

ПРИНЦИП NE BIS IN IDEM У ПРАКТИЦІ СУДУ ЄС

THE PRINCIPLE OF NE BIS IN IDEM IN THE CASE LAW OF THE COURT OF JUSTICE OF THE EU

Снігур М.В., аспірант кафедри процесуального права
Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича

Кримінальне право та кримінальне процесуальне право, безперечно, формуються під впливом історичного контексту, в який вони вписані, тобто тлумачення норм, встановлених у кримінально-правових системах усього світу, є відображенням структурних контекстів, з яких виникли нормативні приписи. Римський статут, прийнятий як наслідок цього принципу законності, принцип *ne bis in idem*, передбачений статтею, коли йдеться про заборону притягнення особи до кримінальної відповідальності за одну й ту саму злочинну поведінку, коли присутня так звана потрійна умова тотожності: суб'єкт, факт і підстава або, у випадку Статуту, внаслідок типових у ньому злочинів, щодо яких вона вже була виправдана або засуджена, будучи тісно пов'язаним з негативним впливом *res judicata*.

Таким чином, принцип *ne bis in idem* спрямована на захист двох видів інтересів. З одного боку, індивідуальний інтерес того, хто вже був притягнутий до кримінальної відповідальності за вчинення певного злочину і який спричинив його засудження або виправдання. З іншого боку, інтерес держави, що виражається в цілісності судової системи, пов'язаний з принципом судової економії та ідеєю раціоналізації ресурсів і процесуальної швидкості. Крім того, аналіз обставини, пов'язаної з *bis in idem*, може відображати протистояння між національною та міжнародною компетенціями, з точки зору міжнародного правосуддя.

Цей принцип закріплений в більшості національних законодавчих актів, в тому числі в деяких конституціях, і інтегрований в різні міжнародні документи; засновані, головним чином, на правовій визначеності за рахунок виконання функцій обмежувача державної влади – з огляду на репресивний характер кримінального права – і на принципі пропорційності – щодо уявлення, що до кожної особи буде застосована тільки санкція, відповідна і достатня до її діяння.

Ключові слова: принцип *ne bis in idem*, кримінальне судочинство, принципи права, Суд ЄС.

Criminal law and criminal procedure law are undoubtedly shaped by the historical context in which they are inscribed, i.e. the interpretation of the rules established in criminal legal systems around the world reflects the structural contexts from which the normative prescriptions emerged. The Rome Statute, adopted as a consequence of this principle of legality, provides for the principle of *ne bis in idem* when it prohibits the prosecution of a person for the same criminal conduct when the so-called triple identity condition is present: subject, fact and basis or, in the case of the Statute, as a result of the crimes typified therein for which he or she has already been acquitted or convicted, being closely related to the negative impact of *res judicata*.

Thus, the *ne bis in idem* principle aims to protect two types of interests. On the one hand, the individual interest of someone who has already been prosecuted for a particular crime and who has been convicted or acquitted. On the other hand, the state's interest, which is expressed in the integrity of the judicial system, is related to the principle of judicial economy and the idea of rationalising resources and procedural speed. In addition, the analysis of the *bis in idem* circumstance may reflect the tension between national and international competences from the perspective of international justice.

This principle is enshrined in most national legislative acts, including some constitutions, and integrated into various international instruments; based mainly on legal certainty through the function of a limiter of state power – given the repressive nature of criminal law – and on the principle of proportionality – regarding the notion that each person will be subjected to only a sanction appropriate and sufficient to his or her actions.

Key words: *ne bis in idem* principle, criminal proceedings, principles of law, Court of Justice of the European Union.

Правовий принцип *ne bis in idem* проголошує, що ніхто не може бути двічі судимий за одне й те саме. Цей принцип має важливе теоретичне і практичне значення, оскільки він захищає фундаментальні інтереси особистості і позбавляє обвинуваченого тягара повторного судового розгляду. У книзі Гаяне Нуридджанян «Принцип *ne bis in idem* у міжнародному кримінальному праві» [5] всебічно розглядається принцип *ne bis in idem* у міжнародному кримінальному праві. Детальний опис правил *ne bis in idem* у законодавстві та практиці Міжнародного кримінального суду та інших міжнародних кримінальних судів. У книзі також розглядаються міжнародно-правові норми *ne bis in idem*, які регулюють переслідування міжнародних злочинів на національному рівні.

