



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
NICHOLASA EMILIOU
przedstawiona w dniu 6 lipca 2023 r.¹

Sprawa C-147/22

**Központi Nyomozó Főügyészség
przy udziale:
Terhelt5**

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Fővárosi Törvényszék (sąd dla miasta stołecznego Budapeszt, Węgry)]

Odesłanie prejudycjalne – Karta praw podstawowych Unii Europejskiej – Artykuł 50 –
Konwencja wykonawcza do układu z Schengen – Artykuł 54 – Zasada ne bis in idem –
Umorzenie postępowania – Postanowienie prokuratora – Ocena zasadności –
Szczegółowe postępowanie przygotowawcze – Badanie dowodów

I. Wprowadzenie

1. Zasada ne bis in idem, która w skrócie zakazuje powielania zarówno postępowań, jak i sankcji karnych za te same czyny wobec tej samej osoby, została zapisana w szczególności w art. 50 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą”) oraz w art. 54 Konwencji wykonawczej do Układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r. między rządami państw Unii Gospodarczej Beneluksu, Republiki Federalnej Niemiec oraz Republiki Francuskiej w sprawie stopniowego znoszenia kontroli na wspólnych granicach (zwanej dalej „KWUS”)².

2. W swoim orzecznictwie Trybunał wyjaśnił, że postanowienia o umorzeniu postępowania podjęte przez prokuratorów na etapie postępowania przygotowawczego mogą również spowodować zastosowanie zasady ne bis in idem, ale tylko wtedy, gdy zostały wydane po dokonaniu rozstrzygnięcia co do istoty sprawy, po przeprowadzeniu szczegółowego postępowania przygotowawczego³. W niniejszej sprawie sąd odsyłający zwraca się do Trybunału Sprawiedliwości w szczególności o wyjaśnienie kryteriów umożliwiających uznanie postępowania przygotowawczego za „szczegółowe” w rozumieniu zasady ne bis in idem.

¹ Język oryginału: angielski.

² Dz.U. 2000, L 239, s. 19.

³ Zobacz pkt 34 niniejszej opinii poniżej.

II. Ramy prawne

A. Prawo Unii

3. Artykuł 54 KWUS, ujęty w rozdziale 3 (zatytułowanym „Stosowanie zasady ne bis in idem”), stanowi:

„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 [, jeżeli została nałożona kara – została ona wykonana] lub jest ona w trakcie wykonywania, lub nie może być już wykonana na mocy przepisów prawnych skazującej umawiającej się Strony”.

B. Prawo węgierskie

4. Artykuł XXVIII ust. 6 Magyarország Alaptörvénye (węgierskiej ustawy zasadniczej) stanowi, że z zastrzeżeniem przypadków nadzwyczajnych środków zaskarżenia przewidzianych w ustawie nikt nie może być ścigany lub skazany za przestępstwo, w związku z którym został uniewinniony lub skazany prawomocnym wyrokiem zgodnie z prawem węgierskim lub – w zakresie objętym umową międzynarodową lub aktem prawnym Unii Europejskiej – zgodnie z prawem innego państwa.

5. Zgodnie z § 4 ust. 3 a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény (ustawy nr XC z 2017 r. – kodeks postępowania karnego, zwanej dalej „kodeksem postępowania karnego”) postępowanie karne nie może zostać wszczęte, a jeżeli zostało wszczęte, musi zostać umorzone, jeżeli czyny popełnione przez sprawcę zostały już prawomocnie osądzone, z zastrzeżeniem możliwości wszczęcia postępowań w sprawie nadzwyczajnego środka zaskarżenia i niektórych postępowań szczególnych. Z kolei zgodnie z ust. 7 tego paragrafu nie można wszcząć postępowania karnego, a wszczęte postępowanie należy umorzyć, jeśli za popełniony czyn sprawcę osądzono prawomocnym orzeczeniem wydanym w jednym z państw członkowskich Unii Europejskiej lub jeśli w państwie członkowskim wydano orzeczenie co do istoty sprawy, które zgodnie z prawem tego państwa wyklucza w odniesieniu do tego samego czynu zarówno wszczęcie nowego postępowania karnego, jak i wznowienie postępowania karnego z urzędu lub w drodze zwykłego środka zaskarżenia.

C. Prawo austriackie

6. Paragraf 190 Strafprozessordnung (kodeksu postępowania karnego, zwanego dalej „StPO”), zatytułowany „Zakończenie postępowania przygotowawczego”, stanowi:

„Oskarżenie musi umorzyć postępowanie karne i zakończyć postępowanie przygotowawcze w sytuacji, gdy:

1.) przestępstwo będące podstawą postępowania przygotowawczego nie podlega karze z mocy prawa lub dalsze ściganie podejrzanego byłoby niedopuszczalne ze względów prawnych, lub
- 2) brak jest rzeczywistego powodu do dalszego prowadzenia postępowania przeciwko podejrzanemu”.

7. Paragraf 193 StPO, zatytułowany „Dalsze postępowanie”, stanowi:

„(1) Po zakończeniu postępowania nie można prowadzić dalszego postępowania przygotowawczego przeciwko podejrzanemu; jeśli jest to konieczne, oskarżenie nakazuje jego zwolnienie. Jeżeli jednak postanowienie dotyczące dalszego prowadzenia postępowania wymaga dokonania określonych czynności postępowania przygotowawczego lub przeprowadzenia dowodu, prokurator może zarządzać ich przeprowadzenie lub przeprowadzać takie czynności.

(2) Prokurator może zarządzić dalsze prowadzenie postępowania przygotowawczego zakończonego na podstawie § 190 lub 191, o ile nie nastąpiło przedawnienie karalności przestępstwa i jeżeli:

- 1) podejrzany nie był przesłuchiwany w związku z tym przestępstwem [...] i nie nałożono na niego ograniczeń w tym zakresie, lub
- 2) pojawią się nowe okoliczności faktyczne lub dowody, które same lub w połączeniu z innymi ustaleniami podjętymi w postępowaniu, wydają się uzasadniać skazanie oskarżonego [...]

[...]”.

III. Okoliczności faktyczne, postępowanie główne i pytania prejudycjalne

8. W dniu 22 sierpnia 2012 r. Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (centralna prokuratura ds. ścigania przestępczości finansowej i korupcji, Austria, zwana dalej „WKStA”) wszczęła postępowania przygotowawcze przeciwko obywatelowi Węgier (zwanemu dalej „oskarżonym 5”) w związku z podejrzeniem przekupstwa oraz przeciwko dwóm współoskarżonym w związku z podejrzeniem prania pieniędzy, przywłaszczenia i korupcji.

9. Postępowania przygotowawcze dotyczyły zdarzeń, które miały miejsce w latach 2005–2010 i wiązały się z podejrzeniem przekazywania korzyści majątkowych urzędnikom publicznym za pośrednictwem kilku spółek mających siedzibę w różnych państwach członkowskich w celu wywarcia wpływu na decyzję, która miała zostać podjęta w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę nowych pociągów dla dwóch linii metra w Budapeszcie na Węgrzech. Chodziło o transfery na łączną kwotę kilku milionów euro tytułem wynagrodzenia za usługi doradcze, które, jak podejrzewano, nigdy nie były świadczone.

10. Aby uzyskać wspomniane zamówienie publiczne, oskarżony 5 – któremu zarzucano, że był świadomy faktycznych celów i fikcyjnego charakteru umów konsultingowych – miał przekazać niedozwoloną korzyść majątkową z zamiarem skorumpowania osoby lub osób mogących wpływać na decydentów odpowiedzialnych za to zamówienie. Ścisłej rzecz ujmując, w okresie od 5 kwietnia 2007 r. do 8 lutego 2010 r. oskarżony 5 miał dokonać kilku płatności z środków spółki na łączną kwotę ponad 7 000 000 EUR na rzecz urzędników państwowych o nieustalonej tożsamości, którzy byli sprawcami przestępstwa przekupstwa biernego.

