



## KRAJOWA IZBA KOMUNIKACJI ETHERNETOWEJ

ul. Lindleya 16, 02-013 Warszawa

Tel. + 48 22 29 28 700, Fax +48 22 29 28 701

e-mail: [biuro@kike.pl](mailto:biuro@kike.pl), [grap@kike.pl](mailto:grap@kike.pl), <http://www.kike.pl>

KRS 0000316678, REGON 141637224, NIP 9512270210



Warszawa, 19 sierpnia 2016 roku

**ID KIKE: GRAP- 545/16**

**Wykaz prac legislacyjnych Rady Ministrów: UC 39**

**Ministerstwo Sprawiedliwości**

**Departament Legislacyjny**

Al. Ujazdowskie 11

00-950 Warszawa

### UWAGI

#### **DO PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY – KODEKS KARNY ORAZ NIEKTÓRYCH INNYCH USTAW**

*Szanowny Panie Ministrze,*

Działając w imieniu Krajowej Izby Komunikacji Ethernetowej w Warszawie (dalej **KIKE** lub **Izba**), wobec publikacji *projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw* (dalej odpowiednio **Projekt**), niniejszym przedstawiamy uwagi Izby dotyczące Projektu.

W pierwszej kolejności KIKE zaznacza, że dostrzega konieczność wprowadzenia dodatkowych regulacji mających na celu usprawnienie odbierania mienia służącego popełnieniu przestępstw, bądź uzyskanego w wyniku ich popełnienia.

Niemniej jednak **Izba**, jako podmiot zraszający przedsiębiorców z branży telekomunikacyjnej, **wyraża obawę wobec** proponowanej treści szeregu niżej opisanych postanowień, w tym w szczególności wobec przewidzianej w Projekcie instytucji konfiskaty rozszerzonej, która dotychczas nie była znana polskiemu porządkowi prawnemu oraz **możliwości ustanawiania przymusowego zarządu dla przedsiębiorstwa bądź jego części należącego do osoby niepopołniającej przestępstwa.**

## **I. Art. 44a § 1 Kodeksu karnego**

Wedle treści art. 44a § 1 kk, sąd może orzec przepadek składników i praw majątkowych przedsiębiorstwa niestanowiącego własności sprawcy, służącego (nawet pośrednio) do popełnienia przestępstwa, jeżeli jego właściciel lub inna osoba uprawniona na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach przewidywała albo mogła przewidzieć, że może ono służyć lub być przeznaczone do popełnienia przestępstwa.

Odnosząc powyższe do podmiotów prowadzących działalność w branży telekomunikacyjnej, wskazujemy, że sieć telekomunikacyjna bądź poszczególne jej elementy co do zasady mogą i są wykorzystywane w popełnianiu różnego rodzaju przestępstw. Pomimo czynienia szeregu zabezpieczeń zarówno o charakterze technicznym, jak i organizacyjnym, nie sposób w pełni wykluczyć takiej możliwości. Tym samym można uznać, że przedsiębiorca telekomunikacyjny powinien niemal zawsze przewidywać, iż składniki jego przedsiębiorstwa hipotetycznie mogą posłużyć do popełnienia przestępstwa i tym samym zostać skonfiskowane na podstawie przepisu art. 44a § 1 kk.

Wejście w życie powyższej regulacji sprawiłoby więc, że przedsiębiorcy, w tym w szczególności przedsiębiorcy z branży telekomunikacyjnej, musieliby liczyć się z dodatkowym, ogromnym ryzykiem prowadzonej przez siebie działalności, polegającym na możliwości utraty swojego przedsiębiorstwa lub jego części w przypadku popełnienia z jego wykorzystaniem przestępstwa przez osobę trzecią. **Powyższa regulacja stanowi wprowadzenie do porządku prawnego zupełnie nowego rodzaju odpowiedzialności, tj. odpowiedzialności za cudze przestępstwo, co zdaniem Izby narusza przepisy art. 31 ust. 3 (proporcjonalnego ograniczania konstytucyjnych wolności lub praw) i art. 64 ust. 1 i ust. 3 (prawo własności) Konstytucji RP.**

KIKE zaznacza również, że wedle Projektu niejasny pozostaje status właściciela przedsiębiorstwa w toku postępowania o przestępstwo popełnione przez osobę trzecią zagrożone przepadkiem jego mienia. Autorzy projektu nie przewidzieli wyraźnie dla takich podmiotów jakiegokolwiek roli procesowej (strony bądź uczestnika postępowania), odbierając im tym samym podstawowe prawo, jakim jest prawo do obrony.

Tym samym, KIKE wnosi o rezygnację ze zmian polegających na możliwości konfiskaty mienia podmiotów, którym nie sposób przypisać odpowiedzialności za popełnienie przestępstwa lub ewentualnie, o rozszerzenie katalogu przesłanek wyłączających możliwość dokonania konfiskaty.

