

Krystyna Szczechowicz

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ORCID: 0000-0002-7251-4962_

krystyna.szczechowicz@gmail.com

Tożsamość postępowania karnego i karnoskarbowego a powaga rzeczy osądzonej

Powaga rzeczy osądzonej i zakaz *ne bis in idem* ma oczywisty związek z gwarantującą pewność stanu prawnego zasadą niepodzielności przedmiotu procesu karnego¹, ale także ochrony przed brzemieniem ponownego oskarżenia za ten sam czyn zasadą sprawiedliwości, zasadą proporcjonalności czy bezpieczeństwa prawnego².

Badanie, czy postępowanie co do tej samej osoby i tego samego czynu zostało prawomocnie zakończone, rodzi szczególne wątpliwości w przypadku zbiegu idealnego czynów karalnych. Zbieg idealny aktualnie w systemie polskiego prawa karnego funkcjonuje na gruncie prawa karnego skarbowego – art. 8 Kodeks karny skarbowy³ (dalej: k.k.s.)⁴ oraz prawa wykroczeń art. 10 Kodeks wykroczeń⁵ (dalej: k.w.)⁶.

Zbieg idealny stanowi odstępstwo od wyrażonego w art. 11 § 1 Kodeksu karnego⁷ (dalej: k.k.)⁸ oraz art. 6 § 1 k.k.s. zakazu multiplikacji czynów karalnych. Ustanawiają one regułę, że ten sam czyn może stanowić tylko jedno

¹ Postanowienie Sądu Najwyższego z 28 listopada 2002 r., sygn. akt IV 40/02, OSNKW 2003, z. 1–2, poz. 13.

² Zob. A. Sakowicz, *Zasada ne bis in idem w prawie karnym w ujęciu paneuropejskim*, Białystok 2011, s. 30–31.

³ Ustawa z dnia 10 września 1999 r. (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 408).

⁴ Art. 8 k.k.s.: „Jeżeli ten sam czyn będący przestępstwem skarbowym lub wykroczeniem skarbowym wyczerpuje zarazem znamiona przestępstwa lub wykroczenia określonego w przepisach karnych innej ustawy, stosuje się każdy z tych przepisów”.

⁵ Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 281).

⁶ Art. 10 k.w.: „Jeżeli czyn będący wykroczeniem wyczerpuje zarazem znamiona przestępstwa, orzeka się 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”.

⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1444).

⁸ Art. 11 § 1 k.k.: „Ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo”.

przestępstwo. Jest to wyraz odrzucenia idealnego zbiegu przestępstw⁹, w ramach którego przyjmuje się, że sprawca popełnił tyle przestępstw, ile naruszył przepisów, czyli kreuje się na potrzeby prawa kilka przestępstw z jednego czynu¹⁰. Innymi słowy, z woli ustawodawcy ze zbiegiem idealnym mamy do czynienia wówczas, gdy ten sam fragment zachowania się tego samego sprawcy pozwala na przypisanie mu więcej niż jednego czynu karalnego.

Przyjęcie możliwości przypisania sprawcy tego samego czynu zarówno odpowiedzialności karnej za przestępstwo powszechne i przestępstwo skarbowe albo wykroczenie skarbowe i wykroczenie określone w innych przepisach ustawy (art. 8 § 1 k.k.s.) bądź też odpowiedzialności za przestępstwo powszechne i wykroczenie powszechne (art. 10 § 1 k.w.) skutkuje tym, że istnieje możliwość prowadzenia równoległych lub sekwencyjnych postępowań karnych dotyczących tego samego czynu. Powoduje to, że zachodzi konieczność odpowiedzi na pytanie, czy nie zachodzi przeszkoda procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej (*res iudicata*) uniemożliwiająca prowadzenie postępowania o ten sam czyn w stosunku do tej samej osoby, wobec której postępowanie karne zostało prawomocnie zakończone? W odniesieniu do sytuacji innej niż ta, z którą mamy do czynienia w przypadku zbiegu idealnego, nie budzi wątpliwości, że rodziłoby to konieczność wydania postanowienia o umorzeniu postępowania w oparciu o art. 17 § 1 pkt 7 Kodeksu postępowania karnego¹¹ (dalej: k.p.k.).

Celem rozważań niniejszego artykułu jest ocena przyjętych regulacji i rozstrzygnięć polskiej judykatury w aspekcie wiążących Polskę umów międzynarodowych i orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPCz).