11. Podejrzenia wobec oskarżonego 5 oparto na informacjach ze śledztwa przekazanych w odpowiedzi na wniosek o udzielenie pomocy prawnej przez Serious Fraud Office (urząd ds. zwalczania poważnych nadużyć, Zjednoczone Królestwo), a także na informacjach dotyczących rachunków bankowych oraz informacji uzyskanych podczas przesłuchania dwóch obywateli austriackich objętych zakresem postępowania przygotowawczego.

12. Oskarżony 5 nie był przesłuchiwany w charakterze podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym przez WKStA, ponieważ środek dochodzeniowy zastosowany przez WKStA w dniu 26 maja 2014 r. w celu ustalenia jego miejsca pobytu, który można zakwalifikować jako środek przymusu w rozumieniu § 193 ust. 2 StPO, okazał się nieskuteczny.

13. Postanowieniem z dnia 3 listopada 2014 r. WKStA umorzyła postępowanie przygotowawcze z uwagi na brak dowodów. Następnie WKStA kilkakrotnie ponownie badała tę sytuację, ale za każdym razem stwierdziła niespełnienie przesłanek dalszego prowadzenia postępowania przygotowawczego i wniesienia aktu oskarżenia na mocy prawa krajowego. W szczególności WKStA uznała, że karalność czynów korupcyjnych zarzucanych oskarżonemu 5 uległa w Austrii przedawnieniu nie później niż w 2015 r.

14. W dniach 10 kwietnia i 29 sierpnia 2019 r. Központi Nyomozó Főügyészség (prokuratura krajowa, Węgry, zwana dalej „KNF”) wniosła do Fővárosi Törvényszék (sądu dla miasta stołecznego Budapeszt, Węgry) akt oskarżenia przeciwko oskarżonemu 5, zarzucając mu przekupstwo w rozumieniu § 254 ust. 1 i 2 węgierskiego kodeksu karnego.

15. Postanowieniem z dnia 8 grudnia 2020 r. Fővárosi Törvényszék umorzył postępowanie karne przeciwko oskarżonemu 5 z uwagi na naruszenie zasady ne bis in idem stwierdzając, że powołane w zarzutach przedstawionych tej osobie okoliczności faktyczne odpowiadają tym, które były już przedmiotem postępowania przygotowawczego przed WKStA.

16. Postanowienie Fővárosi Törvényszék (sądu dla miasta stołecznego Budapeszt) zostało następnie uchylone w postępowaniu odwoławczym postanowieniem Fővárosi Ítéltábla (regionalnego sądu apelacyjnego dla miasta stołecznego Budapeszt, Węgry) z dnia 15 czerwca 2021 r. Sąd ten stwierdził, że postanowienie WKStA z dnia 3 listopada 2014 r. o umorzeniu postępowania przygotowawczego nie może zostać uznane za prawomocny wyrok w rozumieniu art. 50 karty i art. 54 KWUS. W tym względzie sąd stwierdził, że dostępne dokumenty nie pozwalają na jednoznaczne ustalenie, czy postanowienie WKStA o umorzeniu postępowania przygotowawczego opierało się na wystarczająco dogłębnej i pełnej ocenie dowodów. W jego opinii nie ma dowodów na to, że WKStA zebrała inny materiał dowodowy poza dowodem z przesłuchania dwóch austriackich podejrzanych, którym postawiono zarzuty wraz z oskarżonym 5, oraz na to, że WKStA przesłuchiwała którąkolwiek z prawie 90 osób wskazanych przez KNF w akcie oskarżenia celem przesłuchania ich lub zgromadzenia dowodów. Co więcej, oskarżony 5 nie został przesłuchany w charakterze podejrzanego. Fővárosi Ítéltábla (regionalny sąd apelacyjny dla miasta stołecznego Budapeszt) przekazał zatem sprawę do ponownego rozpoznania przez Fővárosi Törvényszék (sądu dla miasta stołecznego Budapeszt).

17. W tym kontekście Fővárosi Törvényszék (sąd dla miasta stołecznego Budapeszt, powziawszy wątpliwości co do prawidłowej wykładni odpowiednich przepisów prawa Unii, postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w przedmiocie następujących pytań:

- „1) Czy ustanowiona w art. 50 [karty] i art. 54 [KWUS] zasada *ne bis in idem* stoi na przeszkodzie prowadzeniu postępowania karnego wszczętego w jednym państwie członkowskim przeciwko tej samej osobie w związku z tymi samymi czynami, w przedmiocie których prowadzono już postępowanie karne w innym państwie członkowskim, które zostało prawomocnie zakończone postanowieniem prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego?
- 2) Czy okoliczność, że pomimo wydania przez prokuratora postanowienia o umorzeniu postępowania karnego (postępowania przygotowawczego) w państwie członkowskim możliwe jest wznowienie postępowania przygotowawczego do czasu przedawnienia przestępstwa, ale prokuratura nie uznała za zasadne wznowienia takiego postępowania z urzędu, jest zgodna z ustanowioną w art. 50 [karty] i art. 54 [KWUS] zasadą *ne bis in idem* oraz czy stoi ona ostatecznie na przeszkodzie wszczęciu nowego postępowania karnego w danym państwie członkowskim przeciwko tej samej osobie w związku z tymi samymi czynami?
- 3) Czy postępowanie przygotowawcze umorzone w stosunku do oskarżonego, który nie był przesłuchiwany w charakterze podejrzanego w związku z przestępstwem dotyczącym osób będących razem z nim współoskarżonymi, nawet jeśli przeprowadzono czynności dochodzeniowe przeciwko temu oskarżonemu, a umorzenie postępowania przygotowawczego zostało oparte na informacjach ze śledztwa przekazanych w następstwie wniosku o udzielenie pomocy prawnej oraz na przedstawionych informacjach o rachunkach bankowych i przesłuchaniu współoskarżonych w charakterze podejrzanych, jest zgodne z ustanowioną w art. 50 [karty] i art. 54 [KWUS] zasadą *ne bis in idem* oraz może zostać uznane za wystarczająco dokładne i wyczerpujące?”.

18. Uwagi na piśmie w niniejszym postępowaniu zostały przedstawione przez KNF, oskarżonego 5, rządy węgierski, austriacki i szwajcarski oraz Komisję Europejską. Uczestnicy ci odpowiedzieli również na wymagające odpowiedzi na piśmie pytanie przesłane przez Trybunał jako środek organizacji postępowania, które dotyczyło wskazania kryteriów, które ich zdaniem sąd krajowy powinien zastosować przy dokonywaniu oceny, czy spełniony jest wymóg „szczegółowego postępowania przygotowawczego” w rozumieniu wyroku z dnia 29 czerwca 2016 r., *Kossowski*⁴.

19. Zgodnie z wnioskiem Trybunału niniejsza opinia będzie dotyczyć jedynie trzeciego pytania prejudycjalnego.

IV. Analiza

20. W pytaniu trzecim sąd odsyłający zwraca się o wyjaśnienia dotyczące elementu „bis” zasady *ne bis in idem*, czyli kumulacji postępowań.

21. Sąd odsyłający zwraca się w istocie do Trybunału z pytaniem, czy postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania w stosunku do oskarżonego, który nie był przesłuchiwany w toku postępowania przygotowawczego, ale w stosunku do którego zastosowano czynności

⁴ C-486/14, EU:C:2016:483 (zwany dalej „wyrokiem *Kossowski*”).

dochodzeniowe i o którym zgromadzono informacje w ramach współpracy z organami innych państw członkowskich, zbadano rachunek bankowy i przesłuchano dwóch współoskarżonych, należy uznać za oparte na szczegółowym postępowaniu przygotowawczym, co w konsekwencji umożliwia objęcie oskarżonego zakresem zasady *ne bis in idem* na podstawie art. 50 karty i art. 54 KWUS.

