

Aleksandra Rychlewska

Zasada *ne bis in idem* w świetle Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej

1. Uwagi ogólne

Zasada *ne bis in idem*, znajdująca pełne zastosowanie w obrębie jurysdykcji krajowej¹, w stosunku do orzeczeń zagranicznych stanowi pewne odstępstwo od ogólnych reguł procedowania. Wskazać tu należy choćby na art. 114 § 1 polskiej ustawy karnej stanowiący, że „orzeczenie zapadłe za granicą nie stanowi przeszkody do wszczęcia lub prowadzenia postępowania karnego o ten sam czyn zabroniony przed sądem polskim”². Postępująca integracja państw europejskich doprowadziła tym niemniej do rozszerzenia zastosowania zakazu „podwójnego skazania” ponad granice państwowe, gwarantując obywatelom tzw. strefy Schengen³ realną możliwość swobodnego przemieszania się bez obawy o ponowne pociągnięcie do odpowiedzialności karnej za uprzednio osądzony czyn. Przepis art. 54 podpisanej

¹ Zob. J. Raglewski, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I: *Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2007, s. 1145; B. Nita, *Zasada ne bis in idem w międzynarodowym obrocie karnym*, PiP 2005, nr 3, s. 22; H. Kuczyńska, *Zasada ne bis in idem w polskim kodeksie karnym w aspekcie prawa międzynarodowego*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 3, s. 35. Także art. 14 pkt 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz art. 4 ust. 1 protokołu nr 7 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (EKPC) odnoszą się jedynie do procedury wewnątrzpaństwowej.

² Wskazuje się, że art. 114 § 1 k.k. jest wyjątkiem od zasady *ne bis in idem*. Tak P. Kłodziejski, *Ne bis in idem w stosunku do orzeczeń zagranicznych*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 9, s. 55. Por. także J. Raglewski, w: *Kodeks...*, red. A. Zoll, *op. cit.*, s. 1144–1145.

³ Powstałej na mocy Układu z Schengen z 14 VI 1985 r., zawartego między Belgią, Francją, Holandią, Luksemburgiem i Niemcami.

w dniu 19 czerwca 1990 r. Konwencji Wykonawczej do Układu z Schengen (dalej: KWUS)⁴ przewiduje bowiem, że „osoba, której proces zakończył się wydaniem prawomocnego wyroku na obszarze jednej Umawiającej się Strony, nie może być ścigana na obszarze innej Umawiającej się Strony za ten sam czyn, pod warunkiem że została nałożona i wykonana kara lub jest ona w trakcie wykonywania, lub nie może być już wykonana na mocy przepisów prawnych skazującej Umawiającej się Strony”. Notabene, przesłanka „wykonania kary” przy wyrokach skazujących pomyślana była w celu eliminowania tych przypadków, w których dana osoba pozostałaby ostatecznie bezkarna wobec niewykonania wymierzonej przez pierwsze umawiające się państwo kary⁵. Z dniem przystąpienia Polski do Unii Europejskiej (UE) zasada ta znalazła wyraz także w polskim prawodawstwie, jako że dodany z myślą o unijnym *acquis communautaire* art. 114 § 3 pkt 3 k.k. sanuje właśnie prawomocne orzeczenia sądów lub innych organów państw obcych kończące postępowanie karne, jeżeli obowiązek ich uwzględnienia wynika z wiążącej Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej.

Obecnie zasada *ne bis in idem* regulowana jest w prawie unijnym nie tylko w Konwencji Wykonawczej do Układu z Schengen, a gwarantowana jest także przez Kartę Praw Podstawowych UE z 7 grudnia 2000 r. (dalej: KPP), obowiązującą *de facto* od 1 grudnia 2009 r.⁶ Jego art. 50 stanowi wszak podobnie, że: „nikt nie może być ponownie sądzony lub ukarany w postępowaniu karnym za ten sam czyn zabroniony pod groźbą kary, w odniesieniu do którego zgodnie z ustawą został już uprzednio uniewinniony lub za który został już uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem na terytorium Unii”. Podnosi się, że wraz z wejściem w życie Traktatu Lizbońskiego⁷ i Karty Praw Podstawowych UE, to właśnie art. 50 KPP przejął rolę w zakresie wyznaczania europejskiego standardu zasady *ne bis in idem*⁸. Co więcej,

⁴ Dz.Urz. UE L 239 z 2000 r., s. 19.

⁵ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE (TSUE) z dn. 18 VII 2007 r. w sprawie Kretzinger, C-288/05, Zb.Orz. UE 2007, nr 7B, s. I-06441, pkt 51.

