

Toruń, 31 października 2021 r.

dr hab. Prof. UMK Tomasz Oczkowski  
Katedra Prawa Karnego  
Wydział Prawa i Administracji  
UMK w Toruniu  
87-100 Toruń, ul. W. Bojarskiego 3

### Recenzja

Rozprawy doktorskiej Pani mgr Katarzyny Zaborskiej pt. „Przepadek korzyści majątkowej w Kodeksie karnym” napisanej pod kierunkiem Pana dr hab. Prof. KUL Krzysztofa Wiaka, w Instytucie Nauk Prawnych Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II.

#### I. WYBÓR TEMATU ROZPRAWY, ZAKRES ROZPRAWY I PROBLEM BADAWCZY.

Przyjęty temat badawczy rozprawy uznaję za ważki. Rozprawa dotyczy bowiem analizy szczególnych instytucji prawa karnego, których celem jest pozbawienie korzyści osiągniętych z przestępstw. Polskie regulacje w tej materii po 1989 r. były przedmiotem istotnych zmian, co było wynikiem nie tylko dość zachowawczych konstrukcji w tej sferze przyjętych w pierwotnym tekście polskiego kodeksu karnego z 1997 r., uchwalonego po upadku PRL-u, ale wiązało się także z bardzo odważnymi inicjatywami międzynarodowymi, mającymi na celu zwiększenie efektywności w pozbawianiu korzyści majątkowych, osiągniętych z aktywności przestępczej. Poza dyskusją jest bowiem fakt, że widocznemu od ponad kilkudziesięciu lat rozwojowi ekonomicznemu, jak zawsze towarzyszy rozwój i ewolucja aktywności przestępczej. I tej przestępczości towarzyszy dotychczas nie znana „dochodowość” tej aktywności. Stąd nie jest zaskoczeniem, że jednym z priorytetów sprawiedliwości karnej nie jest już tylko reakcja sensu stricto, w klasycznym rozumieniu, ale winno być nią także pozbawienie sprawcy korzyści

majątkowych, jakie przyniosła przestępcza aktywność. Praca ma charakter analizy dogmatyczno-prawnej. Z uwagi na istotne zmiany jakie miały miejsce w tej materii w ostatniej dekadzie, należy ten model zaakceptować. Tym bardziej, że istotne zmiany w tej sferze miały także miejsce w latach 2015-2017, co w szczególności uzasadnia konieczność pogłębionej analizy prawnej.

## II. UKŁAD ROZPRAWY, ANALIZA ROZPRAWY.

Praca, w kontekście przyjętego nurtu rozważań, ma poprawną i przemyślaną strukturę. Praca składa się z pięciu rozdziałów, z których każdy porusza odrębną problematykę. Wspólnie jednak, tworzą harmonijną i spójną treść. W pracy nie ma żadnych powtórzeń.

Pierwszy rozdział niewątpliwie „tłumaczy” dość zachowawcze i mało innowacyjne rozwiązania w sferze przepadku korzyści majątkowych, przyjęte w pierwotnym kształcie kodeksu karnego z 1997 r. (dalej jako KK lub kodeks karny). Trafnie Doktorantka wskazuje, że istotny wpływ na to miała polityka kryminalna PRL-u, gdzie poza przepadkiem operowano także konfiskatą mienia skazanego sprawcy. Był to formalnie bardzo restrykcyjny środek reakcji karnej, gdyż wykraczał on poza osobę sprawcy i poza osądzony czyn. Co do zasady, bowiem jego celem było pozbawienie sprawcy całości jego majątku, nawet jeśli nie był on zgromadzony z korzyści osiągniętych z osądzonych przestępstw. W tym obszarze brak mi jednak jednej ważnej konkluzji. Ten szczególny środek karny towarzyszył polityce karnej PRL-u od samego początku narzucenia Polsce prosowieckiego systemu polityczno-ekonomicznego. I ten środek karny w drugiej połowie lat 40-tych i w latach 50-tych XX wieku miał zupełnie inny kontekst – był jednym z narzędzi przy upaństwowieniu i scentralizowaniu gospodarki kraju, jak był również ważnym orężem do złamania woli oporu niektórych grup społecznych. Kontekst zaś tej szeroko przewidzianej kary dodatkowej w latach 80-tych, był już zdecydowanie odmienny – wiązał się on z restrykcyjną polityką karną, w szczególności związaną z obostrzeniami okresu stanu wojennego i był pochodną praktycznie stałego stanu nadzwyczajnego do czasu upadku PRL-u. I w tym też kontekście braku mi wskazania, że ta restrykcyjna polityka karna nie była efektywna. Wynikało to z prostego faktu, że co do zasady przestępcy schyłku PRL-u byli tak samo biedni, jak dominująca większość społeczeństwa. Innymi słowy, nie mogło tu być inaczej, skoro gospodarka PRL-u była rachitycznym bankrutem,

