

MACIEJ ROGALSKI

ZASADA *NE BIS IN IDEM* W POLSKIM PROCESIE KARNYM

Zasady procesu karnego są podstawami, na których opiera się określony model procesu. Nadają procesowi karnemu kształt jednolitego systemu rządzącego się pewnymi ideami przewodnimi, które pozwalają zrealizować postawione przed tym procesem cele. Ułatwiają wykładnię przepisów prawnych lub wskazują kierunek wykładni. Kształtują praktykę wymiaru sprawiedliwości.

Czy zakaz *ne bis in idem*, czyli zakaz prowadzenia kolejnego (powtórnego) postępowania w tej samej sprawie i przeciwko tej samej osobie, po jego prawomocnym zakończeniu, można uznać za zasadę polskiego procesu karnego?

I. ZASADA *NE BIS IN IDEM* W HISTORII

Przed udzieleniem odpowiedzi na to pytanie warto przedstawić długoletnią historię obowiązywania tej zasady w prawie karnym oraz jej uregulowanie w systemach prawnych różnych państw.

W starożytnej Grecji, Atenach i Sparcie obowiązywała zasada *ne bis in eadem re* – nikt nie mógł być dwukrotnie sądzony za to samo przewinienie. Zasada ta miała zapobiegać wielokrotnemu wszczynaniu postępowania przeciwko tej samej osobie¹. O zakazie tym, jako jednej z gwarancji praw oskarżonego w procesie, wspominał już w 355 r. p.n.e. Demostenes: „prawo zabrania oskarżania dwukrotnie tej samej osoby za ten sam czyn”².

Prawomocność wyroków w sprawach karnych i wynikający z niej zakaz *ne bis in idem* był uznawany za zasadę zarówno w prawie kanonicznym, jak i w starszym prawodawstwie niemieckim. Wspomina o niej Gracjan, który opierając się na Starym Testamencie używa sformułowania: *non iudicabit Deus bis in id ipsum*³. Obowiązywania tej zasady próbowano się dopatrzeć w tych stwierdzeniach Starego Testamentu, które mówiły, że „nieszczęście (doświadczenie) nie będzie zsyłane dwa razy”. Interpretowano to w ten sposób, że „nawet Bóg nie karze dwa razy za ten sam czyn”. Nie wszyscy badacze Starego Testamentu zgadzają się z taką interpretacją. Niektórzy z nich uważają, że sformułowanie „nieszczęście

¹ J.W. Jones, *Law and Legal Theory of the Greeks*, Oxford 1956, s. 148.

² M.L. Friedland, *Double Jeopardy*, Oxford 1969, s. 15–16.

³ F.C. Schroeder, *Die Rechtsnatur des Grundsatzes „ne bis in idem”*, „Juristische Schulung” 1997, nr 3, s. 228.

(doświadczenie) nie będzie zsyłane dwa razy” oznacza, iż „drugiego doświadczenia” nie będzie, gdyż pierwsze będzie wystarczające⁴.

Zasada *ne bis in idem* występowała w Zwierciadle Saskim. Prawodawstwo karne cesarza Karola V z 1532 r. (*Constitutio Criminalis Carolina*) nie zawiera jednak postanowień w zakresie prawomocności wyroków skazujących i wynikającej z niej zasady *ne bis in idem*. W okresie procesów inkwizycyjnych została całkowicie zniesiona zasada *ne bis in idem*. W XVI w. zasada *ne bis in idem* została zastąpiona na kontynencie europejskim opracowaną przez mediolańskich prawników instytucją „zwolnienia instancyjnego” (*absolutio ab instantia*). Polegała ona na tym, że w przypadku gdy dowody nie były wystarczające do osądzenia, wówczas zawieszano postępowanie, które mogło być jednak wznowione na podstawie nowych dowodów⁵. W Niemczech instytucja *absolutio ab instantia* została wprowadzona w 1635 r. Pod koniec XVIII w. stała się powszechną praktyką sądową. W 1751 r. obowiązywanie „zwolnienia instancyjnego” potwierdził *Codex Juris Bavarici Criminalis*. Zgodnie z obowiązującą wtedy konstrukcją *absolutio ab instantia*, podjęcie rozstrzygnięcia końcowego było uzależnione od pojawienia się nowych okoliczności⁶.

Rewolucja Francuska przywraca ponownie pod koniec XVIII w. zasadę *ne bis in idem*. Pierwsze uregulowania w prawie francuskim (rozdział V Konstytucji z września 1791 r. oraz art. 9 kodeksu postępowania karnego z 1808 r.) ograniczyły jednak tę zasadę do zakazu ponownego karania i oskarżania po uniewinnieniu⁷.

W Niemczech w okresie oświecenia zwiększyły się uprawnienia jednostki w procesie karnym⁸. Ramy dla nowoczesnego procesu karnego stworzyła Konstytucja Frankfurcka z 1849 r. Ograniczyła znacznie m.in. możliwość ponownego prowadzenia procesu karnego w tej samej sprawie i przeciwko tej samej osobie, zwiększając w ten sposób znaczenie instytucji prawomocności. W Procedurze Karnej Rzeszy Niemieckiej z dnia 1 lutego 1877 r. przyjęta została zasada *ne bis in idem*, która jest od tego momentu powszechnie akceptowana w orzecznictwie Sądów Rzeszy⁹. Podobnie jak w Austrii¹⁰.

Szczególno znaczenia nabiera obowiązywanie zasady *ne bis in idem* w okresach rządów totalitarnych. W czasach narodowego socjalizmu w Niemczech wielokrotnie był naruszany zakaz *ne bis in idem*. W 1938 r. Trybunał Narodowy (*Volksgesichtshof*) podważył obowiązywanie zasady prawomocności oraz *ne bis in idem*. Gdyby ich stosowanie prowadziło do „sprzeczności z interesami państwa i narodu”, nie musiały być przestrzegane. W dniu 16 września 1939 r. weszła

⁴ G.C. Thomas III, *Double Jeopardy. The History, the Law*, New York 1998, s. 72.

⁵ G. Schwarplies, *Die rechtsgeschichtliche Entwicklung des Grundsatzes „ne bis in idem” im Strafprozess*, Zurich 1970, s. 27.

⁶ U. Dithmar, *Der Grundsatz „ne bis in idem” und das fortgesetzte Delikt*, Berlin 1993, s. 6.

⁷ F.C. Schroeder, *Die Rechtsnatur...*, op. cit., s. 228.

⁸ T. Maciejewski, *Historia powszechna ustroju i prawa*, Warszawa 2000, s. 838–840.

⁹ U. Dithmar, *Der Grundsatz...*, op. cit., s. 7.

¹⁰ S. Budziński, *O powadze rzeczy osądzonej w procesie cywilnym i kryminalnym oraz o wzajemnym wpływie na siebie*, Petersburg 1861, s. 63–64.

w życie ustawa, która regulowała postępowanie w stosunku do wyroków, co do których istniało „uzasadnione podejrzenie, że są nieprawidłowe”. Postępowanie dotyczyło wyroków, w stosunku do których specjalny senat *Reichsgerichts* zdecydował o ponownym rozpoznawaniu sprawy. W późniejszym okresie stworzono pojęcie tzw. „skargi o nieważność wyroku”. Wyrok mógł być unieważniony m.in., „jeżeli był niesprawiedliwy wskutek błędów w stosowaniu prawa”¹¹.

Po upadku rządów nazistów w 1945 r. w większości krajów związkowych RFN wprowadzono do ich systemów prawnych zasadę *ne bis in idem*. Przeważnie w brzmieniu następującym: „nikt nie powinien być osądzony i skazany za ten sam czyn dwukrotnie”¹². Niemiecka ustawa zasadnicza z 1949 r. przewiduje w art. 103 ust. 3 zasadę *ne bis in idem*, uznając ją za podstawową zasadę prawa. Federalny Trybunał Konstytucyjny (*Bundesverfassungsgericht*) wskazywał, że zakaz podwójnego karania, zawarty w artykule 103 ust. 3 ustawy zasadniczej, opiera się na zasadzie prawa procesowego i stanowi normę prawa konstytucyjnego. Ustawy i inne akty prawne niższego rzędu muszą być zgodne z tą zasadą¹³. Przyjmuje się, że art. 103 ust. 3 zawiera nie tylko zakaz wielokrotnego karania, ale także zakaz prowadzenia ponownego postępowania w tej samej sprawie i przeciwko tej samej osobie¹⁴.

Możliwość prowadzenia ponownie postępowania w tej samej sprawie i przeciwko tej samej osobie po prawomocnym zakończeniu postępowania karnego jest przewidziana jedynie w formie wyjątków także w prawie duńskim i fińskim¹⁵.

W nauce anglosaskiej zakaz *ne bis in idem* określa norma zabraniająca „dwukrotnego zagrożenia odpowiedzialnością” (*Rule against Double Jeopardy*). Zakaz ten jest tak stary jak samo *common law*. W Anglii w XII w. w okresie sporu pomiędzy królem Henrykiem II a arcybiskupem Thomasem Becketem o niezależność Kościoła zasada ta została wykorzystana dla obrony niezależności sądownictwa kościelnego. Oskarżony w 1164 r. o zabójstwo urzędnik był sądzony przez sąd kościelny. W celu wyłączenia właściwości sądu królewskiego powołano się na obowiązującą w sądownictwie kościelnym zasadę: *ne bis in idipsum* – „nikt nie może być karany dwukrotnie za to samo przestępstwo”¹⁶. Przez następne dziesięciolecia w Anglii można dostrzec wyraźną tendencję do ograniczania możliwości wielokrotnego prowadzenia postępowania karnego przeciwko tej samej osobie w tej samej sprawie. W 1660 r. pierwszy raz sąd zajął się problemem prowadzenia postępowań w sprawie różnych przestępstw, ale pozostających ze sobą w związku. Odbывало się to w tym samym czasie, gdy *the Court of Kings Bench* pierwszy raz w Anglii zakazał prowadzenia kolejnego postępowania w tej samej sprawie przeciwko tej samej osobie, ale przed innym sądem (władzą sądową).

¹¹ U. Dithmar, *Der Grundsatz...*, op. cit., s. 8.

¹² W. Wegener, *Die neuen deutschen Verfassungen*, Essen 1947, s. 76, 101, 148.

¹³ U. Dithmar, *Der Grundsatz...*, op. cit., s. 8–10.

¹⁴ C. Roxin, *Strafverfahrensrecht*, München 1993, s. 355; E. Schlichter, *VonderUnabhängigkeitstheze zu materiell-rechtlich begrenzter Tatidentität beim Dauerdelikt*, „Juristenzeitung” 1991, nr 12, s. 1058.

¹⁵ R. Taylor, M. Wasik, R. Leng, *Blackstones Guide to The Criminal Justice Act 2003*, Oxford University Press 2004, s. 98.

¹⁶ M.L. Friedland, *Double Jeopardy...*, op. cit., s. 5.