⁶ Dz.Urz. UE z 2007 r., C 303, s. 1.

⁷ Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską z dn. 13 XII 2007 r. (Dz.U. z 2009 r., Nr 203, poz. 1569).

⁸ Z. B a r w i n a, *Zasada wzajemnego uznawania w sprawach karnych*, Warszawa 2012, s. 120. Zob. także A. S a k o w i c z, *Zasada ne bis in idem w prawie karnym w ujęciu paneuropejskim*, Białystok 2011, s. 421–422. Jak podaje zaś H. Kuczyńska: „Przełomowość tego uregulowania polega na stworzeniu w ten sposób jednolitej przestrzeni prawnej, na której w sposób jednolicie prawomocny obowiązywać mają orzeczenia wydawane we wszystkich państwach członkowskich” (tak H. K u c z y ń s k a, *op. cit.*, s. 45–46).

standard ten uległ tutaj podwyższeniu, bowiem art. 50 KPP pomija wspomnianą uprzednio przesłankę „wykonania kary”, która w myśl Konwencji Wykonawczej do Układu z Schengen aktualizować miała zakaz *ne bis in idem* przy wyrokach skazujących. Innymi słowy, zmniejszeniu ulegają zatem ograniczenia dotyczące obowiązku uznania i uwzględnienia obcego orzeczenia kończącego postępowanie⁹.

Na kanwie powyższego rodzi się pytanie o wzajemną relację art. 54 KWUS i art. 50 KPP, a konkretnie o to, który z przepisów winien być przez sąd zastosowany w celu rozstrzygnięcia kwestii „podwójnego skazania”. O ile Karta Praw Podstawowych UE nie jest umową międzynarodową, a dokumentem opracowanym przez powołany Konwent, ogłoszonym przez przewodniczących trzech instytucji unijnych – Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji, tak podniesiona została do rangi prawa pierwotnego wołą państw członkowskich UE – zgodnie z art. 6 ust. 1 Traktatu o UE (dalej: TUE)¹⁰ i ratyfikowana wraz z Traktatem Lizbońskim¹¹. Jednocześnie zasada bezpośredniego skutku i pierwszeństwa przed prawem krajowym znajdująca ma zastosowanie do wysłowionych weń norm¹². Z drugiej strony, zakres zastosowania Karty Praw Podstawowych UE różnie jest postrzegany tak z uwagi na podpisany przez Polskę protokół nr 30 do Traktatu Lizbońskiego¹³, zawartą w niej samej preambułę i klauzule horyzontalne z art. 51–53 KPP,

⁹ Z. Barwina, *op. cit.*, s. 235.

¹⁰ Mowa tu o wersji skonsolidowanej po Traktacie Lizbońskim.

¹¹ S. Biernat, *Czy Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej obowiązuje w Polsce?*, w: *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. I, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012, s. 60. Odmienne M. Muszyński, *Polska Karta Praw Podstawowych po Traktacie Lizbońskim. Charakter Prawny i granice związania*, „Przegląd Sejmowy” 2009, nr 1, s. 60. Autor odmawia mocy wiążącej Karcie Praw Podstawowych UE, wskazując zarazem, że do rangi prawnej traktatów podniesione zostały co najwyżej normy weń zawarte. Ujmuje ją jako prawo pierwotne *de facto* (z uwagi na rangę wysłowionych weń norm), a nie *de iure*.

¹² Zob. K. Kowali-Bańczyk, *Konsekwencje przyjęcia protokołu polsko-brytyjskiego dotyczącego stosowania Karty Praw Podstawowych*, w: *Karta Praw Podstawowych w europejskim i krajowym porządku prawnym*, Warszawa 2009, red. A. Wróbel, s. 132–133. Notabene, M. Jeżewski wskazuje na pośredni wpływ Karty Praw Podstawowych UE na sytuację jednostek z uwagi na jej zawężony zakres zastosowania ograniczający bezpośredni skutek. M. Jeżewski, *Karta Praw Podstawowych w Traktacie Reformującym Unii Europejskiej*, w: *Prawa podstawowe w prawie i praktyce Unii Europejskiej*, red. C. Mik, K. Gałka, Toruń 2009, s. 29.