na tle gospodarek kapitalistycznych, w szczególności gospodarek Europy Zachodniej. Rozdział ten zamyka omówienie noweli do KK z II 2015 r., w szczególności w kontekście wyodrębnienia rozdziału Va. Zabieg ustawodawcy wiązał się ze stworzeniem odrębnej kategorii środków reakcji karnej, przesuniętych ze środków karnych sensu stricte. I w tej nowej grupie znalazł się środek kompensacyjny oraz właśnie przepadek. Autorka popiera ten zabieg ustawodawcy, akcentując że te „nowe” instytucje charakteryzują się innymi celami niż kary i środki karne. Obie jednak instytucje mają zbliżony sens i jest nim kontekst ekonomiczny. Rozdział I zawiera także rzeczowe omówienie instytucji przepadku przedmiotów z art. 44 KK oraz przepadek korzyści z art. 45 KK, a w tym szczególności istotne zmiany tych ostatnich przepisów, dokonywane w ramach kolejnych nowelizacji, w szczególności z 2000 r. i z 2003 r.

Rozdział II jest ważnym wprowadzeniem do szczegółowych rozważań o ewolucji środków reakcji karnych z zakresu przepadku i do dokładnej analizy aktualnego kształtu przepisów karnych z tej sfery. W mojej ocenie, jak zresztą dalsze rozdziały, jest to kompleksowe omówienie głównych aktów prawa międzynarodowego i prawa unijnego, które miały bezpośredni wpływ na aktualny kształt polskich przepisów o przepadku korzyści majątkowych. Wśród głównych omówionych aktów prawnych wskazać należy: tzw. wiedeńską konwencję ONZ z 1988 r., tzw. konwencję ONZ z Palermo z 2000 r., konwencję ONZ przeciwko korupcji z 2003 r., konwencje Rady Europy z 1990 r. i z 2005 r. oraz dyrektywę 2014/42/UE. I nie można nie zgodzić się z Autorką, że widoczne we wszystkich tych aktach prawnych trendy jurydyczne, są wynikiem innowacyjnych rozwiązań ujętych w tzw. konwencji wiedeńskiej, gdzie dopuszczono możliwość wprowadzania domniemań prawnych, mających na celu zabezpieczenie i orzeczenie przepadku korzyści osiągniętych z działalności przestępczej, w tym wypadku przestępczości narkotykowej, niewątpliwie ekstremalnie dochodowej. I co ważne, a co jest widoczne w szczególności w pierwszych trzech aktach prawa międzynarodowego, z uwagi na widoczną wysoką dochodowość niektórych aspektów przestępczości, priorytetem współczesnych polityk karnych winno być także pozbawienie sprawców korzyści, jakie przestępcy osiągają. Poza dyskusją jest także fakt, że globalizm którego doświadczamy, powoduje że transgraniczny charakter przestępczości staje się niestety codziennością. Z uwagi zaś na narodowy charakter wymiaru sprawiedliwości, pewna standaryzacja instytucji prawa karnego i konieczność ponadnarodowej współpracy, stają warunkiem zapewnienia jakiegokolwiek efektywności w ściganiu dynamicznie rozwijającej się przestępczości, w szczególności zorganizowanej, która to co do zasady nie zna granic państwowych. Oczywiście trafnie także

Autorka porusza powiązany z tą tematyką inny wątek międzynarodowych i unijnych standardów prawnych tj. widoczny po zamach na WTC postulat zwalczania finansowania terroryzmu.