22. Nie jestem pewien, czy Trybunał może i powinien odpowiedzieć na tak sformułowane pytanie. Sąd odsyłający zwraca się bowiem do Trybunału o dokonanie oceny prawnej, która sprowadza się *de facto* do *zastosowania* odpowiednich przepisów prawa Unii do konkretnych okoliczności sprawy. Nie takie jest jednak zadanie Trybunału w ramach postępowania przewidzianego w art. 267 TFUE.

23. Zadaniem Trybunału w postępowaniu prejudycjalnym jest przedstawienie sądowi odsyłającemu wszystkich elementów *wykładni* prawa Unii, które umożliwią mu rozstrzygnięcie zawisłego przed nim sporu⁵. Oznacza to, że w sprawie takiej jak ta, której dotyczy niniejsza opinia, Trybunał musi wyjaśnić warunki, w jakich stosuje się zasadę *ne bis in idem*, o której mowa w art. 50 karty i w art. 54 KWUS, umożliwiając tym samym sądowi odsyłającemu dokonanie samodzielnej oceny, czy postanowienie prokuratora o zakończeniu postępowania przygotowawczego bez podjęcia dalszych czynności może skutkować zastosowaniem tej zasady⁶.

24. Natomiast rolą sądu odsyłającego jest, między innymi, dokonanie wykładni prawa krajowego, badanie czynności procesowych opisanych w aktach sprawy, w razie potrzeby, zadawanie stronom (prokuratorowi lub oskarżonemu) pytań dotyczących ciężaru i znaczenia konkretnych czynności postępowania przygotowawczego, a także stosowanie na ich podstawie odpowiednich przepisów (unijnych i krajowych) w danej sprawie.

25. W świetle powyższego uważam, że pytanie trzecie należy przeformułować tak, by zmierzało do ustalenia, na jakich warunkach postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania w stosunku do oskarżonego opiera się na „szczełowym postępowaniu przygotowawczym” w rozumieniu orzecznictwa Trybunału, i – co za tym idzie – uprawnia oskarżonego do skorzystania z ochrony wynikającej z zasady *ne bis in idem*, zgodnie z art. 50 karty i art. 54 KWUS.

26. Pytanie to dotyczy kwestii, którą ostatnio poruszyłem w opinii w sprawie *Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Craiova*⁷. W niniejszej opinii odniosę się zatem do odpowiednich fragmentów mojej opinii w sprawie *Parchetul*, biorąc pod uwagę szczególne okoliczności sprawy będącej obecnie przedmiotem postępowania przed sądem odsyłającym, a także argumenty uczestników, którzy przedstawili uwagi w niniejszym postępowaniu.

A. W przedmiocie warunku „bis” wskazującym na konieczność oceny istoty sprawy⁸

27. Artykuł 50 karty wyklucza podwójne ściganie i karanie osoby „uprzednio uniewinnionej lub [...] skazanej prawomocnym wyrokiem”. Z kolei art. 54 KWUS gwarantuje objęcie ochroną wynikającą z zasady *ne bis in idem* każdej osoby, „której proces zakończył się wydaniem prawomocnego wyroku”. W tym względzie w orzecznictwie Trybunału wyjaśniono, że aby

⁵ Zobacz, w tym zakresie, wyrok z dnia 14 lipca 2022 r., Volkswagen (C-134/20, EU:C:2022:571, pkt 33).

⁶ Zobacz, podobnie, opinia rzecznika generalnego D. Ruizy-Jaraba Colomera w sprawie Gözütök i Brügge (C-187/01 i C-385/01, EU:C:2002:516, pkt 36, 37).

⁷ C-58/22, EU:C:2023:464 (zwana dalej „moją opinią w sprawie *Parchetul*”).

⁸ W niniejszej sekcji A opinii zasadniczo powielona została treść pkt 48, 49, 59–84 mojej opinii w sprawie *Parchetul*.

orzeczenie sądu karnego można było uznać za prawomocny wyrok wydany w przedmiocie czynów będących przedmiotem innego postępowania, „należy upewnić się nie tylko, że owo orzeczenie się uprawomocniło, lecz także że zostało wydane w następstwie dokonania oceny sprawy co do istoty”⁹.

28. Istnieją zatem dwa aspekty spornego postanowienia, które należy zbadać w celu ustalenia, czy kolejne postępowanie skutkuje kumulacją postępowań zakazaną przez zasadę *ne bis in idem*: pierwszy z nich dotyczy ostatecznego charakteru postanowienia (jego „prawomocności”), a drugi jego treści (tego, czy dotyczy istoty sprawy). Trzecie pytanie prejudycjalne przedstawione w niniejszej sprawie dotyczy tego drugiego aspektu.

29. Aby zasada *ne bis in idem* mogła być zastosowana, orzeczenie sądowe musi zostać wydane po rozpoznaniu sprawy co do istoty. Wynika to – jak zauważył Trybunał – z samego brzmienia art. 50 karty, ponieważ pojęcia „skazania” i „uniewinnienia”, do których odnosi się ten przepis, muszą oznaczać, że zbadano odpowiedzialność karną oskarżonego i że wydano rozstrzygnięcie w tym zakresie¹⁰.

30. Trybunał miał również możliwość wyjaśnienia, że orzeczenie organów sądowych państwa członkowskiego, na mocy którego oskarżony zostaje prawomocnie uniewinniony z powodu braku dostatecznych dowodów, należy co do zasady uznać za wydane w następstwie dokonania oceny sprawy co do istoty¹¹.

31. Stosując ten sam tok rozumowania należy stwierdzić, że ocena istoty sprawy obejmuje sytuacje, w których postępowanie zostaje zakończone, a zarzuty oddalone, ponieważ – pomimo ustalenia istnienia faktycznych znamion przestępstwa – zaistniały przesłanki wyłączające bezprawność czynu sprawcy (np. obrona własna, stan wyższej konieczności lub siła wyższa) lub możliwość przypisania mu odpowiedzialności (co ma miejsce np. w przypadku nieletnich lub osób cierpiących na poważne zaburzenia psychiczne)¹².

32. Jednocześnie Trybunał wyjaśnił, że orzeczenia o uniewinnieniu osoby, oddaleniu zarzutów jej przedstawionych lub umorzeniu toczącego się wobec niej postępowania z przyczyn czysto proceduralnych lub innego rodzaju orzeczenia, które w ogóle nie wiążą się z oceną odpowiedzialności karnej danej osoby, nie mogą być uważane za „prawomocne” na potrzeby

⁹ Zobacz na przykład wyrok z dnia 23 marca 2023 r., *Dual Prod* (C-412/21, EU:C:2023:234, pkt 55 i przytoczone tam orzecznictwo).

¹⁰ Zobacz w tym zakresie wyrok z dnia 16 grudnia 2021 r., *AB i in.* (Odwołanie amnestii) (C-203/20, EU:C:2021:1016, pkt 56, 57 i przytoczone tam orzecznictwo; zwany dalej wyrokiem „*AB i in.*”). Artykuł 4 protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności odnosi się do skazania i uniewinnienia prawomocnym wyrokiem.

¹¹ Zobacz w tym zakresie wyrok z dnia 5 czerwca 2014 r., *M* (C-398/12, EU:C:2014:1057, pkt 28, 29 i przytoczone tam orzecznictwo).

¹² Opinia rzecznika generalnego D. Ruiza-Jaraba Colomera w sprawie *van Straaten* (C-150/05, EU:C:2006:381, pkt 65).

zasady *ne bis in idem*¹³. *Moim zdaniem dzieje się tak zazwyczaj w przypadku postępowań zakończonych na przykład na skutek amnestii, zastosowania immunitetu, zniesienia karalności (abolitio criminis) lub przedawnienia ścigania*¹⁴.

