

ROZDZIAŁ 5

Znamiona przestępstwa prania pieniędzy z art. 299 § 1 k.k.

Wstęp

Przepis karny kryminalizujący pranie pieniędzy w typie podstawowym – wyrażony w art. 299 § 1 k.k. – stanowi normę o charakterze powinnościowym, wymagającą w sposób imperatywny przestrzegania przewidzianego w niej wzorca postępowania. Naruszenie tego wzorca, jako społecznie szkodliwe, spotyka się z potępieniem wyrażonym w postaci kary¹⁶⁰.

Ogólne zasady odpowiedzialności karnej dla przepisu art. 299 § 1 k.k., określa część ogólna Kodeksu karnego. Art. 1 k.k. stanowi:

§ 1. Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia.

§ 2. Nie stanowi przestępstwa czyn zabroniony, którego społeczna szkodliwość jest znikoma.

§ 3. Nie popełnia przestępstwa sprawca czynu zabronionego, jeżeli nie można mu przypisać winy w czasie czynu.

Cytowany art. 1 k.k. określa zasady odpowiedzialności karnej odnoszącej się do wszystkich przestępstw opisanych w części szczególnej Kodeksu karnego. Rozwinięcie przewidzianych tym przepisem zasad odpowiedzialności karnej zawierają natomiast dalsze przepisy części ogólnej Kodeksu karnego.

Struktura przestępstwa, jako czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia, bezprawnego, zawinionego,

¹⁶⁰ Patrz: Marek Andrzej (red.), praca zbiorowa, *System prawa karnego. Zagadnienia ogólne. Tom 1*, wyd. C.H. Beck, we współpracy z Instytutem Nauk Prawnych PAN, Warszawa 2010, s. 8, Nb. 16.

społecznie szkodliwego w stopniu wyższym niż znikomy¹⁶¹, zorganizowana jest wokół następujących elementów:

- czynu człowieka;
- bezprawności karnej wyznaczonej przez normy sankcjonowaną i sankcjonującą wyprowadzane w kontekście typu czynu zabronionego oraz brak kontraty;
- warunku karygodności, a zatem wymogu, aby społeczna szkodliwość czynu była większa niż znikoma oraz
- zawinienia czynu zabronionego¹⁶².

W literaturze podnosi się, że ujęcie przestępstwa wynikające z treści art. 1 k.k. ma charakter formalno-materialny, czyn człowieka musi bowiem nie tylko być formalnie zabroniony przez ustawę, lecz także być społecznie szkodliwy, i to w stopniu wyższym niż znikomy¹⁶³.

W odniesieniu do prania pieniędzy trudno jednak mówić o znikomej szkodliwości społecznej czynu, choćby ze względu na dobra prawne chronione przepisem art. 299 § 1 k.k., o czym mowa w sekcji poświęconej „Przedmiotowi ochrony”. Dlatego też działania wypełniające znamiona czynu zabronionego z art. 299 § 1 k.k. w zasadzie nigdy nie powinny być oceniane w kontekście znikomej szkodliwości społecznej czynu.

Nadal jednak odpowiedzialność karna za pranie pieniędzy wymaga udowodnienia przez prokuraturę winy umyślnej sprawcy oraz formalnej bezprawności czynu, a więc w szczególności wykazania pochodzenia przedmiotu czynności wykonawczej z korzyści osiągniętej z popełnienia czynu bazowego.

W dalszej części niniejszego rozdziału znajduje się omówienie poszczególnych znamion przestępstwa prania pieniędzy z art. 299 § 1 k.k., jako normy powinnościowej, w klasycznym rozbiciu na:

- przedmiot ochrony;
- stronę przedmiotową, ze szczególnym uwzględnieniem przedmiotu czynności wykonawczej;
- podmiot czynu zabronionego;
- stronę podmiotową.

¹⁶¹ Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, LEX 2013, wydanie elektroniczne, *Komentarz do art. 1 Kodeksu karnego*, pkt 1.

¹⁶² Zawłocki Robert (red.), Królikowski Michał (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I, Komentarz do artykułów 1–31*, Duże Komentarze Becka, wyd. 2, Warszawa 2011, s. 84.

¹⁶³ Choćby: Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, LEX 2013, wydanie elektroniczne, *Komentarz do art. 1 Kodeksu karnego*, pkt 13.

Przesłanki odpowiedzialności karnej dla czynu zabronionego z art. 299 § 1 k.k. omówione zostały z uwzględnieniem dorobku piśmiennictwa oraz orzecznictwa sądów karnych.

W ramach analizy uwzględniono również problematykę zabezpieczenia i przepadku mienia, o którym mowa w art. 291 i nast. k.p.k. oraz 299 § 7 k.k. Problematyce tej poświęcona została sekcja niniejszego rozdziału pt. „Zabezpieczenie i przepadek mienia stanowiącego przedmiot czynności wykonawczej prania pieniędzy”.

W mojej ocenie skuteczne zabezpieczenie mienia w fazie postępowania przygotowawczego oraz orzeczenie jego przepadku w fazie postępowania sądowego powinny stanowić główny skutek działań organów ścigania i sądów w odniesieniu do przedmiotu czynności wykonawczej prania pieniędzy.

Tylko w ten sposób osiągnięty zostanie efekt prewencji ogólnej kryminalizacji prania pieniędzy, a mianowicie pokazanie, że przestępstwo nie opłaca. W kontekście prewencji szczególnej natomiast sprawcy czynu bazowego pozbawieni możliwości rozporządzania korzyściami pochodzącymi z jego popełnienia nie będą w stanie kontynuować swojej przestępczej działalności lub przestanie im się to po prostu opłacać. W efekcie wyeliminowany zostanie również sam czyn bazowy.

W ramach analizy znamion czynu zabronionego z art. 299 § 1 k.k. wskazuję również na kluczowe problemy dowodowe, które prowadzą do odmowy wszczęcia lub umorzenia postępowań karnych dotyczących zarzutów prania pieniędzy. Chodzi przy tym o decyzje wydawane w związku z zawiadomieniami o podejrzeniu prania pieniędzy, gdzie okolicznością inicjującą podejrzenie jest transakcja podejrzana. W praktyce zawiadomienia takie przekazuje zazwyczaj GIIF w związku z prowadzonymi przez siebie analizami transakcji¹⁶⁴.

Ponadto analizując znamiona przestępstwa prania pieniędzy z art. 299 § 1 k.k., poszukuję analogii z przestępstwem paserstwa z art. 291 i 292 k.k. Wnioski z tej analizy posłużą następnie do zaproponowania kilku rozwiązań optymalizujących istniejący model kryminalizacji prania pieniędzy, zwłaszcza w odniesieniu do umyślności działania sprawcy czynu z art. 299 § 1 k.k. oraz konieczności indywidualizacji czynu bazowego stanowiącego źródło pochodzenia przedmiotu czynności wykonawczej prania pieniędzy.

¹⁶⁴ W przypadku gdy zarzut prania pieniędzy stanowi pochodną zarzutów dotyczących ustalonych wcześniej czynów bazowych, sytuacja jest dużo prostsza. Dlatego też ten prostszy dowodowo przypadek nie stanowi przedmiotu moich rozważań w Części II i Części III pracy.

