

**Konstytucyjny standard  
prawa karnego materialnego  
w orzecznictwie  
Trybunału Konstytucyjnego**

Przemysław Cychosz

Kraków 2017

### 3.5.3. *Ne bis in idem* – zakaz podwójnego procedowania, przypisania czy karania?

1 Stwierdzenie przez Trybunał, że zbiegające się normy przewidują sankcje o karnym–represyjnym charakterze oraz że w istocie konkurują one do oceny *idem factum*, nie jest jeszcze jednoznaczne ze stwierdzeniem naruszenia konstytucyjnej zasady *ne bis in idem*. Konkluzja taka wymaga uprzedniego ustalenia, do czego w istocie odnosi się zakaz podwójnego karania, a następnie odniesienia tak zrekonstruowanej normatywnej istoty zakazu do ocenianego uregulowania. Jak to już wyżej wskazano, może on dotyczyć, po pierwsze, samego już wartościowania tego samego fragmentu zachowania się tej samej osoby z punktu widzenia przepisów prawa oraz ponownego przypisania odpowiedzialności za to samo zachowanie. Chodzi tu zatem o materialnoprawny aspekt tego zakazu, którego wyrazem – *de lege lata* – na gruncie prawa karnego materialnego jest art. 11 § 1 k.k. Dyspozycja tego przepisu zakazuje bowiem multiplikacji czynów zabronionych przez samą tylko multiplikację prawno-karnych ocen odnoszonych do tego samego fragmentu rzeczywistości.

Kolejna potencjalna przestrzeń dla obowiązywania zakazu *ne bis in idem* pojawia się na płaszczyźnie sformalizowanych czynności konwencjonalnych, rządzących się swoistymi regułami i tworzących odrębną procesową regulację, służącą realizacji normy sankcjonującej<sup>348</sup>. Może ona być bowiem odnoszona właśnie do ponownego (wielokrotnego) procedowania w przedmiocie odpowiedzialności tej samej osoby za to samo zachowanie. Specyficzne problemy powstają na styku obu wspomnianych dotychczas płaszczyzn aktualizacji *ne bis in idem*. Możliwe jest bowiem – w zależności od przyjętych założeń – zarówno uznanie, że zasada ta jest naruszona wtedy, gdy w ramach jednego postępowania stosuje się wobec adresata normy merytorycznej dwie odrębne normy sankcjonujące, albo że jej naruszenie następuje tylko

---

z 20 maja 2002 r., w sprawie WF p-ko Austrii, skarga nr 38275/97, z 6 czerwca 2002 r. w sprawie Sailer p-ko Austrii, skarga nr 38237/97; zob. szerzej: M. Jackowski, *Zasada...*, s. 5–52.

348 Możliwe jest również uznanie, że te reguły procesowe są częścią normy sankcjonującej.

w przypadku prowadzenia kolejnych odrębnych, następujących po sobie postępowań w tym przedmiocie.

Jeszcze inna interpretacja omawianej zasady pozwala stwierdzić, że niezależnie od liczby przypisanych adresatowi czynów za to samo zachowanie (zastosowanych wobec niego norm sankcjonujących) oraz niezależnie od liczby przeprowadzonych wobec niego postępowań w przedmiocie jego odpowiedzialności za to samo zachowanie, zasada *ne bis in idem* jest naruszona tylko wtedy, gdy zostaną wykonane w stosunku do niego co najmniej dwie sankcje. W tym przypadku zakres zakazu byłby zatem niezwykle wąsko zakreślony i odnosiłby się jedynie do wielokrotnej aplikacji dolegliwości, jako konsekwencji tego samego zachowania tej samej osoby. Niezbędne wydaje się jeszcze doprecyzowanie, czy zakazem w tym ostatnim ujęciu objęty ma być każdy przypadek kilkukrotnego zadawania sprawcy danego zachowania jakichkolwiek dolegliwości, czy też ogranicza się on jedynie do tych dolegliwości, które stanowią konsekwencje ustalenia odpowiedzialności. Ponowną dolegliwością może być bowiem samo już ponowne prowadzenie postępowania, nawet bez perspektywy wykonania orzeczonej w ramach niego kary, szczególnie w tych sytuacjach, gdy z samym wdrożeniem postępowania związane są określone skutki prawne (zawieszenie w prawie wykonywania zawodu) czy społeczne (negatywne oceny).