Od tego momentu można mówić o rozwoju instytucji *double jeopardy* we współczesnym tego słowa znaczeniu¹⁷. Instytucje *res judicata* oraz *double jeopardy* znane są także od dawna w Irlandii¹⁸.

W nauce anglosaskiej koncepcja powaga rzeczy osądzonej dotyczy niejednej, ale wielu, powiązanych ze sobą instytucji. Wśród nich należy wskazać na instytucję *autrefois acquit* oraz *autrefois convict*, instytucję przeszkody procesowej opartej na *res judicata* i wreszcie koncepcję *abuse of process*, czyli nadużycia prawa do procesu, polegające na wykorzystywaniu przepisów procesowych w celu przedłużenia postępowania. Określenia instytucji *autrefois acquit* i *autrefois convict* pochodzą z języka angielskiego, ale z okresu, gdy w Normandii pod panowaniem angielskim był używany język francuski. Obie te nazwy odnoszą się do instytucji *double jeopardy*. W większości natomiast krajów dla opisanie instytucji *double jeopardy* używa się łacińskiej sentencji *ne bis in idem*. *Autrefois acquit* jest specjalnym zarzutem stosowanym w procedurze karnej, który ma zapobiec ponownemu ściganiu sprawcy za czyny, w sytuacji gdy został on już wcześniej uniewinniony od popełnienia tych czynów. Trwają spory co do tego, czy zarzut ten jest po prostu jednym z zarzutów opartych na powadze rzeczy osądzonej, tak jak w procesie cywilnym, czy też należy go traktować jako odrębny, inny zarzut. Według S. Bowera zarzut *autrefois acquit* jest zarzutem przejętym z procedury cywilnej, opartym na koncepcji powagi rzeczy osądzonej¹⁹. Natomiast *autrefois convict* oznacza, że osoba, która już raz została oskarżona i skazana za przestępstwo, nie może być ponownie oskarżona za ten sam czyn. Odpowiedzialność karna oskarżonego za przestępstwo oraz obowiązek poniesienia kary został już zrealizowany we wcześniejszym procesie²⁰.

Używane w Stanach Zjednoczonych określenie *double jeopardy* pochodzi z Piątej Poprawki do konstytucji Stanów Zjednoczonych. Zgodnie z tą Poprawką „żadna osoba nie może za to samo przestępstwo dwukrotnie odpowiadać” (*no person shall be subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb*). Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych uznaje ją za jedną z podstawowych gwarancji praw obywatelskich. Piąta Poprawka zawiera w sobie trzy instytucje *autrefois acquit*, *autrefois convict* oraz zakaz wielokrotnego karania za to samo przestępstwo. W literaturze podkreśla się, że zasada *double jeopardy* nie wyczerpuje wszystkich zasad związanych z wielokrotnym oskarżaniem i musi być traktowana jako uzupełnienie wielu innych zasad zapewniających sprawiedliwy i sprawny przebieg postępowania karnego²¹.

W ogromnej większości krajów systemu *common law*, włączając Australię, Nową Zelandię, Kanadę i Szkocję, obowiązuje zasada, że nie może przeciwko tej

¹⁷ P.A. McDermott, *Res Judicata and Double Jeopardy*, Butterworths 1999, s. 200.

¹⁸ Ibidem, s. 200 i n.

¹⁹ Zob. S. Bower, *The Doctrine of Res Judicata*, Kingcome Turner 1969, s. 51.

²⁰ P.A. McDermott, *Res Judicata...*, op. cit., s. 197–198.

²¹ R. Taylor, M. Wasik, R. Leng, *Blackstones Guide...*, op. cit., s. 96.

samej osobie i w tej samej sprawie toczyć się postępowanie karne po prawomocnym wyroku uniewinniającym²².

Instytucja *double jeopardy* wywodzi się wprawdzie z *common law*, ale często w krajach anglosaskich jest wprowadzana do prawa stanowionego²³. Przykładowo uregulowania w zakresie *double jeopardy* można znaleźć w licznych aktach prawa stanowionego w Irlandii. Postanowienia takie przewiduje *the Licensing Act* z 1872 r., *the Road Traffic Act* z 1961 r., *the Interpretation Act* z 1937 r. oraz *the Criminal Law Act* z 1997 r.²⁴.

II. UZASADNIENIE ISTNIENIA ZAKAZU *NE BIS IN IDEM*

Zasada *ne bis in idem* jest dla oskarżonego gwarancją, że nie będzie mógł być pociągnięty do odpowiedzialności karnej za czyn, który został już raz osądzony²⁵. Chroni go przed publicznym poniżeniem, życiem w stanie niepewności i w poczuciu braku bezpieczeństwa. Chroni go także przed dodatkowymi wydatkami o charakterze finansowym, które są związane z kolejnym procesem²⁶. Zasada *ne bis in idem* stanowi prawo podmiotowe sprawcy czynu karalnego, który może się domagać niewszczęcia postępowania, a jeżeli zostało wszczęte jego umorzenia, gdy przeciwko niemu w tej samej sprawie postępowanie karne zostało już prawomocnie zakończone.

Wskazuje się, że osoba, która została uniewinniona w poprzednim procesie, w przypadku wszczęcia ponownie procesu, może już nie dysponować odpowiednimi środkami do prowadzenia po raz kolejny obrony, np. nie posiadać odpowiednich funduszy dla opłacenia adwokatów. Nawet posiadając odpowiednie środki do prowadzenia obrony w kolejnym procesie, jej sytuacja będzie gorsza niż w poprzednim procesie, gdyż prokurator w kolejnym postępowaniu będzie znał wszystkie argumenty podnoszone ponownie przez oskarżonego, ponieważ zostały już przedstawione w pierwszym postępowaniu. Ponadto prokurator będzie mógł wnikliwie przeanalizować i wykorzystać w drugim postępowaniu (oczywiście na niekorzyść ponownie oskarżonej osoby) np. nieścisłości lub sprzeczności po stronie osoby oskarżonej, które pojawiły się w pierwszym procesie. Innymi słowy, prokurator będzie mógł się lepiej przygotować do drugiego postępowania²⁷.

W sytuacji gdy prokurator może ponownie wszcząć postępowanie karne przeciwko tej samej osobie w tej samej sprawie równowaga stron jest zachwiana.

²² Ibidem, s. 98.

²³ Zob. J. Sigler, *Double Jeopardy*, 1969, s. 195.

²⁴ P.A. McDermott, *Res Judicata...*, op. cit., s. 211–212, 249.

²⁵ Zob. H. Zachariae, *Wykład postępowania karnego niemieckiego*, wyd. 1874, t. II, s. 363 i n.; A. Kaftal, *Obowiązywanie zasady ne bis in idem przy przestępstwie ciągłym*, „Palestra” 1966, nr 3–4, s. 72. A. Kaftal, *O niektórych zagadnieniach tożsamości przedmiotowej czynu przy przestępstwie ciągłym*, „Palestra” 1964, nr 8, s. 33.

²⁶ L.M. Baum, *Pursuing Justice in a Climate of Moral Outrage: An Evaluation of the Rights of the Accused in the Rome Statute of the International Criminal Court*, „Wisconsin International Law Journal” 2001, t. 25, s. 216.

²⁷ P.A. McDermott, *Res Judicata...*, op. cit., s. 203–204.

Równość stron jest zachwiana w tym znaczeniu, że prokurator może wszcząć ponownie postępowanie w przypadku niekorzystnego dla niego rezultatu, tj. uniewinnienia oskarżonego. Nie może już natomiast tego zrobić oskarżony w wypadku niekorzystnego dla niego rozstrzygnięcia, tj. jego skazania²⁸.

Powszechnie przyjmuje się, że zasada *ne bis in idem* służy przede wszystkim ochronie osądzonych, zarówno skazanych, jak i uniewinnionych. Zasada ta oznacza także, iż nie może być prowadzone postępowanie, którego celem jest uniewinnienie lub złagodzenie kary dla prawomocnie skazanego²⁹. Zwraca się jednak uwagę, że zakaz *ne bis in idem* może być w pewnych sytuacjach przeszkodą do wykazania niewinności przez oskarżonego³⁰. Należy więc zauważyć, że w nowoczesnych procedurach karnych obowiązuje zasada domniemania niewinności, która wzruszona może być tylko prawomocnym orzeczeniem sądu stwierdzającym winę oskarżonego (art. 5 § 1 k.p.k.). Oskarżony uznawany jest za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem, który stwarza zakaz *ne bis in idem*. Błędy popełnione przez sąd, które doprowadziły do skazania niewinnej osoby, nie powinny być naprawiane z naruszeniem tej zasady.

Każda osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo, może liczyć na merytoryczne rozpoznanie sprawy przez niezawisły sąd. Prawo obywatela do sądu, czyli sprawiedliwego rozpatrzenia jego sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą, jest jednym z podstawowych praw człowieka, przewidzianych w art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności³¹. Art. 45 ust. 1 Konstytucji RP potwierdza to uprawnienie, stanowiąc, że każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.

Z prawa tego nie można jednak korzystać, gdy sprawa jest już prawomocnie rozstrzygnięta (poza wyjątkami przewidzianymi ustawą, takimi jak kasacja czy wznowienie postępowania). Nie pozwala na to powaga rzeczy osądzonej i wynikający z niej zakaz *ne bis in idem*. Nie może więc zarówno oskarżyciel, jak i pokrzywdzony zrealizować tego uprawnienia w sytuacji, gdy w tej samej sprawie przeciwko tej samej osobie zapadło już prawomocne rozstrzygnięcie, a o fakcie tym wiedzą zainteresowani. Nie oznacza to, że zakaz *ne bis in idem* ogranicza prawo do sądu, gdyż zainteresowany mógł skorzystać z prawa do sądu i przeważnie skorzystał z tego uprawnienia. Nie może natomiast domagać się po raz drugi skorzystania z drogi sądowej, gdy sprawa jest już prawomocnie rozstrzygnięta.

Zasada *ne bis in idem* może prowadzić do ograniczenia innej fundamentalnej zasady procesu karnego – zasady prawdy materialnej. Zgodnie z tą zasadą

²⁸ Ibidem, s. 203–204.

²⁹ G. Grunwald, *Die materielle Rechtskraft im Strafverfahren der Bundesrepublik Deutschland*, w: H.H. Jescheck (red.), *Deutsche strafrechtliche Landesreferate zum IX Internationalen Kongress für Rechtsvergleichung, Teheran 1974*, Berlin–New York 1974, s. 97.

³⁰ M.L. Friedland, *Double Jeopardy...*, op. cit., s. 4.

³¹ Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.

podstawę wszystkich rozstrzygnięć powinny stanowić ustalenia faktyczne zgodne z rzeczywistością. Zakaz ponownego postępowania niewątpliwie ogranicza poznanie prawdy. Postulat jednak stałości wyroków sądowych i potrzeba ostatecznego zakończenia procesu karnego ma znaczenie decydujące, nawet gdyby wyrok nie był „doskonały”.