Powyższa problematyka stała się obiektem zainteresowania przedstawicieli nauki¹². Na tym tle formułowane są wątpliwości dotyczące konstytucyjności oraz zgodności z prawem międzynarodowym polskich regulacji procesowych dopełniających prawnomaterialną konstrukcję zbiegu idealnego. Problem ten winien być przedmiotem głębszej analizy polskiej judykatury w powiązaniu z orzecznictwem ETPCz w zakresie naruszenia zasady *ne bis in idem*

⁹ Zob. J. Giezek, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, Warszawa 2012, s. 79.

¹⁰ Zob. M. Gałązka, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 7, 2021, Legalis, art. 11.

¹¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 30).

¹² Zob. szerzej: P. Kadras, *Konstrukcja idealnego zbiegu a zakres zastosowania zasady rei iudicatae*, „Palestra” 2011, nr 11–12, s. 9–28; G.J. Artmiak, *O konstrukcji zbiegu idealnego – uwagi na tle Uchwały Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2013 r.*, (I KZP 19/12), „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2015, nr 1, s. 5–88; M. Kierska, T. Marek, *Zasada ne bis in idem w kontekście orzecznictwa ETPCz*, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 21, s. 1145–1152; P. Kadras, „Idealny zbieg przestępstw” jako problem teoretyczny, dogmatyczny i kryminalnopolityczny, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2014, r. XVIII, z. 3, s. 5–44; A. Zoll, *Zbieg przepisów ustawy w polskim prawie karnym*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin – Polonia” 2013, t. LX, z. 2, s. 292.

wyrażonej w art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji, które ewoluowało. Art. 4 wiążącego Polskę Protokołu dodatkowego do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (dalej: Konwencja) sporządzonej w Rzymie 4 listopada 1950 r.¹³ statuuje zakaz ponownego sądzenia lub karania¹⁴.

Trybunału Konstytucyjnego w wyroku z 1 grudnia 2016 r., K 45/14¹⁵ jednogłośnie stwierdził, że „art. 10 § 1 ustawy z 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (j.t. Dz.U. z 2015 r., poz. 1094, z późn. zm.) jest zgodny z art. 2 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a także z art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonego 22 listopada 1984 r. w Strasburgu (Dz.U. z 2003 r., Nr 42, poz. 364) oraz art. 14 ust. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, otwartego do podpisu w Nowym Jorku 19 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167)”.

W kontekście tego wyroku brak jest również podstaw do kwestionowania przepisów art. 8 § 1 k.k.s. Wyrok słusznie został poddany krytyce przedstawicieli nauki z uwagi na to, że podstawą stanowiska Trybunału Konstytucyjnego było przyjęcie błędnego sposobu wyznaczania tożsamości czynu¹⁶. Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku (akapit pkt 5.13) wskazał, że zastosowanie art. 10 § 1 k.w. nie prowadzi do naruszenia zasady *ne bis in idem*, bowiem fakt istnienia określonych okoliczności faktycznych mających znaczenie dla odpowiedzialności za przestępstwo a niemających znaczenia dla odpowiedzialności za wykroczenie (i na odwrót) sprawia, że nie zachodzi tożsamość czynu. Pogląd ten został poddany krytyce, bowiem – jak wskazała Anna Błachnio-Parzych¹⁷ – choć TK opowiedział się za rozumieniem *idem jako idem factum*, to w jego ocenie w opisanej sytuacji nie mamy do czynienia z tym samym czynem. Trybunał przyjął zatem, że okoliczności, które nie mają znaczenia z perspektywy znamion określonego typu przestępstwa, ale mają znaczenie z perspektywy znamion typu wykroczenia (i na odwrót) same w sobie pozwalają na wyodrębnienie innego czynu. Nieprawidłowość tego sposobu wyznaczania tożsamości czynu polega na pominięciu tej części zdarzenia faktycznego, która ma znaczenie zarówno z perspektywy znamion przestępstwa, jak i wykroczenia. Bez tej „części wspólnej” nie można stwierdzić, że wypełnione zostały znamiona przestępstwa lub wykroczenia. Właśnie owa „część wspólna” sprawia, że mimo tego, iż pewne okoliczności mają znaczenie tylko

¹³ Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.

¹⁴ Art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7: „Nikt nie może być ponownie sądzony lub ukarany w postępowaniu karnym przed sądem tego samego państwa za przestępstwo od którego został uniewinniony lub za które został uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem, zgodnie z prawem i zasadami postępowania karnego tego państwa”

¹⁵ OTK-A 2016/99.

¹⁶ Zob. szeroko: A. Błachnio-Parzych, *Głosa krytyczna do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 grudnia 2016 r., K 45/14*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2018, nr 1, s. 63–87.