Przedmiot ochrony

Odnosząc się do przedmiotu ochrony w odniesieniu do kryminalizacji prania pieniędzy, należy wskazać, że czyn zabroniony z art. 299 § 1 k.k. bezpośrednio zakłada **prawidłowość obrotu gospodarczego**. Stąd umieszczenie tego przepisu w Rozdziale XXXVI Kodeksu karnego dotyczącym przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu. W literaturze podnosi się w szczególności, że przestępstwo to prowadzi do błędów w polityce pieniężnej i fiskalnej państw oraz przyczynia się do zakłóceń na rynkach finansowych, tym samym prowadzi do błędnej alokacji środków finansowych oraz nieprawidłowej wyceny dóbr i usług¹⁶⁵. W konsekwencji może prowadzić lub prowadzi do eliminacji z rynku podmiotów gospodarczych funkcjonujących w oparciu o legalną grę rynkową na zasadzie wolnej konkurencji (choćby z uwagi na wyższy koszt pieniądza po stronie legalnego biznesu – np. koszt kredytu – w porównaniu z kapitałem uzyskanym z nielegalnej działalności; co prowadzi do uzyskania przez przestępczy kapitał nieuzasadnionej przewagi konkurencyjnej). Nakreślone wyżej patologie naruszają przy tym nie tylko indywidualne interesy uczestników obrotu gospodarczego, ale uderzają także w zasady funkcjonowania społecznej gospodarki rynkowej, naruszając tym samym konstytucyjne zasady ustrojowe państwa polskiego¹⁶⁶.

Ponadto, ze swej natury, pranie pieniędzy godzi w **dobro wymiaru sprawiedliwości**¹⁶⁷ – podobnie jak poplecznictwo z art. 239 k.k. – ponieważ sprawa podejmuje czynności, które mogą udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie przestępnego pochodzenia lub miejsca umieszczenia korzyści pochodzących z popełnienia czynu zabronionego. Tym samym mogą udaremnić realizację celów postępowania karnego, wyrażonych w szczególności w art. 2 § 1 ust. 2 k.p.k. (tj. m.in. trafne zastosowanie środków przewidzianych w prawie karnym – w tym przepadku mienia stanowiącego korzyść z popełnienia przestępstw – oraz działania o charakterze prewencyjnym, umacniającym poszanowanie prawa

¹⁶⁵ Za: Wąsek Andrzej, Zawłocki Robert (red.), *Kodeks Karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 222–316*, Komentarze Becka, Warszawa 2010, s. 1415.

¹⁶⁶ Art. 20 Konstytucji RP stanowi, że *społeczna gospodarka rynkowa [...] stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej*.

¹⁶⁷ Choćby: Zoll Andrzej (red.), Barczak-Oplustil Agnieszka, Bogdan Grzegorz, Ćwiąkalski Zbigniew, Dąbrowska-Kardas Małgorzata, Kardas Piotr, Majewski Jarosław, Raglewski Janusz, Rodzyńkiewicz Mateusz, Szewczyk Maria, Wróbel Włodzimierz, *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k., Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*, Zakamycze 2006, pkt 6 oraz Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, *Kodeks karny. Komentarz; Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*; LEX, 2013, pkt 1.

oraz zasad współżycia społecznego – właśnie poprzez pokazanie, że przestępstwo nie popłaca).

Dodatkowo pranie pieniędzy z art. 299 § 1 k.k. uderza w **dobra prawne chronione w ramach kryminalizacji jego czynów bazowych**¹⁶⁸, w szczególności: przestępstw gospodarczych, narkotykowych, przeciwko wolności (w szczególności handlu ludźmi z art. 198a k.k.), korupcyjnych oraz przestępstw podatkowych prowadzących do uszczuplenia przychodów Skarbu Państwa.

Przestępczość podatkowa, uważana często w świadomości społecznej za przestępczość bez ofiar, uderza w istotne dobra sfery publicznej – finansowane z budżetu państwa za pośrednictwem wpływów z podatków oraz sprzedaży majątku publicznego – takie jak ochrona zdrowia, zapewnienie bezpieczeństwa obywateli czy edukacja. Stanowi więc, wbrew powszechnemu przekonaniu, atak na żywotne dobra publiczne, a za ich pośrednictwem na indywidualny interes prawny każdego z obywateli Rzeczypospolitej Polskiej. Stąd w Części III, omawiając propozycję Modelu 3S, jako warunek konieczny czynności sprawdzających po stronie GIIF i prokuratury wskazuję analizę w kierunku możliwego uszczuplenia należności publicznoprawnych, jako czynu bazowego dla podejrzanego prania pieniędzy.

Co ciekawe, w przypadku paserstwa z art. 291 i 292 k.k. w literaturze również podnosi się, że chociaż systematyka kodeksowa wskazuje na **dobro chronione w postaci mienia** (umieszczenie w Rozdziale XXXV – Przestępstwa przeciwko mieniu), to ujęcie takie będzie zbyt wąskie. W przypadku ukrywania rzeczy nieprzeznaczonych do obrotu przedmiotem ochrony staje się **wymiar sprawiedliwości** – bowiem działanie takie utrudnia proces dowodowy w odniesieniu do czynu bazowego, stanowiącego źródło uzyskania ukrywanej rzeczy, np. dzieła sztuki skradzionego na zamówienie. Podobnie gdy paserstwo zostaje podjęte w stosunku do rzeczy uzyskanych w wyniku czynu zabronionego za zgodą właściciela (wtedy przedmiotem ochrony staje się legalny obrót rzeczami, a szerzej **prawidłowość obrotu gospodarczego** – np. kiedy właściciel zleca kradzież rzeczy w celu wyłudzenia ubezpieczenia)¹⁶⁹. Czynem bazowym dla paserstwa może być także np. łapownictwo czy przemyt, a w takim przypadku przedmiotem ochrony będą **dobra prawne chronione w ramach kryminalizacji jego czynów bazowych**. Tak więc, choć historycznie dominującym czynem bazowym dla paserstwa była kradzież cudzej rzeczy ruchomej, to współcześnie mamy do czynienia ze

¹⁶⁸ Zoll Andrzej (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k., Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*, pkt 7.

¹⁶⁹ Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, *Kodeks karny. Komentarz. Komentarz do art. 291 Kodeksu karnego*. LEX 2013, wydanie elektroniczne, pkt 1.

złożonym przedmiotem ochrony¹⁷⁰, tak jak w przypadku prania pieniędzy z art. 299 § 1 k.k. W mojej ocenie obydwa przestępstwa posiadają niemal analogiczny przedmiot ochrony, pomimo różnego umiejscowienia w systematyce kodeksowej, inaczej niż np. w omawianym wcześniej ustawodawstwie niemieckim.

Strona przedmiotowa

Przedmiot czynności wykonawczej

Wprowadzenie

Konstrukcja odpowiedzialności karnej za pranie pieniędzy wymaga, aby przedmiot czynności wykonawczej pochodził z *korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego*.

W odniesieniu do paserstwa przedmiot czynności wykonawczej stanowić musi natomiast *rzecz uzyskaną za pomocą czynu zabronionego*.

Przepis art. 299 § 1 k.k. nie określa wprost, odmiennie niż omawiane wcześniej konwencje międzynarodowe lub ustawodawstwa krajów trzecich, czy „pochodzenie” oznacza bezpośredni, czy też pośredni związek z „korzyściami” z popełnienia czynu zabronionego.

Artykuł 299 § 1 k.k. nie pozwala również na udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy chodzi o wskazanie konkretnego czynu zabronionego, czy wystarczy wykazanie okoliczności faktycznych (poszlak), podobnie jak przy odpowiedzialności karnej za paserstwo¹⁷¹, które wykluczają pochodzenie wartości majątkowych, będących w posiadaniu sprawcy, z udokumentowanych legalnych źródeł.