2 Analizując powyższe zagadnienie na gruncie orzecznictwa Trybunału, stwierdzić należy w pierwszej kolejności, że nie przykłada ono należytej staranności do precyzyjnego wskazania, na której z podanych wyżej płaszczyzn oddziałuje zasada *ne bis in idem* w takim ujęciu, jaki wynika z Konstytucji. Tę konfuzję widać wyraźnie w niektórych próbach ustalenia samej istoty zakazu. Podejmując ten wysiłek w sprawie P 26/06<sup>349</sup>, Trybunał uznał, że: „zasada *ne bis in idem* sprowadza się do gwarancji, że nikt nie będzie pociągnięty ponownie do odpowiedzialności karnej (karnej skarbowej) za ten sam czyn zabroniony. Inaczej rzecz ujmując, wyraża się w zakazie podwójnego karania tej samej osoby za popełnienie tego samego czynu”. Synonimicznie Trybunał potraktował zatem to rozumienie zakazu, które odnosi się do ponownego prowadzenia postępowania w przedmiocie przypisania odpowiedzial-

349 Wyrok TK z 15 kwietnia 2008 r., P 26/06, OTK ZU 3/A/2008, poz. 42.

ności z tym, które sprowadza zasadę do zakazu multiplikacji sankcji wobec tego samego adresata za to samo jego zachowanie.

Wyrazem nie dość dużej uwagi przypisywanej przez Trybunał omawianemu w tym miejscu zagadnieniu jest również stanowisko wyrażone w sprawie P 29/09, w którym stwierdzono, że przejawem zakazu *ne bis in idem* na gruncie ustawowym jest zarówno w art. 11 § 1<sup>350</sup> k.k., jak i art. 11 § 2<sup>351</sup> k.k., art. 17 § 1 pkt. 7<sup>352</sup> k.p.k., jak też art. 10 § 1<sup>353</sup> k.w. Zrównano tym samym odmienne od strony teoretycznej modele i przejawy zasady *ne bis in idem*, przyjmując, że dotyczy zarówno płaszczyzny przypisania odpowiedzialności i podstawy skazania (art. 11 § 1 k.k.), prowadzenia postępowania (art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.), zbiegu idealnego czynów karalnych z mechanizmem likwidacji wielości ocen na płaszczyźnie wykonania orzeczonych sankcji (art. 10 § 1 k.w.). Tym tylko, że uwagi te czynione były *obiter dicta*, wytłumaczyć można daleko idącą nieścisłość tej wypowiedzi.

3 Z uwagi na wspomnianą wyżej niekonsekwencję terminologiczną oraz rozbieżności, nie jest do końca możliwa rekonstrukcja poglądu Trybunału na istotę zasady *ne bis in idem*. Wyraźnie w orzecnictwie zarysowuje się, po pierwsze, wąskie jej rozumienie. Sprzeczne z zasadą jest dopuszczenie do wymierzenia tej samej osobie za to samo zachowanie (ten sam czyn) sankcji o charakterze karnym (represyjnym)<sup>354</sup>. Ten właśnie zakaz uznawany jest za samą istotę zasady.

Nie oznacza to jednak, że Trybunał nie akceptuje szerszego gwarancyjnego znaczenia *ne bis in idem*. W powołanej już wyżej sprawie

---

350 Ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo.

351 Jeżeli czyn wyczerpuje znamiona określone w dwóch albo więcej przepisach ustawy karnej, sąd skazuje za jedno przestępstwo na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów.

352 Nie wszczynają się postępowania, a wszczęte – umarza, gdy postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone albo wcześniej wszczęte toczy się.

