowej fazie. Właśnie na tym polu działania najczęściej dochodzi do przestępstwa łapownictwa zarówno biernego i czynnego.

Rosnąca chęć zysku doprowadza rywalizację sportową do patologii związanych z zażywaniem przez zawodników środków dopingujących, przekupywaniem zawodników lub sędziów, aby osiągnąć zamierzony cel indywidualny lub drużynowy. Bezdyskusyjna stała się konieczność zwalczania nieuczciwości i nierzetelności w zawodach sportowych, bowiem coraz bardziej rośnie społeczna ranga i doniosłość tych zawodów. Jak wcześniej wspomniałem, ze względu na dynamiczny rozwój mediów oraz wzrastającą zamożność społeczeństwa, sport profesjonalny stał się istotnym elementem życia publicznego. Ma to ścisły związek z faktem, że coraz więcej osób, a zwłaszcza młodzieży czerpie wzorce życiowe właśnie z życia społecznego. Dlatego też ustawodawca zdecydował się wprowa-

⁷⁰ R.A. Stefański, Przesłpstwo korupcji w sporcie profesjonalnym (art. 296^b k.k.), Prokuratura i Prawo nr 2/2004, s.60

dzić kryminalizację łapownictwa w sporcie profesjonalnym.

Dodatkowym wymogiem stała się dyrektywa Unii Europejskiej – Dyrektywa Wspólnego Działania Nr 98/742/JHA z 22.12.1998 r., przyjęta przez Radę UE na podstawie art. K.3 Traktatu o Unii Europejskiej w sprawie korupcji w sektorze prywatnym (Dz. Urz. WE Nr L358, z 31.12.1998 r.)

Ustawodawca kryminalizuje w przepisie art. 296^b kodeksu karnego w sposób szczególny patologiczne zjawisko łapownictwa w sporcie, za które potocznie uważa się przyjmowanie przez poszczególnych zawodników, indywidualnych sportowców, arbitrów oraz działaczy sportowych określonych korzyści w zamian za umożliwienie osiągnięcia zamierzonego rezultatu w zawodach sportowych⁷¹. Konstrukcja prawna oraz metoda i zakres kryminalizacji normy zawartej w art. 296^b kodeksu karnego są bardzo podobne do wcześniej omówionego przepisu art. 296^a K.K.⁷² Przepisowi art. 296b kodeksu karnego nadano następującą treść:

Art. 296^b. § 1. *Kto, organizując profesjonalne zawody sportowe lub w nich uczestnicząc, przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę w zamian za nieuczciwe zachowanie, mogące mieć wpływ na wynik tych zawodów, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.*

§ 2. *Tej samej karze podlega, kto w wypadkach określonych w § 1 udziela albo obiecuje udzielić korzyści majątkowej lub osobistej.*

§ 3. *W wypadku mniejszej wagi, sprawca czynu określonego w § 1 lub 2*

71 R. Zawłocki, Przepisy przeciwko obrotowi gospodarczemu, Kodeks karny (red. A. Wąsek), część szczególna, komentarz t. III, Wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 2004, s. 1048

72 Por. Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny – Przepisy wprowadzające Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Druk Nr 181 Sejm RP IV kadencji, s. 67

podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

§ 4. Nie podlega karze sprawca przestępstwa określonego w § 2 albo w § 3 w związku z § 2, jeżeli korzyść majątkowa lub osobista albo ich obietnica zostały przyjęte, a sprawca zawiadomił o tym fakcie organ powołany do ścigania przestępstw i ujawnił wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, zanim organ ten o nim się dowiedział.

W § 1 art. 296^b kodeksu karnego dokonano kryminalizacji łapownictwa biernego (w sporcie profesjonalnym) w typie podstawowym oraz jego typie uprzywilejowanym w § 3 w wypadku mniejszej wagi. Również typem podstawowym jest objęte łapownictwo czynne (w sporcie profesjonalnym) w § 2 art. 296^b kodeksu karnego oraz jego typ uprzywilejowany w postaci mniejszej wagi (§3). § 4 art. 296^b zawiera natomiast bezkarność sprawcy określonego w § 2 albo 3 w związku z § 2.

Przepis art. 296^b kodeksu karnego zamieszczono w rozdziale XXXVI pt. „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu”. Jest to ten sam rozdział, w którym zamieszczono przepis art. 296^a k.k. dotyczącego łapownictwa w prywatnym sektorze gospodarczym. Jednak dobrem chronionym w art. 296^b kodeksu karnego będzie nieco inna sfera działalności niż prawidłowość obrotu gospodarczego. Dobrem chronionym przepisem art. 296^b kodeksu karnego jest przede wszystkim uczciwość zawodów sportowych, które powinny odbywać się zgodnie z zasadą *fair play* przy przestrzeganiu regulujących daną dziedzinę sportu przepisów prawa i reguł rywalizacji sportowej⁷³. Chodzi o to, aby ideą sportu profesjonalnego pozostało zdrowe współzawodnictwo sportowe i indywidualne interesy kibiców polegające na obserwowaniu zawodów sportowych i emocjonowaniu się uczciwą walką. Z zasady poprzez rywalizację w za-

73 Zob. A. Marek, Kodeks karny, komentarz, Warszawa 2004, s. 599

wodach sportowych powinien zwyciężyć najlepszy. Wszelkiego rodzaju przyjęcie korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy przez organizatora profesjonalnych zawodów lub uczestnika tych zawodów w zamian za nieuczciwe zachowanie wywierające wpływ na wynik tych zawodów, godzi w dobro chronione wynikające z treści art. 296^b kodeksu karnego.

Profesjonalne zawody sportowe są szczególną postacią działalności gospodarczej. Wynika to z treści art. 96 ust. 1 pkt. 11 ustawy z dn. 19 listopada 1999 r. „Prawo działalności gospodarczej”⁷⁴. Mając na względzie ten fakt, jak również umieszczenie przepisu art. 296^b kodeksu karnego w rozdziale dotyczącym działalności gospodarczej, należy uznać, że rodzajowym przedmiotem ochrony jest prawidłowość obrotu gospodarczego w postaci indywidualnych interesów majątkowych oraz działalności gospodarczej sportowych spółek akcyjnych i związków sportowych.

Poza ekonomicznym interesem przedstawionych podmiotów chodzi również o dobra niematerialne, którymi mogą być dobre imię określonej organizacji sportowej lub klubu. Aby można było wskazać odpowiedzialność karna zawartą w § 1 art. 296^b kodeksu karnego, będącą stroną przedmiotową czynu zabronionego tego paragrafu, muszą wystąpić łącznie: okoliczności towarzyszące realizacji czynności sprawczych w postaci organizowania profesjonalnych zawodów sportowych lub uczestniczeniu w nich przez sprawcę, następnie znamiona wykonawcze (czynności sprawczych) w postaci przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej albo przyjęcia jej obietnicy, oraz przesłanki i cel jako szczególne znaczenie czynności sprawczych. W przepisie art. 296^b § 1 kodeksu karnego ustawodawca wyraźnie wskazuje, że karalne jest wyłącznie zachowanie związane z organizowaniem profesjonalnych zawodów sportowych lub uczestniczeniu w nich. Brak takiej okoliczności wyklucza odpowiedzial-

74 Dziennik Ustaw 1999, nr 101, poz. 1178 z późn. zmianami.

ność karną. Nie jest wskazany czas popełnienia czynu zabronionego, zatem przyjęcie korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy nie musi dokonywać się w czasie trwania zawodów sportowych lub w czasie bezpośrednio poprzedzającym te zawody.

Może do takiej sytuacji dojść na długo przed rozpoczęciem zawodów. Nie ma koniecznego warunku udowodnienia, że przyjmujący bezpośrednio lub pośrednio wpłynął na wynik zawodów. Wystarczy wykazać, że nieuczciwe zachowanie mogło mieć wpływ na wynik tych zawodów. Przy czym zachowanie to mogło polegać na dokonaniu pewnych czynności (działaniu) lub zaniechaniu, tzn. zachowanie sprawcy polegało na złamaniu formalnych lub nieformalnych reguł postępowania w zawodach sportowych.

Warte podkreślenia jest, że nie musi dojść formalnie do „nieuczciwego zachowania”, wystarczy, że jest ono celem i przesłanką łapówki. Każdy przypadek łapownictwa w sporcie profesjonalnym należy badać indywidualnie. Rozszerzając bowiem myśl, że wpływać na wyniki zawodów można poprzez działanie lub zaniechanie, chciałbym posłużyć się przykładem, kiedy to zawodnik klasyfikowany jako faworyt zawodów nagle pod wpływem decyzji swojej lub trenera pozostaje na tzw. ławce zawodników rezerwowych. W ten sposób, nie biorąc udziału w zawodach, zmienia jego przebieg. Zachowanie takie może być wynikiem indywidualnego zachowania się sprawcy, w tym wypadku jednego zawodnika, i wtedy mowa jest o uczestniku, lub niedopuszczeniu tego zawodnika do zawodów, co może być wynikiem czynności podjętych przez organizatora.

Łapownictwo czynne w sporcie profesjonalnym polega na udzieleniu albo obietnicy udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej organizującemu profesjonalne zawody sportowe lub uczestnikowi w nich w zamian

za nieuczciwe zachowanie. Jest to przepis § 2 art. 296^b kodeksu karnego. Łapownictwo czynne (§2) ma ścisły związek z łapownictwem biernym z powodu odesłania określenia warunków karalności. Przedmiotem ochrony, tak jak przy łapownictwie biernym, są indywidualne interesy majątkowe oraz działalność gospodarcza sportowych spółek akcyjnych i związków sportowych w zakresie profesjonalnego współzawodnictwa sportowego.

Prawidłowość funkcjonowania profesjonalnych zawodów sportowych może zostać zakłócona zarówno od wewnątrz jak i z zewnątrz.

Znamionami wykonawczymi (czynnościami sprawczymi) § 2 art. 296^b kodeksu karnego są udzielenie korzyści majątkowej lub osobistej albo udzielenie jej obietnicy. Przesłankami karalności jest to, aby odbiorcą wręczenia łapówki był uczestnik lub organizator profesjonalnych zawodów sportowych. Sama czynność wręczenia musi mieć charakter czynności „(...) w zamian za nieuczciwe zachowanie mogące mieć wpływ na wynik”. Znamiona strony przedmiotowej czynu zabronionego będą zrealizowane tylko wtedy, gdy udzielenie (wręczenie) lub obietnica udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej pozostanie bezspornie w związku z potencjalnym zachowaniem organizatora lub uczestnika profesjonalnych zawodów sportowych.

Podobnie jak w konstrukcji art. 250^a k.k. i 296^a k.k., sprawca przestępstwa może je popełnić na dwa sposoby. Pierwszym jest udzielenie korzyści majątkowej lub osobistej, drugim natomiast obietnica udzielenia korzyści. W wypadku, gdy sprawca najpierw obiecał, że udzieli takiej korzyści, a następnie ją wręczył, dopuszcza się jednego przestępstwa, gdyż obietnica udzielenia korzyści staje się czynnością współukaraną. Strona przedmiotowa jak wspominałem jest udzielenie lub obietnica korzyści majątkowej lub osobistej.

Określając pojęcie korzyści majątkowej lub osobistej, zrobiliśmy odniesienie do poprzednich rozdziałów. Należy natomiast zaznaczyć, że istotną jest postać przysporzenia tego przestępstwa, ponieważ w sporcie profesjonalnym często zdarzają się różnego rodzaju niewielkie nagrody lub drobne gratyfikacje, np. w postaci strojów sportowych do ćwiczeń itp. Przyjmuje się zwyczajowo w sporcie, że takie upominki od sponsorów w sporcie profesjonalnym nie są traktowane jako postać łapówki. Poddając ocenie pojęcie obietnicy udzielenia łapówki, można uznać, że polega ona na uczynieniu – dowolnego co do formy – zapewnienia określonej osobie (organizatorowi lub uczestnikowi) o udzieleniu korzyści majątkowej lub osobistej w zamian za nieuczciwe zachowanie, mogące mieć wpływ na wynik zawodów.

Czyn zabroniony w postaci łapownictwa w profesjonalnych zawodach sportowych posiada dwa rodzaje podmiotów ze względu na zamieszczenie strony biernej i czynnej w jednym artykule (296^b k.k.) Przystępstwo z § 1 art. 296^b kodeksu karnego jest indywidualne właściwe. Sprawcą tego przestępstwa może być wyłącznie konkretnie wskazana osoba w ustawie – osoba fizyczna o określonych ściśle właściwościach. Zaimek osobowy „kto” wskazuje na charakter ogólnospawczy, jednak w dalszej części zakres sprawców zostaje ograniczony do osoby organizującej profesjonalne zawody sportowe oraz uczestnika takich zawodów. Ustawodawca w rozdziale XIV kodeksu karnego pt. „Objaśnienia wyrażen ustawowych” nie wyjaśnia pojęcia uczestnika ani organizatora. Ze względu na tematykę zawodów sportowych, wyjaśnienia tych pojęć udzieli ustawa o kulturze fizycznej⁷⁵, którą później będę nazywał ustawą.