Принцип *ne bis in idem* включений до багатьох національних, європейських та міжнародних правових документів. У сфері свободи, безпеки та правосуддя Європейського Союзу основними правовими джерелами є статті 54–58 Конвенції про імплементацію Шенгенської угоди та стаття 50 Хартії основних прав Європейського Союзу. Загалом, метою принципу *ne bis in idem* є забезпечення того, щоб ніхто не переслідувався за одні й ті ж дії в декількох державах-членах ЄС через те, що він реалізує своє право на свободу пересування (див. інфра Gözütok і Brügge, Gasparini).

Цей принцип також включений як підстава для відмови у великій кількості інструментів ЄС щодо судового співробітництва у кримінальних справах, включаючи

інструменти взаємного визнання, такі як Рамкове рішення 2002/584/JHA про Європейський ордер на арешт («FD EAW») та Директива 2014/41/ЄС про Європейський ордер на розслідування у кримінальних справах.

В Австрії було порушено кримінальне провадження проти пана Туранського [3], громадянина Словаччини, підозрюваного у скоєнні, разом з іншими особами, тяжкого розбійного нападу на громадянина Австрії в Австрії. Оскільки розшукувана особа перебувала в країні свого походження, Австрія звернулася до Словацької Республіки з проханням відновити провадження проти неї. Словацька Республіка погодилася, і кримінальне провадження в Австрії було призупинено до прийняття остаточного рішення в Австрії. Згодом словацькі поліцейські органи прийняли рішення про призупинення провадження. Австрійські органи влади цікавилися, чи не заважає їм таке рішення продовжувати провадження.

Стаття 54 Конвенції про захист прав людини та основних свобод не застосовується до такого рішення за умови, що рішення про призупинення, відповідно до національного законодавства цієї держави, однозначно не перешкоджає подальшому кримінальному переслідуванню і, отже, не перешкоджає новому кримінальному провадженню щодо тих самих діянь у цій державі. Основні аргументи ЄСПЛ:

Необхідно з'ясувати, чи є рішення, про яке йде мова, – за законодавством Договірної держави, яка його ухвалила, – таким, що Договірної держави, яка його прийняла, є остаточним і обов'язковим, і чи призводить воно

призводить у цій державі до захисту, що надається за принципом *ne bis in idem* (пп. 35–36);

Механізм співпраці, передбачений статтею 57 Угоди про взаємну правову допомогу, дозволяє компетентним органам другої держави запитувати відповідну правову інформацію з метою з'ясування, наприклад, точного характеру рішення (пп. 37–38);

У даному випадку національне законодавство держави-члена, де було прийнято рішення, не перешкоджає порушенню нового кримінального провадження щодо тих самих діянь у цій державі;

Таке тлумачення сумісне з метою статті 54 Угоди та відповідними положеннями Договору, що стосуються сфери свободи, безпеки та правосуддя (пп. 41–44).

Щодо пана Мантелло [1] було видано ЕАВ в контексті кримінального провадження, порушеного проти нього в Італії за участь у злочинній організації та за злочини, пов'язані з наркотиками. Німецькі судові органи задалися питанням, чи слід відмовити пану Мантелло у видачі на підставі принципу *ne bis in idem*, оскільки він був засуджений в Італії за незаконне зберігання наркотиків і вже відбув свій вирок. У відповідь на запит італійські судові органи пояснили, що ця судимість не перешкоджає кримінальному розслідуванню, згаданому в ордері на арешт. Однак вони не заперечили, що в інтересах слідства слідчі не передали інформацію і докази, пов'язані зі злочинами, згаданими в ЕАВ, і не вимагали в той час кримінального переслідування за ці діяння.