¹³ Protokół ten – stanowiący integralną część Traktatu Lizbońskiego – także ma status prawa pierwotnego.

czy oficjalne wyjaśnienia dotyczące sposobu jej wykładni¹⁴. W konsekwencji, mimo zadeklarowania szerszego zakresu zastosowania zasady *ne bis in idem*, ograniczenia zagwarantowanej przez Kartę Praw Podstawowych UE zasady *ne bis in idem* w sposób, w jaki czyni to art. 54 KWUS – poprzez dodatkowy warunek „wykonania kary” – zdają się być aktualne. W literaturze wskazuje się jednak na sprzeczność art. 54 KWUS z nowo zakrojonym standardem w zakresie, w jakim wymaga on spełnienia przesłanki „wykonania kary” dla aktualizacji zakazu *ne bis in idem*¹⁵.

2. Zakres zastosowania Karty Praw Podstawowych UE

2.1. Protokół nr 30

W polskiej literaturze przedmiotu kwestia wzajemnej relacji art. 50 KPP i art. 54 KWUS o tyle nie jest do końca ustalona, że zastosowanie art. 50 KPP wyłączone jest w oparciu o art. 1 ust. 1 protokołu nr 30 do Traktatu Lizbońskiego¹⁶. Innymi słowy, twierdzi się, że z uwagi na protokół nr 30 w sprawie stosowania Karty Praw Podstawowych UE, mający ograniczać jej moc wiążącą wobec Polski i Wielkiej Brytanii, z późniejszym skutkiem także wobec Czech¹⁷, zawarte weń przepisy nie rozszerzają zakresu ochrony nad ten zastany w prawie krajowym. W tym przypadku art. 50 KPP rozszerzałby zakres zastosowania zakazu *ne bis in idem* wynikającego z art. 54 KWUS¹⁸.

Jeśli mówić o konkretnych skutkach płynących z przystąpienia Polski do protokołu nr 30 do Traktatu Lizbońskiego, to wskazać należy, że nie są one jasne. Z jednej strony podaje się, zwłaszcza w środowiskach politycznych, że dokument ten wyłącza całkowicie stosowanie Karty Praw Podstawowych UE (opcja *opt-out*)¹⁹, z drugiej zaś – że potwierdza on jedynie to, co już wynika

¹⁴ Wyjaśnienia dotyczące Karty Praw Podstawowych UE (Dz.Urz. UE z 2007 r., C 303, s. 17) sporządzone przez Prezydium Konwentu opracowującego Kartę Praw Podstawowych UE. Dokument ten wszedł w życie wraz z samą Kartą Praw Podstawowych UE i uznawany został, mocą art. 52 ust. 7 KPP oraz art. 6 ust. 1 zd. 3 TUE, za wiążącą wskazówkę co do interpretacji jej postanowień.

¹⁵ Z. Barwina, *op. cit.*

¹⁶ Tak A. Sakowicz, *op. cit.*, s. 426–427.

¹⁷ O powodach stworzenia i przystąpienia do dodatkowego protokołu zob. S. Bieńczyk, *op. cit.*, s. 61–64.

¹⁸ O mocy obowiązującej art. 54 KWUS w prawie polskim por. wyrok SN z 2 VI 2006 r., IV KO 22/05, OSNKW 2006, nr 7/8, poz. 75.

¹⁹ Przykładowo por. Opinia Rady Legislacyjnej z 17 III 2008 r. w sprawie skutków prawnych Karty Praw Podstawowych (RL-0303-8/08).

z prawa unijnego, w szczególności z art. 6 ust. 1 TUE i art. 51 ust. 2 KPP, a to – że nie mamy tu do czynienia z kreacją nowych praw²⁰.

Faktem jest, że sama preambuła do protokołu nr 30 do Traktatu Lizbońskiego mówi o potrzebie sprecyzowania pewnych aspektów stosowania Karty Praw Podstawowych UE przez państwa go podpisujące. Twierdzenie, że dokument ten nie obowiązuje w Polsce wcale jest zatem sprzeczne z tak wyrażoną wolą umawiających się państw. Jednocześnie protokół niewątpliwie doprecyzowuje zakres zastosowania Karty Praw Podstawowych UE poprzez wskazanie, że nie rozszerza ona kompetencji sądowych (tak Trybunału Sprawiedliwości UE, jak i organów krajowych) do stwierdzenia sprzeczności krajowych przepisów lub praktyk administracyjnych z zagwarantowanymi weń prawami, wolnościami i zasadami, w szczególności tymi z działu IV (wysławiającego prawa socjalne)²¹. Stanowi on w związku z tym wskazówkę interpretacyjną.