Zgodnie z ustawą organizatorem profesjonalnych zawodów sportowych są związki sportowe oraz podmioty uprawnione do organizowania

75 Dziennik Ustaw z 2001, nr 81, poz. 889 z zm. (Ustawa z dnia 18 stycznia 1996 r. o kulturze fizycznej)

tych zawodów. Za takie podmioty należy uznać przede wszystkim sportowe spółki akcyjne (zob. art. 29 ust.1 ustawy). Na podstawie kodeksu karnego sprawcą łapownictwa biernego w sporcie profesjonalnym jest osoba fizyczna, która wypełnia obowiązki właściwego organizatora zawodów sportowych. Nie ma znaczenia – pod względem np. prawa pracy – formalne umocowanie w sensie zakresu kompetencji lub obowiązków tej osoby. W rzeczywistości osoba ta powinna reprezentować organizatora, a zakresem swojej rangi musi mieć wpływ na przebieg zawodów.

Możliwe jest również, że osoba reprezentująca organizatora lub sama będąca organizatorem, może posłużyć się inną osobą, która formalnie nie reprezentuje powołanego podmiotu, ale będzie na przykład członkiem rodziny, który odbierze łapówkę. Takie działanie nie uchyła odpowiedzialności karnej jako sprawcy przestępstwa z art. 296^b kodeksu karnego.

Uczestnikiem profesjonalnych zawodów jest przede wszystkim zawodnik. Chodzi tu o osobę uprawiającą profesjonalnie, czyli zawodowo oraz zarobkowo, określoną dyscyplinę sportu i uczestniczącą we współzawodnictwie sportowym. Uczestnikiem jest również trener, który ma wpływ na przebieg zawodów poprzez udzielanie zawodnikom instruktażu, rad i wskazówek. Za uczestnika trzeba uznać również sędziego sportowego. Przestępstwo z § 2 art. 296^b kodeksu karnego jest powszechne. Wskazuje na to użyty zaimek „kto”, który nie jest zawężony w dalszej części przepisu. Przestępstwo łapownictwa czynnego w sporcie profesjonalnym może popełnić każda osoba fizyczna, która podlega ogólnym zasadom odpowiedzialności karnej. Zatem nawet osoba, która formalnie reprezentuje osobę prawną poprzez udzielenie korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicę w zamian za nieuczciwe zachowanie mogące mieć wpływ na wynik zawodów sportowych, jest sprawcą czynu zabro-

nionego w § 2 art. 296^b kodeksu karnego. Przepis ten nie wymaga, aby sprawca wykazał określone szczególne cechy.

Stroną podmiotową obu czynów zabronionych w § 1 i 2 art. 296^b kodeksu karnego jest umyślność. Czyny te można popełnić z zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym. W przypadku łapownictwa biernego z § 1 art. 296^b k.k., sprawca czynu zabronionego musi mieć świadomość szczególnego znaczenia przyjmowanej korzyści oraz musi wykazywać wolę przyjęcia tej korzyści.

Dla określenia strony podmiotowej ważny jest również stosunek psychiczny sprawcy przestępstwa do czynności, które w rzeczywisty sposób mogą wpływać na wynik zawodów. Zamiar ewentualny łapownictwa biernego polega na zamierzonym godzeniu się przez sprawcę z taką sytuacją, kiedy akceptacja określonej korzyści majątkowej lub osobistej stanowi przyjęcie łapówki w zamian za wpłynięcie na wynik zawodów sportowych. Sprawca łapownictwa czynnego z § 2 art. 296^b kodeksu karnego musi mieć świadomość, że osoba przyjmująca korzyść posiada szczególny status podmiotowy odbiorcy.

Zamiar przestępczy odnosi się tutaj wyłącznie do znamion wykonawczych, albowiem wola czy cel zmiany wyniku zawodów sportowych nie są stroną podmiotową. Jest nią wola udzielenia korzyści o specyficznym charakterze. Zamiar ewentualny polega tu na zamierzonym godzeniu się z okolicznością, że wręczenie określonej korzyści majątkowej lub osobistej stanowi udzielenie łapówki w zamian za wpłynięcie na wyniki zawodów sportowych.

Typ uprzywilejowany przestępstw wskazanych w § 1 i 2 art. 296^b kodeksu karnego zawiera przepis § 3 art. 296^b kodeksu karnego. Opiera się on na konstrukcji tzw. „wypadku mniejszej wagi”. Charakteryzuje się przewagą łagodzących elementów przedmiotowo – podmiotowych.

Podobnie jak przy typie uprzywilejowanym określonym w przepisie art. 296^a kodeksu karnego, przy łapownictwie biernym i czynnym w sporcie profesjonalnym elementem istotnym jest wysokość łapówki, ranga zawodów sportowych oraz fakt, czy doszło do nieuczciwej zmiany wyników zawodów. O ile typ podstawowy przewiduje tylko karę pozbawienia wolności, to w wypadku mniejszej wagi (§ 3) karami są: grzywna, kara ograniczenia wolności, albo pozbawienia wolności do lat 2.

Przepis artykułu 296^b w § 4 przewiduje uchylenie karania sprawcy łapownictwa w sporcie profesjonalnym. Bezkarność w tym paragrafie jest przewidziana tylko dla sprawcy czynnego łapownictwa czyli dla osoby, która udziela korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy. Bezkarność jednego ze sprawców została wprowadzona po to, aby rozbić solidarność osób biorących udział w łapownictwie w sporcie profesjonalnym. Jest to konstrukcja identyczna jak w przepisie art. 296^a § 5 kodeksu karnego. W konsekwencji sprawca łapownictwa czynnego w sporcie profesjonalnym nie podlega wszczęciu i prowadzeniu przeciwko niemu postępowania karnego, jeżeli zawiadomi on o przestępstwie organ powołany do ścigania przestępstw i ujawni wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, zanim organ ten o nim się dowie. Ustawodawca, podobnie jak w konstrukcji art. 250^a kodeksu karnego, nie przewiduje w przepisie art. 296^b kodeksu karnego typu kwalifikowanego zagrożonego wyższą karą niż w typie podstawowym.

2.3 ŁAPOWNICTWO NA SZKODĘ WIERZYCIELI (ARTYKUŁ 302 KODEKSU KARNEGO)

W rozdziale XXXVI kodeksu karnego pt. „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu”, ostatnim z rodzajowych przepisów dotyczą-

cych łąpownictwa gospodarczego jest przepis art. 302 kodeksu karnego. Choć pojęcie „wierzytelność” wywodzi się z prawa cywilnego i jest czynnikiem wpływającym na regulacje z zakresu prawa cywilnego, to ustawodawca zdecydował się wprowadzić penalizację tego pojęcia do kodeksu karnego ustawą z dnia 6 czerwca 1997 r.

Przed przystąpieniem do omówienia art. 302 kodeksu karnego, którego konstrukcja odbiega nieco od poprzednio omawianych przestępstw łąpownictwa gospodarczego, wyjaśnię pojęcie „wierzyciel”; od którego to słowa pochodzi „wierzytelność”. Wierzycielem nazywamy osobę, która może żądać spełnienia świadczenia od innej osoby (dłużnika), z którą łączy ją stosunek zobowiązaniowy. Ani kodeks karny, ani kodeks cywilny nie definiują pojęcia wierzyciela *explite* (wprost). Kodeks cywilny definiuje jedynie konstrukcje zobowiązania, kiedy to zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien to świadczenie spełnić.

Zobowiązanie jest zatem stosunkiem prawnym (pozostającym w sferze prawa stosunkiem społecznym), którego stronami są wierzyciel i dłużnik. Przedmiotem zobowiązania jest świadczenie, które polega na działaniu lub zaniechaniu. Świadczenie to zachowanie dłużnika, zgodne z treścią zobowiązania, polegające na zadość uczynieniu godnemu ochrony interesów wierzyciela. Przepis art. 302 kodeksu karnego posiada następującą treść :

§ 1. *Kto, w razie grożącej mu niewypłacalności lub upadłości, nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli, spona lub zabezpiecza tylko niektórych, czym działa na szkodę pozostałych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.*

§ 2. *Kto wierzycielowi udziela lub obiecuje udzielić korzyści majątkowej za działanie na szkodę innych wierzycieli w związku z postępowaniem*

upadłościowym lub zmierzającym do zapobiegnięcia upadłości, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 3. *Tej samej karze podlega wierzyciel, który w związku z określonym w § 2 postępowaniem przyjmuje korzyść za działanie na szkodę innych wierzycieli albo takiej korzyści żąda.*

Przepis art. 302 kodeksu karnego składa się z trzech paragrafów: § 1 jako czyn zabroniony określa **faworyzowanie wybranych wierzycieli**, § 2 dotyczy czynu zabronionego w postaci **łapownictwa czynnego** na szkodę wierzycieli, a § 3 dotyczy czynu zabronionego w postaci **łapownictwa biernego** na szkodę wierzycieli. Sama konstrukcja odbiega od omówionych w poprzednich rozdziałach przepisów dotyczących łapownictwa.

Ustawodawca w przepisie art. 302 § 2 i 3 kodeksu karnego ogranicza się określenia typów podstawowych łapownictwa czynnego i biernego. Nie wprowadza on typu uprzywilejowanego, ani kwalifikowanego, nie przewiduje również bezkarności. Warte zwrócenia uwagi jest to, że po raz pierwszy w omawianych przestępstwach łapownictwa, ustawodawca przestawił kolejność typów przestępstw, a mianowicie strona bierna występuje po stronie czynnej, pozostając swoją treścią i funkcją w ścisłym związku.

Choć § 1 art. 302 kodeksu karnego nie dotyczy pojęcia łapownictwa gospodarczego z definicji tego przestępstwa, to poddam omówieniu również ten paragraf. Powodem omówienia § 1 art. 302 kodeksu karnego jest fakt, że paragraf ten nie dotyczy łapownictwa, ale został umieszczony w jednym artykule (302 k.k.) wraz z § 2 i 3, ujmującymi łapownictwa czynne i biernie. W § 1 nie występują znamiona sprawcze w postaci przyjęcia lub udzielenia korzyści majątkowej. Natomiast realizacja znamion czynnościowych w postaci „spłaca lub zabezpiecza tylko niektórych,

czym działa na szkodę pozostałych” mogą prowadzić w czasie do patologii, której skutkiem okaże się łapownictwo na szkodę wierzycieli.

Art. 302 kodeksu karnego jest jedynym omawianym artykułem w tejże pracy, który posiada paragraf nie dotyczący łapownictwa.

Objęcie kryminalizacją stosunków pomiędzy wierzycielem a dłużnikiem ma mieć funkcję przede wszystkim profilaktyczną chroniącą przed patologią relacje w sferze gospodarczej. Zdarza się bowiem, że dłużnik stojąc przed widmem bankructwa, grożącej mu upadłości, nie stosuje zasady uczciwego (sprawiedliwego) podziału majątku. Przepis art. 302 § 1 kodeksu karnego określa czyn zabroniony, stanowiący podstawę przestępstwa faworyzowania wybranych wierzycieli. Jeżeli dłużnik spłaca lub zabezpiecza tylko wybranych wierzycieli, wówczas występuje karalne działanie na szkodę niektórych wierzycieli. Dłużnik nie może bowiem dowolnie uprzywilejowywać jednego z wierzycieli z pokrzywdzeniem innych.

Zasada ta nie dotyczy wierzycieli, którzy mają pierwszeństwo przed innymi wierzycielami danego dłużnika⁷⁶. Przeszłość określone w § 1 art. 302 kodeksu karnego dotyczy takiej sytuacji, kiedy dłużnik nie może zaspokoić wszystkich wierzycieli, ale posiada aktywa pozwalające uregulować spłatę długu z niektórymi wierzycielami. Nie ma przestępstwa wtedy, gdy dłużnik posiada środki na spłatę wszystkich wierzycieli, ale spłaca tylko jednego. Jak również w sytuacji kiedy dłużnik w ogóle nie posiada środków na spłatę wierzytelności. Przepis art. 302 § 1 kodeksu karnego wyraźnie wskazuje, że w razie grożącej mu (dłużnikowi)⁷⁷ niewypłacalności lub upadłości, nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli, nie może faworyzować jednego.

⁷⁶ Por. wyrok SA w Lublinie z 19.03.1997r., I ACa 27/97, OSA w Lublinie 1997r. Nr 4, poz.19

⁷⁷ Własne dopisanie (dłużnikowi)

Z uwagi na subsydiarność prawa karnego (zasad *ultima ratio*), o bezprawności zachowania faworyzowania wierzycieli mogą decydować wyłącznie określone normy obrotu gospodarczego (np. prawa cywilnego). Przepis prawa karnego nie może stanowić samodzielnej podstawy uznania zachowania dłużnika za bezprawne⁷⁸.

Przedmiotem ochrony w § 1 art. 302 kodeksu karnego jest zasada uczciwego (sprawiedliwego) podziału majątku dłużnika pomiędzy jego wierzycieli. Znamię w postaci **groźby niewypłacalności lub upadłości** wskazuje, że chodzi o zachowanie nie pozostające w związku z postępowaniami upadłościowym lub układowym. Stanem takim jest więc sytuacja faktyczna w postaci zagrożenia bankructwem. Należy przychylić się do tezy, że chodzi tutaj o zapewnienie względnej równowagi w prawie do zaspokojenia uprawnionego roszczenia pomiędzy wierzycielami dłużnika, który przestał być wypłacalny⁷⁹. Znamionami czynnościowymi strony przedmiotowej są czynności „**spłaca lub zabezpiecza**”. W związku z tym przestępstwa faworyzowania wierzycieli nie można popełnić w inny sposób. Za spłacanie należy przyjąć takie świadczenie, które dłużnik zobowiązał się wobec wierzyciela spełnić. Dotyczy to wszystkich czynności związanych z oddaniem długu (w całości lub części). Najczęściej przyjmuje się formę pieniężną, ale może to być spłata w każdej formie przeniesienia oznaczonych składników majątku, na które godzi się wierzyciel. Odnosi się to do pieniędzy, rzeczy ruchomych oraz nieruchomości.

