Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
NICHOLASA EMILIOUJA,
predstavljeni 8. junija 2023 [1]

**Zadeva C-58/22**

**NR**
**ob udeležbi**
**Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Craiova**

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Curtea de Apel Craiova (pritožbeno sodišče v Craiovi, Romunija))

„Predhodno odločanje – Listina Evropske unije o temeljnih pravicah – Člen 50 – Načelo *ne bis in idem* – Ustavitev postopka – Sklep državnega tožilstva – Vsebinska presoja – Podrobna preiskava – Preučitev dokazov“

## I. Uvod

1. Načelo *ne bis in idem* (ali prepoved ponovnega sojenja o isti stvari) – ki pomeni pravico posameznikov, da zaradi istih dejanj niso v kazenskem postopku ali kaznovani več kot enkrat – ima pomembno mesto v večini nacionalnih in mednarodnih sistemov kazenskega prava. [2] To načelo je, čeprav različno podrobno, določeno v več nacionalnih ustavah in mednarodnih konvencijah. Še pomembneje za obravnavano zadevo je, da je izrecno priznano kot temeljna pravica v členu 50 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina) in členu 4 Protokola št. 7 h Konvenciji o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (v nadaljevanju: Protokol št. 7).

2. Sodišče in ESČP – ki sta obe pogosto zasedali v razširjeni sestavi – sta v zadnjih letih izdali številne sodbe, da bi pojasnili pogoje, ki se v zadevnih pravnih sistemih zahtevajo za uporabo načela *ne bis in idem*. Niza sodnih praks, ki izhajata iz teh sodišč, se med seboj precej dopolnjujeta in zbližujeta. Še zdaleč ne zgolj povzemata in izpopolnjujeta (obstoječe) pravo, temveč so bile z njima uvedene tudi nekatere pomembne spremembe.

3. Obravnavana zadeva je priložnost za dodatno razlago in pojasnitev nekaterih nedavnih sprememb v zvezi s sestavnima deloma *bis* in *idem* tega načela. Predložitveno sodišče namreč Sodišče prosi, naj pojasni zlasti zahtevi, da mora na eni strani odločitev tožilstva, da zaustavi postopek, temeljiti na vsebinski presoji zadeve, ki je rezultat podrobne preiskave, na drugi strani pa je treba ustrezno preučiti kazensko odgovornost domnevnega storilca kaznivega dejanja.

[1] Jezik izvirnika: angleščina.

[2] Glej na primer sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP) z dne 8. julija 2019, Mihalache proti Romuniji (CE:ECHR:2019:0708JUD005401210, točka 47, v nadaljevanju: sodba Mihalache).

## II. Pravni okvir

### A. Pravo Evropske unije

4. Člen 50 Listine, naslovljen „Pravica, da se za isto kaznivo dejanje kazensko ne preganja ali kaznuje dvakrat“, določa:

„Nihče ne sme biti ponovno v kazenskem postopku ali kaznovan zaradi kaznivega dejanja, za katero je bil v Uniji v skladu z zakonom s pravnomočno sodbo že oproščen ali obsojen.“

5. Člen 1 Odločbe Komisije 2006/928/ES z dne 13. decembra 2006 o vzpostavitvi mehanizma za sodelovanje in preverjanje napredka Romunije pri izpolnjevanju posebej določenih meril na področjih reforme pravosodja in boja proti korupciji [3] določa:

„Romunija vsako leto do 31. marca […] Komisiji predloži poročilo o svojem napredku pri izpolnjevanju posameznih meril iz Priloge.

[…]“.

6. V skladu s točko 4 Priloge k Odločbi 2006/928 so merila iz člena 1, ki jih mora izpolniti Romunija, med drugim „sprejeti nadaljnje ukrepe za preprečevanje in boj proti korupciji, zlasti v lokalni upravi“.

7. Člen 2(1) Okvirnega sklepa Sveta 2003/568/PNZ z dne 22. julija 2003 o boju proti korupciji v zasebnem sektorju, [4] ki se nanaša na „[a]ktivno in pasivno korupcijo v zasebnem sektorju“, državam članicam nalaga, da sprejmejo potrebne ukrepe, s katerimi zagotovijo, da predstavljajo nekatere vrste naklepnih dejanj kazniva dejanja, kadar so storjena v okviru poslovne dejavnosti.

### B. Mednarodno pravo

8. Člen 4(1) in (2) Protokola št. 7, ki se nanaša na „[p]ravico, da nisi dvakrat sojen ali kaznovan za isto kaznivo dejanje“, določa:

„1. Pristojni sodni organi iste države ne smejo nikogar kazensko obravnavati niti ponovno kaznovati za kaznivo dejanje, za katero je bil na podlagi zakona in v skladu s kazenskim postopkom te države s pravnomočno sodbo že oproščen ali obsojen.

2. Določbe prejšnjega odstavka ne preprečujejo obnove kazenskega postopka na podlagi zakona in skladno s kazenskim postopkom določene države, če obstajajo dokazi o novih ali na novo odkritih dejstvih ali pa če je v prejšnjih postopkih prišlo do bistvene napake, ki bi bila lahko vplivala na izid sojenja.“

[3] UL 2006, L 354, str. 56.

[4] UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 6, str. 182.

## C. Nacionalno pravo

9. Člen 6 Legea nr. 135 din 1 iulie 2010 privind Codul de procedură penală (zakon št. 135 z dne 1. julija 2010 o zakoniku o kazenskem postopku, v nadaljevanju: zakonik o kazenskem postopku), naslovljen „*Ne bis in idem*“, določa:

„Nihče ne sme biti ponovno predmet kazenskega pregona ali v kazenskem postopku zaradi kaznivega dejanja, če mu je že bila izrečena pravnomočna kazenska sodba za isto dejanje, čeprav je bilo drugače pravno opredeljeno.“

10. Člen 335 zakonika o kazenskem postopku, naslovljen „Nadaljevanje postopka v primeru ponovnega začetka preiskave“, določa:

„1. Če državni tožilec, hierarhično nadrejen tistemu, ki je sprejel odločitev o ustavitvi postopka, naknadno ugotovi pomanjkanje podlage za ustavitev postopka, razveljavi sklep o ustavitvi postopka in odloči o ponovnem začetku preiskave.