353 Jeżeli czyn będący wykroczeniem wyczerpuje zarazem znamiona przestępstwa, orzeka się karę za przestępstwo i za wykroczenie, z tym że jeżeli orzeczono za przestępstwo i za wykroczenie karę lub środek karny tego samego rodzaju, wykonuje się surowszą karę lub środek karny. W razie uprzedniego wykonania łagodniejszej kary lub środka karnego zalicza się je na poczet surowszych.

354 Tak: P 29/09.

P 26/06, jednoznacznie dał wyraz temu, że samo już tylko ponowne prowadzenie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności tej samej osoby za ten sam czyn narusza zakaz. W orzeczeniu tym zakwestionowano dwuetapowy mechanizm wymierzenia sankcji karnej, polegający na podziale kompetencji pomiędzy organ niesądowy, orzekający w formie mandatu karnego oraz sąd prowadzący odrębne uzupełniające postępowanie w przedmiocie orzeczenia dodatkowej sankcji w postaci przepadku przedmiotów<sup>355</sup>. Taką konstrukcję uznano za sprzeczną z Konstytucją i to bez względu na fakt, że wcześniejsze postępowanie zakończyło się orzeczeniem organu niesądowego oraz że ukarany w pierwszym postępowaniu wyrażał zgodę na następcze orzeczenie w stosunku przepadku przedmiotów.

Niejednoznaczność pogłębia stanowisko wyrażone w sprawie Ts 8/13. Odpierając zarzut naruszenia zasady *ne bis in idem* przez regulację, która w sytuacji skarżącego doprowadziła do ukarania do karą administracyjną w kwocie 50 000 zł, a następnie do zainicjowania postępowania karnego zakończonego warunkowym umorzeniem postępowania, Trybunał zwrócił uwagę, że w wyroku warunkowo umarzającym sąd uwzględnił już orzeczoną w postępowaniu administracyjnym dolegliwość majątkową. Trybunał dał tym samym wyraz wąskiemu rozumieniu zasady *ne bis in idem*, ograniczając go – niekonsekwentnie wobec wcześniej prezentowanego, na przykład w sprawie P 26/06, stanowiska – do aplikacji sankcji orzeczonych na podstawie dwóch konkurencyjnych norm sankcjonujących<sup>356</sup>.

### 3.6. Nadmierna represyjność jako konsekwencja kumulacji odpowiedzialności o charakterze innym niż karny

1 Problem multiplikacji sankcji za tożsame naruszenie prawa nie jest rozpatrywany w aspekcie naruszenia zasady *ne bis in idem* w tych wypadkach, gdy konkurujące sankcje nie odznaczają się ową kwalifikowaną cechą nadającą im charakter represyjny. Te zatem przypadki,

355 P 26/06, orzeczenie dotyczyło orzeczenia przez sąd przepadku przedmiotów już po przyjęciu i uprawomocnieniu się mandatu orzekającego karę grzywny za wykroczenie skarbowe.

356 Postanowienie TK z 27 maja 2014 r., Ts 8/13, rozpoznające zażalenie na postanowienie z 24 lutego 2014 r., Ts 8/13.

pomimo istnienia *idem* oraz pomimo kumulacji w stosunku do adresata normy różnych reżimów odpowiedzialności, pozostają poza zakresem gwarancyjnego znaczenia zakazu. Nie są one jednak wyłączone spod konstytucyjnej ochrony, jako że tak ukształtowany mechanizm ochrony konkretnego dobra prawnego może zostać uznany za naruszający zasadę proporcjonalności wynikającą z art. 2 Konstytucji RP. Co do zasady, problem ten jest zatem związany z inną zasadą konstytucyjną. Jedynie przez wzgląd na fakt, że również w tym wypadku dochodzi do stwierdzenia *idem*, zasadne jest poczynienie kilku obserwacji co do sposobu oceny przez Trybunał nadmiernej represyjności wynikającej z kumulacji odpowiedzialności.