Zatem roszczenie wierzyciela może mieć charakter pieniężny lub niepieniężny. Ważne jest aby spłacenie miało związek z rzeczywistym

78 R. Zawłocki, Przesłpstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu, Kodeks karny (red. A. Wąsek), część szczególna, komentarz t. III, Wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 2004, s. 1199

79 Por. R. Zakrzewski Przesłpstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu w nowym Kodeksie karnym, Prokuratura i Prawo 1999r., Nr 7-8 s. 33

pomniejszeniem masy majątkowej dłużnika. Ustawodawca w § 1 art. 302 kodeksu karnego, oznaczając wierzycieli, posługuje się liczbą mnogą. Nie ma jednak powodów do bezkarności tego przepisu, jeśli dłużnik spłaca tylko jednego wierzyciela, a w rzeczywistości pokrzywdzonych jest wielu.

Drugim znamieniem czynnościowym jest zabezpieczenie. Nie jest ono formą zaspokojenia, gdyż nie prowadzi do wygaśnięcia zobowiązania. Może ono nastąpić na przykład w formie zawarcia nowej (dodatkowej) umowy dotyczącej zastawu lub kaucji. Może również zostać ustanowiona hipoteka na rzecz wierzyciela oraz przewłaszczenie rzeczy, jak również cesji wierzytelności na zabezpieczenie. Zabezpieczenie na rzecz jednego konkretnego wierzyciela określone jest w doktrynie równoznacznie z przyznaniem pierwszeństwa w zaspokojeniu wierzytelności jednego z wierzycieli z pominięciem zasady równości i uczciwości wobec pozostałych. W treści art. 302 § 1 kodeksu karnego jest sformułowanie „czyn działa na szkodę pozostałych...”. Wyrażenie to określa charakter czynności sprawcy i zarazem wynik tych czynności. Zarówno wystąpienie szkody, jak i domniemanie, że taki stan jest obiektywnie realny i bezpośredni, może być takim wynikiem. Warunkiem popełnienia tego przestępstwa jest czas, polegający na tym, że dłużnik musi być niewypłacalny częściowo – czyli zagrożony całkowitą niewypłacalnością.

Podmiotem przestępstwa określonego w art. 302 § 1 kodeksu karnego jest osoba, której grozi niewypłacalność lub upadłość. Zatem pomimo użycia przez ustawodawcę zaimka „kto”, jest to przestępstwo indywidualne. Stroną podmiotową tego przestępstwa jest umyślność w obu postaciach: zamiaru bezpośredniego i ewentualnego. Wobec zaistniałej okoliczności, że poprzez spłatę lub zabezpieczenie niektórych wierzycieli dłużnik powoduje zagrożenie niezabezpieczenia innych, musi on swo-

im zamiarem obejmować wszystkie znamiona przestępstwa. Musi mieć świadomość trudnego położenia w jakim się znalazł. Odnosi się to do zagrożenia niewypłacalności i widmem bankructwa.

Ważne jest również wyjaśnienie, że z pewnością będzie to dla niego zachowaniem celowym, lecz wobec innych wierzycieli (czyli pokrzywdzonych) może być to zamiarem ewentualnym. Motywy i pobudki takiego zachowania się dłużnika pozostają obojętne dla przestępczości tego czynu. Może on dokonać tego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, lecz również z innych powodów.

W § 2 art. 302 kodeksu karnego został określony czyn zabroniony stanowiący przestępstwo łapownictwa czynnego na szkodę wierzycieli. W treści § 2 jest wskazane, że „kto wierzycielowi udziela lub obiecuje udzielić korzyść majątkową za działanie na szkodę innych wierzycieli...”. Karalne zatem będzie tutaj wręczenie łapówki wierzycielowi za zachowanie przestępne określone w tym paragrafie – należy uznać złamanie solidarności wierzycieli, z których jeden stymulowany korzyścią majątkową albo jej obietnicą godzi się działać na szkodę pozostałych.

Ujęcie tego przestępstwa jako łapownictwa czynnego wynika z wcześniejszych karalnych zachowań objętych kryminalizacją w kodeksie karnym, a polegających również na udzieleniu lub obietnicy udzielenia korzyści majątkowej w zamian za działanie bezprawne i społecznie szkodliwe. Początkowo typ taki związany był z działalnością instytucji państwowych. Wzorcem do stypizowania § 2 art. 302 kodeksu karnego jest przepis art. 229 kodeksu karnego – łapownictwo czynne osób pełniących funkcje publiczne. Przestępstwo łapownictwa czynnego na szkodę wierzycieli posiada nieco inną konstrukcję niż pozostałe przestępstwa przeciwko wierzycielom.

Ukazany stosunek zobowiązaniowy określony w § 2 art. 302 kodeksu

karnego zachodzi pomiędzy wierzycielami. Udzielającym korzyść może być każdy, ale wierzyciel działa na szkodę innego wierzyciela poprzez przyjęcie korzyści majątkowej lub jej obietnicy. W typie łapownictwa czynnego na szkodę wierzycieli jest nieco inaczej niż w typie § 1 art. 302 kodeksu karnego. W poprzednio analizowanym paragrafie szkoda wierzyciela była bezpośrednim wynikiem działania dłużnika.

Przedmiotem ochrony jest dobro polegające na uwzględnieniu interesów wierzycieli związanych z powszechnie uznanymi i przyjętymi zasadami uczciwego obrotu gospodarczego. Uczciwość ta ma związek z równomiernym rozłożeniem strat na wszystkich wierzycieli. Można tu powiedzieć, że ma to w jakiś sposób pośrednio związek z ochroną postępowania upadłościowego. Połączenie penalizacji przepisu art. 302 § 2 kodeksu karnego z prawem upadłościowym i naprawczym ma charakter funkcjonalny, a nie treściowy. Przepis art. 302 § 2 kodeksu karnego chroni wierzycieli niewypłacalnego dłużnika przed ich niezaspokojeniem w dwóch aspektach: uprawnieniu wierzyciela do nie pomijania go w zaspokojeniu w obliczu wielości innych wierzycieli oraz prawa do realizacji swych uprawnień bez szkodliwej ingerencji osób sprzedajnych (przekupionych)⁸⁰.

Stroną przedmiotową art. 302 § 2 kodeksu karnego jest zachowanie się podmiotu polegające na udzieleniu lub obiecaniu udzielenia korzyści majątkowej. Warte zwrócenia uwagi jest to, że po raz pierwszy przy łapownictwie czynnym brak jest objęcia kryminalizacją korzyści osobistej. Przesłupstwo zawarte w § 2 art. 302 kodeksu karnego polega na takim zachowaniu się przekupującego, aby skłonić wierzyciela do działań na szkodę innych wierzycieli. Bez znaczenia dla kryminalizacji czynu jest,

80 R. Zawłocki, Przesłupstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu, Kodeks karny (red. A. Wąsek), część szczególna, komentarz t. III, Wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 2004, s. 1206

czy wierzyciel istotnie przedsięwziął działania na szkodę pozostałych wierzycieli, czy też nie.

Udzielenie korzyści majątkowej może przybrać różne postacie. Znamię udzielenia korzyści majątkowej może wyrazić się we wszelkich formach przekazania tej korzyści (zostało to już omówione w poprzednich rozdziałach tej pracy). Obietnica udzielenia korzyści majątkowej polega na przekazaniu do wiadomości wierzyciela, że postępując w określony sposób, może spodziewać się korzyści majątkowej. „Nie jest niezbędnym, aby obietnica sprawcy zawierała oznaczenie terminu, kiedy korzyści udzieli. Istotne znaczenie ma tu uzewnętrzny przez sprawcę zamiar udzielenia takiej korzyści”⁸¹

W rzeczywistości może dojść do równoczesnego zrealizowania czynności wykonawczych udzielenia i obietnicy udzielenia. Można rozważyć ten przypadek, kiedy przekupujący udzieli korzyści majątkowej i jednocześnie obieca udzielić innej korzyści. W wyjaśnieniu pojęcia „korzyści majątkowa” odsyłam do poprzednich rozdziałów pracy, gdzie zostały szeroko omówione. Udzielenie lub obietnica udzielenia wierzycielowi korzyści majątkowej ma zachęcić wierzyciela i nagradzać go za działania na szkodę innych wierzycieli, ze względu na to, że to szkodliwe działanie ma nastąpić w przyszłości.

Działanie wierzyciela nie musi odnieść skutku w postaci wystąpienia szkody po stronie wierzyciela, musi ono jednak być szkodliwe dla pozostałych wierzycieli. Takie działanie może się objawiać samym zagrożeniem utraty przez innych wierzycieli możliwości zaspokojenia w całości lub w części ich roszczeń albo, że zaspokojenie to zostanie opóźnione lub nie uzyskają zabezpieczenia swych wierzytelności⁸². Działanie na szkodę wierzycieli może polegać na przedsięwzięciu jakichkolwiek czynności

81 Por. wyrok SN z 20 II 1972r., III KR 209/72, OSNKW 1979, z. 4 poz. 48

82 Por. O. Górniok, Prawo gospodarcze, s.71

szkodliwych, prawnych lub faktycznych, albo na zaniechaniu czynności korzystnych, które w konkretnych warunkach zostałyby podjęte.

Aby doszło do kryminalizacji czynu, ustawa wskazuje, że zachowanie sprawcy musi być związane z postępowaniem upadłościowym lub zmierzającym do zapobiegnięcia upadłości – w rozumieniu postępowań uregulowanych w ustawie „Prawo upadłościowe i naprawcze”⁸³. Zatem można przyjąć, że chodzi tu o wszelkie przewidziane prawem procedury mające zapobiec ogłoszeniu upadłości dłużnika. Zwracając uwagę na wykładnię językową i użytego wyrażenia „w związku”, trzeba dostrzec, że zachowanie przekupującego musi odbywać się w czasie toczącego się postępowania upadłościowego lub układowego, albo gdy zachowanie to odbywało się w czasie, gdy wszczęcie wymienionych postępowań jest realne lub bardzo prawdopodobne. To z kolei nastąpić może w momencie zaprzestania płacenia przez dłużnika na rzecz wierzyciela odpowiednich należności. Związane jest to z niewypłacalnością dłużnika. Istotą przestępstwa łapownictwa czynnego na szkodę wierzycieli jest to, że musi być ono przestępstwo formalne. Dla jego zaistnienia wystarczy odpowiednie zachowanie, które nie musi wywoływać określonego skutku.

Samo działanie na szkodę wierzyciela nie musi zatem wywołać tejże szkody. Dopełniając omówienie strony przedmiotowej, trzeba wspomnieć o usiłowaniu. W praktyce trudno jest wykazać dłużnikowi usiłowanie popełnienia czynu zabronionego. W sytuacji kiedy dłużnik, stojąc na krawędzi bankructwa, stara się spłacać wierzycielności, to tylko od niego samego zależy, komu, kiedy i ile zapłaci.

Przestępstwo z art. 302 § 2 kodeksu karnego jest powszechne. Może je popełnić każda osoba mogąca ponosić odpowiedzialność karną. Sprawca czynu zabronionego nie musi być szczególnie związany z dłu-

83 Dziennik Ustaw z 2003 roku, Nr 60, poz. 535

giem, wierzycielem czy postępowaniem upadłościowym, można jedynie domniemywać, że najczęściej jego sprawcą będzie dłużnik pokrzywdzonego wierzyciela, lub inny wierzyciel dłużnika.

Stroną podmiotową czynu z art. 302 § 2 kodeksu karnego określa zamiar pokrzywdzenia przez sprawcę określonych wierzycieli. Treść i funkcje przepisu dotyczącego łapownictwa czynnego na szkodę wierzycieli pozwalają uznać, że odnosi się on wyłącznie do zamiaru bezpośredniego. Pomimo, że ustawodawca nie użył słowa „cel”, to analiza przepisu wskazuje jednoznacznie, że znamieniem celowościowym jest pokrzywdzenie wierzyciela. Rozważane przestępstwo można popełnić tylko z zamiarem bezpośrednim. Świadomość sprawcy o tym, że nakłania do działania czynu zabronionego jest niezbędna.

Również wola i chęć pokrzywdzenia wierzyciela muszą wiązać się z zamiarem. Aby doszło do kryminalizacji działania ze strony wierzyciela muszą zajść następujące przesłanki: działanie sprawcy powinno wiązać się ze szkodą innych wierzycieli tego samego dłużnika oraz musi ono pozostać w związku z jakimkolwiek postępowaniem wskazanym w ustawie „Prawo upadłościowe i naprawcze”. Jeżeli przesłanki te nie zostaną spełnione, będzie niemożliwym prawidłowe ustalenie strony podmiotowej przestępstwa art. 302 § 2 kodeksu karnego.