2. Če se ugotovijo nova dejstva ali okoliščine, iz katerih izhaja pomanjkanje podlage za ustavitev postopka, državni tožilec prekliče sklep in odloči o ponovnem začetku preiskave.“

## III. Dejansko stanje, nacionalni postopek in vprašanje za predhodno odločanje

11. Generalna skupščina neke zadruge je 12. februarja 2014 sklenila, da odstavi NR (v nadaljevanju: obtoženka) s položaja predsednice te zadruge. Ta sklep je bil izpodbijan na sodišču in razveljavljen. Obtoženka je bila ponovno postavljena na funkcijo. V tem sporu je obtoženko zastopal odvetnik, kateremu se je zavezala plačati „nagrado“ v višini 4400 EUR.

12. Obtoženka naj bi 30. aprila 2015 navedeni znesek zahtevala od petih zaposlenih pri tej zadrugi; v zameno naj ne bi sprejela odločitev o prenehanju njihovih delovnih razmerij. Ker njeni finančni zahtevki niso bili izpolnjeni, naj bi te odločitve sprejela in podpisala. Zadevni zaposleni (v nadaljevanju: vlagatelji prijave) so vložili dve prijavi z enako vsebino: ena je bila 8. junija 2015 vložena pri pristojnem policijskem organu, druga pa 26. junija 2015 pri Direcția Națională Anticorupție (nacionalni direktorat za boj proti korupciji, Romunija).

13. Na podlagi teh dveh prijav sta bila odprta dva vzporedna kazenska postopka, katerih glavni koraki bodo predstavljeni v nadaljevanju. Vendar bo zaradi jasnosti najprej obravnavan postopek, ki je sledil drugi prijavi.

## A. Prijava z dne 26. junija 2015 in postopek, ki ji je sledil

14. Kot sem navedel, so vlagatelji prijave 26. junija 2015 pri direktoratu za boj proti korupciji vložili (drugo) prijavo. Ker je direktorat za boj proti korupciji menil, da iz prijave izhajajo indici, da je bilo storjeno kaznivo dejanje izsiljevanja, je obtoženko prijavil Parchetul de pe lângă Judecătoria Slatina (državno tožilstvo pri prvostopenjskem sodišču v Slatini, Romunija) (v nadaljevanju: državno tožilstvo v Slatini), ki je pristojno na tem področju in je odprlo kazenski spis.

15. Državno tožilstvo v Slatini je 14. marca 2016 odredilo uvedbo kazenskega postopka *in rem*[5] zaradi kaznivega dejanja izsiljevanja. Pristojni policijski organ je zaslišal obtoženko in vlagatelje prijave. Poleg tega so bili v spis o preiskavi vloženi nekateri dokumenti in CD z zvočnim posnetkom, ki naj bi ga vlagatelji prijave posneli 30. aprila 2015. Policijski organi so po preučitvi teh dokazov menili, da kaznivo dejanje ni bilo storjeno in pripravili predlog za ustavitev postopka. Na podlagi tega predloga je državni tožilec, ki je obravnaval zadevo, 27. septembra 2016 izdal sklep o ustavitvi postopka (v nadaljevanju: sklep o ustavitvi postopka z dne 27. septembra 2006). Zoper ta sklep ni bila vložena pritožba v roku dvajsetih dni, ki ga določa nacionalno pravo, zato je postal pravnomočen.

16. Glavni državni tožilec državnega tožilstva v Slatini, ki se ni strinjal s sklepom državnega tožilca o ustavitvi postopka z dne 27. septembra 2016, je 21. oktobra 2016 odredil obnovo zadevnega kazenskega postopka. Glavni državni tožilec je zlasti navedel, da je bilo enako dejansko stanje že predmet postopka v zvezi s kaznivim dejanjem pasivne korupcije pri Parchetul de pe lângă Tribunalul Olt (državno tožilstvo pri okrožnem sodišču v Oltu, Romunija) (v nadaljevanju: državno tožilstvo v Oltu), v katerem je preiskava že napredovala. Po njegovem mnenju učinkovito izvajanje sodne oblasti namreč zahteva, da se pristojnost v zvezi s postopkom zaradi kaznivega dejanja izsiljevanja zavrne v korist postopka zaradi kaznivega dejanja pasivne korupcije. Zadeva je bila predložena Judecătoria Slatina (prvostopenjsko sodišče v Slatini), da bi potrdilo obnovo kazenskega postopka.

17. Navedeno sodišče je 21. novembra 2016 predlog zavrnilo, ker je menilo, da niso izpolnjeni zakonski pogoji za obnovo kazenskega postopka. Po njegovem mnenju okoliščina, da se zoper isto osebo izvaja preiskava v drugi zadevi, ki teče pred drugim sodiščem, in da je ta preiskava napredovala, ne omogoča razveljavitve sklepa o ustavitvi postopka.

## B. Prijava z dne 8. junija 2015 in postopek, ki ji je sledil

18. Po (prvi) prijavi z dne 8. junija 2015 je državno tožilstvo v Oltu začelo kazenski postopek zoper obtoženko zaradi domnevne pasivne korupcije. V postopku pred Tribunalul Olt (okrožno sodišče v Oltu) se je obtoženka sklicevala na načelo *ne bis in idem* in trdila, da je bila zoper njo zaradi istih dejanj že uvedena preiskava v okviru postopka zaradi kaznivega dejanja izsiljevanja in da je bil v zvezi s tem že izdan pravnomočen sklep o ustavitvi postopka.