## **II. Art. 31a § 1 Kodeksu karnego skarbowego**

Z uwagi na tożsamość regulacji art. 31a § 1 kks z art. 44a § 1 kk, Izba zgłasza analogiczne uwagi do Projektu w zakresie art. 31a § 1 kks.

### **III. Art. 292a Kodeksu postępowania karnego**

Przepis art. 292a kpk przewiduje możliwość ustanowienia przymusowego zarządu nad składnikami bądź prawami majątkowymi przedsiębiorstwa, czyli również nad elementami przedsiębiorstwa, które posłużyło do popełnienia przestępstwa, nawet już podczas postępowania przygotowawczego.

Izba wskazuje przy tym, że właściciel przedsiębiorstwa nie będzie miał żadnego wpływu na wybór zarządcy przymusowego, a jego wynagrodzenie będzie pokrywane z dochodów uzyskiwanych z zarządzanego przedsiębiorstwa. Jednocześnie zarządca przymusowy w praktyce może żądać wyjawienia informacji dotyczących funkcjonowania przedsiębiorstwa, w tym również tych stanowiących jego tajemnicę.

Zarządzanie przedsiębiorstwem przez osobę nieznającą danego przedsiębiorstwa (a często nawet danej branży) bez wątplenia nie przysłuży się jego wynikom finansowym i jego rozwojowi. Ustawodawca powinien wziąć pod uwagę, że zastosowanie powyższej instytucji w praktyce negatywnie wpłynie na szeroką grupę podmiotów: począwszy od właściciela przedsiębiorstwa i jego pracowników, przez kontrahentów i klientów, a skończywszy na Skarbie Państwa, bowiem prawdopodobnym jest, że wyniki finansowe podmiotu zarządzanego przez przymusowego zarządcę będą gorsze od wyników tego samego podmiotu zarządzanego przez osoby swobodnie wybrane przez właściciela, a tym samym niższe będą wpływy z podatków do budżetu państwa.

Opisane wyżej uprawnienie pozwala więc sądom oraz prokuratorom w szeroki sposób wpływać na funkcjonowanie prywatnych podmiotów gospodarczych, których właściciele nie popełnili żadnego przestępstwa - nawet przed wydaniem jakiegokolwiek wyroku. Powyższego nie sposób, zdaniem Izby, pogodzić z zasadą demokratycznego państwa prawa, która wyrażona została w art. 2 Konstytucji RP.

Izba wnosi o wyłączenie możliwości stosowania przepisu art. 292a kpk wobec mienia niestanowiącego własności oskarżonego.

### **IV. Art. 294 Kodeksu postępowania karnego**

Wątpliwości KIKE budzi również redakcja art. 294 kpk, wedle którego zabezpieczenie nie upada m. in. w przypadku umorzenia postępowania z powodu niewykrycia sprawcy, przedawnienia karalności lub zawieszenia postępowania w sprawie. W takiej sytuacji, wedle treści art. 294 kpk, to przedsiębiorca musiałby wykazywać legalność pochodzenia mienia i środków służących do jego nabycia co sprawia, że ciężar dowodu przerzucony jest na przedsiębiorcę, podczas gdy nawet oskarżony korzysta z zasady domniemania niewinności. Co więcej, możliwość odzyskania swojej własności ograniczona jest czasowo do okresu 3 lat, po którym mienie to przechodzi na własność Skarbu Państwa.

KIKE wnosi o wyłączenie możliwości stosowania powyższego przepisu wobec mienia nienależącego do osoby, która popełniła przestępstwo, a także o nienaruszanie zasady domniemania niewinności i wskazanie, że to przedsiębiorcy trzeba udowodnić, że jego majątek nie pochodzi z legalnego źródła.

### **Podsumowanie**

Grupa Robocza do spraw Administracji Publicznej KIKE wyraża szereg obaw wobec treści Projektu, dostrzegając konieczność jego ponownej weryfikacji celem usunięcia możliwości ingerencji w działalność gospodarczą podmiotów niezależnych od sprawców przestępstw.

Zdaniem Izby zwiększenie skuteczności odzyskiwania mienia służącego do popełniania przestępstw, bądź uzyskanego w wyniku ich popełniania, nie może odbywać się kosztem naruszania zasad odpowiedzialności indywidualnej oraz zasady domniemania niewinności.

Z poważaniem,

***Piotr Marciniak***

***Ewelina Grabiec***

***Łukasz Bazański***

**Prezes KIKE**

***Radca prawny***

***Radca prawny***

Grupa Robocza ds.  
Administracji Publicznej KIKE

Grupa Robocza ds.  
Administracji Publicznej KIKE  
Kancelaria itB Legal

Grupa Robocza ds.  
Administracji Publicznej KIKE  
Kancelaria itB Legal