33. W tym kontekście należy wskazać, że w orzecznictwie podkreśla się, iż wymóg, aby orzeczenie zawierało ocenę sprawy co do jej istoty – czyli w kwestii ustalenia odpowiedzialności karnej osoby, wobec której toczy się postępowanie – nie może być weryfikowany na płaszczyźnie czysto formalnej.

34. Naturalnie, gdy postanowienie o umorzeniu postępowania jest wyraźnie oparte na przesłankach proceduralnych, nie ma potrzeby przeprowadzania dodatkowej weryfikacji: postanowienie takie z natury rzeczy nie jest w stanie uruchomić zastosowania zasady *ne bis in idem*. Jeśli jednak podstawą wydania postanowienia jest brak wystarczających dowodów, wymagana jest dodatkowe działanie. Jak bowiem stwierdził Trybunał w wyroku w sprawie Kossowski¹⁵, a w ślad za nim Europejski Trybunał Praw Człowieka (zwany dalej „ETPC”) w sprawie Mihalache¹⁶, faktyczne rozstrzygnięcie sprawy co do istoty wymaga przeprowadzenia szczegółowego postępowania przygotowawczego. W związku z tym należy ustalić, czy takie szczegółowe postępowanie przygotowawcze zostało przeprowadzone.

35. Ustalenia te – z którymi całkowicie się zgadzam – wymagają jednak wyjaśnienia.

1. Konieczność weryfikacji istnienia szczegółowego postępowania przygotowawczego

36. W swoim orzecznictwie zarówno Trybunał Sprawiedliwości, jak i ETPC rozszerzyli zakres ochrony wynikający z zasady *ne bis in idem* poza sferę orzeczeń sądowych *sensu stricto*. Oba trybunały orzekły, że orzeczenia innych organów publicznych biorących udział w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych na szczeblu krajowym, którym prawo krajowe przyznaje uprawnienia do określania i karania bezprawnego zachowania, np. prokuratorów, można również uznać za „prawomocne” w rozumieniu zasady *ne bis in idem*. Dzieje się tak pomimo tego, że w procedurę ich wydawania nie jest zaangażowany sąd, a wspomniane postanowienie nie przybiera postaci orzeczenia sądowego¹⁷.

¹³ Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 15 października 2002 r., *Limburgse Vinyl Maatschappij i in./Komisja* (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P i C-254/99 P, EU:C:2002:582, pkt 54–69); z dnia 10 marca 2005 r., *Miraglia* (C-469/03, EU:C:2005:156, pkt 31–34); z dnia 22 grudnia 2008 r., *Turanský* (C-491/07, EU:C:2008:768, pkt 40–45); a także wyrok AB i in., pkt 61. Zobacz także wyrok ETPC z dnia 15 marca 2005 r. w sprawie *Horciag* przeciwko Rumunii (CE:ECHR:2005:0315DEC007098201).

¹⁴ W kontekście przedawnienia, przyznaję, że wyrok z dnia 28 września 2006 r., *Gasparini i in.* (C-467/04, EU:C:2006:610, pkt 22–33), wydaje się prowadzić do innego wniosku. Jestem jednak zdania, że w tym względzie wyrok *Gasparini i in.* nie można pogodzić z późniejszym orzecznictwem Trybunału w przedmiocie uniewinnienia na gruncie proceduralnym. Rzeczywiście, postępowania umorzone z powodu przedawnienia z reguły nie wiążą się z oceną odpowiedzialności karnej danej osoby. Poza tym, ten element wyroku w sprawie *Gasparini i in.* został moim zdaniem i tak w sposób dorozumiany uchylony wyrokiem z dnia 8 września 2015 r., *Taricco i in.* (C-105/14, EU:C:2015:555), w którym Trybunał potwierdził proceduralny charakter krajowych przepisów dotyczących przedawnienia. Dodam, że takie stanowisko jest zgodne z orzecznictwem ETPC: zob. na przykład decyzja z dnia 5 grudnia 2019 r. w sprawie *Smoković* przeciwko Chorwacji (CE:ECHR:2019: 1112DEC005784912, pkt 43–45).

¹⁵ Zobacz wyrok Kossowski, pkt 48, 53, 54.

¹⁶ Wyrok ETPC z dnia 8 lipca 2019 r. w sprawie *Mihalache* przeciwko Rumunii (CE:ECHR:2019: 0708JUD005401210, §§ 97 i 98; zwany dalej „wyrokiem *Mihalache*”).

¹⁷ Zobacz między innymi wyroki: z dnia 11 lutego 2003 r., *Gözütok i Brügge* (C-187/01 i C-385/01, EU:C:2003:87, pkt 27, 28, 31); z dnia 12 maja 2021 r., *Bundesrepublik Deutschland (Czerwona nota Interpolu)* (C-505/19, EU:C:2021:376, pkt 73 i przytoczone tam orzecznictwo). Podobnie ETPC, wyrok w sprawie *Mihalache*, §§ 94, 95.

37. Takie rozszerzenie znacząco poprawia poziom ochrony praw przysługującym jednostce na mocy przepisów prawa karnego materialnego i procesowego. Tym niemniej, nie trzeba chyba wskazywać, że postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego nie może być utożsamiane ipso facto z orzeczeniem sądu o uniewinnieniu osoby, wydanym po przeprowadzeniu prawidłowego procesu, podczas którego dowody zostają przedstawione sędziemu (lub ławie przysięgłych), omówione przez strony i ostatecznie ocenione przez sędziego (lub ławę przysięgłych).

38. Jak powszechnie wiadomo, systemy karne państw członkowskich zawierają szereg przepisów i zasad regulujących, z jednej strony, warunki, w jakich prokuratorzy mogą lub muszą badać domniemane przestępstwa i, w stosownych przypadkach, wszczynać postępowanie karne przeciwko podejrzanym o popełnienie przestępstw, a z drugiej strony, podstawy, na jakich postępowanie karne może zostać umorzone. Przykładowo, w wielu państwach członkowskich przyczyny związane z brakiem interesu publicznego, wystarczającej wagi przestępstwa lub wniosku złożonego przez pokrzywdzonego, wcześniejszym zachowaniem oskarżonego, a nawet ograniczeniami budżetowymi, stanowią ważne przesłanki uprawniające prokuratora do zakończenia postępowania przygotowawczego¹⁸.

39. Ponadto, niezależnie od tego, czy w systemie karnym państwa członkowskiego ściganie jest co do zasady obowiązkowe czy uznaniowe, względy ekonomii procesowej, gospodarcze lub interesu publicznego (takie jak, na przykład, aktualne obciążenie pracą, priorytety w zakresie egzekwowania prawa, koszty finansowe i koszty pracy związane z postępowaniem przygotowawczym) mogą nieuchronnie wpływać na podejmowane przez prokuratorów decyzje o mniej lub bardziej aktywnym prowadzeniu postępowania przygotowawczego w sprawie domniemanego przestępstwa lub, wręcz przeciwnie, o umorzeniu postępowania. Założenie, że każdy prokurator w Unii Europejskiej podejmuje decyzje o dalszym przebiegu dochodzeń i postępowań, którymi kieruje, wyłącznie w oparciu o własne przekonanie o winie domniemanego sprawcy i swojej zdolności do udowodnienia tej winy przed sądem, byłoby niczym więcej niż myśleniem życzeniowym.