¹⁷ Ibidem, s. 83.

z perspektywy znamion przestępstwa albo tylko z perspektywy znamion wykroczenia, mamy do czynienia z tym samym czynem. Okoliczności faktyczne mające znaczenie tylko dla odpowiedzialności za przestępstwo albo tylko dla odpowiedzialności za wykroczenie bez tego wspólnego fragmentu nie pozwalają na stwierdzenie, że wypełnione zostały znamiona przestępstwa lub wykroczenia. Podzielić należy również wyrażany przez A. Błachnio-Parzych pogląd, że Trybunał Konstytucyjny w żaden sposób nie uzasadnił przyjętego w orzeczeniu sposobu wyznaczania tożsamości czynu. Nie wziął pod uwagę przywoływanego przez siebie stanowiska ETPCz zawartego w wyroku Zolotukhin przeciwko Rosji, zgodnie z którym z *idem factum* mamy do czynienia nie tylko w sytuacji, gdy przedmiotem badania w obu postępowaniach są te same okoliczności faktyczne, ale także gdy są one w znacznej części tożsame.

Należy zauważyć, że tożsamość czynu (*idem*) nie była oceniana według jednolitego kryterium przez ETPCz. W orzeczeniu Gradinger przeciwko Austrii¹⁸ za cechę przesądzającą o tożsamości czynu ETPCz uznał jego warstwę ontologiczną, czyli to, że przedmiotem dwóch następujących po sobie postępowań było to samo zdarzenie faktyczne. W sposób zupełnie odmienny dokonał oceny w sprawie Oliviera przeciwko Szwajcarii¹⁹, gdzie kryterium oparto na ocenie kwalifikacji prawnej czynu. Harmonizacja znaczenia *idem* nastąpiła w 2009 r. w wyroku ETPCz w sprawie Sergey Zolotukhin przeciwko Rosji²⁰. Trybunał już na wstępie podkreślił, że niejednolitość dotychczasowej praktyki rodziła obawy z punktu widzenia efektywnej ochrony praw człowieka, pewności prawa i zasady równości. Stąd dla badania, czy została naruszona przesłanka tożsamości czynu, próby przyjęcia wyłącznie prawnych klasyfikacji ustawodawczych powodowałyby, że ochrona dla jednostki byłaby jedynie teoretyczna i iluzoryczna. Trybunał wskazał, że art. 4 Protokołu nr 7 należy rozumieć jako zakaz sądenia lub karania za drugie przestępstwo, jeśli wyrasta ono z identycznych lub w zasadzie tożsamy faktów. Ocena powinna się zatem skupić na tych faktach, które tworzą całość szczególnych okoliczności danej sprawy, dotyczących konkretnej osoby, nierozzerwalnie nie powiązanych ze sobą w czasie i przestrzeni, a relewantnych z punktu widzenia ustalenia odpowiedzialności karnej. W uzasadnieniu orzeczenia odwołano się do ugruntowanego orzecznictwa w zakresie *ne bis in idem*, gdzie również przyjmuje się tożsamość faktyczną powiązanych ze sobą okoliczności zdarzenia, jako jedyny miernik i kryterium dla zastosowania art. 54 Konwencji z Schengen.

Badając charakter popełnionego czynu, ETPCz w swoich orzeczeniach wyraźnie bierze pod uwagę przede wszystkim cel sankcji grożącej na mocy

¹⁸ Wyrok ETPCz z 23 października 1995 r. w sprawie Gradinger przeciwko Austrii, skarga nr 15963/90.

¹⁹ Wyrok ETPCz z 30 lipca 1998 r. w sprawie Olivier przeciwko Szwajcarii, skarga nr 25711/94.

²⁰ Zob. wyrok ETPCz z 10 lutego 2009 r. w sprawie Zolotukhin przeciwko Rosji, skarga nr 14939/03.

analizowanego przepisu²¹. Jeżeli celem sankcji jest represja, to mamy do czynienia z karnym charakterem takiej sankcji²². Nie będzie miała tego charakteru sankcja, która zmierza wyłącznie do naprawienia szkód majątkowych.

Orzecznictwo ETPCz w zakresie kryteriów stosowanych przy ocenie karnego charakteru sankcji ewaluowało. Trybunał w wyroku z 8 czerwca 1976 r. w sprawie Engel i inni przeciwko Holandii²³ wskazał trzy kryteria, które pozwalają uznać daną sprawę za karną. Pierwsze, które należy brać pod uwagę, to kwalifikacja określonego naruszenia w prawie krajowym, czy ma ona charakter karny, czy też nie ma takiego charakteru. Jeśli w ustawodawstwie krajowym czyn jest przestępstwem, to sprawa jest karna i analizę należy uznać za zakończoną. Kolejnym drugim kryterium jest charakter naruszenia, podczas oceny którego uwzględnia się w szczególności chronione wartości i interesy. Trzecie kryterium polega na uwzględnieniu rodzaju sankcji potencjalnie grożącej za dane naruszenie i stopnia jej surowości. Kryterium drugie i trzecie są alternatywne i nie muszą być spełnione łącznie²⁴.