Tożsame stanowisko wyrażone zostało także przez Trybunał Sprawiedliwości UE, który rozstrzygając na kanwie połączonych spraw C-411/10 i C 493/10 kwestię wpływu protokołu nr 30 na obowiązywanie Karty Praw Podstawowych UE w Wielkiej Brytanii podał, że „[...] protokół (nr 30) nie podważa zastosowania karty wobec Zjednoczonego Królestwa czy wobec Polski, co znajduje potwierdzenie w motywach tego protokołu. Tak więc, zgodnie z motywem 3 protokołu (nr 30) art. 6 TUE stanowi, że karta jest stosowana i interpretowana przez sądy Polski i Zjednoczonego Królestwa w ścisłej zgodności z wyjaśnieniami, o których mowa w tym artykule. Ponadto zgodnie z motywem 6 wspomnianego protokołu karta potwierdza prawa, wolności i zasady uznawane w Unii oraz sprawia, że są one bardziej widoczne, nie tworzy jednak nowych praw ani zasad. [...] art. 1 ust. 1 protokołu

²⁰ Zob. *Opinia z 21 maja 2008 r. dotycząca skutku prawnego Protokołu w sprawie stosowania Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w stosunku do Polski i Zjednoczonego Królestwa*, „Przegląd Legislacyjny” 2011, nr 1, s. 157–160.

²¹ Art. 1 stanowi, że „1. Karta nie rozszerza kompetencji Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ani żadnego sądu lub trybunału Polski lub Zjednoczonego Królestwa do uznania, że przepisy ustawowe, wykonawcze lub administracyjne, praktyki lub działania administracyjne Polski lub Zjednoczonego Królestwa są niezgodne z podstawowymi prawami, wolnościami i zasadami, które są w niej potwierdzone. 2. W szczególności i w celu uniknięcia wszelkich wątpliwości nic, co zawarte jest w tytule IV Karty nie tworzy praw, które mogą być dochodzone na drodze sądowej, mających zastosowanie do Polski lub Zjednoczonego Królestwa, z wyjątkiem przypadków gdy Polska lub Zjednoczone Królestwo przewidziały takie prawa w swoim prawie krajowym”. Art. 2 wskazuje dalej, że: „Jeżeli dane postanowienie Karty odnosi się do ustawodawstw i praktyk krajowych, ma ono zastosowanie do Polski lub Zjednoczonego Królestwa wyłącznie w zakresie, w jakim prawa i zasady zawarte w tym postanowieniu są uznane przez ustawodawstwo lub praktyki Polski lub Zjednoczonego Królestwa”.

(nr 30) potwierdza treść art. 51 karty dotyczącego jej zakresu stosowania, a nie ma na celu zwolnienia Rzeczypospolitej Polskiej i Zjednoczonego Królestwa z obowiązku przestrzegania postanowień karty ani uniemożliwienia sądom i trybunałom w tych państwach członkowskich czuwania nad przestrzeganiem tych postanowień²².

W literaturze przedmiotu znaleźć można z kolei pogląd, że mocą protokołu możliwe jest co najwyżej wyłączenie bezpośredniej skuteczności zawartych w Karcie Praw Podstawowych UE norm, przy czym z praktycznego punktu widzenia nie ma to wielkiego znaczenia, bowiem prawa tam zadeklarowane wiążą Polskę na innej podstawie²³. Innymi słowy, nawet jeśli jednostka nie mogłaby się powołać bezpośrednio na przepis Karty Praw Podstawowych UE, to może się oprzeć na innym źródle prawa unijnego, które ustanowiło owo prawo – potwierdzone następnie w Karcie Praw Podstawowych UE.

W świetle powyższego, twierdzenie, że protokół nr 30 wyłącza stosowanie w prawie polskim zasady *ne bis in idem* w kształcie nadanym jej przez art. 50 KPP uznać należy za trafne o tyle, że nie trzeba mu przypisywać bezpośredniej skuteczności i pierwszeństwa przed prawem krajowym, a *stricto* – obowiązującym art. 54 KWUS. Tym niemniej, jeżeli ów protokół ma jedynie potwierdzać to, co zapisane jest w samej Karcie Praw Podstawowych UE, czyli wzmocnienie poszanowania praw dotychczas wynikających z *acquis*, to zastanawiać się można, czy art. 50 KPP w ogóle rozszerza tutaj zakres ochrony.