Czyn zabroniony, stanowiący podstawę przestępstwa przekupstwa biernego na szkodę wierzycieli, określa przepis art. 302 § 3 kodeksu karnego. Jest to typ tzw. „sprzedajności wierzycieli”. Istotą tego przestępstwa jest karalne przyjmowanie przez wierzyciela korzyści za działanie na szkodę innych wierzycieli w związku z postępowaniem zmierzającym do zaspokojenia ich roszczeń. Jak wcześniej wspomniałem przy analizie § 2 art. 302 kodeksu karnego, rozważany występki jest ściśle powiązany z przestępstwem przekupstwa czynnego ze względu na to, że jest jego

naturalną konsekwencją. Sprawcą tego przestępstwa jest wierzyciel, który w związku z określonym w § 2 postępowaniem przyjmuje określoną w nim korzyść za działanie na szkodę innych wierzycieli. Wydaje się za słuszne uznać, że ze względu na wykładnię funkcjonalną i celowościową, wyrażenie „w związku z postępowaniem określonym w § 2” odnosi się do osoby sprawcy łapownictwa biernego, a nie do postępowania. Treść § 3 art. 302 kodeksu karnego nie wskazuje, o jaką korzyść chodzi. Błędnym rozumowaniem byłoby zatem założenie, że chodzi tylko o korzyść majątkową, przenosząc analogię z § 2. Korzyść, o której mowa w omawianym przepisie dotyczy jakiegokolwiek korzyści.

Wnioskować należy, że przestępstwem łapownictwa biernego na szkodę wierzycieli będzie przyjęcie korzyści majątkowej lub osobistej. O uznaniu określonej korzyści za majątkową albo osobistą powinien decydować jej charakter, rodzaj zaspokojenia potrzeby oraz fakt, która z nich zaspokojona jest w większym stopniu. Przy określeniu wartości ekonomicznej korzyści osobistej winny decydować przesłanki subiektywne – odwrotnie do korzyści majątkowej⁸⁴. Jak wspomniałem na początku tego rozdziału, czyn zabroniony w postaci łapownictwa biernego na szkodę wierzycieli nie jest typem kwalifikowanym ani uprzywilejowanym art. 302 kodeksu karnego. Przestępstwo to należy do przestępstw przeciwko wierzycielom z uwagi na :

- wspólny przedmiot ochrony, którym jest interes wierzyciela;
- genetyczny związek przestępstwa biernego przekupstwa z przestępstwem przekupstwa czynnego wierzyciela;
- ustawowe rozwiązanie polegające na umieszczeniu rozważanego

84 R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu*, Kodeks karny (red. A. Wąsek), część szczególna, komentarz t. III, Wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 2004, s. 1203

przestępstwa w jednym przepisie z innymi przestępstwami przeciwko wierzycielom.

Dobrem chronionym w § 3 art. 302 kodeksu karnego jest interes wierzycieli w związku z postępowaniem upadłościowym oraz układowym. Aby nie został zakłócony prawidłowy przebieg tych postępowań, przepis § 3 art. 302 kodeksu karnego chroni wierzycieli poprzez kryminalizację zachowań sprzecznych z równym uprawnieniem wierzycieli do odzyskania należności. Sprawcą analizowanego przestępstwa jest wierzyciel, pomimo tego zalicza się ono do grupy przestępstw przeciwko wierzycielom w obrocie gospodarczym.

Stroną przedmiotową art. 302 § 3 kodeksu karnego jest zachowanie sprawcy, które może przybrać dwie postaci : **przyjęcia** lub **żądania** korzyści za działanie na szkodę innych wierzycieli w związku z postępowaniem upadłościowym lub zmierzającym do zapobiegnięcia upadłości.

Te dwa różne typy zachowań sprawca może popełnić tylko rozłącznie, w odróżnieniu do § 2, gdzie udzielenie lub obietnica korzyści majątkowej mogły być łączne. Kodeks milczy o formie przestępstwa w postaci obietnicy, zatem należy przyjąć, że obietnica nie jest karalna. Konieczne natomiast jest, aby przyjęcie lub żądanie korzyści pozostawało w związku z postępowaniem upadłościowym lub realnym zagrożeniem wszczęcia takiego postępowania.

Przyjęcie w analizowanym przypadku łapownictwa oznacza każde zachowanie wyrażające akceptację, aprobatę wierzyciela na nowy stan rzeczy, oczywiście związane z bezprawny przysporzeniem korzyści. Natomiast ze względu na drugą postać, przez żądanie powinno się rozumieć jakiegokolwiek skierowanie do dającego się wyodrębnić osobne zachowanie wierzyciela, poprzez które sugeruje on chęć przyjęcia łapówki. Wymogiem karalności tego postępowania jest skierowanie do konkretnej

osoby żądania. Nie powinno być karalne skierowanie do nieokreślonej grupy ludzi zachowanie wierzyciela żądającego korzyści ze względu na stosunek gospodarczy z jakim jest związany.

Żądanie musi uzewnętrzniać wolę przyjęcia jakiejkolwiek korzyści ze strony wierzyciela, nie należy jednak mylić tego pojęcia z chęcią odzyskania należności wierzytelności w sensie życzenia wymagania czegoś, co należy się wierzycielowi. Łapownictwo bierne na szkodę wierzycieli jest przestępstwem formalnym. Przyjęcie lub żądanie jest znamieniem czynnościowym, a nie skutku. Zatem ma charakter bezskutkowy w rozumieniu prawa karnego. Przedmiotem czynu w rozumieniu jakichkolwiek przysporzeń, będą rzeczy lub świadczenia stanowiące korzyść majątkową lub osobistą.

Przysporzenia te muszą zaspokajać potrzeby materialne lub niematerialne i mogą być one przysporzone jednocześnie. Przyjęcie korzyści może być popełnione przez działanie lub zaniechanie. Możliwa jest sytuacja, że na konto wierzyciela przelano określoną kwotę pieniędzy. Jeżeli nie zrobi on nic, aby zapobiec takiej sytuacji, to znaczy że poprzez jej aprobatę przyjmuje korzyść majątkową. Przy żądaniu nie ma mowy o zaniechaniu.

Przez zachowanie w formie żądania jest rozumiana aktywność, wyjęcie ze świadomą stanowczą propozycją. Czas popełnienia przestępstwa łapownictwa w świetle § 3 art. 302 kodeksu karnego nastąpi w chwili przyjęcia korzyści (majątkowej lub osobistej) albo w chwili, gdy sprawca żąda takiej korzyści. Żądanie stanowi przestępstwo w formie dokonania, a nie usiłowania, jeśli formalnie nie pozostawia wątpliwości co do swojego charakteru. Miejszem popełnienia przestępstwa przyjęcia korzyści będzie miejsce samego przyjęcia (fizycznie), czyli miejscem przebywania wierzyciela podczas przyjmowania korzyści. Przy żądaniu będzie podob-

nie, ale pod warunkiem dotarcia żądania do adresatów (miejsce dokonania czynu).

Podmiotem przestępstwa określonego w przepisie art. 302 § 3 kodeksu karnego jest wierzyciel, który musi być wierzycielem tego samego dłużnika, co pokrzywdzony wierzyciel – jest to osoba zindywidualizowana. Stronę podmiotową charakteryzuje **zamiar pokrzywdzenia** wierzycieli przy przyjęciu lub żądaniu korzyści za działanie na ich szkodę. Przestępstwo łapownictwa biernego można popełnić tylko umyślnie i wyłącznie z zamiarem bezpośrednim. Nie ma charakteru kierunkowego. Wszystkie przestępstwa określone w art. 302 d 1-3 kodeksu karnego są przestępstwami publiczno-skargowymi, ściganymi z urzędu.

ROZDZIAŁ IV CZYNNIKI KRYMINOGENNE ŁAPOWNICTWA W OBSZARZE DZIAŁALNOŚCI BANKOWEJ

KAZUS NR 1

Niniejszy przypadek dotyczy udzielenia kredytu w kwocie 15 mln zł przez bank Omega przedsiębiorstwu produkcyjnemu w sytuacji występowania przesłanek ogłoszenia upadłości spółki. Sprawą nieujawnioną jest, czy kredytowanie nastąpiło w okolicznościach czynu spenalizowanego przez kodeks karny jako łapownictwo, czy doszło do zawarcia umowy kredytowej w wyniku utajenia przed bankiem przez zarząd spółki akcyjnej faktycznej sytuacji ekonomicznej w spółce.

INFORMACJE O KREDYTOBIORCY

Przedsiębiorstwo produkcyjne działające w formie spółki akcyjnej, które było producentem soków owocowych, napojów gazowanych i niegazowanych.

Przedsiębiorstwo powstało w okresie rozpoczęcia transformacji w Polsce. Osoba fizyczna, będąca faktycznym założycielem, rozpoczęła działalność w ramach najprostszycch form prawnych. Natomiast już w 1994 r. w związku z dużą skalą obrotów i ogólnie dużym rozmachem, została utworzona na bazie działalności gospodarczej spółka akcyjna.

Warto podkreślić, że osoba założyciela w tym początkowym okresie wykazała się:

1. zgromadzeniem minimalnego kapitału,

2. właściwym odczytaniem niszy na rynku wód i napoi,
3. wykorzystaniem szeregu zjawisk występujących w okresie transformacji o charakterze luk prawnych i lub gospodarczych,
4. szybkim pozyskaniem kapitału zewnętrznego od banków dzięki stworzeniu przekonania o wiarygodności osoby założyciela.

Kredytobiorca jako przedsiębiorstwo został stworzony przez określoną rodzinę, z czego pan X posiadał 89,5 %, jego żona 10% oraz córka 0,5 %. Przez lata działalności kredytobiorca (od 1994 spółka akcyjna) uzyskał znaczący udział w rynku polskim. Przedsiębiorstwo kredytobiorcy uzyskiwało wiele nagród, wyróżnień mimo że produkty uznawane były za niskiej jakości i o słabej renomie.

INFORMACJE NA MOMENT UDZIELENIA KREDYTU

Po kilkunastu latach działalności działalność spółki, jak i całej branży, była wyraźnie sezonowa. Największa sprzedaż w II i III kw., obniżenie w I i IV kw., przy czym w IV spółka ponosi straty na wyniku finansowym.

Rok 2003 przynosi spółce spadek obrotów, co pociąga za sobą spadek zyskowności, głównie z powodów rosnących kosztów stałych i silnej konkurencji.

Analitycy bankowi są zgodni, że struktura bilansu była nieprawidłowa już w od 2003 roku. Nieprawidłowa z punktu widzenia zasad rachunkowości i ekonomii. Warto podkreślić, że mimo to w latach 2003 i 2004 rodzina właścicieli spółki wypłaciła sobie dywidendy. Mimo nieprawidłowej struktury bilansu, ale dzięki tzw. „kreatywnej rachunkowości”, właściciele byli w stanie doprowadzić w grudniu 2004 r. do sytuacji, w której jedno z banków (już jako ostatni w historii tego kredytobiorcy) udzielił kredytu w kwocie 15 mln zł.

Dla prawidłowego zrozumienia, jak bardzo jest to złożony obraz, trzeba wrócić do dalszych informacji z okresu udzielania ostatniego kredytu.

Od początku roku 2004 nastąpiło wyraźne wydłużenie cyklu rotacji należności związane z wejściem do sieci marketów. Równoczesny dalszy spadek sprzedaży wskazuje na zastąpienie w ten sposób traconych kanałów dystrybucji (co jest związane z zaakceptowaniem przez kredytobiorcę niekorzystnych warunków współpracy z marketami).

Dalsza konsekwencja tej sytuacji to wzrost rotacji zobowiązań w miarę zastępowania przez nie kredytów. Z powyższego zaczęła tworzyć się sytuacja o znamionach tzw. „zatoru płatniczego”. Faktyczna kondycja płatnicza pogorszyła się mimo utrzymania stabilnych wskaźników płynności (po stosownych korektach na wynikach itd.).

W związku z powyższym kredytobiorca zaczął w roku 2004 napotykać problemy z dostawcami.

Pozornie prawidłowy obraz w dokumentach finansowych kredytobiorcy był głównie utrzymywany poprzez pozostałą działalność operacyjną i działalność finansową.

Wniosek o kredyt obrotowy został złożony w banku w dniu 23.11.2004 r. ze wskazaniem, że jest potrzebny do restrukturyzacji źródeł finansowych (głównie zobowiązań handlowych narosłych po spłacie kredytu w banku słynącym z restrykcyjnych procedur kredytowych). Warto zasygnalizować, że niniejsze opracowanie zmierza do zebrania i analizy okoliczności związanych z ewentualnym łapownictwem w tym obszarze. Jednakże ten przypadek też dowodzi jak bardzo można dokończyć przysłowiowego „przeegrzania presji sprzedaży produktów kredytowych”. Walka na rynku bankowym o klienta, tym bardziej znaczącego producenta napojów o wielomilionowych obrotach miesięcznych, prze-

kracza granice akceptowane przez pion ryzyka kredytowego w bankach. Należy podkreślić, że kwestia tu poruszana jest absolutnie przemilczana przez same banki, ale również przez ośrodki opiniotwórcze.

W bankach w ostatnich latach doszło do wprowadzenia bezwzględnych reguł oceny z akcentem głównie na sprzedaż. Oceny menadżerów i częste ich wymiany na stanowisku doprowadziły do sytuacji, w której menadżerowie głównie zaczęli zajmować się tylko i wyłącznie stosowaniem coraz to bardziej wyszukanych metod nacisku na pracowników sprzedażowych. Seminaria, szkolenia i narady ukierunkowane na prezentacje i omawianie wszelkich form wyłudzenia kredytu w banku zeszyły na dalszy plan. Tworzy się fikcyjne sprawozdania z takich rzekomych szkoleń – w praktyce są one przeprowadzane pobieżnie lub pracownicy podpisują listę zaocznie. Jako praktyk bankowy oceniam to zjawisko szczególnie negatywnie. Zarządy banków nie przyjmują do wiadomości takich informacji. Ze względów oczywistych procedury mają być przestrzegane i o innych praktykach władze banków nie chcą słyszeć. Natomiast jeszcze do niedawna była zauważalna różnica w jakości zarządzania portfelem kredytów w bankach o znacznej tradycji polskiej i bankach zagranicznych. Przed wszystkim wysoka jakość wynikała z dużego doświadczenia i świadomości pracowników pracujących wiele lat w bankowości. To doświadczenie i świadomość w pewnym sensie były hamulcem w procesie kredytowym.