2 Zauważyć trzeba, że w omawianym tu względzie nieco szerzej w orzecznictwie Trybunału zakreśla się perspektywę oceny naruszenia zasady proporcjonalności. Szerzej traktuje się samo *idem*. W rozważaniach Trybunału pojawia się bowiem w tym kontekście twierdzenie, że punktem odniesienia jest całokształt „negatywnych następstw określonej sytuacji”<sup>357</sup> (podkr. P.C.). Po drugie, szerzej ujmuje się kontekst kontroli intensywności sankcji, w tym sensie, że bierze się pod uwagę nie tylko sankcję bezpośrednio związaną z popełnieniem określonego czynu, lecz „całość negatywnych konsekwencji” – w tym, jak można sądzić, również pośrednich – określonego naruszenia prawa. W sprawie Kp 4/09<sup>358</sup> za jedną z przesłanek uznania kumulacji systemu punktowego karania kierowców oraz kar administracyjnych za naruszenie przepisów ruchu drogowego uznano fakt, że po zebraniu odpowiedniej liczby punktów karnych kierujący tracił uprawnienia<sup>359</sup>. Po trzecie, badanie proporcjonalności nie ogranicza się do stwierdzenia multiplikacji sankcji, lecz bierze pod uwagę różnorodne czynniki, w tym takie, jak rodzaj sankcji, możliwość jej miarkowania, ilość i jakość przesłanek egzoneracyjnych, obostrzenia proceduralne, dowodowe (por. niżej).

3 Ocena kumulacji odpowiedzialności za przestępstwo lub wykroczenie oraz odpowiedzialności administracyjnej wymaga każdorazowej

---

357 Wyrok TK z 12 kwietnia 2011 r., P 90/08; postanowienie TK z 14 lutego 2014 r., P 25/11.

358 Wyrok TK z 14 października 2009 r., Kp 4/09.

359 Wyrok TK z 14 października 2009 r., Kp 4/09.

oceny w perspektywie zróżnicowanych kryteriów. Początkowo Trybunał formułował w tym względzie bardziej jednoznaczne stanowisko, wskazując, że: „kumulowanie odpowiedzialności administracyjnej i odpowiedzialności za wykroczenia skarbowe stanowi (...) wyraz nadmiernego fiskalizmu i nie uwzględnia w żadnym stopniu interesu podatnika, który poniósł wskazaną karę administracyjną”, w toku dalszego kształtowania się standardu konstytucyjnego uznano za niezbędne dokonywanie bardziej wnikliwej charakteru owej odpowiedzialności administracyjnej<sup>360</sup>. Ostatecznie uznano, że brak jest miejsca na zgeneralizowane i znajdujące niezawodne zastosowanie do każdego przypadku konkurencji wspomnianych postaci odpowiedzialności twierdzenia i reguły<sup>361</sup>.

Istotnym elementem oceny dochowania standardu konstytucyjnego jest funkcja środka prawnego stosowanego w kumulacji z reżimem odpowiedzialności karnej. Nie narusza zasady proporcjonalności taki system sankcji, który przewiduje sankcję karną oraz środki o funkcji restytucyjnej. Nie narusza zatem art. 2 Konstytucji RP odpowiedzialność za przestępstwo prowadzenia robót budowlanych bez wymaganych prawem zezwoleń lub zgłoszeń lub wbrew ich warunkom (art. 90 ustawy – Prawo budowlane) stosowana niezależnie od administracyjnych środków nakazu rozbiórki albo obowiązku uiszczenia opłaty legalizacyjnej<sup>362</sup>.