Część odpowiedzi na powyższe pytania odnaleźć możemy w piśmiennictwie oraz orzecznictwie sądów karnych, o czym mowa w kolejnych podrozdziałach. Omawiane problemy interpretacyjne prezentuję przy tym szerzej, na tle znamion przestępstwa paserstwa z art. 291 i 292 k.k., które posłużą do zaproponowania propozycji optymalizujących *de lege ferenda*.

Rozumienie przedmiotu czynności wykonawczej

Przedmiotem czynności wykonawczej dla czynu z art. 299 § 1 k.k. są środki płatnicze, instrumenty finansowe, papiery wartościowe, wartości dewizowe, prawa majątkowe oraz mienie ruchome lub nieruchome. Definicje legalne

¹⁷⁰ Marek Andrzej, *Kodeks karny. Komentarz. Komentarz do art. 291 Kodeksu karnego*. LEX, 2010, wydanie elektroniczne, pkt 1.

¹⁷¹ O czym więcej w Części II pracy.

poszczególnych przedmiotów czynności wykonawczej znaleźć możemy w innych niż Kodeks karny ustawach, a w szczególności w¹⁷²:

- Ustawie prawo dewizowe (w odniesieniu do środków płatniczych);
- Ustawie o rachunkowości (w odniesieniu do instrumentów finansowych);
- Ustawie o obrocie instrumentami finansowymi, Kodeksie cywilnym, prawie czekowym oraz prawie wekslowym (w odniesieniu do papierów wartościowych);
- Ustawie prawo dewizowe (w odniesieniu do wartości dewizowych);
- Kodeksie cywilnym oraz innych ustawach, np. Ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych czy Ustawie prawo własności przemysłowej (w odniesieniu do praw majątkowych, mienia ruchomego i nieruchomości).

Przez środki płatnicze należy rozumieć pieniądze polskie i obce, a także inne środki, którymi można samodzielnie posługiwać się w obrocie (np. чеки podróżne, чеки на okaziciela).

Papierami wartościowymi są akcje, obligacje oraz inne dokumenty uprawniające do otrzymania sumy pieniężnej lub zawierające obowiązek wypłaty kapitału, odsetek czy udziału w zyskach.

Do wartości dewizowych zalicza się waluty obce, zagraniczne papiery wartościowe oraz tzw. dewizowe złoto i platynę.

Przez mienie ruchome lub nieruchome należy rozumieć rzeczy lub przedmioty ruchome albo nieruchomości. Z kolei prawa majątkowe – to prawa rzeczowe, wierzytelności, majątkowe prawa autorskie, wynalazcze itp.¹⁷³

Mamy więc do czynienia z bardzo szerokim ujęciem przedmiotu czynności wykonawczej, podobnie jak i w przypadku paserstwa z art. 291 i 292 k.k. **Można zatem pokusić się o tezę, że zakres przedmiotu obu czynów zabronionych jest w istocie zbieżny.**

Pomimo bowiem, że przedmiotem paserstwa może być jedynie „rzecz”, jednak w literaturze przyjmuje się, że może to być zarówno rzecz ruchoma, jak i nieruchomość (np. uzyskana w wyniku czynu zabronionego, wymuszenia rozbójniczego lub fałszerstwa dokumentu)¹⁷⁴. Zdarzają się oczywiście poglądy przeciwne,

¹⁷² Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, *Kodeks karny. Komentarz. Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*. LEX 2013, wydanie elektroniczne, pkt 2–6.

¹⁷³ Marek Andrzej, *Kodeks karny. Komentarz. Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*. LEX, 2010, wydanie elektroniczne, pkt 6–7.

¹⁷⁴ Marek Andrzej, *Kodeks karny. Komentarz. Komentarz do art. 291 Kodeksu karnego*. LEX, 2010, wydanie elektroniczne, pkt 3.

ograniczające przedmiot paserstwa jedynie do rzeczy ruchomej¹⁷⁵, co w mojej ocenie nie znajduje uzasadnienia w treści art. 291 i 292 k.k. Gdyby bowiem ustawodawca chciał ograniczyć przedmiot paserstwa do rzeczy ruchomej, znajdowałoby to swoje odzwierciedlenie w treści przepisu, co jednak nie ma miejsca.

Ponadto definicja rzeczy, czy to cywilistyczna (z art. 45 Kodeksu cywilnego), czy wskazana w art. 115 § 9 k.k.¹⁷⁶, pomimo sporów w doktrynie, obejmuje co do zasady przewidziane w art. 299 § 1 k.k. środki płatnicze, instrumenty finansowe, papiery wartościowe, wartości dewizowe, prawa majątkowe oraz mienie ruchome¹⁷⁷ i nieruchome (choć nieruchomości są kwestionowane przez niektórych autorów)¹⁷⁸.

Czyn zabroniony stanowiący źródło pochodzenia przedmiotu czynności wykonawczej

Bez przestępstwa bazowego nie ma prania pieniędzy, to fundamentalna zasada odpowiedzialności karnej za pranie pieniędzy. Dlatego każde postępowanie karne toczące się w związku z podejrzeniem prania pieniędzy musi skupić się na zidentyfikowaniu i udowodnieniu związku przedmiotu czynności wykonawczej z czynem bazowym¹⁷⁹.

Współcześnie nie budzi już wątpliwości stwierdzenie, że chodzi o związek z jakikolwiek czynem zabronionym. Wynika to zarówno z literalnego brzmienia przepisu art. 299 § 1 k.k., jak i ewolucji tego brzmienia oraz wnioskowania *a contrario*, tj. wobec eliminacji z treści enumeratywnego wyliczania możliwych czynów bazowych.

Pogląd ten potwierdza analiza piśmiennictwa. W literaturze podnosi się w szczególności argument w postaci treści art. 115 § 1 k.k., który definiuje czyn zabroniony, jako *zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej*. Określenie to dotyczy więc wszystkich przestępstw określonych w kodeksie karnym

¹⁷⁵ Choćby Kulik Marek [w:] Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, *Kodeks karny. Komentarz. Komentarz do art. 291 Kodeksu karnego*. LEX 2013, wydanie elektroniczne, pkt 1.

¹⁷⁶ Art. 115 § 9 k.k. stanowi: *Rzeczą ruchomą lub przedmiotem jest także polski albo obcy pieniądź lub inny środek płatniczy oraz dokument uprawniający do otrzymania sumy pieniężnej albo zawierający obowiązek wypłaty kapitału, odsetek, udziału w zyskach albo stwierdzenie uczestnictwa w spółce*.

¹⁷⁷ Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, *Kodeks karny. Komentarz. Komentarz do art. 115 § 9 Kodeksu karnego*. LEX 2013, wydanie elektroniczne, pkt 1–11.

¹⁷⁸ Kulik Marek [w:] Mozgawa Marek (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Komentarz do art. 291 Kodeksu karnego*. LEX 2013, wydanie elektroniczne, pkt 1.

¹⁷⁹ Mathers Chris, *Crime School: Money laundering. True Crime Meets the Worlds of Business and Finance*, Firefly Book, 2004, s. 22.

oraz innych ustawach przewidujących czyny zabronione pod groźbą kary, jako przestępstwa lub przestępstwa skarbowe¹⁸⁰. W literaturze podnosi się również, że czynem bazowym dla prania pieniędzy może być także wykroczenie, zarówno powszechne, jak i skarbowe¹⁸¹.

Popelnienie bazowego czynu zabronionego nie musi być przy tym stwierdzone prawomocnym orzeczeniem sądowym¹⁸², bowiem ustawa nie posługuje się określeniem – „przestępstwo”, ale określeniem „czyn zabroniony”. Wystarczy więc uprawdopodobnić znamiona czynu zabronionego, bez konieczności orzekania o winie.