Bardzo agresywna konkurencja na rynku kredytów bankowych doprowadziła do wielu zmian – zmian w osobach pracowników (coraz rzadziej oddział odwiedza departament audytu a coraz częściej, wręcz codziennie, odbywają się narady sprzedażowe), zatrudnianie osób młodych i z powierzchowną wiedzą, ale za to o otwartym (nieobciążonym głęboką świadomością i odpowiedzialnością) podejściu do sprzedaży produktów

bankowych, jak do sprzedaży każdego innego produktu. Trzeba stanowczo powiedzieć, że jest to duży problem i potrzebuje dalszego rozwinięcia w innej pracy.

Omawiany kredytobiorca w trakcie złożenie wniosku na banku Omega o kredyt obrotowy w kwocie 15 mln zł.

W I etapie, w listopadzie 2004, spółka zmieniła większość zadłużenia kredytowego na 10 letni leasing zwrotny. Kwota leasingu to 51,8 mln zł, a spłacone zostały następujące zadłużenia: w Banku Pi 20 mln i 9,8 mln zł oraz w banku Kappa 3,8 mln zł i 12 mln zł.

W omawianym casusie warto podkreślić ważny aspekt – po całym procesie zostało ujawnione, że przegrzane techniki sprzedażowe doprowadziły do złego przepływu informacji o kredytobiorcy wewnątrz banku Omega. Istnieje też drugi wariant tej interpretacji zmierzający w kierunku świadomego utajania informacji przez pracowników banku w związku z zaistnienia okoliczności kwalifikowanych jako łapownictwo. Miaowicie okazało się, że pracownicy niższego szczebla nie przekazywali istotnych informacji, a spółka dążyła do spotkań na szczeblu zarządu banku. Faktycznie doszło do spotkania z dyrektorem właściwego departamentu centrali banku, ale przed złożeniem wniosku kredytowego i miało charakter prestiżowy dla pozyskania nowego klienta.

Katalog ustanowionych zabezpieczeń:

- a) zastaw na maszynach, wartość wg operatu 16 mln zł (jedna z ważniejszych linii produkcyjnych),
- b) cesja wierzytelności od kontrahenta 3,3 mln zł,
- c) cesja globalna od sieci marketów (nie potwierdzona),
- d) weksel.

Covenants (uzgodnienia, ustalenia pomiędzy stronami):

- a) skierowanie do banku Omega wpływów z trzech hipermarketów,
- b) wpływy min. 6 mln zł miesięcznie po 90 dniach od podpisania umowy,
- c) płynność bieżąca 0,8,
- d) płynność szybka 0,5,
- e) utrzymanie wartości wskaźnika finansowego: zobowiązania ogółem (zobowiązania krótkoterminowe + zobowiązania długoterminowe powiększone o zobowiązania pozabilansowe) w stosunku do kapitałów własnych na poziomie nie wyższym niż 5,
- f) utrzymanie wyniku finansowego na koniec danego roku większego od 0,
- g) potwierdzenia terminowych spłat opłat leasingowych wobec obecnego leasingodawcy w terminie 7 dni od daty wymagalności na podstawie potwierdzenia przelewu lub oświadczenia.

Stosownie do procedur i kompetencji wewnątrz banku Omega, pierwszy oceniający transakcję menadżer nie zaakceptował finansowania tzn. wydał decyzję odmowną w związku z wnioskiem o kredyt 15 mln zł. Na negatywną ocenę wpłynęły następujące Przytoczne przez niego argumenty:

- 1). Postępujące spadek obrotów i pogorszenie wyników (w szczególności pogorszenie zyskowności, utrzymujący się ujemny kapitał obrotowy i wyraźne wydłużenie rotacji należności);
- 2). Przewidywane zmiany na rynku niesprzyjające temu kredytobiorcy (menadżer przewidywał, że będą postępować zmiany preferencji odbiorców w kierunku wyższej jakości przy nieznacznym wzroście cen,

konsolidacje na rynku które uderzają w podmioty słabe, kurczenie się rynku tego producenta na rzecz soków i napojów wyższej jakości);

- 3). Nierealne prognozy finansowe;
- 4). Niska jakość zarządzania i stabilność składu zarządu przy pogarszających się wynikach;
- 5). Niska jakość windykacyjna zabezpieczeń proponowanych bankowi Omega (zarówno środków trwałych jak i cesji).

W związku z tym, że oddział sprzedażowy i ogólnie grzejące się techniki sprzedażowe (o których sygnalizowano powyżej) została sprawa skierowane do oceny drugiego menadżera i uprawnieniach decyzyjnych. Drugi decydent zaakceptowała transakcję zwracając uwagę na:

- 1). wysoki udział w rynku o dobrą rozpoznawalność marki,
- 2). wysoką rentowność branży na tle przemysłu spożywczego i niekorzystne dla spółki porównanie z branżą,
- 3). konieczność restrukturyzacji kosztów,
- 4). wpływ czynników sezonowych („słabe lato”) na niezrealizowanie planów sprzedażowych,
- 5). poprawę obrazu płynności spółki w perspektywie długookresowej dzięki restrukturyzowaniu zadłużenia przez leasingodawcę,
- 6). fakt, że wnioskowany kredyt miał zastąpić kredyt w banku Pi spłacony w III kw. 2004 odpowiadający stałemu zapotrzebowaniu klienta na kapitał obrotowy; spłata tego kredytu stała się przyczyną zatorów płatniczych klienta (wzrost wskaźnika rotacji zobowiązań),
- 7). przyjętą formę kredytowania, która dawała możliwość kontroli wydatkowania środków z kredytu. Brak obowiązku spłaty wynikał ze

specyfikacji działalności spółki – I kw. To martwy sezon i przy dodatkowych warunkach:

- a) wpływ min. 6 mln zł miesięcznie po 90 dniach i 10 mln zł po 180 dniach od podpisania umowy,
- b) pełnomocnictwo do rachunków bankowych z obrotami.

Wobec zaistnienia dwóch sprzecznych decyzji, stosownie do procedur wewnętrznych w banku, oddział regionalny przez współpracy ze stosownym departamentem centrali odwołał się od decyzji negatywnej podnosząc następujące argumenty:

- 1). pozytywna ocena spółki przez leasingodawcę,
- 2). wysoki udział w rynku i dobra rozpoznawalność marki,
- 3). pozytywne opinie bankowe,
- 4). jakość zabezpieczeń,
- 5). zobowiązania klienta do wskazania rachunków bankowego na fakturach wystawianych wobec najważniejszych odbiorców,
- 6). zrestrukturyzowanie zadłużenia wobec leasingodawcy i zmniejszenie obciążeń CF,
- 7). perspektywa zwiększenia sprzedaży zgodnie z prognozą w oparciu o kontrakty z sieciami,
- 8). zajęcie pozycji podstawowego banku i perspektywa przejęcia finansowania z Banku Pi (3 mln zł) wraz z obrotami i zabezpieczeniami,
- 9). wpływy min. 6 mln. zł miesięcznie po 90 dniach i 10 mln zł po 180 dniach od podpisania umowy.

Ostatecznie transakcja została zaakceptowana przez stosowne organy centrali banku Omega.

WARUNKIEM URUCHOMIENIA KREDYTU BYŁO ZŁOŻENIE WEKSLA IN BLANCO Z DEKLARACJĄ WEKSLOWĄ

Umowa kredytowa została podpisana w dniu 15.12.2004r. Wobec prostego do spełnienia warunku uruchomienia kredytu, spółka natychmiast przystąpiła do wypełnienia wniosku o uruchomienie trans kredytowych. Już w dniu następnym została uruchomiona transza w wysokości 1,5 mln zł, kolejnego dnia tj. 17.12.2004 r. została uruchomiona kwota 12 mln zł a w dniu 22.12.2004 r. 1,5 mln zł.

STAN PRAWNY I FAKTYCZNY PO UDZIELENIE KREDYTU

Ustanowienie zabezpieczeń, do których zobowiązał się kredytobiorca przedstawiało się następująco:

1. zastaw na zespole maszyn i urządzeń (linie produkcyjna wartość przyjęta do umowy zastawniczej 16 mln zł) – został wpisany do rejestru zastawów w dniu 03.02.2005r.;
2. potwierdzenie cesji od jednej sieci hipermarketów w połowie maja 2005r. (opóźnienie 4 miesiące), od pozostałych dwóch sieci hipermarketów nigdy nie otrzymano potwierdzenia „przyjęcia do wiadomości i stosowania cesji wierzytelności”;
3. pełnomocnictwa do rachunków: bank Kappa, bank Pi i bank leasingsodawcy nie wyrazili zgody, natomiast bank zagraniczny nie odpowiedział.

Okoliczności monitorowania sytuacji ekonomiczno-finansowej w tym sytuacji udzielonego kredytu. W I kw. 2005r. nastąpił zbieg kilku okoliczności. Z punktu widzenia praktyki bankowej początek współpracy z kredytobiorcą zawsze opóźnia pierwsze czynności sprawdzające, jako że nowy klient i nowy kredyt to najczęściej sytuacja bez zastrzeżeń

wręcz wzorowa. W I kw. 2005r. nastąpił martwy okres w sprzedaży napojów. Dłuższy niż w trakcie roku okres sporządzania sprawozdania za cały rok. Zgodnie z przyjętym kwartalnym trybem monitoringu, raport powinien być sporządzony w marcu 2005r. W efekcie zaangażowanie banku Omega wobec tego kredytobiorcy było traktowane wg klasyfikacji NBP jako normalne i nie zostało objęte systemem ustanawiania rezerw.

Pierwszy monitoring tego kredytobiorcy faktycznie sporządzono na podstawie tylko F-01 za 2004 r.

Dalsza weryfikacja (po paromiesięcznej obsłudze kredytowej spółki rodzinnej) wykazała niewypełnienie najważniejszych obowiązków kredytobiorcy:

1. niewskazanie rachunku banku Omega w kontraktach/zamówieniach,;
2. nie dostarczono potwierdzeń cesji;
3. obroty na rachunku na poziomie kilkunastu procent wymaganych.

Dokumenty finansowe ujawniły dalsze pogorszenie sytuacji, a założenie prezentowane w prognozach było kompletnie nierealne. Wyraźnie u kredytobiorcy utrzymywał się trend spadkowy sprzedaży.

Osoba odpowiedzialna za ocenę sytuacji kredytobiorcy, opiniując raport z monitoringu, zleciła obniżenie ratingu do „F” oraz ograniczenie zaangażowania i przeklasyfikowanie do III gr. NBP.

Przedmiotowe okoliczności spowodowały, że coraz szersze kręgi różnych służb wewnętrznych banku zaczęły pośpiesznie i bardzo dokładnie badać całościowo sprawę analizowanego kredytu.

Sprawozdanie finansowe kredytobiorcy za 2004 r. ujawniło także przekazanie przez spółkę nieprawdziwych informacji do banku Omega.

Wnioskowany kredyt obrotowy miał w rzeczywistości pokryć lukę wynikającą z przepływów inwestycyjnych o 21 mln większych niż wynikające z prognozy. Miały one miejsce w IV kw. 2004r. czyli w okresie opracowania wniosku przez bank Omega i stały się bezpośrednią przyczyną załamania płynności finansowej i zgłoszenia wniosku o upadłość przez kredytobiorcę.

Jednocześnie bank Omega wysyłał pisemne ponaglenia wzywające do wypełnienia obowiązków określonych w umowie kredytu. Kredytobiorca pisemnie odpowiadał i zapewniał, że dokona przesunięć obsługi zapłaty części klientów z innych banków. Kredytobiorca przewidywał, że w końcu kwietnia nastąpi diametralny wzrost sprzedaży i tym samym przełoży się to na wzrost obrotów na kontach w banku Omega. Dodatkowo prezes kredytobiorcy zaczął informować, że w kwietniu będzie finalizowała umowę z inwestorem strategicznym, którego pozyskał z zagranicy.

Następowało ujawnienie kolejnych złych informacji dla banku Omega. Dostarczone w połowie maja 2005 r. (po wielu ponagleniach i monitach) F-01 2005 r. ujawniło drastyczne pogorszenie sytuacji. Wyniki na sprzedaży były o 45% niższe, co było w dużej mierze związane z brakiem dostępu do źródeł finansowania. Kredytobiorca wyjaśniał, że w kolejnym banku ma już obiecany kredyt na 10 mln zł i, licząc na jego otrzymanie, ureguluje zaległości wobec dostawców surowców do produkcji soków i napojów. Wniosek o kredyt 10 mln zł został w obcym banku został odrzucony.

W dniu 22.04.2005 r. prezes spółki zawarł umowę przedwstępną z zagranicznym inwestorem. Rozpoczął się 3-tygodniowy proces tzw. *due dilligence*. Niestety w ciągu kilku dni umowa przedwstępna została zerwana przez prezesa spółki kredytobiorcy, podobno ze względu na nieza-

silenie producenta napoi w obiecany kapitał obrotowy przez inwestora. Oczywiście są to okoliczności poufne i trudne do weryfikacji.

W pierwszych dniach maja 2005 r. odbyło się spotkanie prezesa spółki z przedstawicielami banku Omega, na którym spółka, wychodząc na przeciw żądaniom banku, zadeklarowała, że w trybie natychmiastowym poda propozycję dobezpieczenia kredytu.