W nauce niemieckiej podkreśla się, że zakaz ponownego postępowania w tej samej sprawie ma pierwszeństwo przed zasadą sprawiedliwości. Może to być niekiedy trudne do zaakceptowania z uwagi na „społeczne poczucie sprawiedliwości”. W związku z tym wydaje się godne zauważenia, że w Niemczech Rada Parlamentarna dodała do obowiązującej niemieckiej Konstytucji przepis art. 103 ust. 3, który zawiera zakaz wielokrotnego karania, pod wpływem „doświadczeń przeszłości”, tzn. nagminnego naruszania prawa przez instytucje i urzędy narodowego socjalizmu. Złe doświadczenia w tym zakresie nie dotyczyły jednak naruszania zakazu wielokrotnego karania. Związane były natomiast z tym, że na podstawie zażalenia nadzwyczajnego oraz wniosku o unieważnienie uchylano jakoby zbyt niskie wyroki i wymierzano wyższe kary. Nie były to więc przypadki podwójnego karania, lecz zwykłego wielokrotnego ścigania³².

Doktryna niemiecka stworzyła pojęcia sprawiedliwości materialnej oraz bezpieczeństwa prawnego, które są podstawowymi elementami państwa prawa. Sprawiedliwość materialna oznacza uprawnienie i obowiązek ukarania przez państwo sprawcy czynu, stosownie do stopnia jego winy i rodzaju przestępstwa. Koncepcja bezpieczeństwa prawnego polega natomiast na tym, że sprawca czynu, który został osądzony przez aparat państwowy, nie może być już ponownie sądzony za ten sam czyn, w tej samej sprawie. Państwo, wszczynając i prowadząc postępowanie przeciwko określonej osobie, niejako konsumuje swoje prawo do osądzenia sprawcy. W niemieckiej nauce przyjmuje się powszechnie, że zasada bezpieczeństwa prawnego ma pierwszeństwo przed zasadą sprawiedliwości materialnej³³.

Bezpieczeństwo prawne powinno być zapewnione zarówno dla ogółu społeczeństwa, jak i dla jednostki. Społeczeństwo powinno mieć zaufanie do obowiązującego w danym państwie porządku prawnego. Zaufanie to jest budowane m.in. przekonaniem o niewzruszalności wyroków sądowych. Zasada bezpieczeństwa prawnego posiada także znaczenie dyscyplinujące dla organów państwowych prowadzących proces. Organy te powinny prowadzić postępowanie niezwykle starannie, gdyż nie będą już później miały możliwości ponownego przeprowadzenia postępowania i naprawienia popełnionych błędów. Ograniczać ich będzie zasada *ne bis in idem*. Zasada bezpieczeństwa prawnego jest niezwykle ważna dla obywateli. Każdy obywatel, którego sprawa została prawomocnie osądzona, może się nie obawiać, że będzie ponownie prowadzone przeciwko niemu po-

³² F.C. Schroeder, *Die Rechtsnatur...*, op. cit., s. 228.

³³ E. Schmidt, *Strafprozeß und Rechtsstaat, Strafprozeßrechtliche Aufsätze und Vorträge (1952 bis 1969)*, Göttingen 1970, s. 273; H.J. Behrendt, *Der Tatbegriff im materiellen und formellen Steuerrecht*, „Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft” 1982, nr 94, s. 888; U. Dithmar, *Der Grundsatz...*, op. cit., s. 11–12.

stępowania w tej samej sprawie. Stanowi to wyraz ochrony godności i wolności jednostki³⁴.

Nie jest także w interesie wymiaru sprawiedliwości podważanie prawomocnych orzeczeń (poza ściśle określonymi przez przepisy prawa wyjątkami). Kwestia odpowiedzialności karnej została prawomocnie rozstrzygnięta zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa i z zapewnieniem wszystkim uczestnikom postępowania karnego możliwości skorzystania z przysługujących im uprawnień. Ponowne prowadzenie postępowania w tej samej sprawie i przeciwko temu samemu oskarżonemu pozostaje w sprzeczności z interesem wymiaru sprawiedliwości rozumianym tutaj jako zapewnienie ostatecznego rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonej osoby³⁵.

III. KRYTYKA ZAKAZU *NE BIS IN IDEM*

Przedstawiając zakaz *ne bis in idem*, nie można nie wspomnieć o podnoszonych zastrzeżeniach co do jego obowiązywania. Szczególnie krytyczne wypowiedzi są formułowane w doktrynie anglosaskiej. Przede wszystkim wskazuje się, że zakaz prowadzenia powtórnego postępowania w tej samej sprawie pozwala sprawcy często uniknąć odpowiedzialności, gdy po wydaniu wyroku uniewinniającego wyjdą na jaw nowe fakty i dowody wskazujące na jego winę. Podkreśla się, zwłaszcza w Stanach Zjednoczonych, że koncepcja *double jeopardy* pojawiła się w okresie, gdy przykładowo kara śmierci była przewidziana za blisko sto przestępstw. Stawiało to oskarżonego w wyjątkowo niekorzystnej sytuacji. Oskarżony występował często bez obrońcy i mógł wnosić o powołanie świadków tylko w ograniczonym zakresie. Nierzadko zdarzało się, że z powodu słabych dowodów sąd i prokurator po prostu nie wiedzieli co począć z oskarżonym i kończyli postępowanie, aby po pewnym czasie, po zebraniu kolejnych dowodów, ponownie wszczęć postępowanie w tej samej sprawie. Krytycy tej instytucji wskazują, że powody jej ustanowienia już nie istnieją. Uważają, że należy wnikliwie przyjrzeć się zasadności dalszego istnienia tej instytucji³⁶.

Jednym z najbardziej zagorzałych krytyków instytucji *double jeopardy* był W. Comley. Według niego, instytucja ta nie chroni niewinnych ludzi, ale pozwala uniknąć odpowiedzialności sprawcom przestępstw. Uważa, że „we współczesnym wydaniu instytucja *double jeopardy* jest pozbawionym jakiegokolwiek krytycyzmu przejściem całkowicie nieaktualnych współcześnie koncepcji średnio-wiecznych prawników”³⁷. Inni krytycy wskazują, że zmiany w procedurze karnej

³⁴ M. Faber, *Strajklageverbrauch und fortgesetzte Handlung*, München 1966, s. 29; W. Stree, *Teilrechtskraft und fortgesetzte Tat*, w: *Festschrift für Karl Engisch zum 70 Geburtstag*, Frankfurt am Main 1969, s. 676; R. Neuhaus, *Der strafverfahrensrechtliche Tatbegriff – „ne bis in idem”*, Bochum 1985, s. 165; U. Dithmar, *Der Grundsatz...*, op. cit., s. 12–14.

³⁵ Zob. także S. Ebensperger, *Strafrechtliches „ne bis in idem” in Österreich unter besonderer Berücksichtigung internationaler Übereinkommen*, „Österreichisch Juristenzeitung” 1999, nr 5, s. 171.

³⁶ R.A. McDermott, *Res Judicata...*, op. cit., s. 205.

³⁷ W. Comley, *Former Jeopardy*, „Yale Law Journal” 1926, nr 35, s. 681–682.

wykluczają prawdopodobieństwo nadużywania władzy przez państwo poprzez wielokrotne wszczynanie postępowania karnego w tej samej sprawie przeciwko tej samej osobie. W konsekwencji nie ma powodu dla dalszego utrzymywania tej instytucji³⁸.

W odpowiedzi na te zarzuty wskazuje się, że nie są one oparte na badaniach empirycznych, ale wynikają raczej z subiektywnych odczuć³⁹. Wiele przykładów zastosowania instytucji *double jeopardy* pokazuje, że jest to instytucja potrzebna. Nie można także wykluczyć, że władza państwowa będzie starała się wpływać na przebieg procesu i dążyć do wielokrotnego jego wszczynania. J. Hall zauważa, że argumenty oparte na twierdzeniu, że ze względu na korzystne zmiany w procedurze karnej dla oskarżonego nie ma potrzeby dalszego utrzymywania instytucji *double jeopardy*, sprowadzają się do twierdzenia, że „skoro obecnie jest tak dużo praw dla oskarżonego, w porównaniu z XVI czy XVII w., to nie ma potrzeby przyznawania mu kolejnego uprawnienia w postaci instytucji *double jeopardy*”⁴⁰.

J. Resnik, krytykując instytucję *double jeopardy*, wskazuje, że z uwagi na duże obciążenie pracą sądów, wynikające z braków kadrowych i niedofinansowania, nie można przyjmować, że wydane w danej sprawie ostateczne rozstrzygnięcie nie jest obciążone błędami⁴¹.

Inni przedstawiciele nauki zgadzają się co do zasady z potrzebą istnienia instytucji *double jeopardy*, ale dostrzegają w niej, co ciekawe, nie tyle jedną z podstawowych zasad procesu karnego, ale element polityki społecznej. W ten sposób zapewnia się, według nich, że przeciwko oskarżonemu nie będzie wszczynany kolejny proces. Z drugiej strony istnieje obawa, że w ten sposób pomaga mu się także uniknąć odpowiedzialności. Z upływem czasu instytucja *double jeopardy* zmienia się, według krytyków tej instytucji, z gwarancji prawa obywatela do ochrony przed kolejnym procesem w instytucję, która kompensuje błędy popełnione w toku procesu. Podkreśla się, że powinna być zapewniona równowaga pomiędzy rolą instytucji *double jeopardy*, jako ochrony oskarżonego przed kolejnym procesem, a jej funkcją, która polega na kompensowaniu błędów popełnionych w toku procesu karnego⁴².

W sytuacji gdy nie ma jednolitych poglądów co do potrzeby zmiany instytucji *double jeopardy* i zakresu tych zmian, J. Sigler słusznie podkreśla, że bezpieczniej jest przyjąć takie rozwiązania w zakresie *double jeopardy*, które zapewnią ochronę jednostki przed wszechwładzą państwową⁴³. Aktualny jest nadal pogląd sędziego lorda Earlsforta, który w 1788 r. w Dublinie powiedział, że „podstawowym zadaniem prawa karnego powinno być zapewnienie tego, aby niewinny

³⁸ P.A. McDermott, *Res Judicata...*, op. cit., s. 205.

³⁹ J. Sigler, *Double Jeopardy...*, op. cit., s. 192.

⁴⁰ J. Hall, *Objectives of Federal Criminal Procedural Revision*, „Cornell Law Review” 1942, nr 51, s. 723.

⁴¹ J. Resnik, *Precluding Appeals*, „Cornell Law Review” 1985, nr 70, s. 603.

⁴² R.A. McDermott, *Res Judicata...*, op. cit., s. 206–207.

⁴³ J. Sigler, *Double Jeopardy...*, op. cit., s. 194.

człowiek nie ucierpiał. Lepiej będzie, jeżeli sprawca nie poniesie zasłużonej kary, niż gdyby miała ucierpieć niewinna osoba”⁴⁴.