19. Tribunalul Olt (okrožno sodišče v Oltu) je to obrambo zavrnilo in navedlo, da niso izpolnjeni pogoji za uporabo tega načela. To sodišče je med drugim ugotovilo, da sta bili kazenski ovadbi vloženi na različna datuma in da je bil postopek v zvezi s kaznivim dejanjem izsiljevanja, nasprotno od postopka v zvezi s kaznivim dejanjem pasivne korupcije, izveden *in rem*. Poleg tega je to sodišče ugotovilo, da v postopku v zvezi s kaznivim dejanjem izsiljevanja ni bila opravljena podrobna preiskava, ker ni bilo zbranih dovolj dokazov in ker je preiskavo opravil policist. To sodišče je tako s sodbo z dne 19. novembra 2018 obtoženko obsodilo med drugim na zaporno kazen enega leta in štirih mesecev zaradi kaznivega dejanja pasivne korupcije.

20. Zoper to sodbo sta obtoženka in državno tožilstvo v Oltu vložila pritožbo. Curtea de Apel Craiova (pritožbeno sodišče v Craiovi, Romunija) je s sodbo z dne 20. oktobra 2020 ugodilo pritožbi, razveljavilo izpodbijano sodbo in odredilo ustavitev kazenskega postopka zoper

[5] V zvezi s pojmom postopka *in rem* glej spodaj točki 101 in 102 teh sklepnih predlogov.

obtoženko. To sodišče je v bistvu ugotovilo, da je bila vsebina prijav, ki so ju vlagatelji vložili v obeh postopkih, enaka in da so bili v postopkih, ki so sledili, zbrani podobni dokazi, tako da se uporablja načelo *ne bis in idem*.

21. Zoper to sodbo je bila pri Înalta Curte de Casație și Justiție (vrhovno kasacijsko sodišče, Romunija, v nadaljevanju: HCCJ) vložena kasacijska pritožba. HCCJ je s sklepom z dne 21. septembra 2021 ugodilo kasacijski pritožbi, razveljavilo izpodbijano odločbo in zadevo vrnilo Curtea de Apel Craiova (pritožbeno sodišče v Craiovi). HCCJ je v sklepu ob sklicevanju na sodno prakso Sodišča in ESČP na tem področju v bistvu navedlo, da čeprav se načelo *ne bis in idem* lahko uporablja v primeru sklepov državnih tožilstev o ustavitvi postopka, pa ni mogoče vseh takih sklepov šteti za „pravnomočne“. HCCJ je preučilo sklep o ustavitvi postopka z dne 27. septembra 2016 in ugotovilo, da ne izpolnjuje zahteve glede pravnomočnosti, saj ne vsebuje nobene vsebinske presoje zadeve. Natančneje, državni tožilec, ki je obravnaval zadevo, naj namreč sklepa ne bi obrazložil, temveč naj bi zgolj odredil ustavitev postopka v zvezi s kaznivim dejanjem izsiljevanja.

22. Po sklepu HCCJ je bila zadeva predložena Curtea de Apel Craiova (pritožbeno sodišče v Craiovi) zaradi ponovne preučitve pritožb, ki sta ju zoper sodbo Tribunalul Olt (okrožno sodišče v Oltu) z dne 19. novembra 2018 vložila obtoženka in državno tožilstvo v Oltu. Ker pa Curtea de Apel Craiova (pritožbeno sodišče v Craiovi) dvomi o pravilni razlagi člena 50 Listine, je prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:

„Ali je treba načelo *ne bis in idem*, kot je določeno v členu 50 [Listine], v povezavi z obveznostmi Romunije, da spoštuje merila, določena v [Odločbi Komisije 2006/928], razlagati tako, da sklep o ustavitvi postopka, ki ga izda državno tožilstvo po pridobitvi bistvenih dokazov v zadevi, izključuje drugi kazenski pregon zoper isto osebo za isto dejanje, ki je drugače pravno opredeljeno, ker je sklep dokončen, razen v primerih, ko se ugotovi neobstoj okoliščin, na katerih temelji ustavitev postopka, ali če se pojavijo nova dejstva ali okoliščine, iz katerih izhaja, da ni več izpolnjena okoliščina, na podlagi katere je bil ustavljen postopek?“

23. Romunska vlada in Komisija sta predložili pisna stališča v tem postopku. Ta zainteresirana subjekta sta tudi ustno predstavila stališča na obravnavi 22. marca 2023.

## IV. Analiza

24. V teh sklepnih predlogih bom najprej obravnaval pristojnost Sodišča za odločanje v tej zadevi (A), nato pa se bom lotil presoje vprašanja za predhodno odločanje, ki jo bom izvedel v dveh korakih: prvič, tako da bom podal *razlago* člena 50 Listine, ki naj bi odpravila hermenevtične pomisleke predložitvenega sodišča (B), in, drugič, tako da bom temu sodišču dal nekaj napotkov o tem, kako je mogoče člen 50 Listine *uporabiti* v okoliščinah, kakršne so te v postopku v glavni stvari (C). Nazadnje bom navedel nekaj končnih pojasnil o naravi in področju uporabe načela *ne bis in idem*, da bi razlago člena 50 Listine, ki jo predlagam v teh sklepnih predlogih, umestil v širši okvir (D).

### A. Pristojnost Sodišča

25. Romunska vlada izpodbija pristojnost Sodišča za odločanje o tej zadevi. Trdi, da se člen 50 Listine v postopku v glavni stvari ne uporablja, ker se obravnavana zadeva ne nanaša na izvajanje prava Unije v smislu člena 51 Listine. Po mnenju te vlade je treba glede na to, da v poročilih, ki jih

je Komisija pripravila v skladu z Odločbo 2006/928, niso bile ugotovljene nobene pomanjkljivosti glede načela *ne bis in idem*, šteti, da Romuniji v zvezi s tem ni bila naložena nobena posebna obveznost.