40. Uważam, że tego rodzaju względy mogą mieć jeszcze większe znaczenie w sytuacji, gdy prokuratorzy mają do czynienia z przestępstwami ponadnarodowymi, popełnianymi w dwóch lub więcej państwach członkowskich przez sprawców, którzy wykorzystują swoje prawa wynikające z prawa Unii do swobodnego przemieszczania się przez granice państwowe. W takich okolicznościach oczywiste jest, że niektórzy z prokuratorów mogą znaleźć się w sytuacji bardziej sprzyjającej skutecznemu zakończeniu postępowania przygotowawczego i złożeniu aktu oskarżenia przeciwko potencjalnym sprawcom w razie konieczności. Tak samo oczywiste jest, że nie można z góry uznać, iż prokuratorzy z różnych państw członkowskich, nierzadko oddalonych od siebie o tysiące kilometrów, z których każdy pracuje we własnym języku i którzy potencjalnie ignorują istnienie prowadzonych równoległe postępowań, będą – pomimo istnienia konkretnych instrumentów w tej kwestii – faktycznie koordynować podejmowane działania¹⁹.

¹⁸ Zobacz na przykład zdanie zgodne sędziego Pinto de Albuquerque w sprawie Mihalache, § 10 i nast.

¹⁹ Zobacz w szczególności art. 57 KWUS, który stanowi między innymi, że „[w] przypadku gdy umawiająca się strona oskarży osobę o popełnienie przestępstwa, a właściwe władze tej umawiającej się strony mają powody, aby przypuszczać, że oskarżenie dotyczy tych samych czynów, w odniesieniu do których proces danej osoby został ostatecznie zakończony prawomocnym wyrokiem w innej umawiającej się stronie, władze powyższe, jeśli uznają to za stosowne, żądają istotnych informacji od właściwych władz umawiającej się strony, na której terytorium wyrok został wydany”. Zobacz również decyzja ramowa Rady 2009/948/WSiSW z dnia 30 listopada 2009 r. w sprawie zapobiegania konfliktom jurysdykcji w postępowaniu karnym i w sprawie rozstrzygania takich konfliktów (Dz.U. 2009, L 328, s. 42).

41. Z tego względu w systemie opartym na wzajemnym zaufaniu, który ma zastosowanie ponadnarodowe, według mnie absolutnie kluczowe znaczenie ma to, że zasada *ne bis in idem* ma zastosowanie tylko wtedy, gdy postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania opiera się na ocenie istoty sprawy dokonanej w wyniku szczegółowego postępowania przygotowawczego, ujawnionej dzięki wnikliwej ocenie dostatecznie obszernego materiału dowodowego.

42. Jeżeli bowiem odpowiedzialność karna osoby, wobec której toczy się postępowanie, została wyłączona na podstawie niewystarczającego i fragmentarycznego materiału dowodowego, można bezpiecznie założyć, że decyzja prokuratora opierała się w znacznym stopniu na względach ekonomii procesowej, gospodarczych lub interesu publicznego.

43. To, że prokurator dokonał wnikliwej oceny dostatecznie obszernego materiału dowodowego nie oznacza oczywiście, że podejmując decyzję o umorzeniu postępowania musi koniecznie rozwiązać wszelkie wątpliwości dotyczące odpowiedzialności karnej osoby, wobec której toczy się postępowanie. Prokurator może bowiem być zmuszony do wyciągnięcia właściwych konsekwencji z faktu, że niezależnie od jego osobistej opinii na temat winy danej osoby, szczegółowe postępowanie przygotowawcze nie ujawniło dowodów umożliwiających wydanie wyroku skazującego.

44. Jednocześnie jednak, jeżeli postępowanie przygotowawcze było wystarczająco wyczerpujące i dokładne, decyzja o jego umorzeniu może być *de facto* utożsamiana z uniewinnieniem. Jak wspomniano w pkt 30 niniejszej opinii, Trybunał przyjął, że orzeczenia wydane w następstwie braku dostatecznych dowodów należy co do zasady uznać za wydane w następstwie dokonania oceny sprawy co do istoty. Moim zdaniem jest to logiczna konsekwencja m.in. zasady domniemania niewinności²⁰.

45. Powyższe rozważania skłaniają do zadania następującego pytania: w jaki sposób należy ustalić, czy postanowienie takie jak to, o którym mowa, opiera się na szczegółowym postępowaniu przygotowawczym?

2. *Badanie postanowienia o umorzeniu postępowania*

46. Ustalenia, czy postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania było oparte na szczegółowym postępowaniu przygotowawczym, należy dokonać przede wszystkim na podstawie uzasadnienia zawartego w samym postanowieniu²¹ (w razie potrzeby odczytywanego w powiązaniu z przywołanymi w nim lub załączonymi do niego dokumentami²²). To właśnie ten dokument wyjaśnia powody umorzenia oraz elementy materiału dowodowego, na które powołano się w tym celu.

47. Na przykład, jak stwierdził Trybunał w wyroku w sprawie Kossowski, to, że w konkretnej sprawie w toku postępowania przygotowawczego nie przesłuchano pokrzywdzonego i potencjalnego świadka, można uznać za wskazówkę, że szczegółowe postępowanie przygotowawcze nie zostało przeprowadzone²³. Natomiast, jak wskazał ETPC w wyroku Mihalache, w przypadku wszczęcia postępowania przygotowawczego po złożeniu wniosku

²⁰ Zasada ta została zawarta m.in. w art. 48 ust. 1 karty.

²¹ Zobacz podobnie wyrok Kossowski, pkt 52.

²² Zobacz, w ujęciu bardziej szczegółowym, moja opinia w sprawie GR i in. (C-726/21, EU:C:2023:240, pkt 35–53).

²³ Wyrok Kossowski, pkt 53.

o ukaranie danej osoby, przesłuchaniu pokrzywdzonego, zebraniu i zbadaniu dowodów przez właściwy organ oraz wydaniu na ich podstawie uzasadnionego orzeczenia, powyższe okoliczności mogą prowadzić do stwierdzenia, że doszło do ustalenia dotyczącego istoty sprawy²⁴.

48. Należy zatem dokonać indywidualnej oceny każdego przypadku, przede wszystkim w kontekście faktycznej treści postanowienia o umorzeniu postępowania²⁵. W przypadku pojawienia się niejasności w treści tego postępowania, nic nie stoi na przeszkodzie, aby organy drugiego państwa członkowskiego skorzystały z instrumentów współpracy ustanowionych w systemie prawnym Unii²⁶ w celu uzyskania niezbędnych wyjaśnień od organów pierwszego państwa członkowskiego²⁷.

49. Jednakże ze względu na pewność i przewidywalność prawa istotne jest, aby podstawowe elementy umożliwiające zrozumienie powodów wydania postanowienia o umorzeniu postępowania zostały ujęte w treści tego postanowienia (uzupełnionego przywołanymi w nim lub załączonymi do niego dokumentami, w zależności od przypadku). Domniemany sprawca musi mieć bowiem możliwość sprawdzenia, czy w świetle odpowiednich przepisów prawa Unii i prawa krajowego dane postanowienie może spowodować zastosowanie zasady *ne bis in idem*²⁸. W związku z tym następująca *ex post* wymiana informacji może służyć wyjaśnieniu zakresu i znaczenia postanowienia lub uzupełnieniu jego uzasadnienia natomiast nie może zasadniczo zmieniać jego treści.

50. Na tym etapie warto podkreślić ważną kwestię. Powyższej oceny nie należy odczytywać w sposób, który dopuszczałby kontrolę prawidłowości rozstrzygnięć wydanych w pierwszym postępowaniu przez organy ścigania działające w drugim postępowaniu. Byłoby to sprzeczne z zasadą wzajemnego zaufania, która leży u podstaw przepisów Unii dotyczących przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości, i sprawiłoby, że zasada *ne bis in idem* stałaby się w dużej mierze nieskuteczna²⁹.

51. Organy działające w drugim postępowaniu są uprawnione jedynie do sprawdzenia (pod względem materialnym lub proceduralnym) charakteru powodów wydania postanowienia o umorzeniu postępowania przez pierwszego prokuratora. W tym celu organy te powinny mieć możliwość sprawdzenia, czy prokurator umorzył postępowanie po zapoznaniu się z obszernym materiałem dowodowym i bez zaniechania zebrania – z uwagi na uznanie tego za niemożliwe, zbyt trudne lub po prostu zbędne – dodatkowych dowodów, które mogły mieć istotne znaczenie dla oceny zasadności umorzenia.