IV. ZAKAZ *NE BIS IN IDEM* W POLSKICH KODEKSACH POSTĘPOWANIA KARNEGO

Kodeks postępowania karnego z 1928 r. w swojej pierwotnej wersji stanowił w art. 3, że „sąd nie wszczyna postępowania, a wszczęte umarza, w razie śmierci oskarżonego, przedawnienia lub innej okoliczności, wyłączającej ściganie”. Końcowa część art. 3 wskazywała, że przepis ten zawiera tylko przykładowe wyliczenie przesłanek postępowania. Równocześnie nakładał na organy procesowe obowiązek uwzględniania wszystkich innych, aktualnych w danej sprawie oraz fazie postępowania przesłanek, wynikających z przepisów szczegółowych⁴⁵.

Kodeks postępowania karnego z 1928 r. według stanu z 1969 r. w art. 3 stanowił już, że „nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza w razie: a) braku znamion przestępstwa w czynie zarzucanym oskarżonemu; b) śmierci oskarżonego, lub c) innej okoliczności wyłączającej ściganie”. Sąd Najwyższy w orzeczeniach wskazywał jednak, że przepis art. 3 nie obejmuje wszystkich przypadków, gdy postępowanie nie będzie mogło być wszczęte lub będzie musiało być umorzone. Kodeks postępowania karnego przewidywał umorzenie postępowania przygotowawczego lub odmowę jego wszczęcia także z powodu braku dostatecznych podstaw faktycznych do ścigania karnego (art. 230 i 2452) oraz umorzenie postępowania z powodu znikomego społecznego niebezpieczeństwa czynu (art. 49 i 478 § 3). Niedopuszczalność procesu karnego wynikała z szeregu przepisów znajdujących się nie tylko w prawie karnym, ale także w innych działach prawa⁴⁶.

Kodeks postępowania karnego z 1969 r. rozszerzył znacznie zakres przesłanek procesowych. Wyliczenie przesłanek było jednak nadal tylko przykładowe. Art. 11 tego kodeksu posługiwał się bowiem określeniem – „w szczególności”. Zgodnie z art. 11 d.k.p.k. nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy: „1) czynu nie popełniono albo czyn nie zawiera ustawowych znamion czynu zabronionego oraz gdy ustawa uznaje, że sprawca nie popełnia przestępstwa, 2) ustawa określa, że czyn nie stanowi przestępstwa z powodu jego znikomego niebezpieczeństwa społecznego albo że sprawca nie podlega karze, 3) sprawca nie podlega orzecznictwu sądów karnych, 4) brak skargi uprawnionego oskarżyciela albo zezwolenia na ściganie lub wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej, 5) oskarżony zmarł, 6) nastąpiło przedawnienie, 7) postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie ukończone lub wcześniej wszczęte toczy się”. W pkt. 7 art. 11 k.p.k. z 1969 r. wymieniony jest już zakaz *ne bis in idem*.

⁴⁴ P.A. McDermott, *Res Judicata...*, op. cit., s. 208.

⁴⁵ Por. T. Grzegorzczuk, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2001, s. 177.

⁴⁶ Zob. A. Mogilnicki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Kraków 1932, s. 16.

Art. 17 k.p.k. z 1997 r. w porównaniu z art. 11 k.p.k. z 1969 r. został znacznie rozbudowany. Uzupełniono go o dwa paragrafy, w których znalazły się nowe przepisy wcześniej nieznane kodeksowi postępowania karnego z 1969 r. Katalog negatywnych przesłanek procesowych został przebudowany, lecz jest w dalszym ciągu katalogiem otwartym, gdyż w § 1 w pkt. 11 wskazuje się jeszcze na „inną okoliczność wyłączającą ściganie”. Zbiór warunków dopuszczalności procesu, czyli przesłanek procesowych, został sformułowany w § 1 art. 17 k.p.k. od strony negatywnej⁴⁷.

Zakaz *ne bis in idem* jest sformułowany w pkt. 7 art. 17 § 1 k.p.k. Zgodnie z tym przepisem nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy „postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone”.

V. ZASADA *NE BIS IN IDEM* W UREGULOWANIACH MIĘDZYNARODOWYCH

Zasada *ne bis in idem* występuje w licznych regulacjach prawa międzynarodowego. Zawiera ją Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r. Zgodnie z art. 14 ust. 7: „nikt nie może być ponownie ścigany lub karany za przestępstwo, za które już raz został prawomocnie skazany lub uniewinniony zgodnie z ustawą i procedurą karną danego kraju”⁴⁸. Postanowienia te dotyczą tylko postępowania karnego w danym państwie⁴⁹.

Zasada ta znajduje się także w Protokole nr 7 do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej 22 listopada 1984 r. w Strasburgu, który stanowi w art. 4 ust. 1: *No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings under the jurisdiction of the same State for an offence for which he has already been finally acquitted or convicted in accordance with the law and penal procedure of that State* („Nikt nie może być ponownie sądzony lub ukarany w postępowaniu przed sądem tego samego państwa za przestępstwo, za które został uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem lub uniewinniony zgodnie z ustawą i zasadami postępowania karnego tego państwa”)⁵⁰. Zwrócić należy uwagę, że tak określony zakaz *ne bis in idem*, zakazuje prowadzenia kolejnego postępowania w tej samej sprawie i przeciwko tej samej osobie, ale przed sądem danego państwa. Nie stanowi natomiast przeszkody dla prowadzenia postępowania w tej samej sprawie i przeciwko tej samej osobie, ale przed sądem innego państwa. Nie jest także przeszkodą dla prowadzenia przeciwko tej samej osobie postępowań o różnym charakterze, przykładowo postępowania karnego oraz dyscyplinarnego.

⁴⁷ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, 1.1, Warszawa 1999, s. 119.

⁴⁸ Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167.

⁴⁹ Zob. J. Tylman, *Postępowanie karne. Zbiór przepisów, orzecznictwo i literatura*, Bydgoszcz–Łódź 2002, s. 30.

⁵⁰ Dz.U. z 2003 r. Nr 42, poz. 364.

W wersji angielskiej w art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw człowieka i Podstawowych Wolności użyte jest pojęcie *criminal*. W polskiej wersji nie ma natomiast użytego słowa „karne”. Mowa jest tylko o postępowaniu, a dopiero z kontekstu można wywnioskować, że chodzi w tym przepisie o postępowanie karne, skoro jest mowa o „przestępstwie” i „zasadach postępowania karnego”. Trudno zrozumieć, dlaczego w polskim brzmieniu zostało pominięte określenie „karne”. W konsekwencji trzeba w sposób pośredni wywodzić, że chodzi o postępowanie karne, a nie jakiegokolwiek postępowanie. Nie jest to tylko problem precyzji i staranności tłumaczenia. W literaturze zagranicznej trudności nastrocza bowiem wykładnia określenia *criminal* (w polskiej literaturze tego problemu nie ma, gdyż po prostu brak jest określenia „karne”). W literaturze zagranicznej wskazuje się, że wykładnia tego pojęcia powinna uwzględniać kontekst, w jakim jest użyte to określenie w przepisie art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁵¹.

W przepisie art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 użyte jest także określenie, że wyrok jest prawomocny (*final*). Przepis art. 3 Protokołu nr 7 definiuje, kiedy orzeczenie jest prawomocne. Orzeczenie jest prawomocne, gdy *is irrevocable, that is to say when no further ordinary remedies are available or when the parties have exhausted such remedies or have permitted the limit to expire without availing themselves of them*⁵². Orzeczenie jest więc prawomocne, zgodnie z przepisem art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7, w następujących trzech sytuacjach:

- 1) nie przysługują już zwyczajne środki odwoławcze;
- 2) strony wyczerpały środki odwoławcze;
- 3) upłynęły terminy do wniesienia środków odwoławczych.

W Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności zasada *ne bis in idem* jest zasadą niederogowalną, co oznacza, że państwa nie mogą czasowo zawiesić jej obowiązywania nawet w sytuacji nadzwyczajnej w rozumieniu art. 15 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (art. 4 ust. 3)⁵³.

W dniu 26 listopada 1991 r. Polska stała się członkiem Rady Europy. W tym samym dniu podpisana została przez Polskę Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (sporządzona w Rzymie 4 listopada 1950 r., a następnie zmieniona Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2). W dniu 19 stycznia 1993 r. Polska ratyfikowała Konwencję. Po

⁵¹ P.A. McDermott, *Res Judicata...*, op. cit., s. 287.

⁵² Ibidem, s. 288.

⁵³ Zob. B. Gronowska, *Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach: z dnia 23 października 1995 r., 33/1994/480/562 Gradinger v. Austria oraz z dnia 30 czerwca 1998 r., 84/1997/868/1080, Oliveira v. Szwajcaria „Prokuratura i Prawo” 1999, nr 11–12, s. 150; F.C. Schroeder, *Die Rechtsnatur...*, op. cit., s. 230. Zob. także R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny Część ogólna*, Kraków–Lublin 1999, s. 205–206; R. Kmiecik, *Prawomocność postanowień prokuratora w świetle k.p.k. z 1997 r.*, w: *Nowy Kodeks postępowania karnego. Zagadnienia węzłowe*, Kraków 1998, s. 193.*

ratyfikacji ogłoszona została w dniu 10 lipca 1993 r. w Dzienniku Ustaw RP⁵⁴. W dniu 19 marca 1993 r. rząd RP złożył deklarację w sprawie uznania kompetencji Europejskiej Komisji Praw Człowieka do zajmowania się skargami indywidualnymi wnoszonymi przeciwko Polsce oraz o uznaniu jurysdykcji Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności „wymusza” na organach państwa nie tylko dostosowanie norm prawa wewnętrznego do regulacji międzynarodowych w zakresie ochrony praw człowieka, lecz również doprowadzenie do tego, aby wykładnia obowiązującego prawa krajowego była zgodna z duchem poszanowania tych praw⁵⁵.

Zakaz *ne bis in idem* występuje także w Europejskiej Karcie Praw Podstawowych (fr. *Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne*, ang. *Charter of Fundamental Rights of the European Union*). Europejska Karta Praw Podstawowych składa się z preambuły oraz 54 artykułów zamieszczonych w 7 rozdziałach. Rozdział VI poświęcony jest wymiarowi sprawiedliwości (art. 47–50). Wśród sformułowanych w tym rozdziale zasad znajduje się także zasada *ne bis in idem procedatur*. Artykuł 50 jest zatytułowany: „Zakaz ponownego sądzenia lub karania w sprawach karnych dotyczących tego samego czynu zagrożonego karą”. Zgodnie z tym przepisem: „Nikt nie może być ponownie sądzony lub ukarany w postępowaniu karnym za ten sam czyn zagrożony karą, od którego został uprzednio uniewinniony lub za który został uprzednio skazany na terenie Unii prawomocnym wyrokiem wydanym zgodnie z prawem”⁵⁶.