26. Komisija meni nasprotno. Poudarja, da določbe materialnega kazenskega prava, ki se po navedbah državnega tožilstva v zadevi, ki jo obravnava predložitveno sodišče, uporabljajo za ravnanje obtoženke, pomenijo izvajanje Okvirnega sklepa 2003/568.[6] Zaradi tega se po njenem mnenju uporablja Listina.

27. V zvezi s tem moram povedati, da se v določeni meri strinjam z nekaterimi trditvami romunske vlade.

28. Najprej, ni sporno, da zadeva, o kateri odloča predložitveno sodišče – preprosto povedano – zadeva izključno Romunijo, saj izvira iz (i) nasprotujočih si stališč glede uporabe načela *ne bis in idem* različnih romunskih pravosodnih organov, ki so (ii) izražena v okviru dveh različnih kazenskih postopkov, ki se vodita v tej državi, (iii) zoper domnevno korupcijsko ravnanje, do katerega je prišlo v Romuniji, ki (iv) ne vsebuje nobenega čezmejnega elementa.

29. Kar je še pomembneje, strinjam se z romunsko vlado, da določb Odločbe 2006/928 ni mogoče razlagati tako, da bi čezmerno razširili njeno področje uporabe, kar bi imelo za posledico, da bi vsa pravila romunskega materialnega in procesnega kazenskega prava spadala na področje uporabe prava Unije. Menim, da je samo za zadeve, ki so *strogo* in *neposredno* povezane z dejansko zmožnostjo te države članice, da doseže posebna merila, določena v Odločbi 2006/928, mogoče šteti, da spadajo na področje uporabe navedene odločbe.

30. Za to mora imeti Sodišče možnost, da presodi, kako, *in concreto*, bi težave, ki jih je izpostavilo predložitveno sodišče, potencialno lahko ovirale zmožnost države članice, da izpolni obveznosti, ki jih je prevzela ob pristopu k Evropski uniji in so bile konkretno opredeljene v Odločbi 2006/928.

31. V zvezi s tem je treba spomniti, da je Sodišče že ugotovilo, da se z Odločbo 2006/928 Romuniji nalaga posebna obveznost, da izpolni merila, ki so v njej določena, saj so ta „ubesedena jasno in natančno ter ne vsebujejo nobenega pogoja“. Romunija mora tako v skladu s to odločbo sprejeti vse ustrezne ukrepe, da bi izpolnila merila v čim krajšem času, in se vzdržati izvajanja vseh ukrepov, ki bi lahko ogrozili ta cilj.[7]

32. Eno od posebnih meril iz Odločbe 2006/928 je „sprejeti nadaljnje ukrepe za preprečevanje in boj proti korupciji“.[8] Iz te določbe izhaja posebna obveznost Romunije, da se *učinkovito* bori proti korupciji, kar izključuje nacionalna pravila, ki bi lahko ta boj kakor koli *oslabila*.[9]

33. Obravnavana zadeva se nanaša na primer domnevne korupcije. Dejstvo, ki ga poudarja romunska vlada, da v poročilih Komisije ni omenjena nobena morebitna težava v zvezi z uporabo načela *ne bis in idem* v Romuniji, po mojem mnenju v tem okviru ni pomembno. Nasprotno pa je za ta postopek pomembno, ali lahko nacionalna pravila, ki se uporabljajo v obravnavani zadevi

6 Komisija se sklicuje na člena 289 in 308 Cod penal (romunski kazenski zakonik), ki se med drugim nanašata na dejanja pasivne korupcije oseb, ki štejejo za javne uslužbence, ter na člene 1, 5 in 6 Zakona št. 78/2000 o preprečevanju, odkrivanju in kaznovanju korupcije, ki se med drugim nanašajo na korupcijska dejanja osebja, ki opravlja funkcije znotraj pravnih oseb.

7 Glej zlasti sodbo z dne 18. maja 2021, Asociația „Forumul Judecătorilor din România“ in drugi (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 in C-397/19, EU:C:2021:393, točke 172, 177 in 249) (v nadaljevanju: sodba AFJR).

8 Točka 4 Priloge k Odločbi 2006/928. Glej tudi uvodni izjavi 3 in 6 te odločbe.

9 Glej sodbo AFJR (točka 214) in sodbo z dne 21. decembra 2021, Euro Box Promotion in drugi (C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 in C-840/19, EU:C:2021:1034, točki 189 in 191).

(materialna in procesna pravila, ki dovoljujejo in prepovedujejo pregon), neposredno vplivajo na zmožnost Romunije, da doseže cilje iz Odločbe 2006/928: v tem primeru preprečevanje korupcije in boj proti njej.

34. V zvezi s tem je treba poudariti, da se pravna vprašanja, ki jih je postavilo predložitveno sodišče, ne nanašajo le na konkretni primer obtoženke, na primer na neko domnevno napačno uporabo upoštevnih kazenskih določb v obravnavani zadevi. Ta vprašanja se nanašajo na različna stališča glede pogojev, ki morajo biti izpolnjeni, da se uporablja načelo *ne bis in idem*. Gre za načelo ustavnega pomena, katerega razlaga je sistemskega pomena tako za sistem kazenskega prava Evropske unije kot za nacionalne sisteme kazenskega prava. Odgovor na vprašanje, postavljeno v tej zadevi, bo zato verjetno vplival na številne primere korupcije v Romuniji. Ker načelo *ne bis in idem* prepoveduje nadaljnjo preiskavo *in* pregon domnevnih kaznivih dejanj, ni mogoče izključiti, da bi preširoka razlaga tega načela lahko zmanjšala učinkovitost romunskega boja proti korupciji.