Mieć trzeba na uwadze, że poszczególne środki reakcji prawnej rzadko pełnią funkcje jednorodne. Identyfikacja tych funkcji wymaga każdorazowo wielopłaszczyznowej analizy danej instytucji prawnej. W tych zatem przypadkach, gdy określona regulacja posiada wprawdzie pewien pierwiastek represyjny, a jednocześnie pełni inne, ważniejsze z punktu widzenia jej *ratio legis* funkcje, kumulacja z sankcją karną może zostać uznana za zgodną ze standardem **proporcjonalności**. Z tych właśnie względów zaaprobowano w orzecznictwie kumulację odpowiedzialności za przestępstwo lub wykroczenie skarbowe z konstrukcją zryczałtowanego podatku od przychodu z nieujawnionych

360 Wyrok TK z 29 kwietnia 1998 r., K 17/97.

361 Począwszy od orzeczenia w sprawie P 6/00, poprzez P 90/08, po orzeczenia współczesne; por. SK 18/09.

362 Postanowienie TK z 14 lutego 2014 r., P 25/11.

źródeł przy zastosowaniu stawki 75%<sup>363</sup>. Podobną ocenę sformułowano wobec instytucji określenia wartości niezawidencjonowanej sprzedaży w drodze oszacowania i ustalenia zobowiązania podatkowego z tytułu podatku VAT przy zastosowaniu stawki 22%, bez prawa obniżenia kwoty podatku należnego w razie nieprowadzenia ewidencji lub prowadzenia jej w sposób nierzetelny (art. 27 ust. 2 ustawy z 8 stycznia 1993 r. o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym – Dz.U. 1993, Nr 11, poz. 50 ze zm.)<sup>364</sup>. W obu przypadkach przyznawano, że kwestionowane instytucje posiadają pewne elementy represyjności, jednak są one uzasadnione w świetle tych konstrukcji normatywnych i nie naruszają zakaz nadmiernej represji.

Przy ocenie naruszenia zasady proporcjonalności (art. 2 Konstytucji RP) w kontekście kumulacji sankcji, bierze się również pod uwagę **przesłanki materialnoprawne wymierzenia danej sankcji**. Z punktu widzenia punitowności danego środka istotne jest, czy jest on orzekany na podstawie samego faktu naruszenia obowiązku, bez oceny komponenty podmiotowej. Trybunał uznaje, że odpowiedzialność uzależniona od ustalenia winy oraz umyślnego bądź nieumyślnego charakteru naruszenia jest mniej represyjna od odpowiedzialności obiektywnej.

Represyjność określonego reżimu odpowiedzialności, w kontekście sposobu ukształtowania materialnoprawnych przesłanek odpowiedzialności, rozpatrywana być powinna także od strony negatywnej. Katalog negatywnych przesłanek odpowiedzialności – kontratypów, okoliczności egzoneracyjnych – również jest czynnikiem współkształtującym poziom represyjności. Właśnie brak możliwości powołania się na okoliczności kontratypowe lub egzoneracyjne był jedną z przesłanek stwierdzenia nadmiernej surowości regulacji przewidującej przesunięcie wykroczenia do kategorii sankcji administracyjnych (Kp 4/09)<sup>365</sup>. Jak wskazał Trybunał, jedyną okolicznością, która może prowadzić do umorzenia postępowania, jest użycie pojazdu wbrew woli właściciela (art. 140a ust. 2 pkt 2), kierujący zaś nie może skutecznie i w żadnym

---

363 Por. wyroki w sprawach: P 90/08; SK 18/09.

364 Wyrok w sprawie P 6/00.

365 Przedmiotem zaskarżenia w trybie prewencyjnej kontroli były w tej sprawie przepisy ustawy z dn. 2 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo o ruchu drogowym oraz o zmianie niektórych ustaw.



etapie postępowania powołać jakiegokolwiek materialnoprawnej podstawy pozwalającej na uwolnienie się od odpowiedzialności.