Niemniej jednak, uprawdopodobnienie to w ocenie Sądu Najwyższego (sygn. III k.k. 28/11) musi jednoznacznie wskazywać na **konkretny bazowy czyn zabroniony**:

Znamię „korzyści związanych z popelnieniem czynu zabronionego” musi być udowodnione w postępowaniu karnym w taki sam sposób, jak wszystkie pozostałe znamiona przestępstwa z art. 299 § 1 k.k. Należy przy tym podkreślić, że ustawodawca nie wymaga ustalenia przez sąd, aby czyn, stanowiący źródło wartości majątkowych mających charakter „brudnych pieniędzy”, spełniał wszystkie znamiona przestępstwa [tj. np. znamię zawinienia].

A dalej:

*Sąd nie jest zwolniony z konieczności udowodnienia przynajmniej tych przedmiotowych elementów czynu „pierwotnego”, które pozwalają na jego zakwalifikowanie pod znamiona konkretnego czynu zabronionego **zawartego w ustawie karnej**, ani też nie jest zwolniony od wskazania tej kwalifikacji¹⁸³.*

Powyższe stanowisko szybko znalazło uznanie w orzecznictwie sądów niższych instancji¹⁸⁴ oraz w literaturze przedmiotu. Na przykład Jerzy Skorupka wskazuje, że stwierdzenie przestępnego pochodzenia polega na wykazaniu za

¹⁸⁰ Marek Andrzej, *Kodeks karny. Komentarz. Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*, LEX, 2010, pkt 2.

¹⁸¹ Choćby: Golonka Anna, *Glosa do postanowienia sądu apelacyjnego z dnia 15 lipca 2009 r.*, II AKz 417/09. Teza nr 1, „Prokuratura i Prawo” 2012/1, s. 176 oraz LEX Omega 143251/1; Anna Golonka wskazuje, że czyn pierwotny, z którego mogą pochodzić wartości majątkowe podlegające następnie „praniu”, może stanowić zarówno przestępstwo, jak i wykroczenie – tak powszechne, jak i skarbowe.

¹⁸² Zawłocki Robert [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. T2 Komentarz do art. 222–316*, C.H. Beck 2010, s. 1211–1212; [w:] Zoll Andrzej (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k., Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*, Zakamycze 2006, pkt 52.

¹⁸³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2011 r.; III k.k. 28/11 (OSNKW 2011/11/101, LEX nr 1099304, Biul.SN 2011/12/13).

¹⁸⁴ Choćby: Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 grudnia 2011 r. (II AKa 382/11).

pośrednictwem określonych faktów, że wymienione w art. 299 k.k. korzyści pochodzą [...] z **określonego czynu zabronionego**¹⁸⁵.

Nie ma przy tym znaczenia, że karalność czynu bazowego uległa przedawnieniu. Nie musi być też znana tożsamość sprawców czynu zabronionego, z którego pochodzą korzyści podlegające praniu¹⁸⁶. Brak wiedzy nt. tożsamości sprawców może jednak istotnie utrudnić powiązanie czynu bazowego z korzyściami majątkowymi podlegającymi praniu (tj. konkretnym przedmiotem czynności wykonawczej). Stąd proponowane w Części III pracy szerokie wykorzystywanie w ramach postępowania sprawdzającego i dowodowego, w sprawach o pranie pieniędzy, czynności operacyjno-rozpoznawczych, w szczególności zaś kontroli i utrwalania rozmów oraz komunikacji elektronicznej podmiotu czynności sprawczej, czyli sprawcy czynu.

W literaturze spotkać można opinię, że ukrywanie majątku legalnego przed opodatkowaniem nie jest objęte zakresem normowania przepisów art. 299 k.k.¹⁸⁷ Podnosi się choćby, że przy przestępstwach karnych skarbowych [...] środki płatnicze pochodzą nie z czynu zabronionego, lecz z działalności gospodarczej – a dopiero pewne działania lub zaniechania [wobec tych środków] mogą być zakwalifikowane jako przestępstwa lub wykroczenia skarbowe. Tym samym działania mające na celu „ukrywanie” pieniędzy przed „fiskusem” nie mieszczą się w hipotezie art. 299 k.k.¹⁸⁸

Nie podzielam jednak powyższego poglądu, choćby z uwagi na treść art. 54 k.k.s., który stanowi: *Podatnik, który uchylając się od opodatkowania, nie ujawnia właściwemu organowi przedmiotu lub podstawy opodatkowania lub nie składa deklaracji, przez co naraża podatek na uszczuplenie, podlega karze*¹⁸⁹. W takiej sytuacji każdy przychód poza wolnym od podatku¹⁹⁰, w przypadku nieujawnienia organowi podatkowemu, może być przedmiotem odpowiedzialności karnej

¹⁸⁵ Skorupka Jerzy, *Prawo Karne Gospodarcze. Zarys Wykładu*, LexisNexis, Warszawa 2007, s. 129.

¹⁸⁶ Zoll Andrzej (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k., Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*, Zakamycze 2006, pkt 58.

¹⁸⁷ Wąsek Andrzej, Zawłocki Robert (red.), *Kodeks Karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 222–316; Komentarze Becka*, Warszawa 2010, s. 1410.

¹⁸⁸ Choćby: Aninowski Jacek, *Kontrowersje wokół wykładni art. 299 kodeksu karnego, w związku z art. 56 kodeksu karnego skarbowego*, „Doradca Podatkowy”, 2002/4, s. 31.

¹⁸⁹ Ustawa z dnia 10 września 1999 r. Kodeks karny skarbowy (Dz.U.2007.111.765 j.t. ze zm.).

¹⁹⁰ Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 4 Ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, jej przepisów nie stosuje się do przychodów wynikających z czynności, które nie mogą być przedmiotem prawnie skutecznej umowy. Nie będą zatem przedmiotem opodatkowania te przychody, które są wynikiem czynności, które nie mogą być skuteczne w sposób prawem przewidziany, ponieważ są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (np. prostytutcja) lub karalne (np. łapownictwo).

na podstawie k.k.s., a tym samym stać się, w zakresie wywołanego w ten sposób uszczuplenia należności podatkowej, przedmiotem prania pieniędzy. Ten kierunek interpretacji przeważa też w literaturze¹⁹¹.

Wniosek taki wynika też z cytowanego wyżej orzeczenia Sądu Najwyższego o sygnaturze III k.k. 28/11¹⁹², gdzie sąd wyraźnie odnosi się do „ustawy karnej”, nie zaś np. Kodeksu karnego, potwierdzając tym samym, że czynem bazowym może być dowolny czyn zabroniony, a więc także przestępstwo lub wykroczenie karne skarbowe. Stanowisko powyższe znajduje odzwierciedlenie w praktyce orzeczniczej sądów karnych, które wprost wskazują, że przestępstwo bazowe może polegać na uszczupleniu należności publicznoprawnych, choć w takim przypadku konieczne jest wyliczenie wartości tego uszczuplenia¹⁹³.

Jak będzie o tym mowa w Części III pracy, podatkowa decyzja wymiarowa podjęta w odniesieniu do podejrzanego przestępstwa karnego skarbowego, ma istotne taktycznie znaczenie w kontekście szybkości postępowania w sprawach z art. 299 § 1 k.k. oraz skuteczności zabezpieczenia majątkowego w tych sprawach (stanowi wsparcie merytoryczne dla decyzji o zabezpieczeniu mienia konkretnej osoby).