35. Romunska vlada je na obravnavi vsekakor potrdila, da – kot je trdila Komisija – nekatere materialne kazenske določbe, ki se uporabljajo v obravnavani zadevi, pomenijo izvajanje Okvirnega sklepa 2003/568, zlasti njegovega člena 2(1)(b). To pomeni, da se v obravnavani zadevi ne soočamo zgolj s položajem, v katerem določeno področje hkrati urejata pravo Unije in nacionalno pravo, kot je bilo v sodbi Siragusa,[10] na katero se je sklicevala romunska vlada. Z nekaterimi od zadevnih določb nacionalnega prava se namreč *izvaja* pravo Unije v smislu člena 51(1) Listine, zaradi česar se navedeni instrument uporablja.[11]

36. Glede na navedeno ugotavljam, da je Sodišče pristojno za odločanje o tej zadevi.

## B. Vprašanje za predhodno odločanje (I): razlaga člena 50 Listine

37. Predložitveno sodišče s svojim vprašanjem Sodišče v bistvu sprašuje, ali je mogoče šteti, da je bila oseba zato, ker je državno tožilstvo izdalo sklep o ustavitvi postopka, pravnomočno oproščena v smislu člena 50 Listine, če ta sklep ne vsebuje nobene obrazložitve in se zgolj sklicuje na obrazložitev iz poročila policije, ki je opravila preiskavo.

38. S tem vprašanjem se zlasti ob upoštevanju pojasnil, ki jih je predložitveno sodišče navedlo v predlogu za sprejetje predhodne odločbe, postavljajo številna vprašanja glede razlage pogojev, ki morajo biti izpolnjeni, da se načelo *ne bis in idem* lahko uporabi, kadar sklep sprejme državno tožilstvo.

39. Preden se lotim teh vprašanj, naj navedem dve uvodni pojasnili.

### *1. Uvodni pojasnili*

40. Prvič, ugotavljam, da sta se romunska vlada in Komisija tako v pisnih kot ustnih stališčih zelo potrudili, da bi pojasnili pomen različnih določb nacionalnega prava, ki se uporabljajo v obravnavani zadevi, ter preverili naravo in vsebino različnih procesnih aktov, izdanih v obeh postopkih pred romunskimi sodišči.

[10] Sodba z dne 6. marca 2014 (C-206/13, EU:C:2014:126).

[11] Glej v tem smislu sodbo z dne 13. junija 2019, Moro (C-646/17, EU:C:2019:489, točki 66 in 67 ter navedena sodna praksa).

41. Res je pomembno, da je Sodišče ustrezno seznanjeno z dejanskim in zakonodajnim okvirom predloženih vprašanj, da lahko poda razlago prava Unije, ki bo koristna za predložitveno sodišče.[12] Hkrati pa je treba poudariti, da Sodišče ni pristojno za odločanje o razlagi upoštevnih določb nacionalnega prava, za pregled aktov nacionalnega postopka in, splošneje, za arbitražo med nasprotujočimi si ugotovitvami različnih nacionalnih sodnih organov v konkretni zadevi.

42. Naloga Sodišča v okviru postopka na podlagi člena 267 PDEU je, da predložitvenemu sodišču poda *vse vidike razlage* prava Unije, ki mu bodo omogočili rešitev spora, o katerem odloča.[13] To pomeni, da mora Sodišče v zadevi, kakršna se obravnava, pojasniti pogoje, pod katerimi se uporablja načelo *ne bis in idem* iz člena 50 Listine, in tako predložitvenemu sodišču omogočiti, da *samo presodi*, ali sklep državnega tožilstva, da zaključi preiskavo brez nadaljnjega ukrepanja, pomeni pravnomočno odločbo v tem smislu ali ne.[14]

43. Drugič, pri razlagi člena 50 Listine se bom skliceval tudi na upoštevno sodno prakso Sodišča v zvezi s členom 54 Konvencije o izvajanju Schengenskega sporazuma[15] in sodno prakso ESČP v zvezi s členom 4 Protokola št. 7.

44. Sodišče je namreč razsodilo, da je treba člen 50 Listine in člen 54 KISS razlagati usklajeno, saj imata enako vsebino.[16] Poleg tega je Sodišče navedlo, da člen 50 Listine vsebuje pravico, ki *ustreza* pravici iz člena 4 Protokola št. 7, in da je zato pri razlagi člena 50 Listine treba upoštevati člen 4 Protokola št. 7.[17]

45. Po tem pojasnilu se bom zdaj lotil presoje vsebinskih vprašanj, ki se postavljajo v tem postopku.

46. Uvodoma je morda koristno spomniti, da načelo *ne bis in idem* v bistvu prepoveduje kumulacijo postopkov pregona in sankcij kazenske narave za ista dejanja in proti isti osebi.[18] Zato so bistveni pogoji, pod katerimi se to načelo uporablja: (i) kazenskopravni značaj postopka, (ii) *bis* (kumuliranje postopkov) in (iii) *idem* (postopki, ki se nanašajo na ista dejanja in tečejo zoper isto osebo).

47. V postopku v glavni stvari ni nobenega dvoma glede „kazenskopravnega značaja“ obeh zadevnih postopkov. Pri vprašanju, ali sta bila izpolnjena pogoja *bis* in *idem*, pa je bilo med nacionalnimi organi, vključenimi v postopek, nekaj nesoglasja.

12 Glej v tem smislu sodbo z dne 2. marca 2023, Bursa Română de Mărfuri (C-394/21, EU:C:2023:146, točka 60).

13 Glej v tem smislu sodbo z dne 14. julija 2022, Volkswagen (C-134/20, EU:C:2022:571, točka 33).

14 Glej podobno sklepne predloge generalnega pravobranilca D. Ruiz-Jaraboja v zadevah Gözütok in Brügge (C-187/01 in C-385/01, EU:C:2002:516, točki 36 in 37).