52. W pozostałym zakresie ustalenia zawarte w postanowieniu o umorzeniu postępowania wydanym przez pierwszego prokuratora (np. co do wartości ocenianych dowodów) należy uznać za wiarygodne. Organy działające w drugim postępowaniu nie mogą dokonywać ponownej oceny dowodów już zbadanych przez pierwszego prokuratora³⁰. Wzajemne zaufanie w zakresie

²⁴ Wyrok Mihalache, § 98.

²⁵ Ibidem, § 97.

²⁶ Na przykład art. 57 KWUS i decyzja ramowa 2009/948 (zob. przypis 18 powyżej).

²⁷ Zobacz analogicznie wyrok z dnia 16 listopada 2010 r., Mantello (C-261/09, EU:C:2010:683, pkt 48).

²⁸ Zobacz opinia rzecznika generalnego M. Bobeka w sprawie bpost (C-117/20, EU:C:2021:680, pkt 119).

²⁹ Zobacz podobnie opinia rzecznika generalnego Y. Bota w sprawie Kossowski (C-486/14, EU:C:2015:812, pkt 75 i 76).

³⁰ Zobacz, w tym zakresie, wyrok z dnia 5 czerwca 2014 r., M (C-398/12, EU:C:2014:1057, pkt 30).

funkcjonowania systemów karnych państw członkowskich wymaga, aby krajowe organy ścigania respektowały ustalenia dokonane przez inne organy krajowe, niezależnie od tego, jakie rozstrzygnięcie zostanie wydane³¹.

53. W tym kontekście przydatne może okazać się dodatkowe wyjaśnienie. Konieczność zweryfikowania, czy decyzja o umorzeniu postępowania wiązała się z oceną sprawy co do istoty dokonaną na podstawie szczegółowego postępowania przygotowawczego, jest wymogiem, który w sposób oczywisty dotyczy „zwykłych” postanowień o umorzeniu postępowania, tj. takich, na mocy których postępowanie zostaje zakończone, a osoba, wobec której toczyło się postępowanie – mówiąc obrazowo – „wychodzi na wolność”.

54. Jednocześnie w prawie wszystkich państw członkowskich przewidziano szereg alternatywnych mechanizmów rozwiązywania sporów, które mogą prowadzić do umorzenia postępowania karnego w zamian za wyrażenie przez domniemanego sprawcę zgody na zastosowanie mniej dolegliwej kary administracyjnej lub alternatywnego środka karnego. Jest oczywiste, że tego rodzaju decyzje o umorzeniu postępowania należy co do zasady uznawać na potrzeby zasady *ne bis in idem* za równoważne wyrokom skazującym, niezależnie od tego, czy wiążą się one z formalnym ustaleniem istnienia po stronie domniemanego sprawcy odpowiedzialności. Jako że orzecznictwo w tej kwestii jest stosunkowo jasne, moim zdaniem nie ma potrzeby dalszego analizowania tego zagadnienia³².

B. Uzasadnienie i cel zasady ne bis in idem³³

55. Powyższa interpretacja zasady *ne bis in idem* wydaje mi się najbardziej zgodna z uzasadnieniem i celem tej zasady. Chciałbym w tym miejscu przypomnieć, że zasada ta jest bardzo starą instytucją prawną, której ślady można odnaleźć m.in. w Kodeksie Hammurabiego, pismach Demostenesa, Digestach Justyniana, a także licznych przepisach średniowiecznego prawa kanonicznego³⁴. We (współczesnej) Unii Europejskiej – niezależnie od nieistnienia jakichkolwiek przepisów w tym zakresie – zasada ta została sformułowana już w połowie lat sześćdziesiątych ubiegłego wieku i uznana za powiązaną z ideą prawa naturalnego³⁵.

56. Wydaje się, że chociaż dokładne znaczenie i zakres zasady *ne bis in idem* zmieniały się na przestrzeni wieków, dwa składniki jej uzasadnienia określano w relatywnie jednolity sposób wskazując, że są to sprawiedliwość i pewność prawa³⁶.

³¹ Zobacz w szczególności wyrok z dnia 28 października 2022 r., Generalstaatsanwaltschaft München (Ekstradycja i *ne bis in idem*) (C-435/22 PPU, EU:C:2022:852, pkt 92, 93 i przytoczone tam orzecznictwo). Zobacz także opinia rzecznika generalnego D. Ruiza-Jaraba Colomera w sprawie van Straaten (C-150/05, EU:C:2006:381, pkt 52, 63).

³² Zobacz w szczególności wyrok z dnia 11 lutego 2003 r., Gözütok i Brügger (C-187/01 i C-385/01, EU:C:2003:87). Zobacz także opinia rzecznika generalnego D. Ruiza-Jaraba Colomera w sprawie Gözütok i Brügger (EU:C:2002:516, pkt 83, 88, 89, 97, 106) oraz zdanie zgodne sędziego Bošnjaka, do którego przyłączył się sędzia Serghides, w sprawie Mihalache.

³³ W niniejszej sekcji B opinii zasadniczo powielona została treść pkt 108–118 mojej opinii w sprawie Parchetul.

³⁴ G. Coffey, A History of the Common Law Double Jeopardy Principle: From Classical Antiquity to Modern Era, *Athens Journal of Law*, Vol 8, Issue 3, lipiec 2022, s. 253–278.

³⁵ Zobacz wyrok z dnia 5 maja 1966 r., Gutmann/Komisja (18/65 i 35/65, EU:C:1966:24) oraz, wraz z dalszymi odniesieniami do wcześniejszego orzecznictwa, stanowisko rzecznika generalnego N. Jääskinen w sprawie Spasic (C-129/14 PPU, EU:C:2014:739, pkt 43).

³⁶ Zobacz G. Coffey, przywołany w przypisie 34 powyżej. Podobnie opinia rzecznika generalnego D. Ruiza-Jaraba Colomera w sprawie Gözütok i Brügger (C-187/01 i C-385/01, EU:C:2002:516, pkt 49).

57. Z jednej strony, działania państwa polegające na powtarzających się próbach skazania danej osoby za domniemane przestępstwo, które narażają ją na zakłopotanie, koszty i trudy oraz zmuszają do życia w ciągłym stanie niepokoju i niepewności, są ogólnie uważane za niesprawiedliwe i arbitralne³⁷. Zasada *ne bis in idem* ma zatem na celu przede wszystkim zapobieżenie sytuacji, w której dana osoba jest „zagrożona” sankcją karną więcej niż jeden raz³⁸.

58. Z drugiej strony zasada *ne bis in idem* jest również nierozzerwalnie związana z zasadą powagi rzeczy osądzonej, zgodnie z którą dla zapewnienia stabilności prawa i stosunków prawnych, jak też prawidłowego wymiaru sprawiedliwości, orzeczenia sądowe, które stały się prawomocne, nie powinny być już podważane³⁹.

59. W systemie prawnym Unii ochrona zasady *ne bis in idem* znajduje trzecią rację bytu, a mianowicie zapewnienie swobodnego przepływu osób w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości. Trybunał podkreślił w odniesieniu do art. 54 KWUS, że osoba, w stosunku do której został wydany prawomocny wyrok, powinna mieć prawo do swobodnego przemieszczania się bez obawy, że może zostać przeciwko niej wszczęte nowe postępowanie karne za ten sam czyn w innym państwie członkowskim⁴⁰.

60. W konsekwencji cele te sprzeciwiają się nadmiernie restrykcyjnej wykładni zasady *ne bis in idem*. Jednocześnie jednak zbyt szerokie stosowanie tej zasady stałoby w sprzeczności z innymi aspektami interesu publicznego, które zasługują na ochronę.