Zakaz *ne bis in idem* jest przyjęty w wielu nowoczesnych procesowych ustawodawstwach europejskich, a nawet przewidują go postanowienia konstytucji niektórych państw, np. Niemiec. W niemieckiej ustawie zasadniczej, pomimo że jest w niej mniej niż w polskiej konstytucji zasad odnoszących się do procesu karnego, wymieniona została zasada *ne bis in idem*⁵⁷. W doktrynie niemieckiej przeważa jednak pogląd, że zawarta w tym przepisie gwarancja nie odnosi się do orzeczeń zapadłych za granicą⁵⁸. Stanowisko takie zajmuje także Związkowy Sąd Konstytucyjny, wywodząc jednocześnie z zasady proporcjonalności oraz

⁵⁴ Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

⁵⁵ Zob. P. Hofmański, *Konwencja Europejska a prawo karne*, Toruń 1995, s. 16; K. Dudka, *Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w polskich sprawach karnych a konieczność zmian polskiego prawa karnego procesowego i praktyki stosowania prawa*, w: *Nowe prawo karne po zmianach*, Lublin 2002, s. 70. Zob. także K. Grajewski, *Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego a niektóre regulacje Konstytucji z 1997 roku*, w: *Aktualne problemy prawa i procesu karnego. Księga ofiarowana Profesorowi Janowi Grajewskiemu*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2003, t. XI, s. 471–481.

⁵⁶ Polski tekst Europejskiej Karty Praw Podstawowych dostępny: www.sprawymiedzynarodowe.pl/nawosci/karta/karta_pol.html. Zob. także M.A. Nowicki, *Karta Podstawowych Praw Unii Europejskiej*, Kraków 2001, s. 73.

⁵⁷ S. Waltoś, *Konstytucja a proces karny*, w: *Konstytucyjne podstawy wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych*, Warszawa 1989, s. 76–88; C. Roxin, *Strafverfahrensrecht*, München 1997, s. 11–12; F.C. Schroeder, *Die Rechtsnatur...*, op. cit., s. 227.

⁵⁸ O. Łagodny, *Viele Strafgewalten und nur ein transnationales ne-bis-in idem?*, w: A. Donatsch, M. Forster, Ch. Schwarzenegger (red.), *Strafrecht, Strafprozessrecht und Menschenrechte, Festschrift für Stefan Trechsel zum 65. Geburtstag*, Basel 2002, s. 38.

państwa prawa konstytucyjny nakaz zaliczenia każdego rodzaju kary odbytej za granicą⁵⁹.

W Holandii zasada *ne bis in idem* obowiązuje zarówno w zakresie własnych orzeczeń, jak i w zakresie orzeczeń państw obcych. Podobnie jest w Hiszpanii, aczkolwiek brak tam przepisu, który wyraźnie regulowałby kwestię obowiązywania tej zasady także w odniesieniu do orzeczeń zapadłych poza granicami kraju. Obowiązywanie zasady *ne bis in idem* również do orzeczeń wydanych poza granicami kraju judykatura wywodzi jednak z zasady demokratycznego państwa prawa⁶⁰.

Większość jednak państw europejskich nie respektuje w pełnym zakresie obowiązywania zasady *ne bis in idem*. Na przykład rozwiązania karne w Belgii, z wyjątkiem umów zawartych z Holandią i Luksemburgiem, umożliwiają wszczęcie postępowania karnego o to samo przestępstwo, mimo zapadłego za granicą wyroku uniewinniającego bądź skazującego⁶¹. Podobne unormowania mają miejsce we Francji, Włoszech i Słowenii. W krajach tych ściganie jest możliwe tylko wtedy, gdy przestępstwo popełnione poza granicami kraju narusza istotny interes państwa. We Włoszech i w Słowenii dopuszczalność takiego postępowania uzależniona jest dodatkowo od zezwolenia ministra sprawiedliwości⁶². Podobne regulacje przewiduje austriacki system prawny⁶³.

Pełną ochronę zasady *ne bis in idem* przewidują natomiast kodeksy karne Estonii oraz Federacji Rosyjskiej, uniemożliwiając ponowne wszczęcie postępowania, jeżeli w państwie obcym zapadł wyrok⁶⁴. Rosyjski kodeks karny, obowiązujący od 1 stycznia 1997 r., który zastąpił poprzedni kodeks karny z 1960 r., w art. 6 ust. 2 stanowi: „Nikt nie może dwukrotnie ponosić odpowiedzialności za jeden i ten sam czyn karalny”. W rosyjskim prawie karnym zasada *ne bis in idem* unormowana jest w kodeksie karnym, choć z uwagi na charakter tej zasady powinna się ona znaleźć raczej w kodeksie postępowania karnego. Nie jest to jednak oczywiste. Na przykład przepisy o przedawnieniu, chociaż stanowią przeszkodę procesową, są tradycyjnie uregulowane w kodeksie karnym. Zasadniczo podział przedmiotów regulacji pomiędzy kodeks karny a kodeks postępowania karnego powinien prowadzić do tego, aby instytucje prawa przyporządkować tam, gdzie one należą zgodnie z ogólnie przyjętą systematyką⁶⁵.

Z uwagi na postępującą globalizację istnieje niebezpieczeństwo, że na podstawie tradycyjnych kryteriów odpowiedzialności, np. represji wszechświatowej, dana osoba będzie za ten sam czyn wielokrotnie ścigana lub nawet skazana.

⁵⁹ B. Nita, *Zasada ne bis in idem w międzynarodowym obrocie prawnym*, „Państwo i Prawo” 2005, z. 3, s. 21.

⁶⁰ Ibidem, s. 20.

⁶¹ Ch. Van den Wyngaert, G. Stessens, *The international non bis in idem principle: Resolving some of the unanswered questions*, „International and Comparative Law Quarterly” 1999, nr 48, s. 783; A. Sakowicz, *Zasada ne bis in idem na gruncie art. 114 kodeksu karnego*, „Przegląd Sądowy” 2003, nr 10, s. 123.

⁶² Zob. B. Nita, *Zasada...*, op. cit., s. 20.

⁶³ A. Sakowicz, *Zasada...*, op. cit., s. 123.

⁶⁴ Ibidem, s. 123.

⁶⁵ F.C. Schroeder, *Die Rechtsnatur...*, op. cit., s. 227.

Problem ten jest w pewnym stopniu łagodzony dzięki obowiązującej w większości państw zasadzie zaliczania kary odbytej za granicą na poczet kary nałożonej za ten sam czyn w kraju pochodzenia przestępcy⁶⁶. Wyrażany jest także pogląd całkowicie odmienny, tzn. że w związku z postępującą globalizacją nastąpi ujednolicenie systemów prawnych i problem podwójnego karania lub ścigania przestanie istnieć⁶⁷. Ostatni pogląd jest bardziej przekonujący. Najlepszym przykładem potwierdzającym to stanowisko są uregulowania prawne Unii Europejskiej zmierzające do wyeliminowania niebezpieczeństwa wielokrotnego ścigania i karania tej samej osoby za ten sam czyn.

Współpraca prawna w zakresie prawa karnego nie zawsze jest jednak łatwa, nawet w Europie⁶⁸. Realizacji zasady *ne bis in idem* sprzyjają postanowienia Europejskiej Konwencji o Międzynarodowej Ważności Wyroków Karnych z dnia 28 maja 1970 r. Celem tej Konwencji jest zarówno poprawienie efektywności walki z przestępczością, jak i ułatwienie resocjalizacji skazanych w drodze przewycięzania tradycyjnych ograniczeń wynikających z zasady terytorialnej skuteczności wyroków karnych⁶⁹. Konwencja zmierza do rozszerzenia ważności zagranicznych wyroków karnych. Wprowadza pojęcie „europejskiego wyroku karnego”, przez który należy rozumieć każde prawomocne orzeczenie wydane przez sąd karny państwa-strony, w wyniku postępowania karnego (art. 1 lit. a Konwencji)⁷⁰. Polska nie podpisała jednak tej Konwencji.

W 1987 r. w Brukseli zostało podpisane pomiędzy państwami członkowskimi Wspólnoty Europejskiej Porozumienie o zakazie podwójnego ścigania karnego („Porozumienie *ne bis in idem*”). Po ratyfikowaniu Porozumienie *ne bis in idem* ma moc porozumienia prawa międzynarodowego. Przepisy art. 1–5 porozumienia *ne bis in idem* odpowiadają postanowieniom art. 54–58 Układu z Schengen. W art. 1 Porozumienia sformułowana jest zasada *ne bis in idem*. Do Porozumienia mogą przystąpić tylko państwa członkowskie Wspólnoty Europejskiej. Z uwagi na podwójną regulację w zakresie zakazu *ne bis in idem*, tj. w Układzie z Schengen oraz w Porozumieniu *ne bis in idem*, występuje przeszkoda procesowa, ale tylko na obszarze obowiązywania jednego lub drugiego porozumienia (układu). Skazanie w jednym państwie, w którym obowiązuje Układ z Schengen, ale nie obowiązuje Porozumienie *ne bis in idem*, nie stanowi przeszkody procesowej w innym państwie, w którym odwrotnie, obowiązuje Porozumienie *ne bis in idem*, ale nie obowiązuje Układ z Schengen. W takim przypadku możliwe jest więc teoretycznie podwójne wymierzenie kary. Zapobiec temu może tylko

⁶⁶ S. Ebensperger, *Strafrechtliches...*, op. cit., s. 171.

⁶⁷ F.C. Schroeder, *Die Rechtsnatur...*, op. cit., s. 230. Zob. także T. Hackner, W. Schomburg, O. Łagodny, N. Wolf, *Internationale Rechtshilfe in Strafsachen*, Miinchen 2003, s. 167.

⁶⁸ Zob. stanowisko Corepera do Rady Unii Europejskiej z dnia 24 listopada 2000 r. w sprawie Programu przedsięwzięć ukierunkowanych na wdrożenie zasady wzajemnego uznawania decyzji w sprawach karnych, tekst dostępny na stronach internetowych Ministerstwa Sprawiedliwości, www.ms.gov.pl.

⁶⁹ Z. Knypl, *Komentarz do Europejskiej Konwencji o Międzynarodowej Ważności Wyroków Karnych*, w: *Standardy prawne Rady Europy. Teksty i Komentarze*, t. III, Warszawa 1997, s. 360.

⁷⁰ A. Sakowicz, *Zasada...*, op. cit., s. 121.

ratyfikacja Porozumienia *ne bis in idem* przez wszystkie państwa strony Układu z Schengen⁷¹.