Виконавчий судовий орган не може застосувати обов'язкову підставу невиконання *ne bis in idem*, якщо у відповідь на запит про інформацію, зроблений виконавчим судовим органом, судовий орган, який видав постанову, застосовуючи своє національне законодавство і дотримуючись вимог, що випливають з концепції «тих самих дій», закріпленої в статті 3(2) FD ЕАВ, прямо заявив, що попереднє судове рішення, винесене в його правовій системі, не є остаточним судовим рішенням, яке охоплює дії, згадані у виданому ним ордері на арешт, і, отже, не перешкоджає кримінальному провадженню, про яке йде мова в цьому ордері на арешт. Основні аргументи СЕС:

Критерій «остаточності», включений до статті 3(2) FD ЕАВ, повинен визначатися законодавством держави-члена, в якій було винесено рішення (п. 46);

Рішення, яке не відповідає законодавству держави-члена, що порушила кримінальну справу проти особи порушила кримінальну справу проти особи, остаточно не перешкоджає подальшому подальше переслідування на національному рівні за певні діяння, в принципі, не може бути процесуальною перешкодою, становити процесуальну перешкоду для можливого відкриття або продовження кримінального провадження щодо тих самих діянь проти цієї особи в одній з держав-членів Європейського Союзу, з держав-членів Європейського Союзу (п. 47);

Закон про виконавче провадження у ФРН передбачає механізми співпраці, які дозволяють органу, що виконує рішення, запитувати у судового органу, який його виніс, правову інформацію про точний характер рішення, щоб вирішити, чи можна вважати це рішення «остаточним» згідно із законодавством цієї держави (п. 48);

У цій справі з відповіді, наданої судовим органом, який видав рішення, було зрозуміло, що перше рішення не може вважатися «остаточним» (пп. 49–50).

Німецька прокуратура звинуватила пана Коссовського [2] у тому, що він у скоєнні в Німеччині злочину вимагання з обтяжуючими обставинами. Однак компетентний німецький суд відмовив у відкритті судового провадження на тій підставі, що йому що йому забороняє це робити принцип *ne bis in idem*. Насправді, польська прокуратура прокуратура Польщі вже відкрила кримінальне провадження проти нього за тими ж фактами і остаточно закрила його за відсутністю достатніх доказів. Конкретними причинами рішення польської прокуратури про закриття

розслідування були прокурора Польщі про закриття розслідування полягали в тому, що пан Коссовський відмовився давати свідчення, а також у тому, що потерпілий і потерпіла свідчення, а також те, що потерпілий і свідок з чужих слів проживали в Німеччині, тому допитати їх було не було можливості допитати їх під час розслідування, а отже тому не було можливості перевірити заяви, зроблені потерпілим. Жодного іншого більш більш детального розслідування в Польщі не проводилося.

Рішення польського прокурора не було «остаточним» у розумінні статті 54 Конвенції про захист прав людини та основних свобод. Основні аргументи СЕС:

Стаття 54 Конвенції про захист прав людини та основних свобод вимагає, перш за все, щоб подальше переслідування було остаточно заборонено, тобто рішення «унеможливило будь-яке подальше переслідування» відповідно до законодавства держави, яка прийняла рішення (пп. 34–35). У цій справі, згідно з польським законодавством, рішення польського прокурора унеможливувало будь-яке подальше переслідування в Польщі (пп. 36–37). Той факт, що рішення було прийнято органом прокуратури (без участі суду) і що покарання не було виконано, не є вирішальним для оцінки цієї вимоги (пп. 38–41);

Стаття 54 КПК України вимагає, по-друге, щоб рішення було винесено «після прийняття рішення по суті справи». У світлі мети та контексту статті 54 КІСА, а також у світлі статті 3(2) Договору про Європейський Союз, ця вимога не виконується в ситуації, коли

– орган кримінального переслідування не провів більш детального розслідування з метою збору та дослідження доказів;

– і орган кримінального переслідування не продовжив кримінальне переслідування лише тому, що обвинувачений відмовився давати показання, а потерпілий та показання, а потерпілий та свідок з чужих слів проживали в Німеччині;

– і не було можливості допитати їх під час слідства, а отже, не було можливості перевірити заяви, зроблені потерпілим.

Взаємна довіра вимагає, щоб відповідні компетентні органи другої Договірної Держави приймали за чисту монету остаточне рішення, повідомлене їм, яке було винесено в першій Договірній Державі (п. 51);

Однак ця взаємна довіра може процвітати лише тоді, коли друга Договірна Держава може переконатися на підставі документів, наданих першою Договірною Державою, що рішення компетентних органів цієї першої Держави дійсно є остаточним рішенням, що включає постанову по суті справи (п. 52).