2.2. Postanowienia ogólne dotyczące wykładni i stosowania Karty Praw Podstawowych UE

Jak to zostało już zasygnalizowane, zakres zastosowania Karty Praw Podstawowych UE jest oznaczony w samym tym akcie. Zgodnie z art. 51 znajduje się na on zastosowanie wyłącznie wówczas, gdy dane instytucje, organy

²² Wyrok z 21 XII 2011 r. – N.S. (C-411/10) przeciwko Secretary of State for the Home Department i M. E. i inni (C-493/10) przeciwko Refugee Applications Commissioner i Minister for Justice, Equality and Law Reform (SIP Lex nr 1088987), pkt 119–120. Zob. także Opinia Rzecznika Generalnego Juliane Kokott z 15 XII 2011 r. do „polskiej” sprawy C-489/10 – postępowanie karne przeciwko Łukaszowi Marcinowi Bondzie (SIP Lex nr 1164162). Notabene, sprawa ta dotyczyła zakazu *ne bis in idem*, jednak z uwagi na wewnątrz krajowy zasięg terytorialny, Trybunał Sprawiedliwości UE nie analizował art. 50 KPP. W wyrok z 26 II 2013 r. w sprawie C-617/10 – Åklagaren przeciwko Hansowi Åkerbergowi Franssonowi (SIP Lex nr 1276262), która także dotyczyła zasady *ne bis in idem* w obrębie jurysdykcji jednego państwa Trybunał Sprawiedliwości UE powołał się już na art. 50 KPP.

²³ Tak A. Płachta, w: *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy. Tom I*, red. A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 312–313. Zob. także K. Kowali-Bańczyk, *op. cit.*, s. 136.

i jednostki organizacyjne UE stosują prawo unijne²⁴. Zakres, w jakim ma się ono stosować – wyznaczony przez dotychczas przyznane kompetencje i wyznaczone zadania – nie ulega tu zarazem rozszerzeniu. Przepis ten potwierdza zatem zasadę ograniczonych kompetencji, przesądzając, że Karta Praw Podstawowych UE nie przenosi na UE ogólnego upoważnienia do działania w dziedzinie ochrony praw człowieka²⁵. Wytyczne te winno się rozumieć w ten sposób, że o ile Karta Praw Podstawowych UE wysławia pewne prawa, to nie tworzy równocześnie dodatkowej podstawy do podjęcia przez instytucje unijne kroków, które – zmierzając do pełniejszej realizacji tychże praw – nie mieściłyby się w ich aktualnym zakresie kompetencji²⁶. Jak wynika natomiast z przytoczonego wcześniej orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości UE, na tym przepisie opiera się powszechne twierdzenie, że: „Karta nie kreuje [...] nowych praw, a jedynie kodyfikuje prawa i zasady wyrażone w prawie unijnym, pierwotnym i pochodnym, w prawie międzynarodowym, orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, a także winnych źródeł”²⁷. Tym samym, z brakiem rozszerzenia kompetencji UE powiązać należy brak rozszerzenia praw jednostkowych, mogących być dochodzonymi przed unijnymi organami. Taka interpretacja ściśle koresponduje z motywem 4 i 5 preambuły do KPP. Akt ten ma bowiem na celu „wzmocnienie ochrony praw podstawowych poprzez wyszczególnienie tych praw w Karcie i przez to uczynienie ich bardziej widocznymi”. Znajdować tu mają potwierdzenie te prawa, które wynikają przede wszystkim z tradycji konstytucyjnych i wspólnych dla państw członkowskich zobowiązań międzynarodowych, Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

²⁴ Owa zasada – że prawa podstawowe chronione w porządku prawnym Unii znajdują zastosowanie we wszystkich sytuacjach podlegających prawu Unii, ale nie poza takimi sytuacjami – wynika z utrwalonego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE. Notabene, podmiotami zobowiązanymi są zarówno instytucje unijne, jak i państwa członkowskie. Por. ww. wyrok w sprawie C-617/10, pkt. 19–22.

²⁵ P. Eeckhout, *The EU Charter of fundamental rights and the federal question*, CML Rev. 2002, nr 5, s. 945.

²⁶ S. Peers, A. Ward, *The European Union Charter of Fundamental Rights*, Oxford 2004, s. 139. W odniesieniu przykładowo do art. 47 i 50 KPP – dotyczących materii prawa karnego – autorzy wskazują na potrzebę poszanowania postanowień traktatów dotyczących przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości – dawnym Tytułem VI TUE, obecnie – Tytułem V części trzeciej TFUE.

²⁷ Tak S. Bieřnat, *op. cit.*, s. 75. Także ww. wyrok TSUE w połączonych sprawach C-411/10 i C-493/10.