Rozdział III obejmuje omówienie przepisów dotyczących przepadku korzyści z art. 45 par. 1 KK, włączając to kwestię relacji między tym przepisem a art. 44 par. 1 i par. 6 KK. Rozdział ten należy uznać za zupełny w kontekście kluczowych aspektów wykładni tego przepisu. Brakuje mi tylko wyłącznie rozważań o realności przepadku korzyści majątkowych o charakterze niematerialnym, problematyki określenia ich równowartości oraz kwestii oceny racjonalności wykonawczych aspektów przepadku korzyści o charakterze materialnym w postaci ruchomości – kwestia tzw. publicznej sprzedaży.

Rozdział IV obejmuje omówienie domniemań prawnych określonych w art. 45 par. 2 i 3 KK. Jest to także bardzo rzetelna analiza, sprawnie przeprowadzona, gdzie Autorka wykazała się wysoką zdolnością interpretacji. Zgodzić się należy ze stanowiskiem reprezentowanym w rozprawie, że domniemania te nie naruszają kluczowej gwarancyjnej zasady procesu karnego, jaką jest domniemanie niewinności. Słusznie bowiem wskazuje się, że domniemania majątkowe są zasadniczo efektem orzeczenia skazującego, a w sferze przypisania odpowiedzialności karnej za zarzucany czyn, domniemanie niewinności w pełni obowiązuje. Innymi słowy, domniemania związane z określonymi „przestępczymi” aktywami, nie mieszczą się w domniemaniu niewinności, które obejmuje kwestie konieczności w jakim trybie i kiedy dochodzi do przypisania odpowiedzialności karnej za dokonane przez sprawcę przestępstwo. Nie są też naruszone standardy gwarancyjne, skoro osoby trzecie czy też sam sprawca, mają prawo do podjęcia działań prawnych mających na celu obalenie tych domniemań.

Za trafne należy uznać szerokie rozważania o wydaje się zbyt wąskim ujęciu domniemania z art. 45 par. 3 KK. W kontekście rozważań Doktorantki rzeczywiście można mieć wątpliwości, czy wręczenie środków pieniężnych pochodzących z przestępstwa w celu dokonania zakupu określonego aktywu na tzw. słupa, mieści się w tym przepisie. Wynika to literalnego brzmienia, sugerującego wyłącznie „pierwotne” przeniesienie przestępczych korzyści, a nie dalsze ich postacie konwersji. I stąd też może, słusznie Autorka w dalszej części rozprawy popiera zasadność odrębnej postaci przepadku o której mowa w art. 299 par. 7 KK. Ten bowiem przypadek, w kontekście penalizacji procesu legalizacji przestępczych bezpośrednich korzyści, ma jednak szerszy kontekst, oczywiście do czasu zakończenia procesu legalizacji.

Rozdział V rozprawy poświęcony został trzem zagadnieniom: 1) przesłankom możliwości orzeczenia przepadku w sytuacji braku orzeczenia skazującego sprawcę, 2) odrębnego przepadku – przedmiotu przestępstw prania brudnych pieniędzy oraz 3) przepadku przedsiębiorstwa. Również i te rozważania należy uznać za rzetelne i zupełne, idealnie zamykające całość rozważań podjętych w przedmiotowej rozprawie.


Słusznie wskazuje się w rozprawie, że kwestia odrębnego charakteru przepadku stała się przyczyną swoistej kumulacji różnych przesłanek orzekania przepadku w sytuacji niemożności skazania sprawcy, z których część uprzednio była zaliczana do środków zabezpieczających. Brakuje mi pogłębienia analizy, czy w aktualnym stanie prawnym odpowiednio chronione są interesy prawne podmiotów podnoszących roszczenia do zabezpieczonego mienia, w sytuacji w której dochodzi do niewykrycia sprawcy lub innej niemożności wydania orzeczenia skazującego. Takie sytuacje mają już miejsce w praktyce i w mojej ocenie sytuacje te winny być przedmiotem pogłębionej analizy (w pracy widoczny jest problem trudnej relacji między tzw. dowodami w sprawie, a korzyścią podlegającą przepadkowi. Nie są to jednak relacje tak jednoznaczne i oczywiste, a w tylko w obszarze tzw. dowodów zbędnych dla potrzeb postępowania karnego i nie objętych art. 44 par. 6 KK, pozycja tzw. osoby trzeciej, często także pokrzywdzonej, zgłaszającej roszczenia do zabezpieczonych jako dowody rzeczy, jest przedmiotem odpowiednich regulacji w przepisach z zakresu procesu karnego).