15 Konvencija o izvajanju Schengenskega sporazuma z dne 14. junija 1985 med vladami držav Gospodarske unije Beneluks, Zvezne republike Nemčije in Francoske republike o postopni odpravi kontrol na skupnih mejah, ki je bila podpisana 19. junija 1990 in je začela veljati 26. marca 1995 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 2, str. 9, v nadaljevanju: KISS). Ta določbi se glasi: „Oseba, proti kateri je bil sodni postopek v eni pogodbenici pravnomočno končan, se za ista dejanja ne sme preganjati v drugi pogodbenici […]“.

16 Glej med drugim sodbo z dne 5. junija 2014, M (C-398/12, EU:C:2014:1057, točka 35, v nadaljevanju: sodba M).

17 Glej med drugim sodbo z dne 22. marca 2022, bpost (C-117/20, EU:C:2022:202, točka 23).

18 Prav tam (točka 24 in navedena sodna praksa).

### *2. Pogoj* bis

48. Člen 50 Listine prepoveduje kumulacijo pregona in kaznovanja, če je bila oseba „s pravnomočno sodbo že oproščen[a] ali obsojen[a]“. V zvezi s tem je bilo v sodni praksi Sodišča pojasnjeno, da je za to, da se lahko šteje, da je bilo s kazenskopravno odločbo pravnomočno odločeno o dejanskem stanju, v zvezi s katerim je bil začet drugi postopek, „potrebno ne le, da je ta odločba postala *pravnomočna*, ampak tudi, da je bila izdana na podlagi *vsebinske presoje zadeve*“.[19]

49. Da bi ugotovili, ali poznejši postopek pomeni kumulacijo postopkov, ki jo prepoveduje člen 50 Listine, je torej treba preučiti dva vidika zadevne odločbe: eden se nanaša na naravo odločbe (njeno „pravnomočnost“), drugi pa na njeno vsebino (ali je bila v njej obravnavana „vsebina zadeve“).

#### *a) Pravnomočnost sklepa*

50. Glede zahteve po pravnomočnosti obstaja obsežna sodna praksa Sodišča v zvezi s členom 54 KISS. Besedilo te določbe se morda nekoliko razlikuje od besedila člena 50 Listine, vendar je njeno bistvo enako: določa, da se načelo *ne bis in idem* uporablja za vsako osebo, „proti kateri je bil sodni postopek […] *pravnomočno končan*“. Ta pogoj v skladu z ustaljeno sodno prakso zahteva, da je z zadevno kazenskopravno odločbo ustavljen kazenski pregon in pravnomočno ustavljen kazenski postopek, kar na nacionalni ravni pomeni varstvo, ki je zagotovljeno z načelom *ne bis in idem*.[20]

51. Izpolnitev te zahteve je treba presojati na podlagi *notranjega prava* države članice, ki je izdala zadevno odločbo.[21] V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča odločba, s katero v skladu s pravom zadevne države članice ni pravnomočno ustavljen kazenski postopek, načeloma ne more pomeniti postopkovne ovire za to, da bi se kazenski pregon zoper to osebo in za ista dejanja začel ali nadaljeval v drugi državi članici.[22]

52. Dejstvo, da v zadevnem nacionalnem sistemu obstajajo nekatera pravna sredstva, ki v izjemnih okoliščinah omogočajo nadaljevanje postopka, pa ne izključuje pravnomočnosti odločbe in torej uporabe načela *ne bis in idem*.[23] Pravilo v tem smislu je izrecno določeno v členu 4(2) Protokola št. 7, v skladu s katerim načelo *ne bis in idem* „ne preprečuje[…] obnove kazenskega postopka na podlagi zakona in skladno s kazenskim postopkom določene države, če obstajajo dokazi o novih ali na novo odkritih dejstvih ali pa če je v prejšnjih postopkih prišlo do bistvene napake, ki bi bila lahko vplivala na izid sojenja“.

53. Na tej podlagi je ESČP navedlo, da se *izredna pravna sredstva* ne bi smela upoštevati pri ugotavljanju, ali je bil postopek pravnomočno končan za namene načela *ne bis in idem*. ESČP je ugotovilo, da čeprav ta pravna sredstva „pomenijo nadaljevanje prvega postopka, , pravnomočnost‘ odločbe ni odvisna od njihove uporabe“.[24] Ta razlaga je po navedbah tega sodišča potrjena v Obrazložitvenem poročilu o Protokolu št. 7, kjer je navedeno, da je odločba

[19] Glej na primer sodbo z dne 23. marca 2023, Dual Prod (C-412/21, EU:C:2023:234, točka 55 in navedena sodna praksa). Moj poudarek.

[20] Glej sodbo z dne 22. decembra 2008, Turanský (C-491/07, EU:C:2008:768, točki 34 in 35).

[21] Glej sodbo z dne 29. junija 2016, Kossowski (C-486/14, EU:C:2016:483, točka 35 in navedena sodna praksa, v nadaljevanju: sodba Kossowski).

[22] Glej sodbo M (točka 32).

[23] Tu uporabljam izraze, uporabljene v sodbi Mihalache (točka 128).

[24] ESČP, 10. februar 2009, Zolotukhin proti Rusiji (CE:ECHR:2009:0210JUD001493903, točka 108, v nadaljevanju: sodba Zolotukhin).

pravnomočna, „če je postala *res judicata*. To velja, ko je ni več mogoče izpodbijati, kar pomeni, da zoper njo ni več *rednih pravnih sredstev*, da so stranke ta pravna sredstva izčrpale ali da se je iztekel rok za njihovo uveljavljanje, ne da bi to storile“. [25]

54. Sodišče je ta pristop izrecno potrdilo v sodbi M. Ob upoštevanju smernic, ki jih je začrtalo ESČP, je odločilo, da je treba kazenskopravno odločbo, ki pomeni oviro za to, da bi se zaradi istih dejstev začel nov kazenski pregon zoper osebo, na katero se ta odločba nanaša, *razen v primeru novih dejstev in/ali dokazov zoper to osebo*, šteti za odločbo, s katero je bil sodni postopek pravnomočno končan v smislu načela *ne bis in idem*. [26]

55. Razliko med „rednimi pravnimi sredstvi“, katerih obstoj izključuje uporabo načela *ne bis in idem*, in „izrednimi pravnimi sredstvi“, ki je ne izključujejo, je v nekaterih primerih res težko razumeti. To vprašanje je ESČP podrobno obravnavalo v nedavni sodbi Mihalache.