W sferze metodyki postępowania w sprawach dot. podejrzenia prania pieniędzy (o czym więcej w Części III pracy) podjęcie na jak najwcześniejszym etapie postępowania badania legalności pochodzenia określonych wartości majątkowych i wydanie ewentualnej decyzji wymiarowej – choćby w trybie art. 15b Ustawy PPP – ma bardzo istotne znaczenie taktyczne. Stanowi bowiem, w mojej ocenie, przesłankę uzasadniającą podjęcie, przez Policję lub inny uprawniony do tego organ, czynności operacyjno-rozpoznawczych wobec domniemanego sprawcy prania pieniędzy. W ten sposób zwiększając szanse na szybką weryfikację zasadności podejrzeń i podjęcie, w uzasadnionych przypadkach, czynności dowodowych, prowadząc do praktycznego stosowania zasady ekonomiki procesowej (poprzez uzyskanie dodatkowych informacji na korzyść lub niekorzyść podmiotu czynności operacyjno-rozpoznawczych i podjęcie odpowiednich decyzji o podjęciu lub zaniechaniu ścigania)¹⁹⁴.

¹⁹¹ Choćby: Buk Krzysztof, „Pranie brudnych pieniędzy” pochodzących z korzyści związanych z popełnieniem czynów zabronionych skierowanych przeciwko obowiązkowi podatkowemu, „Doradca Podatkowy” 2006/5, s. 54; także: Jasiński Wiesław, *Ochrona systemu finansowego przed wykorzystaniem go do celów prania pieniędzy. Dyrektywa z dnia 4 grudnia 2001 roku*. Teza nr 2, artykuł, PUG.2002.9.11.

¹⁹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2011 r.; III k.k. 28/11 (OSNKW 2011/11/101, LEX nr 1099304, Biul.SN 2011/12/13).

¹⁹³ Choćby: II AKa 108/10.

¹⁹⁴ Rozumianej jako szybkość połączona z merytoryczną zasadnością działań.

Warto być może dodać, że w literaturze podnosi się, że istnieją dowody na to, że kraje, które umieściły przestępstwa podatkowe na liście możliwych czynów bazowych dla prania pieniędzy, w istotny sposób zwiększyły wpływy budżetu z tytułu należnych podatków¹⁹⁵. Zapewne jest to skutek oddziaływania zarówno prewencji ogólnej (potencjalni przestępcy nie decydują się na unikanie opodatkowania lub wyłudzenia zwrotu podatków), jak i szczególnej, tj. egzekwowania należnych podatków w toku poszczególnych postępowań karnych.

Podsumowując, należy stwierdzić, że literalne brzmienie art. 299 § 1 k.k. nie rozstrzyga, na ile konkretnie należy wskazać i udowodnić czyn bazowy, z którego pochodzi przedmiot czynności wykonawczej. Niemniej orzecznictwo nie pozostawia tutaj wątpliwości – w celu postawienia zarzutu albo prawomocnego skazania za pranie pieniędzy z art. 299 § 1 k.k. konieczne jest wskazanie konkretnego czynu bazowego (tj. jego znamion i kwalifikacji prawnej), co istotnie odróżnia polskie przepisy od np. brytyjskich (o czym była mowa we wcześniejszych rozdziałach) oraz od rodzimych przepisów kryminalizujących paserstwo.

W przypadku paserstwa umyślnego z art. 291 k.k. *do skazania z art. 160 lub 161 k.k. [przepisy dot. paserstwa umyślnego i nieumyślnego z Kodeksu karnego 1932]*¹⁹⁶ *nie jest konieczne ustalenie, na czyją szkodę popełniono przestępstwo, jak i w ogóle zindywidualizowanie przestępstwa, za pomocą którego dana rzecz została uzyskana*¹⁹⁷.

W przypadku paserstwa nieumyślnego z art. 292 k.k. podstawą odpowiedzialności karnej jest wykazanie przez organy ścigania, że okoliczności faktyczne czynności wykonawczej¹⁹⁸ wskazują na pochodzenie jej przedmiotu z popełnienia czynu zabronionego. Na przykład zakup na ulicy od nieznaney osoby kosztownego zegarka znanej marki, za rażąco niską cenę, przykładowo 1% jego wartości, przy świadomości nabywcy, że cena jest rażąco niska wobec ceny detalicznej na rynku. W tym przypadku wystarczy udowodnić, że sprawca wiedział lub powinien był wiedzieć, że cena oferowana przez sprzedawcę rzeczy jest

¹⁹⁵ Commonwealth Secretariat, *Combating Money Laundering and Terrorist Financing: A Model of Best Practice for Financial Sector, the Professions and other Designated Business*, Wydanie 2, 2006, s. 65.

¹⁹⁶ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. Kodeks karny. (Dz.U. z dnia 15 lipca 1932 r.).

¹⁹⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 października 1947 r. (sygn. K 2025/46), OSN(K) 1948/2/37, LEX 161984; patrz także, choćby: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 1935 r. (sygn.: II K 188/35), OSN(K) 1935/11/481, LEX 379863: *Istota czynu z art. 160 k.k. nie wymaga indywidualizowania przestępstwa, za pomocą którego rzecz została uzyskana, wystarczy ustalenie, że sposób jej uzyskania był przestępny.*

¹⁹⁸ Tj. nabycia, pomocy do zbycia albo przyjęcia lub pomocy do ukrycia rzeczy.

w danych okolicznościach faktycznych rażąco niska, a zatem rzecz może pochodzić z popełnienia czynu zabronionego.

Nie sposób znaleźć w literaturze lub orzecznictwie uzasadnienia dla różnicy interpretacyjnej przepisu art. 299 § 1 k.k. i 291 k.k. w zakresie standardu dowodu dla wykazania związku przedmiotu przestępstwa z czynem bazowym, pomimo oczywistego podobieństwa obu przepisów.

W mojej ocenie różnica w interpretacji obu przepisów nie jest uzasadniona. Dlatego też, biorąc pod uwagę podobieństwo zapisów kryminalizujących paserstwo umyślne i pranie pieniędzy, warto zastanowić się nad szerszym wykorzystaniem dorobku orzecznictwa i piśmiennictwa odnoszącego się do paserstwa dla interpretacji znamion przestępstwa z art. 299 § 1 k.k. Jest to celowe zwłaszcza w kontekście ujawnionych, w wyniku badania ankietowego i aktowego, problemów dowodowych w zakresie ustalenia czynu bazowego oraz świadomości sprawcy co do pochodzenia przedmiotu czynności wykonawczej z korzyści z popełnienia tego czynu. Propozycja rozwiązania powyższego problemu została omówiona w rozdziałach poświęconych propozycjom *de lege ferenda*.

Bezpośredniość lub pośredniość pochodzenia przedmiotu czynności wykonawczej „z korzyści” z popełnienia czynu bazowego

W kontekście powiązania przedmiotu czynności wykonawczej z czynem bazowym i ewentualnej konieczności wykazania istnienia pośrednich szczebli przekształceń bezpośredniego owocu przestępstwa (np. ukradzionej gotówki lub przedmiotu wyłudzenia) celną tezę przedstawia Włodzimierz Wróbel. Twierdzi on, że: *Charakter brudnych pieniędzy posiadają także¹⁹⁹ wartości majątkowe określone w art. 299 § 1 k.k., uzyskane za przedmioty pochodzące bezpośrednio z przestępstwa, jako pożytki prawne, na przykład zapłata za ich używanie lub odsetki – na przykład od pieniędzy pochodzących z handlu narkotykami ulokowanych na oprocentowanym rachunku bankowym. Dalej stwierdza, że: Jeżeli mienie pochodzące bezpośrednio z przestępstwa lub korzyści odniesione z popełnionego przestępstwa weszły do majątku innego podmiotu, to [także] mogą stanowić one przedmiot czynności wykonawczej przestępstwa prania brudnych pieniędzy²⁰⁰.*

¹⁹⁹ Co zgodnie z zasadami logiki formalnej sugeruje, że majątek pochodzący z przekształcenia korzyści pochodzących bezpośrednio z przestępstwa ma charakter brudnych pieniędzy, tak samo jak korzyść bezpośrednia (np. wartości majątkowe wyłudzone przez sprawcę na aukcji w portalu aukcyjnym, jeszcze przed dokonaniem pierwszej wypłaty z rachunku, na który przelewu bankowego dokonała ofiara czynu zabronionego z art. 286 k.k.).