W dniu 11 maja 2005 r. został podpisany aneks nr 1 do umowy kredytu, na mocy którego zostało ustanowione zabezpieczenie w postaci przewłaszczenia maszyn (wydmuchiarka o wartości 3,2 mln zł) oraz hipoteki zwykłej łącznej w kwocie 4,5 mln zł – wpis na rzecz banku Omega. Wpis hipotek uzyskał pozycje 3 w księdze wieczystej; pozycja nr 2 to wpisy poprzedzające stanowiące obciążenia nieruchomości w kwocie 11 mln zł. Poza tymi zabezpieczeniami, ustnie uzgodnione były dalsze zabezpieczenia na rzecz banku Omega. Po dacie 11 maja 2005 r. przedstawiciele kredytobiorcy unikali jakichkolwiek kontaktów z bankiem. W praktyce oznaczało to nieodbieranie poczty, uniemożliwianie wysłania faksu do spółki, uniemożliwiano wejścia na teren zakładu pracownikom banku itp.

Kilka dni później tj. w dniu 20 maja 2005 r. kredytobiorca złożył w Sądzie Rejonowym wnioski o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu. W sytuacji, gdy bank Omega powziął przedmiotową informację, wystawił wypowiedzenie umowy kredytu z 7-dniowym okresem wypowiedzenia. Do oddzielnej analizy należy zostawić, okoliczności, jakie wystąpiły podczas próby wysłania, złożenia i przekazanie informacji o wypowiedzeniu kredytobiorcy. Należy pamiętać o konsekwencji art. 127 § 3 prawa upadłościowego i naprawczego – dodatkowe zabezpieczenia należy traktować jako nieskuteczne (w określonych warunkach przez prawo upadłościowe i naprawcze).

W związku z powyższym banki, które potwierdziły pełnomocnictwa do rachunków kredytobiorcy, zostały powiadomione o konieczności przesyłania środków do banku Omega. Bank zagraniczny odmówił z uwagi na umowny zapis o zakazie udzielania pełnomocnictw przez kredytobiorcę, bank Pi powiadomił o braku środków na rachunkach z uwagi na potrącenie z zadłużeniem banku, bank Kappa zrealizował pełnomocnictwo do dnia 09.06.2005 r. po czym rachunek został zajęty. Niniejsze wpływy obniżył zadłużenie w banku Omega z 15 mln zł do kwoty 13,8 mln zł.

Na tym etapie spraw została skierowana do komórki windykacyjnej banku Omega, zgodnie z wewnętrznymi kompetencjami. Jednocześnie wierzycelność banku została przekwalifikowana do IV gr wg NBP.

WNIOSKI OGÓLNE

Niezależnie od rozbieżnej oceny perspektyw spółki w procesie rozpatrywania wniosku i ustalenia struktury transakcji wystąpiły elementy mające istotny wpływ na ryzyko kredytowe.

Uwagi odnośnie kredytobiorcy:

1. uwagę zwraca rozbieżność pomiędzy wynikami ostatnich dwóch lat z wyraźnym negatywnym trendem i optymistyczną prognozą;
2. zastanawiające jest, że w przypadku podobnych przesłanek, poszczególne szczeble banku zachowują jednolitą linię interpretacji na niekorzyść transakcji, w tym wypadku z nieznanymi przyczynami wystąpiły zdecydowane działania niektórych ogniw decyzyjnych banku za zawarciem trefnej transakcji;
3. wprowadzenie banku Omega w błąd przez kredytobiorcę wskazuje na zasadność stosowania zasady ograniczonego zaufania, w szcze-

gólności wobec klientów w słabej sytuacji ekonomicznej i bez historii współpracy;

4. warto wspomnieć, że u kredytobiorcy obowiązywała blokada informacyjna na niższych szczeblach;
5. Spółka powstała z kapitału i inicjatywy pojedynczej rodziny. Model jednej ręki do decydowanie o wszystkim pozostał mimo, że spółka po kilkunastu latach uzyskała rozmiary wymagające wyspecjalizowanych grup menadżerów, dla równych etapów i pionów organizacyjnych spółki. (Mówiąc językiem potocznym – „to co stworzyło spółkę, to ją zniszczyło”).

UWAGI GENERALNE DO TRANSAKCJI:

1. forma kredytowania – kredyt odnawialny bez konieczności spłat jest w istocie kredytem obrotowym z balonową spłatą, a dodatkowym mankamentem takiego rozwiązania przy nowym kliencie jest brak przymusu do przeprowadzenia obrotów.
2. warunkiem uruchomienia był tylko weksel (z punktu widzenia doświadczeń windykacji wartość weksla jest uznawana jako „0”); dokumenty dotycząc pozostałych zabezpieczeń spółka miała dostarczyć najwcześniej po 7 dniach od podpisania umów cesji i w tym czasie wykorzystwała kredyt w całości.
3. zastosowanie w tym przypadku tzw. „cesji cichej” wymaga gotowości do reagowania na negatywne sygnały i w przypadku wystąpienia przesłanek zapisanych w umowie kredytowej realizowania praw banku Omega. W tym przypadku mechanizm nie działał – zawiadomienia nie zostały wysłane do kontrahentów kredytobiorcy.
4. pozostała istotna wątpliwość – jak mogło dojść w oddziale sprzeda-

żowym do uruchomienia kredytu bez wpływu potwierdzeń cesji – w efekcie brak potwierdzeń i ponowne nieskuteczne cesje.

5. kolejna analogiczna wątpliwość odnośnie pełnomocnictw do rachunków. Następowало uruchamianie kredytu w kolejnych transzach bez potwierdzeń z banków obcych.
6. niska wartość windykacyjna zastawionych maszyn i urządzeń (deklarowane w umowie zastawniczej wartość linii produkcyjnej to 16 mln zł, w momencie windykacji prowadzonej już w trakcie upadłości, linii produkcyjnej nie wyłączona z masy upadłości ze względu na wartość. Wstępne wyceny wskazywały wartość ok. 1,5 mln zł. Cała linie produkcyjna była z 1998 r. i zasadniczo w Polsce konkurencja już na takich maszynach nie produkowała).
7. zaproponowane covenants, nie dość, że nieprawidłowe (płynność 0,5/0,8) to jeszcze poniżej wartości faktycznie osiągniętych, a także wynikających z prognozy.

W całym zaprezentowanym obrazie tego przypadku wyraźnie ujawnia się rozbicie jednorodności banku Omega, co trzeba podkreślić jest rzadkością w praktyce codziennej. To oczywiście nasuwa podejrzenia i pytania o przyczyny i okoliczności wpływających na niektóre decyzje po stronie banku.

Ponadto bank Omega odraczając spełnienie części warunków umownych i zgadzając się na wcześniejsze uruchamianie środków pozbawił się bardzo skutecznego narzędzia kontroli ryzyka. W przypadku tego kredytobiorcy konieczność dostarczenia potwierdzeń cesji i pełnomocnictw do rachunków mogłaby uniemożliwić wykorzystanie kredytu. Natomiast zastosowanie w tym przypadku tzw. „cesji cichej” wskazuje na skalę ryzyka operacyjnego związanego z takimi rozwiązaniami w umowach. Mimo zaistnienia straty operacyjnej, dłużnicy nie zostali powiadomie-

nie o cesji czyli bank Omega pozbawił się możliwości skorzystania z tego zabezpieczenia.

Koronnym elementem w tej sprawie jest wprowadzenie banku Omega w błąd. Tego ryzyka nie da się całkowicie wyeliminować jednak powyższy przykład wskazuje, że można je istotnie ograniczyć uwarunkowując wypłatę kredytu od dwójakiego rodzaju zabezpieczeń. Gwarantujących realne i szybkie odzyskanie wierzytelności banku lub gwarantujące zachowanie kontroli i dostępu do bieżących (prawdziwych) informacji o sytuacji u kredytobiorcy.

Brak informacji o postępowaniu karnym w tym zakresie.

KAZUS NR 2

Niniejszy przypadek dotyczy udzielenia kredytu spółce Jaro Sp. z o.o. w kwocie 2,2 mln euro oraz 0,6 mln usd na zapłatę ceny nabycia 533 udziałów, których właścicielem był bank Omega.

INFORMACJE O KREDYTOBIORCY

Spółka Jaro Sp. z o.o. powstała w 1990 r. w wyniku komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstwa państwowego. Właścicielem 100 % udziałów w Spółce był Mex S.A. Główny udziałowiec tj. Mex S.A. w końcu lat 90-tych w ramach nowej strategii postanowił pozostawić w swoim portfelu (jako spółka matka) tylko spółki, które w ramach podstawowej działalności zajmują się wyrobami z wieprzowiny. Spółki będące producentami w innych branżach zostały skierowane do sprzedaży. Wobec czego Spółka Jaro Sp. z o.o. zajmując się produkcją i sprzedażą mięsa końskiego oraz wołowego został skierowane do sprzedaży.

W efekcie spółka Jaro Sp. z o.o. została przejęta przez Grupę Inwestycyjną. W roku 2002 doszło do kolejnych zmian kapitałowych w wyniku, których właścicielem spółki Jaro stała się spółka Nat S.A. Już w roku 2003 spółka Nat S.A. została postawiona w stan upadłości.

Bank Omega przejął 533 udziały w spółce Jaro Sp. z o.o. z tytułu niespłaconego kredytu (jako wierzyciel). W połowie roku 2003 udziały w spółce Jaro Sp. z o.o. zostały wykupione przez spółkę Jaro Nowy Sp. z o.o. Spółka Jaro Nowy została założona przez grupę osób fizycznych jako spółka celowa.

W sierpniu 2004r. postanowieniem Sądu Rejonowego, Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego, Jaro Sp. z o.o. został przejęta przez Jaro Nowy Sp. z o.o. W wyniku połączenia, gdzie Jaro Nowy był spółką przejmującą a Jaro był spółką przejmowaną – powstała Jaro Sp. z o.o. (nazwa odpowiada nazwie używanej przez spółkę pierwotną, z tym że spółka pierwotna o tej nazwie miała siedzibę w Warszawie, a aktualnie powołana do życia spółka ma siedzibę w jednym z miast Podkarpacia).

Konstrukcja połączenia została dokonana zgodnie z art. 492 § 1 pkt. 1 kodeksu spółek handlowych.

Cała konstrukcja tego połączenie zasadniczo polegała, na tym że przeniesiono cały majątek spółki przejmowanej do spółki przejmującej. Ze względu na to że spółka przejmująca posiadała udziały w spółce przejmowanej połączenie zostało dokonane stosownie do art. 515 § 1 kodeksu spółek handlowych tj. bez podwyższania kapitału zakładowego spółki przejmującej.

Po transakcji kapitał zakładowy spółki Jaro Sp. z o.o. wynosił 7.300.000 zł i obejmuje 14600 udziałów o wartości nominalów 500 zł każdy. Podwyższania kapitału spółki dokonywane były głównie poprzez zmianę wierzytelności na kapitał.

INFORMACJE O TRANSAKCJI KREDYTOWEJ

Pierwotnie kredyt został udzielony spółce Grupa Inwestycyjna na wykup udziałów w spółce Jaro od spółki Mex z terminem spłaty w 2006r. Jednym z warunków udzielenia kredytu przez bank Omega było wniesienie przez firmę X udziału własnego. Wkład ten pochodził od udziałowca spółki X, który na ten cel zaciągnął pożyczkę w spółce Mex w kwocie 1,5 usd.

Zakup został dokonany, mimo że w międzyczasie spółka X połączyła się z nowo powstałą spółką Nat, spółka Nat stała się kredytobiorcą banku Omega z tytułu kredytu udzielonego Grupie Inwestycyjnej.

Wobec powtarzających się przypadków naruszenia warunków umowy kredytu z Nat, bank Omega wypowiedział w lutym 2003 roku kredyt a następnie przejął 533 udziały w spółce Jaro sp. z o.o.

W wyniku wspólnych działań banku Omega i spółki Mex, pozyskany został nowy większościowy właściciel. Nowy inwestor założył spółkę celową Jaro Nowy i poprzez tą spółkę uzyskał od banku Omega kredyt w wysokości 0,6 mln usd i 2,2 euro na nabycie 533 udziałów od banku Omega, co stanowiło kwotę niespłaconego kredytu banku Omega przez Nat Sp. z o.o. Spółka Mex sprzedała swoje udziały za cenę 5 mln zł, udzielając spółce pożyczki w wysokości 2,1 zł Spółka spłaciła Mex-owi 2,9 zł z wniesionego do spółki kapitału. Natomiast spółka Mex umorzyła 3 mln zł z tytułu swojej pożyczki.

Na wniosek nowego właściciela większościowego, bank Omega podjął decyzję w 2004r. o zmianie harmonogramu spłaty i wydłużeniu spłaty kredytu do końca 2010 roku.

Katalog zabezpieczeń kredytu banku Omega:

1. zastaw rejestrowy na wierzytelnościach przyszłych z umów z odbior-

cami Jaro,

2. przelew praw z umów ubezpieczeniowych,
3. zastaw rejestrowy na linii produkcyjnej,
4. zastaw na linii do uboju,
5. zastaw rejestrowy na trzech naczepach,
6. zastaw rejestrowy na dwóch samochodach ciężarowych,
7. zastaw rejestrowy na wierzytelnościach z umów z odbiorcami,
8. hipoteka kaucyjna na dwóch nieruchomościach fabrycznych,
9. oświadczenie o poddaniu się egzekucji,
10. pełnomocnictwo do dysponowania rachunkami bankowymi,
11. zastaw rejestrowy na udziałach udziałowców spółki Jaro Sp. z o.o.