56. Veliki senat ESČP je v bistvu ugotovil, da je izhodišče analize za to, da se ugotovi, ali je pravno sredstvo „redno“, upoštevno nacionalno pravo. Vendar je to sodišče jasno navedlo, da bo v zvezi s tem izvedlo lastno presojo, pri čemer bo upoštevalo vse upoštevne okoliščine obravnavane zadeve. Zlasti bo preučilo „predvidljivost“ pravnega sredstva. V zvezi s tem so po navedbah ESČP med dejavniki, ki se bodo upoštevali, dostopnost pravnega sredstva strankam, diskrecijska pravica pri uporabi pravnega sredstva, ki je z zakonom priznana pooblaščenim uradnikom, in – kar je še posebej pomembno – zahteva, da se pravno sredstvo uporabi v določenem roku. [27]

57. Vendar je bila primernost uporabe merila „predvidljivosti“ pri presoji redne ali izredne narave pravnega sredstva v skupnem pritrdilnem ločenem mnenju k sodbi Mihalache grajana. V skladu s tem mnenjem lahko uvedba takega merila povzroči zmedo. Po mnenju sodnikov, ki so avtorji tega mnenja, je edino operativno merilo to, ali obstaja rok, v katerem je treba vložiti pravno sredstvo, ali ne: dejstvo, da neko pravno sredstvo nima roka, pomeni, da gre za izredno pravno sredstvo. [28]

58. Ne glede na to razliko v mnenju se strinjam s tem, kar se zdi nesporno: obstoj jasnega roka za uveljavljanje pravnega sredstva bi moral biti glavno merilo za ugotovitev njegove redne ali izredne narave. V zvezi s tem naj tudi poudarim, da tako pravno sredstvo, kot izhaja iz samega izraza „izredno“, ne more biti postopek revizije, ki je del običajnega poteka pritožbenega postopka, ki se uporablja pri vsakodnevnem izvajanju sodne oblasti v kazenskih zadevah in ki običajno vključuje večkratno odločanje in/ali razsojanje, da bi se tveganje sodnih napak čim bolj zmanjšalo.

### *b) Vsebinska presoja*

59. V skladu z ustaljeno sodno prakso je za ugotovitev, ali kazenskopravna odločba pomeni odločbo, s katero je bil sodni postopek zoper osebo pravnomočno končan, med drugim potrebno, da je bila ta odločba izdana po *vsebinski presoji zadeve*. Kot je navedlo Sodišče, to izhaja iz samega

[25] Zbirka pogodb Sveta Evrope št. 117. Nezavezujoč dokument, ki ga je pripravil Usmerjevalni odbor za človekove pravice in je bil 22. novembra 1984 predložen Odboru ministrov Sveta Evrope. Glej točko 22 (moj poudarek).

[26] Glej sodbo M (točki 39 in 41).

[27] Sodba Mihalache (točke od 102 do 116).

[28] Skupno pritrdilno ločeno mnenje sodnikov G. Raimondija, A. Nussberger, L.-A.Sicilianosa, R. Spana, G. Yudkivske, I. Motoc in G. Ravaranija.

besedila člena 50 Listine, saj pojma „obsodba“ in „oprostitev“, na katera se sklicuje ta določba, nujno pomenita, da je bila preizkušena kazenska odgovornost zadevne osebe in da je bila v zvezi s tem sprejeta odločba.[29]

60. Sodišče je pojasnilo tudi, da je treba za odločbo sodnih organov države članice, na podlagi katere je obtoženec pravnomočno oproščen zaradi *neustreznosti* ali *neobstoja dokazov*, načeloma šteti, da temelji na vsebinski presoji zadeve.[30]

61. Po isti logiki bi rekel, da vsebinska presoja vključuje položaj, v katerem je postopek ustavljen in so obtožbe zavržene, ker so kljub ugotovitvi dejanskega stanja kaznivega dejanja obstajali razlogi, zaradi katerih je bil domnevni storilec kaznivega dejanja oproščen (na primer silobran, skrajna ali višja sila) ali ni mogel odgovarjati za svoja dejanja (na primer mladoletna oseba ali oseba s hudo duševno motnjo).[31]

62. Nasprotno pa je Sodišče jasno navedlo tudi, da odločb, s katerimi je oseba oproščena, obtožba zavržena ali postopek ustavljen *zgolj iz postopkovnih razlogov* ali ki sploh ne vključujejo nobene presoje kazenske odgovornosti te osebe, ni mogoče šteti za „pravnomočne“ za namene načela *ne bis in idem*.[32] To po mojem mnenju običajno velja za postopke, ki so ustavljeni na primer zaradi amnestije, imunitete, *abolitio criminis* ali zastaranja postopka.[33]

63. V zvezi s tem opozarjam, da iz sodne prakse izhaja, da zahteve po tem, da odločba vsebuje vsebinsko presojo zadeve – katere namen je presoja kazenske odgovornosti osebe, ki je predmet preiskave – ni mogoče preveriti zgolj na *formalni podlagi*.