²⁰⁰ Zoll Andrzej (red.)..., *Kodeks karny. Część szczegółowa. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k., Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*, pkt 54–55.

W kontekście powyższej wypowiedzi można wnioskować (zwłaszcza w związku z użyciem słowa „także”), że pochodzenie wartości majątkowych z czynu bazowego może mieć zarówno bezpośredni, jak i pośredni charakter.

Tezę taką potwierdza również Andrzej Marek, wskazując, że nie jest istotne, czy przedmioty lub wartości majątkowe (przedmiot wykonawczy prania pieniędzy) pochodzą bezpośrednio, czy pośrednio z czynu zabronionego, tj. zostały uzyskane w wyniku obrotu korzyściami bezpośrednimi²⁰¹. Dodając, że zgodnie z treścią art. 115 § 4 korzyścią majątkową jest korzyść uzyskana z przestępstwa zarówno dla siebie, jak i osoby trzeciej²⁰².

Podobnie Anna Golonka²⁰³ wskazuje, że wystarczające dla udowodnienia prania pieniędzy jest wykazanie co najmniej pośredniego związku z popełnieniem czynu bazowego. Co oznacza, że tym bardziej może to być związek bezpośredni.

Powyższą interpretację potwierdza przeprowadzony przeze mnie przegląd orzecznictwa sądów karnych. W orzecznictwie wielokrotnie podnoszono, że chodzi o korzyść „bezpośrednio lub pośrednio” odniesioną z popełnienia czynu zabronionego²⁰⁴.

Pojawiają się jednak również odmienne interpretacje sądów²⁰⁵ oraz głosy w piśmiennictwie²⁰⁶ wskazujące, że przedmiotem prania pieniędzy nie mogą być środki bezpośrednio pochodzące z czynu zabronionego. Warunek pośredniości uzasadniany jest niemożliwością odpowiedzialności za pranie pieniędzy po stronie sprawcy, np. kradzieży pieniędzy, które wykorzystywane są później przez niego do zakupu gazety w kiosku. Stanowisko takie wynika jednak, co można wyinterpretować z podnoszonych na jego uzasadnienie przykładów, z nieaktualnego już brzmienia art. 299 § 1 k.k. Brzmienie to wyłączało odpowiedzialność za pranie pieniędzy wobec sprawcy czynu bazowego.

Argument wymogu pośredniego pochodzenia z czynu bazowego jest jednak w świetle obecnie obowiązujących przepisów całkowicie nieuzasadniony. Nowelizacja art. 299 k.k. z dnia 23 czerwca 2001 r. usunęła bowiem *expressis verbis* ograniczenie w postaci wyłączenia z odpowiedzialności za pranie pieniędzy po

²⁰¹ Marek Andrzej, *Kodeks Karny. Komentarz; Komentarz do art. 299 Kodeksu Karnego*, LEX, 2010, pkt 5.

²⁰² Ibidem, pkt 16.

²⁰³ Golonka Anna, *Glosa do postanowienia s. apel. z dnia 15 lipca 2009 r., II AKz 417/09*, [w:] „Prokuratura i Prawo” 2012/1/176–182.

²⁰⁴ Choćby: II AKa 184/9 lub II AKz 417/09.

²⁰⁵ Choćby: II AKa 20/11 lub II AKa 338/11.

²⁰⁶ Choćby wskazując: *przepis nie stwarza wymogu pochodzenia „brudnych pieniędzy” z czynu zabronionego, ale z korzyści związanych z jego popełnieniem* [w:] Skorupka Jerzy, *Pojęcie „brudnych pieniędzy” w prawie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2006/11, s. 34.

stronie sprawcy czynu bazowego. Z powyższego *a contrario* wynika, że osoba taka może współcześnie odpowiadać za pranie pieniędzy²⁰⁷. Podobne głosy dominują obecnie w literaturze²⁰⁸. Upada tym samym jedyny argument przemawiający za ograniczeniem związku korzyści z praniem jedynie do „pośredniości”.

W tym kontekście, w odniesieniu do przedmiotu przestępstwa paserstwa z art. 291 i 292 k.k., również dokonała się pewna ewolucja interpretacyjna. O ile początkowo w orzecznictwie przeważał pogląd o jedynie bezpośrednim pochodzeniu z czynu bazowego²⁰⁹, o tyle współcześnie w literaturze²¹⁰ oraz orzecznictwie²¹¹ zdaje się dominować koncepcja szerokiej interpretacji terminu „uzyskana za pomocą czynu zabronionego” rozumianego jako bezpośrednio lub pośrednie pochodzenie z jego popełnienia. A więc ujęcie tożsame, jak w przypadku prania pieniędzy. To kolejny argument świadczący o zbliżeniu znamion prania pieniędzy i paserstwa w tym zakresie.

Pozostałe znamiona strony przedmiotowej

Czynność wykonawcza prania pieniędzy z art. 299 § 1 k.k. polega na przyjęciu, przekazaniu, wywiezieniu za granicę, pomocy do przeniesienia własności lub posiadania albo podjęciu innych czynności. Omawiany czyn można więc popełnić tylko przez działanie²¹². Ponadto użyty w przepisie zwrot „albo podejmuje inne czynności” wskazuje bowiem, że wyliczenie możliwych sposobów zachowania sprawcy nie jest pełne, mamy zatem do czynienia z katalogiem otwartym²¹³.

²⁰⁷ W przeciwieństwie do prawa niemieckiego, o czym była mowa wyżej.

²⁰⁸ Choćby: Jasiński Wiesław, *Ochrona systemu finansowego przed wykorzystywaniem go do celów prania pieniędzy. Dyrektywa z dnia 4 grudnia 2001 roku*. Teza nr 1, artykuł, PUG.2002.9.11.

²⁰⁹ Patrz choćby: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 1971 r. (sygn. I KR 265/70), OSNPG 1971/7/131, gdzie Sąd Najwyższy stwierdził, że: *Wykładnia gramatyczna i logiczna przepisu art. 215 k.k. wskazuje na to, że przedmiotem określonego tym przepisem przestępstwa może być tylko rzecz uzyskana bezpośrednio za pomocą czynu zabronionego*.

²¹⁰ Choćby: Kulik Marek [w:] *Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, Kodeks karny. Komentarz. Komentarz do art. 291 Kodeksu karnego*. LEX 2013, wydanie elektroniczne, pkt 14.

²¹¹ Choćby: Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 8 sierpnia 1991 r. (sygn. II AKr 74/91), KZS 1991/9/9, gdzie Sąd Apelacyjny stwierdził, że: *Rzecz w rozumieniu art. 215 § 1 kk jest nie tylko ruchomość będąca przedmiotem czynności wykonawczej przestępstwa, ale również rzecz zamienna, uzyskana za tę poprzednią, także i pieniądze, o ile sprawca paserstwa wie (lub może i powinien to przypuszczać), że je w ten sposób uzyskano*.