Jednocześnie z kredytem inwestycyjnym bank Omega udzielił spółce Jaro Sp. z o.o. kredytu w rachunku bieżącym w wysokości 22 tys euro. Termin ostatecznej spłaty kredytu przypadał na dzień 31 października 2006r.

Zabezpieczenie kredytu w rachunku bieżącym stanowiły: oświadczenie o poddaniu się egzekucji, umowa przelewu wierzytelności i umowa przelewu praw z polisy ubezpieczeniowej.

W sierpniu 2006 roku oddział sprzedażowy wystąpił w wnioskiem o przekazanie kredytów udzielonych spółce Jaro Sp. z o.o. do pionu windykacji i restrukturyzacji.

W uzasadnieniu do wniosku zostały podane następujące okoliczności:

- sytuacja finansowa spółki od 2004 jest coraz gorsza,
- rok 2005 spółka zamknęła stratą w wysokości 448 tys. zł. na wynik

duży wpływ miał przychód operacyjny w wysokości 1,5 mln zł pochodzący z przeszacowania majątku trwałego. Strata netto za 2005 rok wyniosła faktycznie 1,9 mln zł.

➤ za I półrocze 2006 strat spółki to 1 mln zł. Strata ze sprzedaży wyniosła 600 tys. zł z stratą operacyjną to 900 tys. zł. Koszt działalności operacyjnej przewyższają przychody ze sprzedaży. Wskaźnik płynności spółki kształtują się na bardzo niskich poziomach (znacznie poniżej 1).

➤ Wskaźniki rentowności osiągnęły ujemne wartości.

Rating klienta 5,0/5,0 (w skali do 6,5). Ponadto kredyty przekwalifikowano do grupy II – poniżej standardu. Bank utworzył rezerwy w kwocie 4,2 mln zł przy kwocie łącznego zaangażowanie wynoszącego 7,2 mln zł.

Ważną okolicznością było sprzedanie przez głównego udziałowca w lipcu 2006, udziałów w spółce Jaro, firmie IUS Sp. z o.o. Sprzedaż nastąpiła bez zgody banku Omega i z naruszeniem warunków określonych w umowie o kredyt długoterminowy. Kilka dni później spółka Max poinformowała, że spółka Jaro nie spłaca terminowo pożyczki. Przedmiotowym okolicznościom towarzyszyły zmiany w składzie zarządu i rady nadzorczej.

Przedstawiciele spółki Jaro udzielając wyjaśnień informowali o bardzo trudnej sytuacji finansowej, o podjętych działaniach polegających na opracowaniu wstępnej analizy ekonomiczno-finansowej oraz o możliwości wystąpienia przesłanek związanych z upadłością spółki. Niezwykle ważne dla tej sprawy było to, że nowy większościowy właściciel udziałów nie zamierzał dokapitalizowywać spółki.

Czynności podjęte przez bank Omega pozwoliły ustalić że spółka IUS został założony w roku 2005 przez osobę fizyczną i nie złożyła jesz-

cze ani jednego sprawozdanie finansowe do KRS.

W końcu września 2006r. odbyło się spotkanie pomiędzy przedstawicielami banku Omega, Max-u oraz spółki Jaro. Podczas spotkania przedstawiciele kredytobiorcy przedstawili wstępne możliwości restrukturyzowania firmy Jaro. Program jest opracowany do końca 2007r. podstawowym założeniem programu restrukturyzacji było odroczenie spłaty kredytu wobec banku Omega i odroczeniu spłaty pożyczki wobec Max.

Z punktu widzenia banku, przedstawiony program był zupełnie bezwartościowy i stanowił tylko i wyłącznie próbę „taniego” odroczenia odpowiedzialności za długi spółki. Jaro nie przygotowała żadnych prób naprawczych, planów zmiany struktury kosztów, prób dokapitalizowania, pozyskania kolejnego inwestora w celu wzmocnienia kapitałowego spółki.

WNIOSKI OGÓLNE

Przedstawiony przypadek jest idealny przykładem złożoności misji jaką w otoczeniu gospodarczym spełnia każdy bank. Bank w całym katalogu czynności bankowych musi pozostać w zgodzie z surowymi rygorami ostrożności wynikającymi z ustawy prawo bankowe, pozostałych aktów prawnych i wytycznymi Komisji Nadzoru Finansowego.

Jednocześnie każdy bank powinien wykazać możliwie wysoką elastyczność wobec uzasadnionych oczekiwań uczestników gry rynkowej. Otoczenie gospodarcze cechuje się dużą dynamiką zmian, przekształceń własnościowych, elastycznego korzystania z prawem dopuszczonych mechanizmów dokapitalizowania itd.

Szczególnie trudne jest zachowanie równowagi pomiędzy elastycznością właściwą dla instytucji kredytującej a rzetelną oceną ryzyka wy-

nikającego z każdej pojedynczej transakcji dla banku jako instytucji zaufania publicznego.

W przypadku casusu nr 2 bank wykazał się nadmierną elastycznością, próbą szybkiego reagowania na przekształcenia kapitałowe w otoczeniu klienta banku. Natomiast trzeba podkreślić, że bank stracił kontrolę na realną oceną swojego ryzyka kredytowego na poszczególnych etapach decyzji i rozwoju transakcji (bardzo złożonej transakcji).

Brak informacji o postępowaniu karnym w tym zakresie.

ZAKOŃCZENIE

Zaprezentowane w czterech rozdziałach porównania, analizy oraz wnioski stanowią próbę omówienia zjawiska łapownictwa ze względu na sfery życia. W trakcie prowadzonych badań wyraźnie okazało się, że tematyka jest bardzo obszerna i ciągle w dużym zakresie pozostawiająca problemy i pytania wskazujące na dalsze problemy legislacyjne. Ponadto przedmiotem badań było przedstawienie i dokonanie diagnozy przypadków z działalności banku pod kątem aspektów kryminogennych łapownictwa.

Analizując krok po kroku problematykę łapownictwa w polskim systemie prawa, należy zauważyć, że coraz więcej pisze się o łapownictwie, słusznie uznając je za jeden z najważniejszych problemów życia społecznego, politycznego i gospodarczego, ze względu na zagrożenie istotnych podstaw państwa prawa. Skorumpowane społeczeństwo ma gorsze szanse na normalne funkcjonowanie.

Łapownictwo jest przestępstwem, które godzi w zasadę bezstronności oraz równego traktowania obywateli w sferze publicznej oraz prawidłowego funkcjonowania organów państwowych. Wielu parlamentarzystów i polityków uznaje, że stanowią emanację interesu ogólnopaństwowego, a ich własny interes jest tożsamy z dobrem wspólnym.

Gromkie hasła z kolejnych kampanii wyborczych zapowiadają walkę z korupcją, ale politycy sami wydają się temu zjawisku ulegać. Polski elektorat skłonny jest zaakceptować wiele, na co wskazują dobre wyniki wyborcze osób, którym zarzucono łapownictwo lub inne odmiany korupcji. Nawet podanie się do dymisji osób z rozmaitych szczebli władzy przychwyconych na tym procederze, jest dość wyjątkowe.

W okresie przemian ustrojowych uznawano – początkowo dość na-

ownie – że przed korupcja chronią etos, czyste intencje i obywatelski instynkt nowych elit. Brak zabezpieczeń systemowych sprowadzało w tym względzie negatywne konsekwencje.

Obecnie do walki z łapownictwem okazała się zbawienna „nowela czerwcową” (Dz. U. nr 111, poz. 1061). Dzięki tej noweli zostały zmodyfikowane przesłanki typów czynów zabronionych odnoszących się do łapownictwa. W tej chwili powołane do ścigania organa są dobrze wyposażone w instrumenty prawne do zwalczania łapownictwa. Ze względu na skalę zjawiska o podłożu korupcyjnym w Polsce, wydaje się być całkowicie uzasadnionym powoływanie nowych organów. Przykładem może być wciąż jeszcze „młoda instytucja” Centralnego Biura Antykorupcyjnego (CBA). Trzeba zgodzić się z stanowiskiem, że sama nazwa wydaje się trafna. Ujęcie w nazwie określenia „antykorupcyjne” powoduje duży oddźwięk społeczno – socjologiczny, chociażby przez powtarzanie w mediach nazwy samej instytucji przy różnego rodzaju okazjach.

Ze względu na charakter przestępstwa łapownictwa nazywamy je często przestępstwem „bez ofiar” – kiedy poszkodowanym jest Państwo Polskie, a obopólny interes sprawców łapownictwa biernego i czynnego prowadzi do solidarności tych osób wtedy świadomość społeczna jest najważniejszą z możliwości zwalczania łapownictwa. Społeczny brak przyzwolenia rozbija solidarność przestępczą, bowiem strona bierna i czynna są ze sobą symbiotycznie powiązane i nie mogą bez siebie funkcjonować.

Najważniejszym punktem jest ciągła praca nad świadomością społeczną oraz wychowanie młodych pokoleń w zachowaniach nieprowadzących do patologii. Wzrasta ilość przeprowadzanych akcji społecznych, np. „nie biorę – nie daję” Odważę się zaryzykować postawienie tezy, że korupcja w Polsce urosła do tak dużych, wciąż rosnących roz-

miarów, że w społeczeństwie narodziła się postawa sprzeciwu wobec takich realiów życia. Głośne mówienie o braku tolerancji dla łapownictwa, zachowanie polegające na odtrąceniu towarzyskim osób obnoszących się przyjmowaniem lub udzielaniem korzyści majątkowych lub osobistych, tworzy nowy trend społeczny jakim jest „czystość” poprzez niedokonywanie zamachów na wspólne dobro prawem chronione pod postacią prawidłowości funkcjonowania instytucji publicznych oraz bezinteresowności osób pełniących funkcje publiczną, jak również zaufania społecznego do rzetelności działań instytucji państwowych, samorządu terytorialnego oraz instytucji publicznych w państwach obcych i organizacjach międzynarodowych.

Wiedza z problematyki łapownictwa, poszerzona w związku z dokonaną analizą omawianego tematu, w dużym stopniu pozostaje aktualną dla organów ścigania i w dalszym ciągu nie uzyskuje wielu odpowiedzi. Można wyrazić życzenie, że niniejsze opracowanie, kompleksowo prezentujące te zagadnienia, w przyszłości posłuży jako elementarna część dużego i przede wszystkim sprawnego systemu do walki z łapownictwem i przeciwdziałania tej patologii społecznej.

BIBLIOGRAFIA

AKTY NORMATYWNE

1. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 1997, Nr88, poz. 553 z zm.),
2. Ustawa z dnia 18 stycznia 1996 r. o kulturze fizycznej (Dz.U. z 2001, nr 81, poz. 889 z zm.)
3. Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997r. prawo bankowe (Dz. U. Nr 140, poz. 939 z zm.)

WYBRANA LITERATURA

1. Andrejew I., *Polskie prawo karne w zarysie*, PWN 1970r.
2. Andrejew I., Świda W., Władysław Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*. Wyd. Praw. Warszawa 1973r.
3. Bachmat P., *Przedmiot przestępstw sprzedajności i przekupstwa osoby pełniącej funkcję publiczną*. Cz. 1-2. Jurysta 2005 nr 10/11
4. Bafia J., Miodunki K., Siewiński M., *Kodeks karny. Komentarz*. Wyd. Praw. Warszawa 1999r.
5. Barczak-Oplustil A., *Kodeks karny, część szczególna*, komentarz tom II red. A.Zoll Zakamycze 2006.
6. Blaski E., *Prawo karne, repetytorium wyd. II*, Oficyna a Wolters Kulwer business 2006r .
7. Chrustowski T., *Prawne, kryminologiczne i kryminalistyczne aspekty łapówkarstwa*. W-wa 1985 Wydawn.Prawn.
8. Daszkiewicz K., *Kodeks karny z 1997r.*, uwagi krytyczne.
9. Daszkiewicz K., *Przywileje dla skorumpowanych. Kodeks karny*. Na-

iwnością jest myśleć, że łapówkarz weźmie tylko raz, Rzeczpospolita. 2000 nr 114.

10. Filar M., *Zakres pojęciowy znamienia pełnienie funkcji publicznej na gruncie art. 228 k.k.* Pal. 2003 nr 7/8.
11. Gaj J., *Łapówki i upominki.* Jurysta 2000 nr 4.
12. Gardocki L., *Glosa do uchwały SN z 15.IV.1976 r. VI KZP 32/75. [Dot. łapownictwa].* OSPiKA 1978 poz. 152 k, zob. Pracki H.
13. Gardocki L., *Prawo karne,* wyd. C.H. Beck, Warszawa 1998r.
14. Golonka A., *Przedmiotowy charakter pełnienia funkcji publicznej w przypadku przestępstwa łapownictwa biernego.* Czas.Prawa Karn. 2004 nr 2.
15. Góral R., *Łapownictwo w świetle kodeksu karnego.* Wspólnota 2000 nr 16.
16. Górniok O., *Glosa do uchwały 7 sędziów SN z 18.X.2001 r. I KZP 9/01. [Dot. pełnienia funkcji publicznej w rozumieniu art. 228 § 1 k.k. przez dyrektora przedsiębiorstwa państwowego].* OSP 2002 nr 4 poz. 45 k.
17. Górniok O., *Glosa I do uchwały 7 sędziów SN z 28.03.2002 r. I KZP 35/01. [Dot. wykładni zwrotu „pełnienie funkcji publicznej” jako znamienia przestępstwa łapownictwa].* OSP 2003 nr 1 poz. 7 k.
18. Górniok O., *Kodeks karny, część szczególna Tom II,* Komentarz pod red. A. Wąska; wyd. C.H. Beck 2004.
19. Górniok O., *Przegląd orzecznictwa SN w Zakresie części szczególnej KK i ustaw szczegółowych za 1982r.* Prob. PK, Katowice 1986.
20. Jaroch W., *Łapówka kontrolowana - prawne i praktyczne możliwości zwalczania łapownictwa.* Monitor Prawniczy 1996 nr 10.