Zasadę *ne bis in idem* zawiera również art. 10 Konwencji sporządzonej na podstawie art. K.3 ust. 2 lit. c Traktatu o Unii Europejskiej w sprawie zwalczania korupcji, w której uczestniczą urzędnicy Wspólnoty Europejskiej lub urzędnicy państw członkowskich Unii Europejskiej⁷², oraz art. 18 Konwencji o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa podpisanej w Strasburgu 8 listopada 1990 r.⁷³

Zasadę *ne bis in idem* przewiduje Układ z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r., uzupełniony o Konwencję Wykonawczą z dnia 19 czerwca 1990 r. Na mocy Protokołu dodatkowego do Traktatu Amsterdamskiego z dniem jego wejścia w życie, tj. z dniem 1 maja 1999 r., postanowienia Układu z Schengen zostały włączone do dorobku wspólnotowego Unii Europejskiej. Od tego momentu konwencja wiąże wszystkie państwa członkowskie Unii Europejskiej z wyjątkiem Irlandii oraz Wielkiej Brytanii, które na mocy Protokołów dodatkowych do Traktatu Amsterdamskiego uzyskały szczególny status i nie są związane ustaleniami z Schengen pomimo włączenia ich do dorobku wspólnotowego Unii. Z dniem więc wejścia w życie Traktatu Amsterdamskiego umowa z Schengen nie wymaga ratyfikacji. W konsekwencji postanowienia Układu z Schengen obowiązują Polskę od dnia jej przystąpienia do Unii Europejskiej. W szczególności oznacza to prymat postanowień umowy z Schengen w zakresie obowiązywania zakazu *ne bis in idem* nad uregulowaniami krajowymi, zgodnie z zasadą supremacji prawa wspólnotowego wobec państw członkowskich⁷⁴.

Na podstawie art. 35 Traktatu o Unii Europejskiej Europejski Trybunał Sprawiedliwości w Luksemburgu jest właściwy do ustalania w trybie odpowiedzi na pytania prejudycjalne wykładni zawartych w Układzie z Schengen przepisów z mocą wiążącą dla wszystkich sądów wewnętrznych państw członkowskich Unii Europejskiej. W lutym 2003 r. Europejski Trybunał Sprawiedliwości w Luksemburgu po raz pierwszy dokonał wykładni Układu z Schengen. Zgodnie z tym rozstrzygnięciem zakaz ponownego ścigania, sądenia i karania przez inne kraje Wspólnoty ma zastosowanie nie tylko do prawomocnych wyroków sądowych, ale również do innych postępowań zakończonych wydaniem środka karnego przez prokuratora⁷⁵.

Orzeczenie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ETS) z dnia 11 lutego 2003 r. dotyczy dwóch łącznie rozpatrywanych spraw karnych *Huseyina Góziitok*

⁷¹ S. Ebensperger, *Strafrechtliches...*, op. cit., s. 180.

⁷² Polskie tłumaczenie konwencji znajduje się na stronach internetowych Ministerstwa Sprawiedliwości, www.ms.gov.pl/ue/translation.

⁷³ Polski tekst jest opublikowany na stronie internetowej zatytułowanej *Zbiór dokumentów. Dokumenty z zakresu polityki zagranicznej Polski i stosunków międzynarodowych*, <http://www.zbiordokumentow.pl/1998/3-4/15.html>.

⁷⁴ B. Nita, *Zasada...*, op. cit., s. 23.

⁷⁵ Ł. Wardyn, *Zasada „ne bis in idem” Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Nie można sądzić dwa razy w tej samej sprawie*, „Gazeta Prawna” 2003, nr 51, s. Biznes i Prawo; wyrok ten jest także opublikowany w „Neue Juristische Wochenschrift” 2003, nr 16, s. 1173–1174.

(C-187/01) oraz *Klausa Briigge* (C-385/01), które zostały przez narodowe sądy zawieszone i przekazane, na podstawie art. 35 Traktatu o Unii Europejskiej (TUE), Trybunałowi do rozstrzygnięcia w trybie prejudykacyjnym, czyli na zasadzie analogii. Pytanie prawne postawione równocześnie przez sąd w Belgii oraz Niemczech dotyczyło wykładni art. 54 Konwencji z Schengen (Schengen II) z 19 czerwca 1990 r. będącej aktem wykonawczym Porozumienia Schengen z 14 czerwca 1985 r. w sprawie stopniowego znoszenia kontroli granicznej na wspólnych granicach (Schengen I) między krajami Beneluksu, Niemcami oraz Francją. Na podstawie drugiego Protokołu dodatkowego do Traktatu Amsterdamskiego oraz uchwał Rady Europejskiej (1999/435 oraz 1999/436) dorobek prawny (z wyjątkiem Systemu Informacji Schengen) został przeniesiony na szczebel wspólnotowy, z wyłączeniem Wielkiej Brytanii i Irlandii. W konsekwencji nowi członkowie Unii Europejskiej przejmują ten dorobek od dnia akcesji⁷⁶.

ETS wyjaśnił, że z analizy i interpretacji art. 54 Schengen II, zakazującego dwukrotnego sądzenia oraz skazania za to samo przestępstwo, jak też regulacji prawnych tytułu VI dotyczących postanowień o współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych (w szczególności art. 31 i 34 TUE), nie można wnioskować, iż zakaz *ne bis in idem* dotyczy tylko i wyłącznie orzeczeń wydanych w czasie postępowania sądowego przez niezawisły sąd⁷⁷. Europejski Trybunał Sprawiedliwości przyjął szeroką wykładnię pojęcia prawomocne zakończenie postępowania. Nie ograniczył zakazu *ne bis in idem* tylko i wyłącznie do orzeczeń wydanych w czasie postępowania sądowego przez niezawisły sąd. Uznał, że zakaz ten obowiązuje także w przypadku innych postępowań zakończonych wydaniem środka karnego przez prokuratora. W przypadku więc umorzenia postępowania z powodu zaistnienia przesłanki procesowej o charakterze formalnym i bezwzględny, jaką jest powaga rzeczy osądzonej, zgodnie z wykładnią Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości będzie obowiązywał zakaz *ne bis in idem*⁷⁸. Stanowisko Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości jest wyrazem dążenia do jak najszerszego objęcia zakresem obowiązywania zakazu *ne bis in idem* osób, przeciwko którym mogłoby się toczyć kolejne postępowanie w tej samej sprawie.

Polska jest stroną licznych międzynarodowych umów dwustronnych o pomocy prawnej w sprawach karnych oraz o wzajemnym wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach karnych⁷⁹. W umowach tych także są przewidziane postanowienia dotyczące *res iudicata* oraz zakazu *ne bis in idem*⁸⁰.

⁷⁶ Ibidem.

⁷⁷ Ibidem.

⁷⁸ Por. B. Nita, *Zasada...*, op. cit., s. 30–31.

⁷⁹ Zob. B. Kurzępa, *Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Przepisy i orzecznictwo*, Toruń 2002, s. 101–615.

⁸⁰ Zob. przykładowo art. 42 lit. e Umowy między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Algierską Republiką Ludowo-Demokratyczną dotyczącej obrotu prawnego w sprawach cywilnych i karnych, podpisanej w Algierze dnia 9 listopada 1976 r., Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 73; art. 3 ust. 1 lit. d Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Australią o ekstradycji, sporządzonej w Canberze dnia 3 czerwca 1998 r., Dz.U. z 2000 r. Nr 5, poz. 51; art. 7 Umowy między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Austrii o ekstradycji, podpisanej w Wiedniu dnia 27 lutego 1978 r., Dz.U. z 1980 r. Nr 14,

VI. ZASADA *NE BIS IN IDEM* JAKO ZASADA PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO

W prawie międzynarodowym zakaz *ne bis in idem* jest coraz częściej traktowany jako zasada prawa międzynarodowego. Obowiązywanie zakazu *ne bis in idem* w międzynarodowym prawie karnym może być analizowane na trzech płaszczyznach: horyzontalnej, czyli w aspekcie kolizji jurysdykcji krajowych, wertykalnej, tj. w znaczeniu zbiegu jurysdykcji krajowej oraz międzynarodowej, i wreszcie jako konflikt międzynarodowych trybunałów karnych⁸¹.

Podczas obrad XVII Międzynarodowego Kongresu Prawa Karnego, który odbył się w Pekinie w dniach 12–19 września 2004 r., podjęto uchwałę, w której rozdział trzeci został poświęcony zagadnieniom związanym z obowiązywaniem zasady *ne bis in idem* w prawie międzynarodowym. Rozdział ten został zatytułowany: *Concurrent National and International Criminal Jurisdiction and The Principle Ne Bis In Idem*. W § 2 tego rozdziału stwierdza się, że wzrastająca kolizja jurysdykcji krajowych powoduje wiele zagrożeń:

- może spowodować prowadzenie wielu postępowań karnych, opartych na tej samej podstawie faktycznej;
- wywiera negatywny wpływ na podstawowe prawa i wolności obywatelskie osób, których dotyczą te postępowania;
- może utrudniać ustalenie całej działalności przestępczej sprawcy⁸².

Postuluje się więc wypracowanie mechanizmów pozwalających na eliminację tego rodzaju zagrożeń. W okresie, w którym nie zostaną jeszcze stworzone takie mechanizmy, problemy związane z kolizją jurysdykcji powinny być rozwiązy-

poz. 46; art. 11 Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Austrii o wzajemnym wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach karnych, sporządzonej w Wiedniu dnia 19 kwietnia 1990 r., Dz.U. z 1991 r. Nr 14, poz. 58; art. 3 pkt 3 Konwencji o ekstradycji i pomocy sądowej w sprawach karnych między Rzeczpospolitą Polską a Królestwem Belgii, podpisanej w Brukseli, dnia 13 maja 1931 r., Dz.U. z 1932 r. Nr 59, poz. 564; art. 68 ust. 1 pkt 4 Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Białorusi o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych, sporządzonej w Mińsku dnia 26 października 1994 r., Dz.U. z 1995 r. Nr 128, poz. 619; art. 66 ust. 1 pkt 4 Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską o pomocy prawnej i stosunkach cywilnych, pracowniczych i karnych, sporządzonej w Tallinie dnia 27 listopada 1998 r., Dz.U. z 2000 r. Nr 5, poz. 49; art. 4 pkt 4 Traktatu ekstradycyjnego między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Francuską, podpisanego w Paryżu dnia 30 grudnia 1925 r., Dz.U. z 1929 r. Nr 63, poz. 491; art. 33 ust. 1 lit. c Umowy między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Grecką o pomocy prawnej w sprawach cywilnych i karnych, podpisanej w Atenach dnia 24 października 1979 r., Dz.U. z 1982 r. Nr 4, poz. 24; art. 32 lit. c Umowy między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Iraku o pomocy prawnej i sądowej w sprawach cywilnych i karnych, sporządzonej w Bagdadzie dnia 29 października 1988 r., Dz.U. z 1989 r. Nr 70, poz. 418; art. 7 Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji, sporządzonej w Waszyngtonie dnia 10 lipca 1996 r., Dz.U. z 1999 r. Nr 93, poz. 1066.

⁸¹ Zob. rozdział III zatytułowany *Concurrent National and International Criminal Jurisdiction and The Principle 'Ne Bis In Idem'*, uchwały XVII Międzynarodowego Kongresu Prawa Karnego, który się odbył w Pekinie w dniach 12–19 września 2004 r. Tekst w języku angielskim dostępny na stronach internetowych *China Law Society*, <http://www.chinalawsociety.com>. Zob. także J.L. de la Cuesta, *Concurrent National and International Criminal Jurisdiction and the Principle „ne bis in idem”*, *General Report*, „Revue Internationale de Droit Penal” 2002, nr 3–4, s. 708.