Z związku z tym należy stwierdzić, że w świetle art. 4 Protokołu nr 7 zarówno przestępstwa skarbowe, jak i wykroczenia skarbowe oraz wykroczenia przewidują sankcje karne, a postępowania w przedmiocie odpowiedzialności za ich popełnienie są postępowaniami karnymi.

W wyroku z 27 listopada 2014 r. w sprawie nr 7356/10 Lucky Dev przeciwko Szwecji²⁵ ETPCz wskazał, że art. 4 Protokołu nr 7 nie został ograniczony do prawa do niebycia dwukrotnie ukaranym, lecz rozciąga się na prawo do niebycia dwukrotnie sądzonym. W innym przypadku nie byłoby konieczności dodania słowa 'ukarany' do słowa 'sądzony', gdyż wówczas byłoby to jedynie powtórzenie. Art. 4 Protokołu nr 7 ma zastosowanie nawet wówczas, gdy osoba została jedynie oskarżona w postępowaniu, które nie przyniosło skutku w postaci skazania. Artykuł ten zawiera trzy odrębne gwarancje i stanowi,

²¹ Zob. wyroki ETPCz z: 27 stycznia 2015 r. w sprawie Muslija przeciwko Bośni i Hercegowinie, skarga nr 32042/11; 8 czerwca 1995 r. w sprawie Jamil przeciwko Francji, nr 15917/89, pkt 31, Lex nr 79973.

²² Por. wyroki ETPCz w sprawie Maresti przeciwko Chorwacji z 25 czerwca 2009 r., skarga nr 55759/07 oraz w sprawie Ruotsalainen przeciwko Finlandii z 16 czerwca 2009 r., skarga nr 13079/03.

²³ Wyroki ETPCz z: 8 czerwca 1976 r. w sprawie Engel i inni przeciwko Holandii, skarga nr 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 i 5370/72, pkt 82, Lex nr 80797.

²⁴ Por. wyroki ETPCz z: 8 października 2011 r. w sprawie Tomasović przeciwko Chorwacji, skarga nr 53785/09, pkt 19–23, Lex nr 1001087; 11 grudnia 2012 r. w sprawie Asadbeyli i inni przeciwko Azerbejdżanowi, skarga nr 3653/05, 14729/05, 20908/05, 26242/05, 36083/05 i 16519/06, pkt 150–154, Lex nr 1285638; 12 grudnia 2013 r. w sprawie Khmel przeciwko Rosji, skarga nr 20383/04, pkt 58–62, Lex nr 1396711; 20 maja 2014 r. w sprawach: Glantz przeciwko Finlandii, skarga nr 37394/11, pkt 48–50, Lex nr 1460653; w sprawie Häkkä przeciwko Finlandii, skarga nr 758/11, pkt 37–39, Lex nr 1460660; w sprawie Nykänen przeciwko Finlandii, skarga nr 11828/11, pkt 38–40, Lex nr 1460651 oraz w sprawie Pirttimäki przeciwko Finlandii, skarga nr 35232/11, pkt 45–47, Lex nr 1460652.

²⁵ Przegląd Orzecznictwa Europejskiego dotyczącego Spraw Karnych 2014, z. 3–4, s. 12–16.

że: nikt nie może (i) być sądzony, (ii) zostać osądzony lub (iii) ukarany za to samo przestępstwo. Z powyższego wyraźnie wynika, że zabrania się prowadzenia dalszego postępowania karnego przeciwko osobie, gdy decyzja dotycząca tego samego czynu karalnego staje się prawomocna. Art. 4 Protokołu nr 7 nie wyklucza jednakże prowadzenia kilku konkurencyjnych postępowań przed wydaniem takiej prawomocnej decyzji. W takiej sytuacji nie można powiedzieć, że osoba została wielokrotnie oskarżona o „przestępstwo, za które została uprzednio prawomocnie uniewinniona lub skazana”. Kwestia naruszenia Konwencji nie pojawia się również wówczas, gdy w sytuacji prowadzenia dwóch równoległych postępowań drugie postępowanie zostaje umorzone po uprawomocnieniu się pierwszego postępowania. Trybunał jednak stwierdzał naruszenia, gdy umorzenia takiego nie zastosowano.