Tymczasem przepis art. 52 KPP wskazuje, po pierwsze, że ograniczenia w korzystaniu z zagwarantowanych w Karcie Praw Podstawowych UE praw i wolności są o tyle dopuszczalne, o ile przewiduje je ustawa, nie naruszają ich istoty, a są równocześnie konieczne z uwagi na ogólny interes uznawany przez UE lub potrzebę ochrony praw i wolności innych osób²⁸. Notabene, pod pojęciem ustawy rozumieć się tu winno także inne źródła prawa, zwłaszcza zaś prawo wtórne UE. Warto zaznaczyć, że w wersji anglojęzycznej użyto tu terminu *the law*, który rozumiany jest szerzej – w kategoriach materialnych, a nie formalnych, także przez Europejski Trybunał Praw Człowieka²⁹. Po drugie, zaznacza się tutaj, że prawom gwarantowanym przez Kartę Praw Podstawowych UE, a uznawanym zarazem przez traktaty, bądź też wspólne tradycje konstytucyjne państw członkowskich, winno się nadawać tożsame znaczenie. Podobnie prawom, które odpowiadają tym gwarantowanym przez Konwencję o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, także winno się przypisać tożsamość, a w każdym razie ochrona Karty Praw Podstawowych UE nie powinna być w tej mierze węższa.

Co ciekawe, zgodnie z Wyjaśnieniami dotyczącymi art. 50 KPP, wyjątki od zasady *ne bis in idem* zawarte w przywołanym tu dorobku prawnym UE (tak art. 54–58 KWUS, jak i dodatkowo art. 7 Konwencji w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot³⁰ i art. 10 Konwencji w sprawie zwalczania korupcji³¹, gdzie przedmiotowy zakaz zbieżny jest z treścią Konwencji

²⁸ Zgodnie z Wyjaśnieniami dotyczącymi art. 52 KPP odniesienie do interesów ogólnych obejmuje zarówno cele wysłowione w art. 3 TUE, jak i inne chronione szczególnymi postanowieniami.

²⁹ Zob. wyrok z 15 XI 1996 r. w sprawie ze skargi nr 17862/91 – *Cantoni przeciwko Francji*, pkt 29 *in fine*, czy wyrok z 6 III 2012 r. w sprawie ze skargi nr 54468/09 – *Huhtamäki przeciwko Finlandii*, pkt 43 (wersje anglojęzyczne dostępne na stronie internetowej <<http://www.echr.coe.int/>>; data pobrania informacji: 6 X 2012 r.).

³⁰ Dz.U. z 2009 r., nr 208, poz. 1603. Wskazany przepis w ust. 1 stanowi, że: „Państwa Członkowskie stosują w swoich krajowych prawach karnych zasadę *ne bis in idem*, zgodnie z którą osoba, której proces ostatecznie zakończył się w jednym Państwie Członkowskim, nie może zostać oskarżona w innym Państwie Członkowskim w odniesieniu do tych samych faktów pod warunkiem, że, jeżeli została nałożona kara, to została ona wykonana, jest wykonywana obecnie lub nie może już być wykonywana w myśl postanowień prawnych państwa, które wydało wyrok”.

³¹ Dz.U. z 2004 r., Nr 194, poz. 1981. Wskazany przepis w ust. 1 stanowi, że: „Państwa Członkowskie stosują w swoim krajowym prawie karnym zasadę *ne bis in idem*, zgodnie z którą nie można ścigać osoby, której proces został ostatecznie zakończony w jednym Państwie Członkowskim, w innym Państwie Członkowskim w odniesieniu do tych samych czynów, pod warunkiem, że, jeżeli kara została nałożona, to została ona wykonana, jest wykonywana obecnie lub nie może już być wykonywana, zgodnie z prawem państwa, które ją orzekło”.

Wykonawczej do Układu z Schengen tak w odniesieniu do przesłanek, jak i możliwych do zadeklarowania wyjątków) objęte zostały właśnie klauzulą horyzontalną z art. 52 ust. 1 KPP.

Zdaniem niemieckiego Sądu Najwyższego wskazana w art. 54 KWUS przesłanka „wykonania kary” uznana być musi za dalej obowiązującą właśnie w oparciu o art. 52 ust. 1 KPP³². W piśmiennictwie tamtejszym spotkać jednak można głosy odmienne – że przesłanka „wykonania kary” z art. 54 KWUS nie obowiązuje³³. Wsuwany kontrargument polega na odróżnieniu wyjątku od przesłanki i wskazaniu, że użyte tu pojęcie „wyjątków” winno być odnoszone jedynie do art. 55 KWUS, ponieważ przesłanka „wykonania kary” jest dodatkowym warunkiem aktualizacji przedmiotowego zakazu, a nie wyjątkiem odeń³⁴.