21. Jarosz M., *Władza Przywileje Korupcja*, Wyd. Nauk PWN, Warszawa 2004.
22. Jasiński W., *Korupcja – przeciwdziałać i karać*. Policja 2005 nr 1.
23. Kallaus Z., *Glosa do wyroku SN z 31.I.1984 r. III KR 327/83. [Dot. funkcji związanej ze szczególną odpowiedzialnością; odpowiedzialności karnej lekarza]*. Probl.Praworz. 1985 nr 1.
24. Kallaus Z., *Łapownictwo i płatna protekcja*. Probl.Praworz. 1990 nr 1 s. 92-106.
25. Karaźniewicz J., *Glosa do uchwały 7 sędziów SN z 28.III.2002 r. I KZP 35/01. [Dot. podmiotu łapownictwa biernego]*. Prokuratura i Prawo 2002 nr 12.
26. Kardas P., *Zatrudnienie w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi jako ustawowe kryterium wyznaczające zakres znaczeniowy pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną”*. Czas.Prawa Karn. 2005 nr 1.
27. Kardas P., *Odpowiedzialność karna za łapownictwo (rozważania na tle projektowanych nowelizacji kodeksu karnego)*. Prz.Sądowy 2002 nr 7/8 .
28. Koziulewicz W., *Przestępstwa przeciwko wyborom i referendum w pokazodeksowym prawie karnym – wybrane zagadnienia*, Prokuratura i Prawo 2001, Nr 10 .
29. Krawczyk T., *Glos do uchwały 7 sędziów SN z 20.VI.2001 r. I KZP 5/01. [Dot. pełnienia funkcji publicznej przez ordynatora w publicznym zespole opieki zdrowotnej]*. Prokuratura i Prawo 2002 nr 11.
30. Kulesza J., *Glosa do uchwały 7 sędziów SN z 20.VI.2001 r. I KZP 5/01. [Dot. pełnienia funkcji publicznej przez ordynatora]*. Prokuratura

i Prawo 2002 nr 10.

31. Kulesza J., *Glosa do wyroku SN z 3.II.1988 r. V KRN 2/88. [Dot. odpowiedzialności karnej lekarza za łapownictwo]*. Probl.Praworz. 1991 nr 6.
32. Kurzępa B., *Glosa do uchwały SN z 26.IV.1995 r. I KZP 6/95. [Dot. podmiotu przestępstwa łapownictwa – prezesa zarządu banku działającego w formie spółki akcyjnej, w której Skarb Państwa nie ma udziałów]*. OSP 1997 nr 3 poz. 67 k.
33. Kurzępa B., *Glosa do wyroku SN z 17.V.1985 r. III KR 123/85. [Dot. kryteriów, którym powinien odpowiadać podmiot przestępstwa z art. 240 pkt 1 k.k.]*. OSPiKA 1988 poz. 37 k.
34. Kurzępa B., *Glosa do wyroku SN z 31.I.1984 r. III KR 327/83. [Dot. nieuznania ordynatora szpitala państwowego za osobę pełniącą funkcję związaną ze szczególną odpowiedzialnością; wykładni art. 239 § 1 k.k.]*. NP 1985 nr 7/8 s. 167-169.
35. Kurzępa B., *Glosa do wyroku SN z 15.XI.1984 r. II KR 207/84. [Dot. uznania, że wykonywanie przez inspektorów Państwowej Inspekcji Skupu i Przetwórstwa Artykułów Rolnych czynności jest związane ze szczególną odpowiedzialnością]*. Pal. 1986 nr 1 s. 104-106.
36. Liszewska A., Garus-Ryba J., *Problem odpowiedzialności karnej lekarza za przestępstwo łapownictwa biernego*. Palestra 2001 nr 7/8.
37. Łajtar M., *Korupcja to nie tylko łapownictwo*. Gaz.Prawna 2001 nr 30.
38. Łukaszewicz A., *Łamanie łapówkarskiej zмовy. Sejm uchwalił antykorupcyjne zmiany w prawie karnym*. Rzeczposp. 2003 nr 96.
39. Łukaszewicz A., *Przepadek korzyści i przekupstwo. Nowelizacja prawa i procedury karnej*. Rzeczposp. 2000 nr 73.

40. Łukaszewicz A., Wikariak S., *Łapówka wymusza pierwszeństwo*. [Dot. egzaminów na prawo jazdy]. Rzeczposp. 2002 nr 175.
41. Malec J., *Sprzedajność nie znosi światła*. Rzeczposp. 2003 nr 165.
42. Marek A., *Kodeks karny, komentarz*, Warszawa 2004, s. 599.
43. Marek A., *Komentarz do kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s.202.
44. Palka P. *Z problematyki „czynnego żalu” w przestępstwie łapownictwa*. WPP 2004 nr 3 s. 84-98.
45. Parkitny S., *Problem korupcyjnego charakteru prezentu w obrocie gospodarczym a odpowiedzialność karna*. W: Nowa kodyfikacja...t. 15 .
46. Pawelec K., *Kto daje? Kto bierze?* [Dot. łapówkarstwa]. Rzeczposp. 1988 nr 213.
47. Posadzy M., *Taktyka i metodyka śledztwa w sprawach o łapownictwo na targach krajowych i giełdach towarowych w Poznaniu*. Służba MO 1978 nr 6 .
48. Przyjemski S.M., *Glosa do uchwały 7 sędziów SN z 20.VI.2001 r. I KZP 5/01*. [Dot. przestępstwa łapownictwa ordynatora oddziału szpitala]. Prawo i Medycyna 2002 nr 11 .
49. Radwański Z., *System prawa cywilnego, Prawo zobowiązań – Część ogólna* (t. III, cz.1) Wrocław 1981.
50. Satko J., *Glosa do wyroku SN Z 15.XI.1997 r. V KKN 105/97*. [Dot. przestępstwa łapownictwa]. OSP 1998 nr 6 poz. 117 k.
51. Siudzińska-Dawid B., *Bezkarność sprawcy przestępstwa łapownictwa czynnego jako instrument walki z korupcją*. WPP 2004 nr 1.
52. Skoczek Z., *Przepis art. 240 pkt. 1 k.k. w praktyce sądowej*. Pal. 1978

nr 5/6.

53. Skorupka J., *Przestępstwa urzędnicze w kodeksie karnym (sprzedajność i nadużycie władzy)*. Fin.Kom. 2005 nr 10.
54. Skorupka J., *Przestępstwo korupcji wyborczej z art.250^A k.k.*, Palestra 2006.
55. Stefański R. A., *Glosa do uchwały 7 sędziów SN z 18.IV.1991 r. I KZP 3/91. [Dot. art. 241 k.k.]*. WPP 1991 nr 3/4.
56. Stefański R. A., *Osoba pełniąca funkcję publiczną jako podmiot przestępstwa łapownictwa*. Prokuratura i Prawo 2000 nr 11.
57. Stefański R. A., *Przestępstwo korupcji gospodarczej (art. 296^a k.k.)*, Prokuratura i Prawo nr 3/2004 .
58. Stefański R. A., *Przestępstwo korupcji w sporcie profesjonalnym (art. 296^b k.k.)*, Prokuratura i Prawo nr 2/2004.
59. Surkont M., *Glosa do wyroku SN z 22.XI.1999 r. II KKN 346/97. [Dot. zakresu podmiotów łapownictwa biernego]*. OSP 2000 nr 6 poz. 98 k.
60. Surkont M., *Glosa I do uchwały SN z 12.IX.1986 r. Rw 665/86. [Dot. usiłowania przestępstwa przekupstwa czynnego]*. NP 1988 nr 10/12 s. 261-263.
61. Surkont M., *Glosa I do uchwały SN z 25.II.1986 r. VI KZP 52/85. [Dot. przestępstwa z art. 241 § 1 i 2 k.k. w związku z art. 239 § 1 k.k.]*. Pal. 1988 nr 3 s. 130-135.
62. Surkont M., *Łapownictwo*, Sopot 1999 Wydawn.Prawn."Lex" ss. 136.
63. Surkont M., *O przestępstwie łapownictwa*, Gdańskie Stud.Prawn. 1999 nr 4.
64. Surkont M., *Odpowiedzialność wręczającego łapówkę w projekcie pol-*

- skiego kodeksu karnego. Prz.Sądowy 1993 nr 11/12.
65. Surkont M., *Warunki odpowiedzialności lekarza za łapownictwo bierne*. Prz.Sądowy 2000 nr 11/12 .
66. Surkont M., *Z zagadnień odpowiedzialności za łapownictwo w kodeksie karnym z 1997 r.* Przegląd Sądowy 1998 nr 5.
67. Szafraniec M., *Przestępstwa łapownictwa w świetle ostatniej nowelizacji*. Palestra 2004 nr 3/4 .
68. Szwedek E., *Ochrona i odpowiedzialność karna lekarza według przepisów o łapownictwie biernym*. NP 1984 nr 9.
69. Tyszkiewicz L., *Czy karać dającego. Łapownictwo czynne i bierne*. Rzeczposp. 2003 nr 73.
70. Tyszkiewicz L., *O sposobach przeciwdziałania solidarności między biorącym i dającym łapówkę w obronie przed odpowiedzialnością karną*. Prokuratura i Prawo 2004 nr 11/12.
71. Węglowski M. G., *Pojęcie „funkcji publicznej” w aspekcie przestępstw łapownictwa*. Prokuratura i Prawo 2003 nr 7/8.
72. Wikariak S., *Czy prowokacja ukróci łapówki. Walka z korupcją wśród policjantów*. Rzeczpospolita. 2003 nr 17.
73. Wojciechowski J., *Kodeks karny, Komentarz*, Warszawa 1997r. s.403
74. Wojtowicz E., Kaczmarski M., *Na lepsze czy na gorsze? Nowe przepisy dotyczące karania łapownictwa*. Rzeczposp. 2003 nr 118.
75. Zakrzewski R., *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu w nowym Kodeksie karnym*, Prokuratura i Prawo 1999r., Nr 7-8 .
76. Zawieracz M., *Glosa do uchwały SN z 26.IV.1995 r. I KZP 6/95. [Dot. stosunku pojęcia „funkcjonariusza publicznego” do „osoby pełniącej*

funkcję publiczną”; łapownictwa]. Prz.Sądowy 1996 nr 6 s. 87-9.

77. Zawłocki R., *Glosa do uchwały SN z 28.III.2002 r. I KZP 35/01. [Dot. osoba pełniąca „funkcję publiczną” jako sprawca przestępstwa łapownictwa biernego].* Monitor Prawniczy 2002 nr 10 s. 472-474.

78. Zawłocki R., *Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu, Kodeks karny (red. A. Wąsek), część szczególna, komentarz t. III,* Wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 2004.

INNE

Mapa korupcji w Polsce, Transparency International Polska, Warszawa 2003

Słownik języka polskiego, tom II L-P PWN Warszawa 1984 s.1039

ORZECZNICTWO SĄDU NAJWYŻSZEGO

1. Wyrok SN z 5 listopada 1997r., V KKW 105/97, OSNKW 1998 nr 6, poz.117
2. Wyrok SN z 26.04.1960r., IV K 118/60, PiP 1961, nr 11 poz. 130
3. Wyrok SN z 26.04.1995r., V KKN 175/97, Prok. I Pr. 1999, nr 1 poz. 6
4. Uchwała SN z dnia 26 kwietnia 1995r., I KPZ 6/95, OSNKW 1995, nr 7-8 poz.41
5. Wyrok SA w łodzi z dnia 28 marca 2001r. – II A Ka 34/01, Prokuratura i Prawo 2002, nr 4, poz. 22
6. Wyrok SN z 5 listopada 1997r., VKKN 105/97, OSP 1998, z 3, poz. 68
7. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997r., Kodeks karny, część ogólna – rozdział I zasady odpowiedzialności karnej, Dz. U. 97.88.553
8. Wyrok SN z 8.11.1974r.. RN 522/74, OSNKW 1975, Nr 2 poz. 31, wyr SN z 11.09.1792r. i KR 317/71, OSNPg 1973, Nr 1 poz. 12
9. Wyrok SN z dnia 9 października 1996r. – V KKN 79/96, OSNKW

- 1997, nr 3-4, poz.27)
10. Wyrok SN z dnia 13 czerwca 2002r. – V KKN 544/00, OSNKW 2002, nr 9-10, poz.73 z aprobowanymi uwagami S. Zabłockiego, Przegląd Orzecznictwa
 11. Sądu Najwyższego – Izba Karna, Palestra 200, nr 9-1, s.182
 12. Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny – Przepisy wprowadzające Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Druk Nr 181 Sejm RP IV kadencji, s. 67
 13. Wyrok SA w Lublinie z 19.03.1997r., I ACa 27/97, OSA w Lublinie 1997r. Nr 4, poz.19
 14. Wyrok SN z 20 II 1972r., III KR 209/72, OSNKW 1979, z. 4 poz. 48
 15. O. Górniok, Prawo gospodarcze, s.71