⁸² Zob. tekst w języku angielskim, dostępny na stronach internetowych *China Law Society*, <http://www.chinalawsociety.com>.

wane poprzez stosowanie i rozwój międzynarodowych regulacji prawnych w zakresie współpracy międzynarodowej w sprawach karnych. Na podkreślenie zasługuje fakt, że podczas obrad poprzedniego XVI Międzynarodowego Kongresu Prawa Karnego, który odbył się w dniach 5–11 września 1999 r. w Budapeszcie, zasada *ne bis in idem* została uznana za jedno z podstawowych praw człowieka, które powinno być *also applicable on the international or transnational level*. Biorąc pod uwagę liczne umowy i porozumienia międzynarodowe, które są w stadium podpisywania lub ratyfikowania przez państwa, postuluje się przyspieszenie prac związanych z ich podpisaniem lub ratyfikacją. Zachęca się także państwa do wypracowania jednolitych standardów stosowania tej zasady. Powinny być stworzone na poziomie międzynarodowym rozwiązania, uwzględniające odmienności systemów politycznych i prawnych poszczególnych krajów⁸⁴.

Wskazuje się, że co do zasady uregulowania w zakresie zakazu *ne bis in idem* na poziomie krajowym oraz międzynarodowym są podobne. Występują jednak pewne odmienności w zakresie poszczególnych uregulowań. Postuluje się więc, aby *idem* było rozumiane jako to samo zachowanie (*the same act*), które zostało ustalone w postępowaniu, w szczególności w akcie oskarżenia oraz (lub) w końcowym orzeczeniu, wydanym na podstawie obowiązujących przepisów. Przedstawiony sposób definiowania *idem* jest uznawany za obiektywne i jasne kryterium, w przeciwieństwie do konstrukcji przestępstw podobnych, które są różnie definiowane w poszczególnych ustawodawstwach krajowych⁸⁵.

Postuluje się stosowanie określonych kryteriów, sformułowanych zarówno w ramach regulacji krajowych, jak i w umowach międzynarodowych, które pozwolą uniknąć prowadzenia równocześnie lub po sobie następujących postępowań karnych przez właściwe organy zainteresowanych państw. W sytuacji gdy postępowanie karne zostało rozpoczęte w innym państwie, pierwszeństwo powinna mieć jurysdykcja tego kraju, który w większym stopniu zapewnia realizację zasady uczciwego procesu oraz jego sprawny przebieg⁸⁶.

Obowiązywanie zasady *ne bis in idem* w międzynarodowym prawie karnym można także rozpatrywać w płaszczyźnie wertykalnej, czyli w aspekcie kolizji jurysdykcji krajowej oraz międzynarodowej, tj. pomiędzy sądami krajowymi oraz międzynarodowymi.

Postuluje się, aby nikt nie mógł być sądzony przez sąd danego państwa za przestępstwa, które naruszyły międzynarodowe regulacje, w sytuacji gdy za te przestępstwa został już osądzony przez sąd międzynarodowy. Sąd danego kraju powinien uwzględnić orzeczenia wydane w postępowaniu prowadzonym przez sąd międzynarodowy. Postuluje się także, aby sądy krajowe na odpowiednim, wczesnym etapie postępowania identyfikowały pojawiający się konflikt pomię-

⁸³ Zob. sprawozdanie z tej konferencji B. Kunicka-Michalska, *XVI Międzynarodowy Kongres Prawa Karnego AIDP (Budapeszt, 5–11 IX 1999)*, „Państwo i Prawo” 2000, nr 3, s. 98–100.

⁸⁴ Zob. tekst w języku angielskim, dostępny na stronach internetowych *China Law Society*, <http://www.chinalawsociety.com>.

⁸⁵ Ibidem.

⁸⁶ Ibidem.

dzy jurysdykcją krajową oraz międzynarodową, w celu zapewnienia przestrzegania zasady *ne bis in idem*⁸⁷.

Zwrócić należy w tym miejscu uwagę, że zasada *ne bis in idem*, powszechnie uznawana za zasadę chroniącą oskarżonego przed kolejnym postępowaniem w tej samej sprawie, jest przede wszystkim utożsamiana z toczącym się postępowaniem na gruncie polskiego kodeksu postępowania karnego. Szczegółowo są analizowane sytuacje, kiedy zakaz ten może się pojawić, ale praktycznie zawsze w aspekcie polskiego postępowania karnego. Z uwagi na przystąpienie Polski do Unii Europejskiej i w konsekwencji do jej systemu prawnego oraz postępujący w bardzo szybkim tempie proces znoszenia barier między państwami, także prawnych, zasada *ne bis in idem* nabiera nowego znaczenia. Płaszczyzna prawa krajowego, na której obowiązuje zasada *ne bis in idem*, odgrywa i będzie odgrywać zawsze decydującą rolę. Coraz większego znaczenia nabiera jednak jej obowiązywanie na płaszczyźnie międzynarodowej. Oczywiście bowiem rzeczą jest, że zakaz *ne bis in idem* nie może chronić danej osoby przed kolejnym postępowaniem w tej samej sprawie tylko w ramach regulacji prawnych danego kraju, ale osoba ta musi być chroniona w każdym innym państwie, jeżeli jej sprawa została już prawomocnie zakończona w danym państwie.

Kluczową kwestią jest więc stworzenie regulacji prawnych, zarówno na poziomie prawa krajowego, jak i międzynarodowego, które pozwalałyby w sposób skuteczny unikać sytuacji, gdy osoba, skazana w jednym państwie, byłaby ścigana lub sądzona w innym państwie. Chodzi tutaj nie tylko o regulacje prawne, które nie zezwalają na tego rodzaju sytuacje, ale także i o uregulowania o charakterze techniczno-organizacyjnym, które zapewniłyby skuteczny przepływ informacji i dokumentów, zapobiegając powstawaniu takich sytuacji nawet przez pomyłkę.

VII. ZASADA *NE BIS IN IDEM* ZASADĄ POLSKIEGO PROCESU KARNEGO

W polskiej nauce niestety nie ma zgody co do znaczenia pojęcia „zasada procesu karnego”. Przez to pojęcie rozumie się bowiem zarówno „podstawowe normy prawne, określające główne cechy procesu karnego (...) i wynikające z nich dyrektywy oraz prawa i obowiązki dla uczestników postępowania karnego”⁸⁸, jak i idee charakteryzujące podstawowe założenia procesu⁸⁹. W definicjach spotykanych w literaturze w zasadach procesowych dominują następujące elementy:

- 1) zasady procesowe są normami prawnymi;
- 2) zasady procesowe są charakterystycznymi cechami danego procesu;
- 3) zasady procesowe są dyrektywami dotyczącymi form prawnych zachowania się organów procesowych oraz osób uczestniczących w postępowaniu, a także przebiegu czynności procesowych;

⁸⁷ Zob. § 3 rozdziału III zatytułowanego *Concurrent National and International Criminal Jurisdiction and The Principle „JVe Bis In Idem”*, uchwały XVII..., op. cit.

⁸⁸ A. Murzynowski, *Istota i zasady procesu karnego*, Warszawa 1994, s. 92.

⁸⁹ A. Marek, *Pojęcie zasady procesu karnego*, „Państwo i Prawo” 1970, nr 3–4, s. 544.

- 4) zasady procesowe są wyrazem panujących poglądów ideologiczno-społecznych, charakterystycznych dla danej formacji społeczno-ekonomicznej;
- 5) zasady procesowe to określone idee prawne;
- 6) zasady procesowe w istotny sposób wpływają na ukształtowanie innych norm lub są przez inne normy prawne konkretyzowane i realizowane⁹⁰.

Zasada *ne bis in idem* spełnia wszystkie wymienione kryteria. Stanowi normę prawną, która charakteryzuje proces karny. Jedną z cech charakterystycznych polskiego procesu karnego jest zakaz prowadzenia kolejnego postępowania w tej samej sprawie po prawomocnym zakończeniu postępowania. Wyznacza ona określony sposób zachowania się organów procesowych oraz osób uczestniczących w postępowaniu. Niewątpliwie także jest pewną ideą prawną, która znana jest w prawie karnym już od bardzo długiego czasu. Występuje zarówno w systemie prawa stanowionego, jak i zwyczajowego (*common law*). Wreszcie w istotny sposób wpływa na kształtowanie się innych norm procesu. Nie wolno bowiem wszczynać postępowania, gdy okaże się, że sprawa już została prawomocnie osądzona, a gdy zostało wszczęte postępowanie musi zostać niezwłocznie umorzone. Wydanie orzeczenia, pomimo że postępowanie karną co do tego samego czynu tej samej osoby zostało już prawomocnie zakończone, stanowi bezwzględny powód odwoławczy (art. 438 § 1 pkt 8 k.p.k.⁹¹).

M. Cieślak i S. Waltoś⁹² rozróżniają zasadę abstrakcyjną procesu oraz zasadę konkretną procesu. „Zasada procesowa ujęta abstrakcyjnie jest pewną ideą prawną o charakterze ogólnym i krańcowym. Jako wynik abstrakcji da się odnieść do różnych systemów procesowych należących do różnych historycznych form procesu”. Inny natomiast charakter ma zasada procesowa konkretna, która stanowi ukształtowanie odpowiedniej zasady abstrakcyjnej w konkretnym systemie procesowym⁹³. W tych znaczeniach, zasada *ne bis in idem* może być ujmowana zarówno jako zasada abstrakcyjna procesu, jak i zasada konkretna procesu.

„Zasada procesowa konkretna jest normą prawną, ponieważ jej treścią jest określona reguła zachowania się w procesie. Jest ona normą o charakterze ogólnym i abstrakcyjnym, gdyż nakazuje swym adresatom zachowywać się w pewien rodzajowo określony sposób”. Zasada procesowa konkretna jest obowiązującą normą prawną zarówno wtedy, gdy przepis prawny wyraźnie ją określa (zasada skodyfikowana), jak i wtedy, gdy wynika z całości przepisów lub instytucji prawa procesowego⁹⁴. Zasada *ne bis in idem* wynika z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., który zakazuje wszczynać postępowania, a wszczęte nakazuje umorzyć, gdy postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie

⁹⁰ P. Hofmański, *Samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego*, Katowice 1988, s. 85–86.

⁹¹ W niemieckiej doktrynie procesu karnego nie ma wątpliwości, że zakaz *ne bis in idem* jest podstawową zasadą procesu karnego, zob. T. Maunz, G. Durig, R. Herzog, R. Scholz, P. Lerche, H. J. Papier, A. Randelzhofer, E. Schmidt-ABmann, *Grundgesetz-Kommentar*, München 1994, uwaga 271 do art. 103.

⁹² A. Marek, S. Waltoś, *Podstawy prawa i procesu karnego*, Warszawa 2002, s. 228–229.

⁹³ M. Cieślak, *Zasady procesu karnego i ich system*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego – Prawo” 1956, nr 3, s. 158 i n.