Za słuszne uznaję umieszczenie odrębnych rozważań o szczególnej postaci przepadku, jaką jest przepadek przedmiotu przestępstw prania brudnych pieniędzy. Trafnie Autorka wskazuje na ten jurystyczny fenomen jakim było wprowadzenie całej rzeszy regulacji mających na celu przeciwdziałanie zjawiska prania brudnych pieniędzy, jak i na samo jurystyczne wyodrębnienie nowych typów przestępstw. Zresztą ich bardzo istotna ewolucja w polskim prawie karnym, jest ściśle powiązana z istotnymi zmianami w sferze przepisów o przepadku korzyści. I należy się zgodzić ze stanowiskiem Autorki, że choć przedmiot prania brudnych pieniędzy to zasadniczo bezpośrednie lub pośrednie korzyści majątkowe z przestępstwa bazowego, to mimo pewnych trudności interpretacyjnych w kontekście kolizji podstaw prawnych przepadku, zasadne jest utrzymanie tej odrębnej postaci przepadku. Tym bardziej

przecież, że w tego rodzaju sprawach nie zawsze dochodzi do ustalenia istoty oraz sprawców przestępstwa bazowego.

W ostatniej grupie rozważań z V rozdziału, trafnie Autorka wskazuje na problem braku możliwości orzeczenia przypadku części przedsiębiorstwa, tej która ma charakter „przestępczy” w rozumieniu analizowanych przepisów. Choć kwestia ta, w kontekście potencjalnej autonomiczności wykładni przepisów prawa karnego, może być jednak podstawą do bardziej dynamicznej interpretacji.

W tej materii brakuje mi rozważań o generalnym charakterze tj. problematyki przestępczości przedsiębiorstw oraz przestępczego przedsiębiorstwa. Rację ma bowiem Autorka, z jednej strony akcentując, że są to dość restrykcyjne przepisy i stąd też Autorka popiera fakultatywny charakter tej postaci przypadku. Ale z drugiej strony nie można nie zgodzić się z Autorką, że przedsiębiorstwo użyte do przestępstwa lub do prania korzyści z przestępstwa, nie musi być wyłącznie własnością osoby fizycznej. A do takiej podmiotowej własności, ograniczony jest omawiany przypadek. Autorka trafnie więc wskazuje, że w przestępczej aktywności, kluczowymi „narzędziami” są spółki prawa handlowego, ze spółkami kapitałowymi na czele. I tu w mojej ocenie pojawia się inny problem, który oczywiście wykracza rozważania rozprawy. Jest tu subtelny problem powiązany z ciekawym pozakarnym problemem tj. nieznaną polskiemu prawu instytucji nadużycia konstrukcji osoby prawnej dla nienależnych korzyści. Innymi słowy, chodzi tu o problem, czy wykorzystanie przez osoby fizyczne konstrukcji osoby prawnej i użycie związanego z tą osobą przedsiębiorstwa jako narzędzia przestępstwa, nie powinno być oceniane jako narzędzie czynu osób fizycznych ? I wreszcie, kiedy osoba prawna jest wyłącznie narzędziem przestępstwa dokonywanego przez osoby fizyczne, a kiedy zaś dana osoba prawna posiadająca aktywne przedsiębiorstwo, dopuszcza się także „własnego” bezprawia karnego, czyli wtedy kiedy jej jakiś aspekt legalnej aktywności stanowi jednocześnie naruszenia przepisów prawa karnego (vide: dystrybucja za prowizję obligacji Getback) ? Czy w tych różnych aspektach przestępczej aktywności, nie byłoby zasadne postulowanie dalszych zmian w sferze prawa karnego, a w szczególności kwestii odmiennego ukształtowania reżimu odpowiedzialności karnej tzw. podmiotów zbiorowych.