61. Chodzi mi w szczególności o ogólny interes społeczny dotyczący skutecznego ścigania sprawców przestępstw⁴¹ oraz indywidualny interes osób pokrzywdzonych przestępstwem dotyczący zarówno uzyskania odszkodowania od sprawcy, jak również zapewnienia, by „sprawiedliwości stało się zadość”⁴². W końcu z samego brzmienia nazwy „przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości” wynika, że wolność nie może być realizowana kosztem bezpieczeństwa i sprawiedliwości. Koncepcja sprawiedliwości musi być niewątpliwie pomyślana jako przysługująca wszystkim osobom: domniemanym sprawcom, ale także domniemanym pokrzywdzonym. Oznacza to, że na mocy art. 3 ust. 2 TUE w tej przestrzeni należy zapewnić swobodny przepływ osób w powiązaniu z właściwymi środkami, w szczególności w odniesieniu do zapobiegania i zwalczania przestępczości⁴³.

62. W tym kontekście nie można ignorować faktu, że powierzchowne podejście do stosowania zasady *ne bis in idem* może prowadzić do pewnych nadużyć i manipulacji ze strony sprawców czynów zabronionych, którzy – jak słusznie wskazał rząd węgierski – w celu zagwarantowania sobie bezkarności mogą uciekać się do praktyk tzw. „forum shopping”, czyli wyboru sądu ze względu na możliwość korzystniejszego rozstrzygnięcia sprawy. W sytuacji, gdy kilku prokuratorów prowadzi postępowanie karne w tym samym czasie, istnieje rzeczywiste ryzyko, że

³⁷ Jak stwierdził Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych w sprawie Green przeciwko Stanom Zjednoczonym (1957) 355 US 184, s. 187. Zobacz także opinia rzecznika generalnego Y. Bota w sprawie Kossowski (C-486/14, EU:C:2015:812, pkt 36).

³⁸ Zobacz w tym względzie opinia rzecznika generalnej E. Sharpston w sprawie M (C-398/12, EU:C:2014:65, pkt 48).

³⁹ Co się tyczy pojęcia powagi rzeczy osądzonej, zob. w szczególności wyrok z dnia 30 września 2003 r., Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, pkt 38). W przedmiocie stosunku między tymi dwoma pojęciami zob. wyrok z dnia 22 marca 2022 r., Nordzucker i in. (C-151/20, EU:C:2022:203, pkt 62 i przytoczone tam orzecznictwo).

⁴⁰ Zobacz wyrok z dnia 12 maja 2021 r., Bundesrepublik Deutschland (czerwona nota Interpolu) (C-505/19, EU:C:2021:376, pkt 79 i przytoczone tam orzecznictwo).

⁴¹ Zobacz podobnie wyroki z dnia 29 kwietnia 2021 r.: X (Europejski nakaz aresztowania – *ne bis in idem*) (C-665/20 PPU, EU:C:2021:339, pkt 97); a także AB i in., pkt 58.

⁴² Zobacz opinia rzecznika generalnego Y. Bota w sprawie Kossowski (C-486/14, EU:C:2015:812, pkt 80) i opinia rzecznika generalnego M. Bobeka w sprawie BV (C-129/19, EU:C:2020:375, pkt 113).

⁴³ Zobacz w tym względzie wyrok z dnia 10 marca 2005 r., Miraglia (C-469/03, EU:C:2005:156, pkt 34).

najslabiej umiejscowiona (lub cierpiąca na największe braki kadrowe bądź najbardziej przeciążona pracą) prokuratura może de facto uniemożliwić przeprowadzenie rzetelnego postępowania w sprawie danego przestępstwa, ponieważ decyzja o umorzeniu postępowania wydana przez tę prokuraturę może uprzedzić czynności podejmowane przez pozostałe prokuratury.

63. Ponadto, na tej samej szali należy również umieścić interes związany z Unią, który zasługuje na poważne rozważenie, a mianowicie wzajemne zaufanie. Z utrwalonej linii orzeczniczej wynika, że wzajemne zaufanie można utrzymać i wzmacniać tylko wtedy, gdy organy państwa członkowskiego mogą stwierdzić, że w innym państwie członkowskim dokonano właściwej oceny odpowiedzialności karnej podejrzanego o popełnienie przestępstwa⁴⁴. Bez takiej oceny nie ma najzwyczajniej podstaw do funkcjonowania wzajemnego zaufania. W jaki sposób sąd krajowy mógłby powołać się na (lub zastosować) dokonaną przez inny sąd ocenę odpowiedzialności danej osoby w sytuacji, gdy taka ocena nie zostałaby w rzeczywistości dokładnie przeprowadzona?

64. Niezwykle istotne jest zatem, aby przy dokonywaniu wykładni art. 50 karty i art. 54 KWUS zachowana została właściwa równowaga między tymi interesami. W szczególności należy pogodzić skuteczną ochronę praw jednostki z uzasadnionym interesem państw członkowskich w zapobieganiu bezkarności sprawców przestępstw⁴⁵. Jest to główna idea, która przyświecała mi podczas sporządzania niniejszej opinii (a także moich poprzednich opinii), kiedy to po zapoznaniu się i przeanalizowaniu orzecznictwa starałem się zaproponować Trybunałowi „wyważone” podejście do wykładni zasady *ne bis in idem*.

65. W szczególności nie widzę możliwości, aby osoba, której odpowiedzialność za domniemane przestępstwo była w toku pierwszego postępowania badana jedynie na etapie postępowania przygotowawczego i w oparciu o niewystarczający i fragmentaryczny materiał dowodowy, mogła zasadnie twierdzić, że kolejne postępowanie, w którym jej sprawstwo jest badane w oparciu o solidny i wyczerpujący materiał dowodowy, narażałoby ją dwukrotnie na „zagrożenie” sankcją karną lub byłoby sprzeczne z zasadą powagi rzeczy osądzonej.

C. W przedmiocie niniejszej sprawy

66. Jak podkreśliłem w pkt 23 i 24 powyżej, co do zasady to do sądu odsyłającego należy ocena, czy w zawisłej przed nim sprawie spełnione zostały omawiane wyżej przesłanki. Niemniej jednak, starając się jak najlepiej pomóc temu sądowi, w tym miejscu zwięźle przedstawię pewne rozważania dotyczące ewentualnego zastosowania zasady *ne bis in idem* w postępowaniu głównym.

67. Konkretnie rzecz ujmując, zasadniczym aspektem podniesionym w trzecim pytaniu prejudycjalnym jest to, czy czynności postępowania przygotowawczego – zarówno te, które, jak wskazano, zostały już dokonane (zbieranie informacji w trybie pomocy prawnej świadczonej przez organy innych państw członkowskich, badanie rachunku bankowego i przesłuchanie dwóch współoskarżonych), jak i te wskazane jako niewykonane (przesłuchanie osoby, o której mowa) – wskazują na to, że prokurator austriacki faktycznie przeprowadził wystarczająco szczegółowe postępowanie przygotowawcze.

⁴⁴ Zobacz wyrok z dnia 12 maja 2021 r., Bundesrepublik Deutschland (czerwona nota Interpolu) (C-505/19, EU:C:2021:376, pkt 81 i przytoczone tam orzecznictwo).

⁴⁵ Podobnie opinie rzecznika generalnego M. Bobeka w sprawach: Bundesrepublik Deutschland (czerwona nota Interpolu) (C-505/19, EU:C:2020:939, pkt 93); bpost (C-117/20, EU:C:2021:680, pkt 121).

68. Bardzo wątpię jednak, aby Trybunał mógł udzielić na tak postawione pytanie odpowiedzi „tak” lub „nie”. Tak naprawdę sam katalog zastosowanych lub niezastosowanych środków dochodzeniowych mówi nam niewiele (albo wręcz nic) o kompletności i dokładności postępowania przygotowawczego prowadzonego przez danego prokuratora. Trybunałowi nie są znane w szczególności informacje dotyczące (i) złożoności istotnych faktów, (ii) okoliczności wykazanych w zebranych materiale dowodowym oraz (iii) dodatkowych dowodów, które mogłyby zostać zebrane.