У справі С-365/21 [4] Суд нагадує, що обмеження принципу *ne bis in idem* стосується суті статті 50 Хартії, де воно полягає лише в тому, щоб дозволити судовий розгляд тих самих діянь і покарання знову з метою досягнення окремої мети. З цього приводу виняток, який CISA встановлює в цьому принципі, застосовується лише у випадку, якщо факти, яких стосується іноземне судове рішення, становлять кримінальний злочин проти безпеки або інших рівно важливих інтересів держави-члена, яка має намір вдатися до цього винятку. Беручи до уваги, що поняття «національна безпека» слід порівнювати з поняттям «національна безпека», Суд підкреслює, що мета захисту національної безпеки відповідає першочерговому інтересу захисту основних функцій держави і фундаментальних інтересів суспільства. Звідси випливає, що правопорушення, щодо яких CISA дозволяє виняток з цього принципу, повинні викликати занепокоєння у самій державі-члена. Те ж саме стосується злочинів проти інших інтересів держави-члена. Отже, оспорюване положення CISA поважає суть принципу *ne bis in idem* в тій мірі, в якій воно дозволяє державі-члену, яка звернулася до нього, карати за злочини, які фактично впливають на неї, і, роблячи це, переслідувати цілі, які обов'язково відріз-

няються від тих, за які обвинувачена особа вже була засуджена в іншій державі-члені.

Далі, що стосується принципу пропорційності, можливість обґрунтування обмеження принципу *ne bis in idem* повинна бути оцінена шляхом вимірювання серйозності перешкод, спричинених таким обмеженням, і шляхом з'ясування того, чи пов'язана з цією гравітацією важливість мети загального інтересу, яку переслідує це обмеження. У зв'язку з цим, можливість, передбачена вищезазначеним положенням CISA, є прийнятною для досягнення мети загального інтересу покарання державою-членом за порушення її безпеки або інших рівно важливих інтересів.

По-друге, Суд вважає, що у світлі Хартії не виключає тлумачення судами держави-члена заяви, зробленої цією державою-членом на основі CISA про те, що на цю державу-члена не поширюється зобов'язання, накладене положеннями, що закріплюють принцип *ne bis in idem* щодо злочину створення злочинної організації, якщо злочинна організація, в якій брала участь обвинувачена особа, вчинила виключно злочини проти власності, тією мірою, якою таке кримінальне переслідування має на меті, враховуючи дії цієї злочинної організації, покарання за посягання на безпеку або інші рівно важливі інтереси цієї держави-члена.

Крім того, кримінальне переслідування злочину, зазначеного в декларації, що реалізує можливість, передбачену цим положенням CISA, повинно стосуватися дій, які з особливою серйозністю впливають на відповідну державу-члена. Не кожна злочинна організація обов'язково і як така завдає шкоди безпеці або іншим не менш важливим інтересам відповідної держави-члена. Таким чином, злочин створення злочинної організації може призвести до притягнення до відповідальності за винятком принципу *ne bis in idem* лише щодо організації, дії яких в силу розрізняльних факторів можуть бути розцінені як такі, що становлять такі порушення.

У цьому контексті, щодо доречності, яку слід надати тому факту, що злочинна організація здійснює виключно злочини проти власності, Суд зазначає, що для кваліфікації дій такої організації як таких, що підривають безпеку або інші рівно важливі інтереси відповідної держави-члена, необхідно враховувати серйозність шкоди, яку її діяльність завдала цій державі-члену. Більше того, ці дії, незалежно від дійсних намірів відповідної організації та не рахуючи втручання в державну політику, яке тягне за собою будь-яке правопорушення, повинні впливати на саму державу-члена.

У висновок Генерального адвоката Шпунара від 20 жовтня 2022 року [6] розкрито правову природу принципу *ne bis in idem*. Отже, що стосується питання про те, чи стаття 55(1)(b) «поважає сутність» фундаментального права, що додається до принципу *ne bis in idem*, слід зазначити, що щодо умови примусового виконання, викладеної у статті 54 CISA, Суд постановив, що вона «не ставить під сумнів принцип *ne bis in idem* як такий». Однак виняток, передбачений статтею 55(1)(b) CISA, як і інші винятки, передбачені статтею 55(1) CISA, ставить під сумнів цей

принцип як такий, враховуючи, що держава-член може заявити, що вона не підпадає під зобов'язання, накладені цим принципом у певних випадках. Як стверджує МР у своїх письмових зауваженнях, на відміну від умови виконання, викладеної у статті 54 CISA, яка має на меті запобігти невиконанню вироку, виняток, встановлений у статті 55(1)(b) CISA, дозволяє нове обвинувачення, нове засудження та нове виконання вироку, незважаючи на призначення вироку, який став остаточним і який було виконано. Це прямо суперечить самій меті принципу *ne bis in idem* (38).