W wyroku z 18 maja 2017 r. w sprawie nr 22007/11 Jóhannesson i inni przeciwko Islandii²⁶, dokonując oceny związku materialnego pomiędzy postępowaniem podatkowym i karnym w niniejszej sprawie, jak i różnych sankcji nałożonych na skarżących, na wstępie ETPCz przyjął, że realizowały one komplementarne cele związane z reakcją na niewywiązanie się przez podatników z wymogów prawnych związanych z wnioskowaniem o zwroty podatkowe. Nadto konsekwencje postępowania skarżących były przewidywalne: zarówno nałożenie dopłaty podatkowej, jak i oskarżenie i skazanie za przestępstwa podatkowe. W konsekwencji skarżący doznali nieproporcjonalnego obciążenia wskutek sądenia i ukarania za to samo lub zasadniczo to samo zachowanie przez dwa różne organy władzy w dwóch różnych postępowaniach, którym brakowało wymaganego związku. Z tych powodów miało miejsce naruszenie art. 4 Protokołu nr 7 do Konwencji.

Na kanwie w szczególności wyroku Lucky Dev przeciwko Szwecji²⁷ wynika jasno, że dwa lub więcej postępowań o ten sam czyn w znaczeniu faktycznym, stanowiący jednocześnie przestępstwo powszechne i przestępstwo skarbowe albo wykroczenie skarbowe i wykroczenie określone w innych przepisach ustawy (art. 8 § 1 k.k.s.), mogą być prowadzone równoległe tylko do czasu prawomocnego zakończenia jednego z nich. W takim przypadku drugie winno być niezwłocznie umorzone. Niedopuszczalne jest natomiast wszczęcie kolejnego postępowania w sytuacji, gdy uprzednio dojdzie do prawomocnego zakończenia postępowania niezależnie czy o przestępstwo skarbowe, czy powszechne albo wykroczenie skarbowe i wykroczenie określone w innych przepisach ustawy. Nie ma znaczenia, w oparciu o jakie przepisy ustawy dokonana była ocena prawna tego czynu.

²⁶ K. Warecka, *Strasburg: dwa postępowania o to samo przestępstwo z naruszeniem zakazu podwójnego karania lub sądenia. Jóhannesson i inni przeciwko Islandii – wyrok ETPCz z dnia 18 maja 2017 r., skarga nr 22007/11*, 2018, Lex.

²⁷ Przegląd Orzecznictwa Europejskiego..., s. 12–16.

Reasumując stwierdzenie, czy mamy do czynienia z powagą rzeczy osądzonej na tle art. 4 Protokołu nr 7 do Konwencji w odniesieniu na gruncie prawa polskiego do zbiegu idealnego przestępstwa skarbowego i powszechnego, wymaga uprzedniego ustalenia, czy mamy do czynienia z tożsamością czynu i czy możemy mówić, że są to delikty karne. Odpowiedź na drugie pytanie jawi się jako oczywista.

Zupełnie zdają się nie przystawać do regulacji art. 4 Protokołu nr 7 do Konwencji i wypracowanej w odniesieniu do niego aktualnej linii orzecznictwa ETPCz stanowiska prezentowane w orzeczeniach Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych.

W orzecznictwie sądów polskich można wyraźnie zauważyć, że choć w znaczeniu ontologicznym mamy do czynienia z jednym zdarzeniem faktycznym, w żadnej mierze nie przekłada się to na zakaz ponownego sądzenia, gdy sprawca został uprzednio skazany, ale w oparciu o inną ustawę niż ta, pod zarzutem naruszenia której stoi aktualnie, jeżeli mamy do czynienia ze zbiegiem idealnym określonym w art. 8 k.k.s.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z 24 kwietnia 2017 r., sygn. akt II AKa 18/17²⁸ stwierdził, że istnieją trzy metody rozwiązania rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy i jednym z nich jest przyjęty w art. 8 k.k.s. idealny zbieg przestępstwa z przestępstwem skarbowym, w którym jeden czyn w znaczeniu ontologicznym ulega podziałowi na dwa czyny w znaczeniu prawnym. Wydanie wyroku co do przestępstwa skarbowego w innej sprawie nie wpływa w żaden sposób na treść wyroku w sprawie o przestępstwo. Sąd uznał tym samym, że prawomocne zakończenia postępowania, ale oparte o inną charakterystykę prawną, nie rodzi powstania przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej (*res iudicata*), uniemożliwiającej prowadzenie postępowania o ten sam czyn, w stosunku do tej samej osoby, wobec której postępowanie karne zostało prawomocnie zakończone.