Z powyższym „kontrspozostreżeniem” nie sposób się nie zgodzić, ponieważ dopóki orzeczona w wyroku skazującym kara nie zostanie przez sprawcę wykonana (ewentualnie nie będzie mogła być już wykonana z przyczyn obiektywnych), dopóty o zakazie ponownego skazania nie może być mowy. Powoływanie się na jakiegokolwiek wyjątki od owego zakazu mijają zatem z celem. Problem sprowadza się wszelako do pytania, czy intencją twórców Karty Praw Podstawowych UE nie było pozostawienie zakazu „podwójnego skazania” w kształcie obecnym w przywoływanym dorobku unijnym. Wówczas pod pojęciem owych wyjątków rozumieć by należało wszelkie ograniczenia zasady *ne bis in idem* w kształcie, jaki został jej zagwarantowany mocą art. 50 KPP. Faktem jest, że zabezpieczeniu efektywności polityki karania poszczególnych państw członkowskich służyć może instytucja europejskiego nakazu aresztowania (ENA), umożliwiająca przekazanie danej osoby w celu wykonania orzeczenia. Mając jednak na uwadze, że owa przesłanka jest pierwotnym elementem unijnej zasady *ne bis in idem* (nie tylko w Konwencji Wykonawczej do Układu z Schengen, ale i w pozostałych konwencjach) niezasadne byłoby twierdzenie, iż godzi ona w istotę tegoż prawa. Notabene, za takim „zachowawczym” rozumieniem przemawiałby podkreślany deklaratoryjny charakter Karty Praw Podstawowych UE.

³² BGHSt, 56, 11 (14).

³³ R. Merkel, J. Scheinfeld, *Ne bis in idem in der Europäischen Union – zum Streit um das „Vollstreckungselement“*, ZIS 2012, nr 5, s. 212.

³⁴ *Ibid.*, s. 209. Celem poparcia prezentowanego stanowiska autorzy wskazują nadto na potrzebę ujednoczenia zakresu zastosowania zasady *ne bis in idem* w prawie unijnym i prawie krajowym, gdzie z uwagi choćby na regulację EKPC owa dodatkowa przesłanka nie obowiązuje. *Ibid.*, s. 210.

Tym niemniej, w kontekście tym interesujące są wskazówki co do wzajemnej relacji Karty Praw Podstawowych UE i Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Mianowicie, z jednej strony podaje się, że w tych sytuacjach, kiedy analizowana zasada stosowana ma być w obrębie jednego państwa, gwarantowane przez Kartę Praw Podstawowych UE prawo odpowiadać ma znaczeniu i zakresowi prawa chronionego przez Konwencję o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (co znajduje potwierdzenie w art. 52 ust. 3 KPP). Z drugiej strony, w części Wyjaśnień dotyczących art. 52 zaznaczono, że art. 50 odpowiada art. 4 Protokołu nr 7 do EKPC, przy czym jego zakres zastosowania rozszerzony jest na poziom UE – między sądami państw członkowskich. Trzeba zaś przypomnieć, że ów przepis konwencyjny nie statuuje przesłanki „wykonania kary”. Wniosek, że twórcy Karty Praw Podstawowych UE zmierzali do zrównania merytorycznego zakresu ochrony wynikającej z zasady *ne bis in idem* w obu systemach (unijnym i konwencyjnym) przy zachowaniu szerszego zakresu terytorialnego byłby z tej perspektywy zasadny. Taka interpretacja godziłaby jednak w wyżej wskazane założenie o deklaratoryjnym charakterze Karty Praw Podstawowych UE. Oznaczałoby poszerzenie zakresu praw (i korelujących z nimi kompetencji) ponad to, co wynika z *acquis* i zastanych zasad ogólnych, ponieważ art. 50 KPP przyznać by należało moc konstytutywną.