Крім того, я хотів би послатися на заяви Генерального адвоката Бота, який наголосив у цьому відношенні на особливій важливості сфери свободи, безпеки та правосуддя як додаткового виміру внутрішнього ринку, який включає «правову базу, що охоплює індивідуальні права громадян Союзу» (39) і який, таким чином, сприяє наданню «конкретного виміру» концепції громадянства Союзу (40). Він також підкреслив принципову важливість принципу взаємного визнання (і принципу взаємної довіри) по відношенню до принципу *ne bis in idem* (41). По суті, його висновок посилався на той факт, що практика Суду щодо статті 54 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод вже дозволяє враховувати широке коло правопорушень; Додаткове застосування умови територіальності недостатньо враховує принцип *ne bis in idem*.

Я повинен визнати, що я не лише згоден з цим міркуванням, але й вважаю, що його можна перенести на ситуацію, передбачену статтею 55(1)(b) CISA. Винятки, передбачені в обох статтях 55(1)(a) та 55(1)(b) CISA, стосуються принципу територіальності, що лежить в основі кримінального законодавства: оскільки у випадку, передбаченому статтею 55(1)(a), держава бажає зберегти юрисдикцію у кримінальних справах, якщо діяння було вчинено на її території, У випадку, зазначеному в статті 55(1)(b), він бажає зберегти юрисдикцію у кримінальних справах щодо злочинів проти його національної безпеки або інших не менш важливих інтересів, які він захищає. Таким чином, обґрунтування, прийняте генеральним адвокатом Ботом у справі Коссовського, застосовується *mutatis mutandis* до цієї справи.

Сфера свободи, безпеки та правосуддя значно еволюціонувала з моменту прийняття CISA. Зокрема, з поступовим розвитком принципів взаємної довіри і взаємного визнання і з набранням чинності Статуту вважаю зайвими винятки, передбачені частиною 1 статті 55 CISA. Я також хотів би нагадати, що принцип взаємної довіри був визначальним у висновку Суду про несумісність проекту угоди про приєднання до ЄСПЛ з Договорами (42). У цьому контексті було б важко виправдати прийняття винятків, подібних до тієї, що розглядається, які явно суперечать цьому принципу.

Отже, у контексті досліджуваного питання важливим є розуміння правової природи таких категорій, як «остаточне рішення», «кримінальне обвинувачення», «покарання», «одне й те саме правопорушення».

ЛІТЕРАТУРА

1. Case C-261/09: Reference for a preliminary ruling from the Oberlandesgericht Stuttgart (Germany), lodged on 14 July 2009 – Extradition proceedings concerning Gaetano Mantello. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62009CN0261&qid=1742997759703>
2. Case C-486/14: Request for a preliminary ruling from the Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg (Germany) lodged on 4 November 2014 – Criminal proceedings against Piotr Kossowski URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62014CN0486&qid=1742997997508>
3. Case C-491/07: Judgment of the Court (Sixth Chamber) of 22 December 2008 (reference for a preliminary ruling from the Landesgericht für Strafsachen Wien (Austria)) URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62007CA0491&qid=1742997576750>
4. Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 23 March 2023. Criminal proceedings against MR. Case C-365/21. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:62021CJ0365>
5. Nuridzhanian G. The Principle of *ne bis in idem* in International Criminal Law Balancing the Interests of Individuals, States, and the International Community. 2024. URL: <https://www.routledge.com/The-Principle-of-ne-bis-in-idem-in-International-Criminal-Law-Balancing-the-Interests-of-Individuals-States-and-the-International-Community/Nuridzhanian/p/book/9781032553641#:~:text=The%20legal%20principle%20of%20ne%20bis%20in%20idem,the%20accused%20the%20burden%20of%20a%20repeat%20trial.>
6. Opinion of Advocate General Szpunar delivered on 20 October 2022. Criminal proceedings against MR. Request for a preliminary ruling from the Oberlandesgericht Bamberg. Case C-365/21. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62021CC0365&qid=1742996072296>