²¹² Zawłocki [w:] *Wąsek II*, s. 1212, [w:] *Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, Kodeks karny. Komentarz; Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*, LEX 2013, pkt 8.

²¹³ Górniok Oktawia, Hoc Stanisław, Kalitowski Michał, M. Przyjemski Stanisław, Sienkiewicz Zofia, Szumski Jerzy, Tyszkiewicz Leon i Wąsek Andrzej, *Kodeks karny – komentarz. Tom II, art.*

Działania powyższe muszą spełniać dodatkowy warunek, a mianowicie *mogą udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie przestępnego pochodzenia rzeczy lub praw, miejsca ich umieszczenia, ich wykrycie, zajęcie albo orzeczenie przypadku*.

Jednakże nie jest konieczne, by udaremnienie lub znaczne utrudnienie faktycznie miały miejsce. Wystarczy, że czyn sprawcy mógł spowodować taki skutek.

Omawiane przestępstwo ma zatem charakter formalny. Do jego dokonania wystarczy, że określone w tym przepisie działania mogą udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie przestępnego pochodzenia albo miejsca umieszczenia (ukrycia) przedmiotów lub wartości majątkowych pochodzących z czynu zabronionego, a tym samym ich wykrycie, dokonanie zajęcia albo orzeczenie przypadku²¹⁴.

Zachowanie sprawcy może przy tym przejawiać się podjęciem w istocie jakiegokolwiek czynności, pod warunkiem że prowadzi ona do owej „możliwości”.

Nie zmienia to oczywiście faktu, że prokurator, wnosząc do sądu akt oskarżenia, musi to potencjalne narażenie pokazać i udowodnić.

Odnosząc powyższe rozważania do przestępstwa paserstwa, zakres czynności wykonawczej jest w obu przypadkach zbliżony, polega bowiem na nabyciu lub pomocy do zbycia albo przyjęciu lub pomocy do ukrycia rzeczy.

Podobnie też jak w przypadku prania pieniędzy, działanie sprawcy występku paserstwa ma charakter formalny. Wypełnienie przez sprawcę jednej z wymienionych w art. 291 lub 292 k.k. czynności prowadzi do zrealizowania znamion przestępstwa²¹⁵.

Ani bowiem w przypadku paserstwa, ani prania pieniędzy, działanie sprawcy nie może w praktyce doprowadzić do skutecznego ukrycia związku przedmiotu czynności wykonawczej z faktem jego pierwotnego uzyskania w wyniku czynu zabronionego. W przeciwnym razie nie byłoby możliwe udowodnienie znamion przestępstwa.

117–363, Arche s.c., Gdańsk 2005.

²¹⁴ Marek Andrzej, *Kodeks Karny. Komentarz; Komentarz do art. 299 Kodeksu Karnego*. LEX 2010, pkt 11.

²¹⁵ Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, *Kodeks karny. Komentarz; Komentarz do art. 291 Kodeksu karnego*; LEX, 2013, pkt 13 oraz Dąbrowska-Kardas Małgorzata, Kardas Piotr, *Komentarz do art. 291 Kodeksu karnego*, pkt 6 [w:] Zoll Andrzej (red.), Barczak-Oplustil Agnieszka, Bogdan Grzegorz, Cwiakalski Zbigniew, Dąbrowska-Kardas Małgorzata, Kardas Piotr, Majewski Jarosław, Raglewski Janusz, Rodzynkiewicz Mateusz, Szewczyk Maria, Wróbel Włodzimierz, *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, Zakamycze 2006, LEX Komentarze.

Podmiot czynu zabronionego

Pranie pieniędzy, o którym mowa w art. 299 § 1 k.k., jest obecnie przestępstwem powszechnym, tj. może go popełnić każdy, zarówno sprawca, jak i osoba niebędąca sprawcą czynu bazowego²¹⁶.

Podobnie paserstwo, którego sprawcą może być każda osoba fizyczna zdolna ponosić odpowiedzialność karną²¹⁷.

Strona podmiotowa

Strona podmiotowa przestępstwa prania pieniędzy z art. 299 § 1 k.k. obejmuje **umyślność w postaci zamiaru bezpośredniego lub ewentualnego**²¹⁸, a zatem zgodnie z art. 9 § 1 k.k. sprawca ma zamiar popełnienia czynu zabronionego, to jest chce go popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia, na to się godzi. W porównaniu z Ustawą o ochronie obrotu gospodarczego podmiotowy zakres penalizacji został rozszerzony, ponieważ wystarczy, że sprawca godzi się na wprowadzanie do legalnego obrotu środków pochodzących z przestępstwa²¹⁹.

W literaturze pojawiają się spory w zakresie możliwości kumulatywnej odpowiedzialności za pranie pieniędzy i paserstwo z art. 291 k.k. lub poplecznictwo z art. 239 k.k.^{220, 221}. W mojej ocenie jest to możliwe.

²¹⁶ Marek Andrzej, *Kodeks karny. Komentarz, Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*, LEX 2010, pkt 3: *Inna zasadnicza zmiana, wprowadzona nowelizacją z dnia 16 listopada 2000 r., polegała na usunięciu ograniczenia podmiotowego zakresu penalizacji. W pierwotnym ujęciu art. 299 § 1 nie obejmował sprawców przestępstwa pierwotnego, z którego pochodzą przedmioty lub wartości majątkowe (usunięto sformułowanie o popełnieniu czynu zabronionego „przez inne osoby”). Tak więc podmiotem przestępstwa może być zarówno sprawca przestępstwa pierwotnego, który podejmuje działania opisane w art. 299 § 1, jak i ten, kto w pierwotnym przestępstwie nie uczestniczył, ograniczając się do działań określonych w tym przepisie.*

²¹⁷ Dąbrowska-Kardas Małgorzata, Kardas Piotr, *Komentarz do art. 291 Kodeksu karnego*, pkt 9 [w:] Zoll Andrzej (red.), Barczak-Oplustil Agnieszka, Bogdan Grzegorz, Ćwiakalski Zbigniew, Dąbrowska-Kardas Małgorzata, Kardas Piotr, Majewski Jarosław, Raglewski Janusz, Rodzynkiewicz Mateusz, Szewczyk Maria, Wróbel Włodzimierz, *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, Zakamycze 2006, LEX Komentarze.

²¹⁸ Choćby: Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, *Kodeks karny. Komentarz; Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*, LEX 2013, pkt 17.

²¹⁹ Bieniek Beata, *Pranie pieniędzy w prawie międzynarodowym, europejskim oraz polskim*, Oficyna, Warszawa 2010, s. 220.

²²⁰ Przepis § 1 wyłącza zastosowanie art. 239, 291 i 300 § 2 w ocenie np. Oktawii Górniok. Odmienne Robert Zawłocki, który jest zdania, że dopuszczalna jest kumulatywna kwalifikacja na podstawie art. 299 § 1 lub 2 i art. 291; za: Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, *Kodeks karny. Komentarz; Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*, LEX 2013.

²²¹ Włodzimierz Wróbel postawił tezę, że: *Może nastąpić pokrywanie się znamion art. 299 oraz art. 291 i 292 k.k. (przestępstwo paserstwa) przede wszystkim w związku ze znamieniem „przyjęcia” oraz*

Sprawca musi obejmować zamiarem wszystkie znamiona określone w art. 299 § 1 k.k., z tym że **nie musi znać prawnej kwalifikacji czynu zabronionego**, z którego pochodzą brudne pieniądze. Wystarczająca jest świadomość, iż stanowią one przestępstwa, a więc czyny, za które grozi odpowiedzialność karnosądowa²²². Niemniej jednak, jak będzie o tym mowa dalej, oskarżyciel publiczny, czyli prokurator, musi już ustalić zarówno znamiona, jak i kwalifikację prawną tego czynu, wnosząc do sądu akt oskarżenia.