str. 6

Jak już wskazano wcześniej, wywód prowadzony w rozprawie jest kompleksowy, rzeczowy i pogłębiony. Zasadniczy cel rozprawy został przez Autorkę osiągnięty. Nie można się dopatrzeć w strukturze i treści rozprawy braków lub błędów. Co więcej, wiele z analiz Autorki cechuje się wysoką jakością i jest dowodem na jej wysoką zdolność do poprawnej i rzeczowej analizy tekstów normatywnych, włączając w tym poprawne wnioski. Wiele z rozważań Autorki trafnie wskazuje na pewne wątpliwości interpretacyjne, a wręcz są one czynnikiem sprawczym do rozważań nad potencjalnymi postulatami dalszych zmian. Poza wskazanymi powyżej pytaniami, jakie się nasuwają po analizie rozważań Autorki, to zaakcentuję że w rozprawie zasadniczo brak mi tylko pogłębienia pewnych analiz. I jest to niewątpliwie dowód na szerokie spektrum analiz i rozważań przeprowadzonych przez Autorkę. Wnioski te bowiem są oczywistą konsekwencją wielości poruszanych problemów, które nie zawsze dało się Autorce pogłębić. I w kontekście całości rozprawy nasuwają mi się jeszcze dwie kwestie:

- czy w ocenie Autorki, aktualne przepisy art. 45 par. 1 – 3 KK słusznie można określać przypadkiem rozszerzonym ? Wydaje się bowiem, że zakres „działania” domniemań nie wykracza jednak poza zakres stawianego zarzutu. Tak też odczytuję wnioski Autorki ujęte w rozprawie,

- czy w kontekście słusznego postulatu, że celem wymiaru sprawiedliwości winno być także pozbawienie sprawcy korzyści jakie uzyskał z przestępczej aktywności, w kontekście choćby świadczenia niegodziwego, nie byłoby zasadne postulowanie odrębnej drogi cywilnej jako szczególnego narzędzia przypadku ? W tym bowiem wypadku, domniemania prawne są dopuszczalne, a nadto mogą one wykraczać poza związek z „pojemnością” zarzutu karnego, nie ma też domniemania niewinności.

Choć w kontekście pozakarnej drogi, pojawi się inna kwestia: czy wprowadzenie tej drogi nie stanie się przyczyną widocznych w USA nieprawidłowości tj. bardzo szerokiego stosowania tych środków przypadku, które bardzo często kierowane są do osób, które w przestępstwie nie uczestniczyły. Ale z drugiej strony, aktualne domniemania w KK, także na to by pozwalały – swoistą tamą jest tu jednak zakres pojemności zarzutu stawianego sprawcy.

### III. WNIOSKI KOŃCOWE.

Powyższe uwagi polemiczne, w żaden sposób nie są w stanie zanegować pozytywnej oceny merytorycznej pracy. Wręcz pozwalam sobie zwrócić uwagę, że zakres moich uwag jest

bezpośrednią pochodną szerokiego spectrum rozważań, jakie Autora przedstawiła z recenzowanej rozprawie. W konkluzji stwierdzam zatem, że Pani mgr Katarzyna Zaborska przedstawiła samodzielną rozprawę doktorską, która stanowi oryginalne rozwiązanie problemu naukowego z zakresu prawa karnego. Mając na uwadze powyższe uważam, że rozprawa doktorska Pani mgr Katarzyny Zaborskiej pt. *„Przepadek korzyści majątkowej w Kodeksie karnym”* napisana pod kierunkiem Pana dr hab. Prof. KUL Krzysztofa Wiaka, w Instytucie Nauk Prawnych Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II, odpowiada warunkom określonym w art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (tekst jednolity Dz. U. z 2017 r., poz. 1789) i uzasadnia dopuszczenie Pani mgr Katarzyny Zaborskiej do dalszego postępowania w przewodzie doktorskim.



dr hab. Prof. UMK Tomasz Oczkowski