Takie samo stanowiska zajął Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 23 czerwca 2016 r., sygn. akt II AKa 143/16 wskazując, że w wypadku skazania za dany czyn jako skarbowy i pospolity ma zastosowanie procedura określona w art. 181 § 1–3 k.k.s., przy czym gdyby wykonano uprzednio karę łagodniejszą lub środek karny w całości lub części, należy zaliczyć je na poczet kary najsurowszej lub najsurowszego środka karnego (art. 181 § 4). W sytuacji idealnego zbiegu przestępstwa skarbowego i przestępstwa z k.k. nie można zatem mówić o powadze rzeczy osądzonej – nie mamy bowiem do czynienia z jednym przestępstwem²⁹.

Odrębnie poruszonym w orzecznictwie Sądu Najwyższego problem było to, czy reguły wyłączenia wielości ocen mają zastosowanie do zbiegu idealnego, o którym mowa w art. 8 § 1 k.k.s. Sąd Najwyższy opowiedział się za tym,

²⁸ Legalis nr1599087.

²⁹ Lex nr 2101691.

że nie mają zastosowania, co powoduje, że jeżeli ten sam czyn będący przestępstwem skarbowym lub wykroczeniem skarbowym wyczerpuje zarazem znamiona przestępstwa lub wykroczenia określonego w przepisach karnych innej ustawy, stosuje się każdy z tych przepisów (art. 8 § 1 k.k.s.)³⁰.

Problem możliwości przypisania sprawcy tego samego czynu zarówno odpowiedzialności karnej za przestępstwo powszechne i przestępstwo skarbowe albo wykroczenie skarbowe i wykroczenie określone w innych przepisach ustawy rodzi kontrowersje wśród przedstawicieli nauki, o czym wspomniano wcześniej.

Piotr Kadras zwraca uwagę, że „w przypadku uprawomocnienia się części orzeczenia w zakresie przypisania odpowiedzialności za przestępstwo skarbowe połączonego z jednoczesnym uchyleciem wyroku w pozostałej części dotyczącej odpowiedzialności za przestępstwo powszechne popełnione tym samym czynem aktualizuje się przesłanka określona w art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., to jednak z uwagi na istnienie wyraźnej ustawowej podstawy kontynuowanie postępowania w zakresie odpowiedzialności za przestępstwo powszechne nie skutkuje w omawianym układzie procesowym naruszeniem mającej charakter gwarancyjny powagi rzeczy osądzonej. Istnienie przewidzianej w art. 181 § 1 k.k.s.³¹ podstawy do kontynuowania postępowania karnego, wyłączając ustawowe konsekwencje związane z naruszeniem zakazu *ne bis in idem*”³².

W ocenie P. Kadrasa w takim jednak przypadku ujawnia się problem zgodności ustawowej regulacji określającej wyjątek od powagi rzeczy osądzonej z konstytucyjną zasadą *ne bis in idem*. W jego ocenie należy właśnie na poziomie konstytucyjnym kwestionować funkcjonujące w polskim systemie prawa rozwiązanie zawarte w obszarze odpowiedzialności karnej za przestępstwo powszechne i przestępstwo skarbowe popełnione tym samym czynem, przyjęte w art. 181 § 1 k.k.s., w obszarze zaś odpowiedzialności za wykroczenie i przestępstwo powszechne popełnione tym samym czynem w art. 10 § 1 k.w.³³

Powyższą problematykę porusza także Grzegorz Jan Artymiak³⁴. Odnosząc się do procesowego dopełnienia konstrukcji zbiegu idealnego i dopuszczalność

³⁰ Zob. uchwała Sądu Najwyższego z 24 stycznia 2013 r., OSNKW 2013/2/13, Lex nr 1252697; postanowienie Sądu Najwyższego z 5 stycznia 2015 r., sygn. akt I KZP 19/12, Lex nr 1252697

³¹ „W wypadkach określonych w art. 8 § 1 w razie niejednoczesnego skazania przez sądy na kary, środki karne lub inne środki, sąd, który ostatni wydał orzeczenie w pierwszej instancji, na wniosek skazanego rozstrzyga postanowieniem, która kara, jako najsurowsza, podlega wykonaniu. Wniosek o rozstrzygnięcie tej kwestii może złożyć również organ postępowania przygotowawczego. Na postanowienie służy zażalenie organowi postępowania przygotowawczego i skazanemu”.

³² P. Kadras, *Konstrukcja idealnego zbiegu a zakres zastosowania zasady rei iudicatae*, „Palestra” 2011, nr 11–12, s. 27.