W tej perspektywie wspomnieć należy o wypracowanym w orzecznictwie Trybunału pojęciu automatyzmu sankcji. Istotne w tym zakresie jest także to, czy zastosowanie danej sankcji jest obligatoryjne, czy też pozostawione do uznania organu. W tym ostatnim przypadku znaczenia nabiera rodzaj okoliczności, które zgodnie z brzemieniem danej regulacji mają wpływać na decyzję o zastosowaniu środka. Znaczenie ma też możliwość dostosowania konkretnej sankcji do okoliczności rozpoznawanej sprawy. Brak możliwości różnicowania rodzaju lub wysokości konkretnej sankcji, celem jej dostosowania do indywidualnych okoliczności danej sprawy, uznawany jest w orzecznictwie Trybunału za istotny element wzmagający poziom represyjności danego uregulowania. Osobną przesłanką rzutującą na poziom represyjności określonej sankcji jest kształt okoliczności egzoneracyjnych<sup>366</sup>. Nadmierne – w stosunku do wielości i stopnia złożoności stanów faktycznych wchodzących w zakres zastosowania danej instytucji – ograniczenie ich katalogu, może być istotną przesłanką oceny stopnia dolegliwości kontrolowanej regulacji.

Właściwym i adekwatnym kryterium jest, w omawianym tu zakresie, także **sposób** ukształtowania procedury, w ramach której dochodzi do wymierzenia określonej sankcji. W powołanej już wyżej sprawie Kp 4/09 Trybunał uznał, że:

ustawodawca, dekryminalizując naruszenie przepisów ruchu drogowego polegające na przekroczeniu dopuszczalnej prędkości, jednocześnie ustalił wysoce restrykcyjny, nieproporcjonalny sposób karania, pozbawiając przy tym kierujących gwarancji procesowych, które zapewnia postępowanie w sprawach o wykroczenia i nie kreując w to miejsce innych, adekwatnych gwarancji, które zainteresowany mógłby uruchomić.

Częścią omawianego tu kryterium jest także zakres kontroli instancyjnej, jakiej, z uwagi na określone uwarunkowania procesowe, podlegać ma kwestionowana regulacja. Ograniczenie podstaw kontroli, na przykład przez uznanie, że jedynym jej kryterium jest

---

366 Wyrok TK z 14 października 2009 r., Kp 4/09.

przesłanka legalności, wpływa na poziom represyjności ocenianego uregulowania. Podobny charakter może mieć nadanie decyzji wymierzającej karę administracyjną rygoru natychmiastowej wykonalności.

Przejawem nadmierności represyjnego skutku określonej regulacji jest odwołanie do zasady równości. Jeśli możliwe będzie stwierdzenie, że brak sankcji wobec sprawców naruszeń spowoduje ich nieuzasadnione uprzywilejowanie w stosunku do jednostek praworządnych, będzie to przemawiać przeciwko uznaniu, że kontrolowana sankcja ma charakter oczywiście nieadekwatny lub nieracjonalny (P 90/08).

Trudno uchwytnym i trudno poddającym się kategoryzacji, choć z drugiej strony wyraźnie i często stosowanym w orzecznictwie TK, kryterium represyjności sankcji jest coś, co można by określić, jako jej dolegliwość *sensu stricto*. Część środków uważa się za dolegliwe w podanym wyżej znaczeniu z uwagi na sferę wolności jednostki, w którą ingeruje ich stosowanie.

### 3.7. Wnioski

1 Rekapitulując najistotniejsze elementy konstytucyjnego standardu wynikającego z zakazu *ne bis in idem*, stwierdzić można przede wszystkim, iż zagadnieniem pierwotnym wobec samej konstytucyjnoprawnej problematyki zasady *ne bis in idem*, lecz niezwykle istotnym z punktu widzenia konstytucyjnego standardu ochrony, jest problem przedmiotu zaskarżenia.

W przypadku, gdy istotą sporu konstytucyjnego ma być brak w systemie prawa jakiegokolwiek normy, która odnosiłaby się do sytuacji zbiegu i – w taki czy inny sposób – rozstrzygałaby problem konkurencji, nie jest jasne, czy kontroli winny być poddane wszystkie poszczególne jednostki redakcyjne wysławiające konkurujące do oceny tego samego stanu faktycznego normy, czy też wystarczające jest poddanie kontroli jednej z nich, czy też możliwe i prawidłowe, z teoretycznego punktu widzenia, jest stwierdzenie, że problem rozstrzygnięcia zbiegu norm nie jest tu w ogóle zagadnieniem związanym z zakresami zastosowania każdej z nich, lecz odrębna kwestia, wyrażającą się w istnieniu (bądź braku) szczególnej normy o charakterze kolizyjnym, która bądź to zezwala (bądź też nakazuje) na łączne stosowanie wszystkich zbiegających się norm, bądź nakazuje w inny sposób

rozstrzygać rysującą się kolizję. Problem ten ma szczególne znaczenie wobec wykluczenia spod kognicji polskiego sądu konstytucyjnego zaniechań prawodawczych.