3. Wnioski

Nie ulega wątpliwości, że obecnie jesteśmy świadkami rozwoju zasady *ne bis in idem* w prawie europejskim. Jednakże, mimo że zgodnie z treścią art. 50 KPP zakaz „podwójnego skazania” winien się aktualizować zawsze z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie – niezależnie od tego, czy orzeczona wyrokiem skazującym kara została już wykonana, bądź wykonana być nie może – to jest to o tyle „pusta” deklaracja, że nie znajduje odzwierciedlenia w dotychczasowym dorobku UE. Tymczasem, mając na uwadze protokół nr 30 do Traktatu Lizbońskiego, wprowadzone do Karty Praw Podstawowych UE klauzule horyzontalne (w szczególności art. 51 ust. 1 i 52 ust. 1) oraz wyjaśnienia dotyczące sposobu ich interpretacji, a przede wszystkim preambułę podkreślającą deklaratoryjną moc Karty Praw Podstawowych UE, warunkiem *sine qua non*, by przypisać Karcie Praw Podstawowych UE bezpośredni skutek i pierwszeństwo przed prawem

krajowym jest tożsamość zagwarantowanego weń prawa z tym, jaki dotychczas obowiązywał w prawie unijnym, ewentualnie jaki uznawany był przez państwa członkowskie. Mówiąc inaczej, dokument ten obowiązuje, ale nie ma mocy konstytutywnej dla wysłowionych weń norm, a jedynie deklaratoryjną³⁵. Twierdzenie, iż art. 54 KWUS pozostaje w sprzeczności z nowoprzyjętym standardem jest zatem nietrafne, ponieważ standard ten w dalszym ciągu wyznaczany jest tym przepisem.

Odnosząc się do relacji art. 50 KPP i art. 54 KWUS stwierdzić należy, że podstawą rozstrzygnięcia sądu w przedmiocie możliwości „podwójnego skazania” dalej winny być przepisy Konwencji Wykonawczej do Układu z Schengen. Wniosek ten opiera się nie tylko na zastrzeżeniach zawartych w podpisanym przez Polskę protokole nr 30, lecz także na treści samej Karty Praw Podstawowych UE. Dokument ten potwierdza bowiem prawa dotychczas wynikające z dorobku UE i państw członkowskich podnosząc je do rangi prawa pierwotnego. Nie modyfikuje on jednak ich zakresu. Skoro dotychczas przesłanka „wykonania kary” obowiązywała na poziomie transgranicznym, to Karta Praw Podstawowych UE nie jest wstanie jej samodzielnie uchylić. Zgodzić się należy z niemieckim Sądem Najwyższym, że winno się ją objąć klauzulą horyzontalną z art. 52 ust. 1 KPP, ponieważ o ile stanowi ona przesłankę zakazu z art. 54 KWUS, tak wobec zasady z art. 50 KPP uznana być musi za wyjątek (odstępstwo) uniemożliwiające skorzystanie zeń. Jednocześnie, dotychczasowa regulacja nie powinna być postrzegana jako sprzeczna z nowoukształtowanym zakresem ochrony praw podstawowych, bowiem jest właśnie dopuszczalna na zasadzie wyjątku.

Podkreślić należy na koniec, że powyższe nie oznacza, iż zasada *ne bis in idem* nie powinna być rozszerzona w sposób postulowany przez art. 50 KPP. Funkcję przesłanki „wykonania kary” rzeczywiście pełnić może europejski nakaz aresztowania, a „mnożenie” kar do wykonania – nawet jeśli

³⁵ M. Muszyński wskazuje w tym kontekście, że w trakcie postępowania przez sądem nie byłoby możliwe nadanie przepisom Karty Praw Podstawowych UE pierwszeństwa przed prawem lub praktyką krajową. W razie stwierdzenia sprzeczności należałoby albo zastosować wykładnię pronijną, albo podjąć odpowiednie kroki w celu formalnej zmiany obowiązującego prawa. Tak M. Muszyński, *op. cit.*, s. 74. Zob. także M. Jeżewski, *op. cit.*, s. 29–30. Autor wskazuje, że Karta Praw Podstawowych UE ma jedynie pośredni wpływ na sytuację jednostek, przy czym nie wyklucza to odpowiedzialności odszkodowawczej państwa. Zastrzeżenie to uznać należy za trafne, jeżeli podstawą roszczenia przeciwko państwu będzie ten przepis Karty Praw Podstawowych UE, który potwierdza dotychczasowe jego obowiązki.

miałyby one podlegać wzajemnemu zaliczeniu – nie wydaje się zasadne także z punktu widzenia ekonomiki postępowania. Zmiana taka, podobnie jak objęcie przedmiotowym zakazem już wcześniejszego etapu postępowania karnego, a to nie tylko przypadków „powagi rzeczy osądzonej” (*res iudicata*), ale także zawisłości postępowania (*lis pendens*)³⁶, wzmocniłaby niewątpliwie współpracę międzynarodową organów ścigania.

³⁶ Co do tego postulatu por. A. Sakowicz, *op. cit.*, s. 448 i n. czy P. Kołodziejcki, *op. cit.*, s. 59.