69. Jak wspomniano w pkt 48 niniejszego wyroku, ocena szczegółowego charakteru postępowania przygotowawczego ma z konieczności charakter indywidualny i uzależniona jest od wszystkich istotnych okoliczności danej sprawy. Nie istnieje żadna „lista kontrolna” ewentualnych środków dochodzeniowych, dzięki której, zaznaczając odpowiednie pola, władze mogłyby ustalić, czy dane postępowanie przygotowawcze było odpowiednie, czy też nie. Jak wspomniano powyżej, po pierwsze w poszczególnych państwach członkowskich obowiązują różne przepisy prawne w tym zakresie, a po drugie, i też ważniejsze, każdy przypadek jest inny.

70. W niektórych sprawach może być konieczne przeprowadzenie wielu czynności postępowania przygotowawczego, podczas gdy w innych – liczba wymaganych czynności jest znacznie mniejsza. W niektórych przypadkach materiał dowodowy może okazać się nierozstrzygający, mimo tego, że składa się z wielu dowodów, podczas gdy w innych zgromadzenie kilku kluczowych dowodów może wystarczyć do osiągnięcia wystarczającej jasności co do odpowiedzialności karnej oskarżonego.

71. Ponadto szczegółowy charakter postępowania przygotowawczego zależy nie tylko od liczby przeprowadzonych czynności dochodzeniowych, ale także – jak podkreślił rząd węgierski – od staranności, z jaką zbadano ustalenia dokonane w tym postępowaniu.

72. W związku z powyższym zachęcam Trybunał do pozostawienia ostatecznej oceny tych kwestii sądowi odsyłającemu. W uzupełnieniu powyższych rozważań chciałbym jeszcze przedstawić dwie uwagi końcowe.

73. Po pierwsze możliwe jest, że różnorodność i charakter czynności postępowania przygotowawczego przeprowadzonych przez austriackiego prokuratora może sugerować, że – jak twierdzi rząd austriacki – prokurator ten w istocie przeprowadził szczegółowe postępowanie przygotowawcze. Z drugiej strony jednak z pewnością nie podzielam twierdzenia rządu austriackiego, że postępowanie przygotowawcze należy uznać za niewystarczające, a zatem niezdolne do uruchomienia zastosowania zasady ne bis in idem tylko w bardzo skrajnych lub szczególnych okolicznościach. Moim zdaniem nie można przyjąć takiego domniemania. Publicznie dostępne dane sugerują, że znaczna liczba postępowań przygotowawczych prowadzonych w państwach członkowskich, które zostały następnie umorzone z powodu nieadekwatności lub braku dowodów, jest również uzasadniona względami ekonomii procesowej, gospodarczymi lub interesu publicznego.

74. Ponadto jak rozumiem austriacki prokurator postanowił nie kontynuować postępowania przygotowawczego i nie wnosić aktu oskarżenia, uzasadniając to między innymi przedawnieniem ścigania w Austrii przestępstw, o popełnienie których podejrzany był oskarżony 5. Jak wyjaśniłem powyżej w pkt 32 niniejszej opinii, postanowienia o umorzeniu postępowania ze względu na przedawnienie zasadniczo nie wiążą się z jakąkolwiek oceną odpowiedzialności karnej danej osoby i z tego względu należy je uznać za z natury niezdolne do uruchomienia zastosowania zasady ne bis in idem. Moim zdaniem jest to element, który sąd odsyłający powinien wziąć pod uwagę.

75. Po drugie, podzielam stanowisko rządu szwajcarskiego zgodnie z którym brak możliwości przesłuchania oskarżonego sam w sobie nie oznacza, że postępowanie przygotowawcze było niewystarczająco szczegółowe. Nie widzę powodu, który uzasadniałby uznanie przesłuchania oskarżonego za warunek sine qua non uznania postępowania przygotowawczego za odpowiednio wyczerpujące i dokładne.

76. W związku z powyższym, o ile władze węgierskie nie dysponują konkretnymi podstawami do uznania, że takie przesłuchanie z wystarczającym prawdopodobieństwem dostarczy informacji istotnych dla oceny odpowiedzialności karnej oskarżonego – przez co rozumiem takie informacje, których uwzględnienie mogłoby potencjalnie przechylić szalę na korzyść poglądu o konieczności ścigania tej osoby – okoliczność, że niemożliwe było przeprowadzenie takiego przesłuchania nie może być sama w sobie uznana za wystarczający powód do uznania, że postępowanie przygotowawcze było niewystarczające. W tym miejscu pragnę podkreślić, że z uwagi na fakt, iż przedmiotowy etap postępowania karnego jest etapem postępowania przygotowawczego, przy ocenie hipotetycznego scenariusza nie można zastosować standardu pewności lub bliskiego pewności, tylko z konieczności standard równowagi prawdopodobieństwa.

77. Jednocześnie oskarżyciel publiczny z pewnością nie jest pozbawiony możliwości wyciągnięcia wniosków z faktu, że oskarżony mógł dobrowolnie uchylić się od możliwości złożenia wyjaśnień, na przykład uniemożliwiając policji uzyskanie dostępu do swojej osoby.

78. W świetle powyższych rozważań stoję na stanowisku, że pojęcie „szczęgółowego postępowania przygotowawczego”, o którym mowa w orzecznictwie Trybunału dotyczącym zasady ne bis in idem, należy rozumieć jako postępowanie, w którym prokurator podjął decyzję o umorzeniu postępowania po wnikliwej ocenie dostatecznie obszernego materiału dowodowego. W celu sprawdzenia, czy miało to miejsce, organy drugiego państwa członkowskiego powinny zbadać w szczególności, czy (i) postanowienie o umorzeniu postępowania opierało się w znacznym stopniu na względach ekonomii procesowej, gospodarczych lub interesu publicznego, oraz czy (ii) prokuratorowi w pierwszym państwie członkowskim nie udało się zebrać dodatkowych dowodów, które mogły mieć szczególne znaczenie dla oceny odpowiedzialności karnej oskarżonego, ponieważ uznano to za niemożliwe, zbyt trudne lub po prostu zbędne.

V. Wnioski

79. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby na trzecie przedłożone pytanie prejudycjalne Trybunał udzielił Fővárosi Törvényszék (sądowi dla miasta stołecznego Budapeszt) następującej odpowiedzi:

Artykuł 50 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej i art. 54 Konwencji wykonawczej do Układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r. między rządami państw Unii Gospodarczej Beneluksu, Republiki Federalnej Niemiec oraz Republiki Francuskiej w sprawie stopniowego znoszenia kontroli na wspólnych granicach należy interpretować w ten sposób, że postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania prowadzonego wobec oskarżonego opiera się na „szczęgółowym postępowaniu przygotowawczym” i w konsekwencji uprawnia oskarżonego do skorzystania z ochrony wynikającej z zasady ne bis in idem wtedy, gdy prokurator podjął decyzję po wnikliwej ocenie dostatecznie obszernego materiału dowodowego. W celu zweryfikowania, czy miało to miejsce, organy drugiego państwa członkowskiego powinny zbadać w szczególności, czy (i) postanowienie o umorzeniu postępowania opierało się w znacznym stopniu na względach

ekonomii procesowej, gospodarczych lub interesu publicznego, oraz czy (ii) prokuratorowi w pierwszym państwie członkowskim nie udało się zebrać dodatkowych dowodów, które mogły mieć szczególne znaczenie dla oceny odpowiedzialności karnej oskarżonego, ponieważ uznano to za niemożliwe, zbyt trudne lub po prostu zbędne.