Brak jednoznaczności w orzecznictwie Trybunału w zakresie omawianego tu zagadnienia prowadzi do rozbieżnych ocen co do dopuszczalności i zakresu ewentualnej kontroli sądu konstytucyjnego.

2 Trybunał Konstytucyjny wskazuje w swoim dotychczasowym orzecznictwie, że bezpośrednio stosowanie przez sądy Konstytucji RP w zakresie zasady *ne bis in idem* przekracza granice wykładni sądowej. Stanowisko to wspiera, zdaniem Trybunału, względ na przyjmowaną w orzecznictwie SN wąską wykładnię przepisów przewidujących zasadę *ne bis in idem* na gruncie k.p.k. oraz k.k., ograniczającą ich stosowanie jedynie do przepisów tych gałęzi prawa.

3 Orzecznictwo Trybunału odrzuca symetryczny charakter zakazu ponownego prowadzenia postępowania o to samo zachowanie tej samej osoby. Dostrzega, że konsekwentnie odczytana zasada *ne bis in idem* oznaczałaby, że wcześniej zakończone postępowanie w przedmiocie pociągnięcia do odpowiedzialności w ramach reżimu odznaczającego się stosunkowo niewielkim stopniem punitowności, stałoby na przeszkodzie egzekwowaniu odpowiedzialności, która gwarantuje szerszą i bardziej kompleksową ochronę naruszonych przez sprawcę wartości. Trybunał Konstytucyjny podejmuje zatem próbę zawężenia zakresu zastosowania zasady *ne bis in idem* oraz uzupełnienia przesłanek jej aktualizacji o dodatkowe kryteria, w tym zwłaszcza takie jak: funkcja czy cechy poszczególnych rodzajów odpowiedzialności. Trybunał zestawia ponadto konstytucyjną zasadę *ne bis in idem* z inną normą konstytucyjną, to jest z wymogiem zapewnienia przez ustawodawcę efektywnej ochrony poszczególnym dobrom prawnym. Ta argumentacja prowadzi Trybunał Konstytucyjny do kategorycznego wniosku, zgodnie z którym nie jest zgodne z porządkiem i wartościami konstytucyjnymi umorzenie bądź odmowa wszczęcia postępowania karnego, z uwagi na wcześniejsze pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności za wykroczenie to samo zachowanie.

4 Trybunał stosuje kilkietapowy mechanizm kontroli zgodności zakwestionowanych regulacji z zasadą *ne bis in idem*, przy czym

pierwsza faza polega na rozstrzygnięciu, czy kumulujące się sankcje lub reżimy odpowiedzialności mają charakter represyjny, kolejnym ustalenie, czy rozpatrywane normy w istocie konkurują do oceny tego samego fragmentu zachowania tej samej osoby, w dalszej zaś kolejności przedmiotem uwagi jest to, na jakim etapie egzekwowania odpowiedzialności dochodzi do kumulacji negatywnych konsekwencji wobec adresata normy prawnej.

5 Za kryterium represyjnego charakteru kolidujących reżimów odpowiedzialności Trybunał uznaje nieodwracalność orzekałego środka (kary), ekwiwalentny charakter świadczenia (przy sankcjach finansowych), kategoryzację materialnoprawnych przesłanek orzekania kar, przy czym elementem sugerującym represyjny charakter odpowiedzialności będzie rozumiana subiektywnie wina, surowość orzekałego środka oraz rodzaj dobra prawne, w które godzi.