⁹⁴ A. Marek, *Pojęcie zasady...*, op. cit., s. 545–546.

zakończone. Zasada *ne bis in idem* w procesie karnym jest więc obowiązującą normą prawną.

Zasada *ne bis in idem* posiada ogólnoprosesowy charakter ze względu na jej znaczenie dla całego postępowania karnego. Wyraża cechy dominujące w całym procesie, a nie tylko w poszczególnych jego stadiach. Zasada *ne bis in idem* jest więc normą prawną, która ma charakter normy zasadniczej, cechującej proces karny.

Według S. Wronkowskiej, M. Zielińskiego i Z. Ziemińskiego można ujmować zasady prawa: a) opisowo, czyli jako pewien typ ukształtowania instytucji prawnej, pozostającej w relacji z określoną dziedziną spraw, oraz b) dyrektywalnie, czyli jako dyrektywy postępowania⁹⁵. Zasadę *ne bis in idem* można ujmować opisowo, gdyż jest pewnym wzorcem dla wszystkich organów stosujących prawo. Jednocześnie stanowi pewną dyrektywę, nakazującą określony sposób postępowania.

Dokonuje się również podziału zasad na zasady konstytucyjne, czyli dyrektywy, które wymienione zostały przez konstytucję, i zasady pozakonstytucyjne, czyli dyrektywy niesformułowane w konstytucji⁹⁶. W przeciwieństwie do niemieckiej konstytucji (art. 103), polska konstytucja nie przewiduje zasady *ne bis in idem*. Zasada *ne bis in idem* może więc być uznana tylko za zasadę pozakonstytucyjną.

W nauce procesu karnego wyróżnia się także pojęcie podstawowych (naczelnych) zasad procesu. Według A. Marka podstawowymi zasadami procesu są tylko takie zasady, które „wyrażają cechy dominujące w całym procesie, a nie tylko w poszczególnych jego stadiach”. Podstawowe zasady procesu nie tylko stanowią regułę w danym procesie, ale wyrażają podstawowe jego założenia i przez fakt swego obowiązywania należą do cech charakteryzujących model tego procesu⁹⁷. Naczelne zasady procesu karnego stanowią społecznie ważne, ogólne dyrektywy, które regulują najbardziej istotne kwestie z zakresu procesu⁹⁸.

Wydaje się, że zasada *ne bis in idem* jest zasadą podstawową (naczelną) procesu karnego i obowiązuje we wszystkich jego stadiach. Stanowi nie tylko regułę w procesie karnym, ale wyraża podstawowe jego założenia i przez fakt swego obowiązywania jest cechą charakteryzującą model tego i innych procesów. Zasada *ne bis in idem* nie dotyczy jedynie procesu karnego. Występuje bowiem także w postępowaniu cywilnym czy administracyjnym. Nie przekreśla to jednak jej charakteru zasady procesu karnego. Uwzględniając podział R. Kmiecika i E. Skrętowicza naczelnych zasad procesu na zasady naczelne w znaczeniu szerszym, które znajdują zastosowanie nie tylko w procedurze karnej, ale i innych procedurach, np. cywilnej, oraz na zasady naczelne w znaczeniu węższym, które odnoszą się tylko do procedury karnej, można zaliczyć zasadę *ne bis in idem* do

⁹⁵ S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Zasady prawa*, Warszawa 1974, s. 24 i n.

⁹⁶ A. Marek, S. Waltoś, *Podstawy prawa...*, op. cit., s. 229.

⁹⁷ A. Marek, *Pojęcie zasady...*, op. cit., s. 547; A. Marek, S. Waltoś, *Podstawy prawa...*, op. cit., s. 228.

⁹⁸ A. Marek, S. Waltoś, *Podstawy prawa...*, op. cit., s. 228.

zasad naczelnych w znaczeniu szerszym⁹⁹. Do uznania zasady *ne bis in idem* za zasadę podstawową (naczelną) procesu karnego w znaczeniu szerszym upoważniają następujące fakty:¹⁰⁰

- 1) zasada *ne bis in idem* wynika z przepisów prawa karnego procesowego;
- 2) posiada podstawowe znaczenie dla procesu karnego, określa najważniejsze jego cechy i jest nadrzędna w stosunku do innych norm procesu;
- 3) posiada określoną treść ideologiczną i społeczną;
- 4) ma charakter dyrektywny;
- 5) dotyczy bezpośrednio dziedziny procesu.

W polskiej procedurze karnej pojęcie stanu rzeczy osądzonej oraz wynikającą z niego regułę *ne bis in idem* wyprowadza się z instytucji kasacji i wznowienia postępowania. Instytucje te tylko w wyjątkowych wypadkach pozwalają na wzruszenie prawomocnych wyroków. Obowiązuje zasada niepodważalności decyzji procesowych, która oznacza, że podważenie stanu prawnego określonego w decyzji procesowej może nastąpić tylko w wypadkach i w granicach przewidzianych w ustawie. W przypadku nieskorzystania z instytucji pozwalających na wzruszenie prawomocności danego orzeczenia obowiązuje ono łącznie ze wszystkimi wynikającymi z niego skutkami prawnymi¹⁰¹. Obowiązywanie zasady *ne bis in idem* wynika jednak przede wszystkim z treści art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. Zgodnie z tym przepisem, gdy postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone, nie można wszcząć postępowania, a wszczęte należy umorzyć. Przepis ten formułuje więc wprost zakaz ponownego prowadzenia postępowania w tej samej sprawie. Zakaz *ne bis in idem* oznacza, że nie tylko nie można wymierzyć ponownie w tej samej sprawie kary, ale w ogóle nie można wszcząć i prowadzić postępowania.

Zasada *ne bis in idem* posiada podstawowe znaczenie dla procesu karnego, określa najważniejsze jego cechy i jest nadrzędna w stosunku do innych norm procesu. Podstawowe znaczenie tej zasady dla procesu wyraża się w tym, że poza nielicznymi wyjątkami obowiązuje na każdym etapie postępowania wszystkich uczestników postępowania. Do wyjątków tych należy zaliczyć kasację, wznowienie postępowania, zmianę orzeczenia na skutek zmiany ustawy, orzeczenia w sprawie wykonywania kary i innych środków karnych, zmianę orzeczeń probacyjnych, postępowanie karne o to samo w przypadku orzeczeń zapadłych za granicą, wyrok zmieniający poprzednie orzeczenie na skutek warunków ekstradycji, sprostowanie oczywistej pomyłki pisarskiej, rachunkowej lub w obliczeniu terminów, przywrócenie terminu zawitego, postępowanie uzupełniające rozstrzygnięcia zawarte w wyroku, ułaskawienie, amnestię, postępowanie na podstawie ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wo-

⁹⁹ Zob. R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*, Kraków 2002, s. 65.

¹⁰⁰ Posługuję się kryteriami wyodrębnienia naczelných zasad procesu sformułowanymi przez A. Murzynowskiego i S. Waltośa. Zob. A. Murzynowski, *Istota i zasady procesu karnego*, Warszawa 1994, s. 89–90; S. Waltoś, *Proces karny. Zaiys systemu*, Warszawa 2002, s. 206–207.

¹⁰¹ A. Murzynowski, *W sprawie mocy wiążącej ustaleń prawomocnych wyroków sądowych*, „Państwo i Prawo” 1966, z. 11, s. 749.

bec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego.

Zasada *ne bis in idem* posiada określoną treść ideologiczną i społeczną. W części artykułu poświęconej uzasadnieniu istnienia zakazu *ne bis in idem* wskazano na aspekty ideologiczne oraz społeczne, z których wynika potrzeba obowiązywania tej zasady. Przede wszystkim chodzi o zapewnienie oskarżonemu gwarancji, że nie będzie mógł być pociągnięty do odpowiedzialności karnej za czyn, który został już raz osądzony. Zasada *ne bis in idem* stanowi więc dla sprawcy czynu karalnego swoiste prawo podmiotowe. Zakaz ponownego postępowania w tej samej sprawie ma pierwszeństwo przed zasadą sprawiedliwości, a zasada bezpieczeństwa prawnego pierwszeństwo przed zasadą sprawiedliwości materialnej.

Zasada *ne bis in idem* ma charakter dyrektywny i dotyczy bezpośrednio dziedziny procesu. Okoliczność, że obowiązuje także w innych postępowaniach niż postępowanie karne, nie przekreśla jej charakteru jako zasady procesu karnego.

Nie bez znaczenia pozostaje także okoliczność, że zasada *ne bis in idem* obowiązuje w wielu regulacjach międzynarodowych, a w szczególności w aktach prawnych Unii Europejskiej. Polska jest również stroną licznych umów międzynarodowych, które przewidują zakaz *ne bis in idem*. Wreszcie zwrócić należy uwagę na orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w Luksemburgu, który jest właściwy do ustalania, w trybie odpowiedzi na pytania prejudycjalne, wykładni zawartych w aktach prawnych Unii Europejskiej przepisów z mocą wiążącą dla wszystkich sądów wewnętrznych państw członkowskich Unii Europejskiej. Europejski Trybunał Sprawiedliwości w Luksemburgu wypowiedział się także co do zakresu obowiązywania zakazu *ne bis in idem*.

Wskazane cechy i wyznaczniki zasady *ne bis in idem* pozwalają ją uznać za zasadę naczelną polskiego procesu karnego.

THE INSTITUTION OF RES JUDICATA AND THE PRINCIPLE OF *NE BIS IN IDEM*

The *ne bis in idem* principle is a guarantee for the accused that he/she will not be held responsible for an act for which he/she has already been tried. This constitutes a fundamental right of the perpetrator of the punishable act, who can demand that proceedings are not commenced, or discontinued if already instituted, if criminal proceedings against him in the same case have already been validly terminated.

Legal certainty should be ensured equally for the society in general and for the individual. Society should have confidence in the legal order in force in a given State.

It is generally accepted that the principle of *ne bis in idem* chiefly serves the protection of persons judged – the sentenced and the acquitted. This principle also means that proceedings cannot be conducted with the aim of the acquittal

or mitigation of penalty for someone who has been sentenced in a legally valid judgment. However, it should be noted that the *ne bis in idem* prohibition can, in certain circumstances, be a barrier to demonstrating the innocence of the accused. Hence, it should be noted that modern criminal procedures are ruled by the principle of presumed innocence, which can only be set aside by a legally valid court decision declaring guilt of the accused. The accused is considered innocent until his/her guilt has been determined by a legally valid verdict that establishes the *ne bis in idem* prohibition. Errors made by the court that have led to the conviction of an innocent person should not be corrected by infringing this principle. Furthermore, legal systems have institutions that allow for setting aside even legally valid sentences.

Any natural or legal person whose legal interests have been directly infringed or threatened by a crime can count on a case examination on merits by an independent court. The right of a Citizen to be heard by a court, to a just examination of his/her case by an independent and impartial court established by an act of law, is one of the fundamental human rights provided for in Art. 6 of the European Convention on Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.