Odpowiedzialności karnej podlega także sprawca, który ukrywa pieniądze lub je przyjmuje także w innym celu (np. osiągnięcia korzyści majątkowej)²²³.

Odnosząc powyższe rozważania do przestępstwa paserstwa, należy wskazać, że paserstwo, poza umyślną formą podstawową z art. 291 k.k., przewiduje także odpowiedzialność na zasadzie winy nieumyślnej.

Art. 292 § 1 k.k. stanowi: *kto rzecz, o której na podstawie towarzyszących okoliczności powinien i może przypuszczać, że została uzyskana za pomocą czynu zabronionego*. Jak podnosi się w literaturze, odpowiedzialność za paserstwo nieumyślne jest szczególnym przypadkiem odpowiedzialności karnej, do której dojść może na podstawie **okoliczności obiektywnych**, niezależnych od sprawcy, a związanych z pochodzeniem rzeczy z czynu zabronionego. W literaturze przedmiotu podnosi się, że okoliczności dające podstawy do przypuszczenia, że przedmiot działania może pochodzić z czynu zabronionego, mogą mieć charakter zarówno podmiotowy (wiedza o poprzedniej karalności sprawcy), jak i przedmiotowy (cena istotnie odbiega od rynkowej lub ilość rzeczy nie koresponduje z profilem działalności zawodowej sprzedawcy)²²⁴. Przy czym błąd sprawcy co do pochodzenia rzeczy (*delectum putativum*) nie pociąga za sobą odpowiedzialności karnej²²⁵.

„pomocy do ukrycia” rzeczy pochodzącej z czynu zabronionego (art. 291). Z uwagi na odmienny przedmiot ochrony należy przyjmować w tych wypadkach kumulatywną kwalifikację [...], a dalej: Podjęcie działania, które może udaremnić stwierdzenie przestępnego pochodzenia „brudnych pieniędzy” lub ich wykrycie (art. 299 § 1), może pokrywać się z przestępstwem poplecznictwa (art. 239 § 1), jako zacieranie śladów przestępstwa prowadzące do utrudnienia lub udaremnienia postępowania karnego. W takim przypadku należy uznać, iż z uwagi na odmienny przedmiot ochrony niezbędna jest kumulatywna kwalifikacja [w:] Zoll Andrzej (red.), Barczak-Oplustil Agnieszka, Bogdan Grzegorz, Ćwiąkalski Zbigniew, Dąbrowska-Kardas Małgorzata, Kardas Piotr, Majewski Jarosław, Raglewski Janusz, Rodzynkiewicz Mateusz, Szewczyk Maria, Wróbel Włodzimierz, *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego, Zakamycze 2006, pkt 115–116.

²²² Zoll Andrzej (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego, Zakamycze 2006, pkt 91.

²²³ Ibidem, pkt 94.

²²⁴ Mozgawa Marek (red.), Budyn-Kulik Magdalena, Kozłowska-Kalisz Patrycja, Kulik Marek, *Kodeks karny. Komentarz; Komentarz do art. 299 Kodeksu karnego*, LEX 2013, pkt 5–11.

²²⁵ Indecki Krzysztof, *Przestępstwo paserstwa w kodeksie karnym z 1969 roku. Analiza dogmatyczna*. Łódź 1991, s. 143.

W literaturze podnosi się również, że nieumyślność dotyczy jedynie pochodzenia rzeczy z przestępstwa, ale już nie znamion czasownikowych (które objęte są umyślnością), jak nabycie lub udzielenie pomocy do zbycia. Odpowiedzialność na zasadzie winy nieumyślnej polega na powinności przewidzenia, na podstawie towarzyszących okoliczności, że rzecz może pochodzić z przestępstwa. **Sprawca nie wie, chociaż ze względu na okoliczności, w jakich uzyskuje rzecz, powinien był to wiedzieć**²²⁶.

Podsumowanie analizy znamion przestępstwa prania pieniędzy z art. 299 § 1 k.k. w kontekście przepisów kryminalizujących paserstwo

Z przeprowadzonej analizy wynika, że co do zasady znamiona przestępstw paserstwa i prania pieniędzy wykazują wiele podobieństw. Zaobserwowane różnice sprowadzają się natomiast do konieczności udowodnienia pochodzenia przedmiotu czynności wykonawczej z konkretnego czynu bazowego oraz braku odpowiedzialności na zasadzie winy nieumyślnej po stronie prania pieniędzy.

Powyższe różnice prowadzą do licznych umorzeń lub odmów wszczęcia postępowań w sprawach o pranie pieniędzy. Zwłaszcza postępowań inicjowanych transakcjami podejrzanymi o związek z praniem pieniędzy z zawiadomienia GIIF. W Sprawozdaniu z działalności GIIF za rok 2004 wskazuje się na następującą przeważającą przyczynę umorzeń postępowań w sprawach o pranie pieniędzy po stronie prokuratury:

*Głównymi przyczynami umorzeń był brak możliwości ustalenia tzw. przestępstwa pierwotnego, będącego źródłem pochodzenia środków wprowadzonych do obrotu finansowego*²²⁷.

W mojej ocenie poprawę zaistniałej sytuacji może zapewnić równoległe podjęcie działań na dwóch płaszczyznach. Z jednej strony, wprowadzenie rozwiązań prawnych racjonalizujących istniejące zasady odpowiedzialności karnej za pranie pieniędzy, w szczególności w zakresie znamion przedmiotu czynności wykonawczej oraz strony podmiotowej, o czym mowa w dalszych rozdziałach Części II.

²²⁶ Chybiński Olgierd, *Paserstwo w polskim prawie karnym*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1962, s. 65–66 oraz Zoll Andrzej (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k., Komentarz do art. 292 Kodeksu karnego*, Zakamycze 2006, pkt 7; także Marek Andrzej, *Kodeks karny. Komentarz, Komentarz do art. 292 Kodeksu karnego*, LEX 2010, pkt 1.

²²⁷ Informacja Generalnego Inspektora Informacji Finansowej o realizacji ustawy z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu wprowadzaniu do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł oraz o przeciwdziałaniu finansowaniu terroryzmu w roku 2004, s. 7.

Z drugiej zaś strony, konieczna jest standaryzacja modelu postępowania w odniesieniu do podejrzenia prania pieniędzy. Sama optymalizacja zasad odpowiedzialności karnej oraz ich jednolita wykładnia nie rozwiążą bowiem problemu skutecznego przeprowadzenia postępowania karnego, zwłaszcza w zakresie zgromadzenia materiału dowodowego w odniesieniu do przestępstwa „bez ofiar”, do jakich należy pranie pieniędzy. Część III niniejszej pracy zawiera propozycję ustandaryzowanego modelu postępowania w sprawach o pranie pieniędzy (zwłaszcza inicjowanych transakcją podejrzaną, gdzie przynajmniej w początkowej fazie postępowania nie jest najczęściej znany czyn bazowy). W tym kontekście pojawia się m.in. propozycja uwzględnienia, w ramach planowania postępowania przygotowawczego i tworzenia wersji kryminalistycznych, czynności sprawdzających kierunku przestępstwa karnego skarbowego. Weryfikację taką traktuję przy tym jako warunek *sine qua non* w postępowaniach dotyczących prania pieniędzy inicjowanych transakcją podejrzaną.