³³ Ibidem, s. 27–28.

³⁴ Zob. G.J. Artymiak, *O konstrukcji zbiegu idealnego – uwagi na tle uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2013 r. (I KZP 19/12)*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2015, nr 1, s. 51–88.

wprowadzenia przez ustawodawcę wyjątku od zakazu *ne bis in idem* w jego aspekcie procesowym, wskazuje, że nie ma on pełnej swobody przy wprowadzaniu odstępstw – ograniczają go w tym unormowania konstytucyjne oraz zobowiązania prawnomiędzynarodowe. Autor zwraca uwagę przede wszystkim na Europejską konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności³⁵ i art. 4 Protokołu nr 7 do tej Konwencji³⁶ oraz na orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, a w szczególności na wyrok Wielkiej Izby w sprawie Zolotukhin przeciwko Rosji³⁷.

Ostatecznie G.J. Artymiak zajął stanowisko, że skonfrontowanie standardu wynikającego z art. 4 Protokołu nr 7 do Konwencji z obowiązującymi polskimi regulacjami procesowymi, dopełniającymi materialnoprawną regulację zbiegu idealnego, prowadzić musi do wniosku o sprzeczności polskich przepisów ze wskazaną umową międzynarodową. Na tym tle wyraził pogląd, że sąd, który w toku prowadzonego postępowania w przedmiocie przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego uzyska informację, iż ten sam czyn został już prawomocnie osądzony, z tym że jedynie jako przestępstwo lub wykroczenie (bądź odwrotnie), winien prowadzone postępowanie zawiesić i wystąpić do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym o zgodność art. 181 k.k.s., art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. oraz art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. co najmniej z art. 4 Protokołu nr 7 do Konwencji³⁸.

Podzielając słuszność uwag P. Kadrasa i G.J. Artymiaka co do tego, że regulacje polskie pozwalające przy zbiegu idealnym na kontynuowanie postępowania, mimo wcześniejszego prawomocnego zakończenia postępowania, o ten sam czyn wobec tego samego sprawcy, ale w ramach oceny prawnej dokonanej w oparciu o inną ustawę, nie można uznać za zgodny z konstytucją i powołanymi aktami prawa międzynarodowego, to jednak budzą wątpliwości płynące z tego wnioski w zakresie konsekwencji natury procesowej.

Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, uzupełniona i rozszerzona następnie Protokołami dodatkowymi³⁹, bez wątpienia wpisuje się w krajowy porządek prawny. Dzięki Konwencji istnieje europejski porządek prawny w sferze ochrony praw jednostki, obejmujący nie tylko katalog praw chronionych, rozwijany przez dodatkowe protokoły i interpretacje organów, ale również unikalny mechanizm wprowadzania ich w życie⁴⁰.

Polska przystąpiła do Konwencji w 1991 r., zaś ratyfikowała ją 7 kwietnia 1993 r. Organy krajowe zobowiązane są do przestrzegania Konwencji oraz stosowania jej wprost jako część krajowego porządku prawnego. Wynika to

³⁵ Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.

³⁶ Dz.U. z 2003 r., Nr 42, poz. 364.

³⁷ Zob. G.J. Artymiak, op. cit., s. 25.

³⁸ Ibidem, s. 28.

³⁹ Polska jest stroną Protokołów nr 1, 4, 6, 7, 11 oraz 14.

⁴⁰ Por. M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Krótki komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Kraków 2002, s. 17.

z unormowań zawartych z art. 91 ust. 1 i 2 w zw. z art. 241 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r.⁴¹ Stąd w hierarchii źródeł prawa powszechnie obowiązującego Konwencja ma pierwszeństwo przed ustawą i nie wymaga do jej stosowania uprzedniej transpozycji do przepisów krajowych. W opinii Trybunału Konstytucyjnego wyrażonej w uchwale z 2 marca 1994 r. (W 3/93)⁴² ratyfikacja Konwencji przez Polskę oznacza związanie wszystkich organów państwowych zawartymi w niej zobowiązaniami.

Sędzia polski staje przed koniecznością rozstrzygnięcia sporu z uwzględnieniem standardów Konwencji i winien wziąć pod uwagę właściwe orzecznictwo ETPCz⁴³. Zobowiązany jest ustalić poziom ochrony i wzajemne relacje między normami obu systemów, po czym podjąć decyzję, z którego systemu zaczerpnie normę, która powinna zostać zastosowana do rozstrzygnięcia sprawy. Konsekwencją tego może być w oparciu o art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. umorzenie postępowania.