6 Aprobując odnieść się należy do przeważającego w orzecznictwie Trybunału ontologicznego sposobu rozumienia „*idem*”. Charakterystyczne dla tego ujęcia jest to, że dla przyjęcia tożsamości przednormatywnej podstawy prawnego wartościowania nie ma decydującego znaczenia różnica w sposobie ujęcia znamion czynów zabronionych lub warunków zastosowania danej instytucji. Nie jest zatem decydująca dla przyjęcia *idem* charakterystyka zachowania odnosząca się do treści przeżyć psychicznych sprawcy naruszenia. Nie wyklucza przyjęcia *idem* różnica w sposobie ujęcia czynności wykonawczej, stanowiącej naruszenie prawa. Trybunał nie wyklucza przyjęcia *idem*, jeśli zakres zastosowania konkurujących norm różni się tym, że tylko jedna z nich warunkiem odpowiedzialności czyni wystąpienie określonego skutku.

Krytycznie natomiast odnieść się należy do tych, obecnych w orzecznictwie Trybunału poglądów, w których uzależnia się stwierdzenie konkurencji norm w stosunku do tego samego przedmiotu wartościowania od okoliczności i kryteriów o charakterze normatywnym. Prowadzą one do błędnego odczytania tożsamości przednormatywnej podstawy odpowiedzialności oraz do nieuzasadnionej rezygnacji z merytorycznej kontroli przepisów i instytucji stojących w kolizji z zasadą *ne bis in idem*.

Normatywne ujęcie *idem* prowadzi do zbytznego zawężenia zakresu zastosowania omawianej zasady gwarancyjnej. Nie oddaje społecznych intuicji co do tożsamości podstawy ukarania. Posłużenie się kryteriami normatywnymi w ustalaniu „*idem*” naraża oceniane zachowanie tej samej osoby na skrajnie rozbieżne kwalifikacje organów stosujących prawo. Jest to szczególnie niepożądane wobec poglądów o teleologicznym, nie zaś tylko czysto logicznym charakterze kryteriów decydujących o istnieniu bądź nieistnieniu zbiegu<sup>367</sup>. Prowadzi do sztucznego dzielenia sytuacji, które z pozycji ontologicznych, bądź z pozycji ocen społecznych, stanowią niewątpliwie jedność. Uzależnia stosowanie mającej niezwykle doniosłe znaczenie gwarancyjne reguły *ne bis in idem* od decyzji ustawodawcy. Nie bez znaczenia jest wreszcie fakt, że normatywne rozumienie *idem* pozostaje w sprzeczności ze sposobem definiowania tego warunku przez Europejski Trybunał Praw Człowieka.

Szczególnie podkreślić należy znaczenie wyraźnego rozgraniczenia sytuacji braku przedmiotu orzekania, niespełnienia przesłanek formalnych pytania prawnego bądź skargi konstytucyjnej oraz braku jednej z przesłanek aktualizacji zasady *ne bis in idem* (np. w postaci braku *idem*).

7 Orzecznictwo Trybunału nie przykłada należytej wagi do precyzyjnego wskazania, na której z płaszczyzn oddziałuje zasada *ne bis in idem* w takim ujęciu, jaki wynika z Konstytucji. Trybunał synonimicznie traktuje to rozumienie zakazu, które odnosi się do ponownego prowadzenia postępowania w przedmiocie przypisania odpowiedzialności z tym, które sprowadza zasadę do zakazu multiplikacji sankcji wobec tego samego adresata za to samo jego zachowanie. Za sprzeczne z zasadą uznaje się zarówno dopuszczenie do wymierzenia tej samej osobie za to samo zachowanie (ten sam czyn) sankcji o charakterze karnym (represyjnym), samo już tylko ponowne prowadzenie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności tej samej osoby za ten sam czyn, nałożenie kary, jak i aplikację wszystkich orzeczonych dolegliwości wobec tego samego sprawcy za to samo zachowanie.

---

367 W. Wróbel, *Z problematyki...*