Reasumując, można za zasadne przyjąć, że art. 8 § 1 k.k.s. w zakresie, w jakim dopuszcza prowadzenie dwóch odrębnych postępowań o przestępstwo powszechne i przestępstwo skarbowe albo wykroczenie skarbowe i wykroczenie określone w innych przepisach ustawy, których znamiona sprawca wypełnia tym samym czynem oraz art. 181 k.k.s. w zakresie, w jakim pozwala na prowadzenie dwóch odrębnych postępowań o przestępstwo skarbowe lub wykroczenie skarbowe i o przestępstwo lub wykroczenie powszechne, są niezgodne art. 4 ust. 1 Protokołu 7 do Konwencji. Powyższe potwierdza analiza orzecznictwa ETPCz, począwszy od sprawy Zolotukhina przeciwko Rosji.

Wydaje się, że niezbędność ukształtowania systemu prawa krajowego w sposób zgodny z aktami prawa międzynarodowego wiążącymi Polskę nieść będzie także konieczność rozważenia pewnych zmian w obrębie prawa materialnego. Celowe byłoby rozważenie przez ustawodawcę możliwości uporządkowania systemu i uczynienie go zgodnym z art. 4 ust. 1 Protokołu 7. W tej sytuacji najbardziej racjonalnym rozwiązaniem wydaje się być przyjęcie zbiegu kumulatywnego przepisów, choć niezbędne byłoby przeprowadzenie wnikliwych badań i dyskusji w tym zakresie. Przyjęcie prezentowanego rozwiązania skutkuje niemożliwością „częściowego” tylko rozpoznawania odpowiedzialności za ten sam czyn. Nie dochodziłoby do naruszenia zakazu *ne bis in idem* i odpowiedzialności zarówno za przestępstwo powszechne, jak i przestępstwo skarbowe albo wykroczenie skarbowe i wykroczenie określone w innych przepisach ustawy, których znamiona sprawca wypełnił jednym czynem.

⁴¹ Dz.U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483 ze zm.

⁴² OTK 1994, cz. I, s. 154–164.

⁴³ Por. M.A. Nowicki, *Materiały szkoleniowe – Szkolenie dla sędziów i prokuratorów – listopad 2003 – luty 2004*, Europejska Wyższa Szkoła Prawa i Administracji, s. 120–121.

Wykaz literatury

- Artmiak G.J., *O konstrukcji zbiegu idealnego – uwagi na tle Uchwały Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2013 r.*, (I KZP 19/12), „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2015, nr 1.
- Błachnio-Parzych A., *Glosa krytyczna do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 grudnia 2016 r.*, K 45/14, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2018, nr 1.
- Gałązka M., [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 7, 2021, Legalis.
- Giezek J., [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, Warszawa 2012.
- Kadras P., *Idealny zbieg przestępstw” jako problem teoretyczny, dogmatyczny i kryminalnopolityczny*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2014, r. XVIII, z. 3.
- Kadras P., *Konstrukcja idealnego zbiegu a zakres zastosowania zasady rei iudicatae*, „Palestra” 2011, nr 11–12.
- Kierska M., Marek T., *Zasada ne bis in idem w kontekście orzecznictwa ETPCz*, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 21.
- Nowicki M.A., *Wokół Konwencji Europejskiej. Krótki komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Kraków 2002.
- Sakowicz A., *Zasada ne bis in idem w prawie karnym w ujęciu paneuropejskim*, Białystok 2011.
- Warecka K., *Strasburg: dwa postępowania o to samo przestępstwo z naruszeniem zakazu podwójnego karania lub sądenia. Johannesson i inni przeciwko Islandii – wyrok ETPC z dnia 18 maja 2017 r.*, skarga nr 22007/11, 2017, Lex.
- Zoll A., *Zbieg przepisów ustawy w polskim prawie karnym*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin – Polonia” 2013, t. LX, z. 2.

Summary

Identity of penal and penal fiscal proceedings, and the validity of res iudicata

Key words: the ideal concurrence of criminal acts, the identity of an act, res iudicata.

The author raises the issue of the admissibility of conducting proceedings concerning the same act in the ontological sense when the same perpetrator has already been legally judged on the basis of another penal law act. This possibility is provided for by the provisions of Polish law in relation to the ideal concurrence of offences. In the Polish criminal law system, the ideal concurrence operates under the fiscal penal law – Article 8 of the Code of Penal Fiscal Law and the law on offenses Article 10 of the Petty Offence Code. Doubts about the compliance of Polish regulations with the Constitution and international agreements in this respect are raised by representatives of the doctrine.