64. Kadar odločba o ustavitvi postopka izrecno temelji na postopkovnih razlogih, dodatno preverjanje seveda ni potrebno: odločba namreč že po naravi izključuje uporabo načela *ne bis in idem*. Kadar pa odločba temelji na neobstoječih ali nezadostnih dokazih, je potreben dodaten korak. Kot je Sodišče ugotovilo v sodbi Kossowski, ki jo ESČP navaja v sodbi Mihalache, namreč prava vsebinska presoja zadeve nujno vključuje *podrobno preiskavo*.[34]

65. Te ugotovitve – s katerimi se v celoti strinjam – je treba pojasniti.

[29] Glej v tem smislu sodbo z dne 16. decembra 2021, AB in drugi (Razveljavitev amnestije) (C-203/20, EU:C:2021:1016, točki 56 in 57 ter navedena sodna praksa, v nadaljevanju: sodba AB in drugi). Opozoriti je treba, da sta tudi v členu 4 Protokola št. 7 uporabljena izraza „oproščen ali obsojen“ s pravnomočno sodbo.

[30] Glej v tem smislu sodbo M (točki 28 in 29 ter navedena sodna praksa).

[31] Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca D. Ruiz-Jaraboja v zadevi van Straaten (C-150/05, EU:C:2006:381, točka 65).

[32] Glej med drugim sodbe z dne 15. oktobra 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi/Komisija (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 in C-254/99 P, EU:C:2002:582, točke od 54 do 69); z dne 10. marca 2005, Miraglia (C-469/03, EU:C:2005:156, točke od 31 do 34); z dne 22. decembra 2008, Turanský (C-491/07, EU:C:2008:768, točke od 40 do 45), ter AB in drugi (točka 61). Glej tudi sodbo ESČP z dne 15. marca 2005, Horciag proti Romuniji (CE:ECHR:2005:0315DEC007098201).

[33] Glede zastaranja postopkov moram priznati, da se zdi, da sodba z dne 28. septembra 2006, Gasparini in drugi (C-467/04, EU:C:2006:610, točke od 22 do 33), pripelje do drugačnega sklepa. Vendar menim, da sodba Gasparini in drugi v zvezi s tem ni združljiva s poznejšo sodno prakso Sodišča na področju oprostitve na postopkovni podlagi in da je bila vsekakor implicitno ovržena s sodbo z dne 8. septembra 2015, Taricco in drugi (C-105/14, EU:C:2015:555), v kateri je Sodišče nacionalna pravila o zastaranju štelo za postopkovna pravila. Naj dodam, da je tako stališče v skladu s sodno prakso ESČP: glej na primer sklep z dne 5. decembra 2019, Smoković proti Hrvaški (CE:ECHR:2019:1112DEC005784912, točke od 43 do 45).

[34] Glej sodbi Kossowski (točke 48, 53 in 54) ter Mihalache (točki 97 in 98).

*1) Nujnost preverjanja obstoja podrobne preiskave*

66. Sodišče in ESČP sta v svoji sodni praksi obseg varstva, ki se zagotavlja z načelom *ne bis in idem*, razširili zunaj področja sodnih odločb *stricto sensu*. Obe sodišči sta razsodili, da se za namene načela *ne bis in idem* za „pravnomočne“ odločbe lahko štejejo tudi odločbe drugih javnih organov, ki sodelujejo pri izvajanju sodne oblasti v kazenskih zadevah na nacionalni ravni in ki jim je z nacionalnim pravom podeljena pristojnost za dokazovanje in kaznovanje nezakonitega ravnanja, kot so državna tožilstva. To velja kljub temu, da v postopek ni vključeno nobeno sodišče in da zadevna odločba nima oblike sodne odločbe. [35]

67. Ta razširitev pomeni bistveno izboljšanje varstva pravic posameznikov v kazenskem pravu in postopku. Kljub temu pravzaprav ni treba poudarjati, da sklepa državnega tožilstva o ustavitvi postopka v fazi preiskave ni mogoče *ipso facto* enačiti z odločbo sodišča o oprostitvi posameznika, izdano po dejanskem sojenju, v katerem so dokazi predstavljeni sodniku (ali poroti) in so predmet razprave med strankama ter nazadnje predmet presoje sodnika (ali porote).

68. Kot je znano, kazenski sistemi držav članic vsebujejo različne pravne ureditve, s katerimi so na eni strani urejeni pogoji, pod katerimi državni tožilci lahko preiskujejo ali morajo preiskovati domnevna kazniva dejanja in domnevne storilce po potrebi lahko kazensko preganjajo ali jih morajo kazensko preganjati, ter na drugi strani razlogi, na podlagi katerih je mogoče kazenski postopek ustaviti. V številnih državah članicah so na primer razlogi, ki se nanašajo na pomanjkanje javnega interesa, premajhno resnost kaznivega dejanja ali neobstoj prijave s strani žrtve, preteklo vedenje obtoženca ali pa so celo povezani s proračunskimi omejitvami, tehtni razlogi za to, da državni tožilec zaključi preiskavo. [36]

69. Poleg tega je ne glede na to, ali je v kazenskem sistemu države članice pregon načeloma obvezen ali stvar proste presoje, neizogibno, da lahko vidiki smotrnosti, ekonomičnosti ali politike sodstva (kot so na primer trenutna delovna obremenjenost, prednostne naloge izvrševanja, finančni stroški in stroški dela preiskave) vplivajo na odločitve državnih tožilcev, da bolj ali manj proaktivno preiskujejo domnevno kaznivo dejanje ali, nasprotno, ustavijo postopek. Predpostavka, da vsi državni tožilci v Evropski uniji o usodi preiskav in postopkov, ki jih vodijo, odločajo izključno na podlagi svojega osebnega prepričanja glede krivde domnevnega storilca kaznivega dejanja in svoje zmožnosti, da to dokažejo pred sodiščem, bi bila zgolj pobožna želja.

70. Zdi se mi, da imajo lahko taki vidiki še večjo težo, kadar državni tožilci obravnavajo nadnacionalna kazniva dejanja, ki so storjena v dveh ali več državah članicah in/ali prizadenejo dve ali več držav članic ter katerih storilci izkoriščajo pravice do prostega gibanja prek nacionalnih meja, ki temeljilo na pravu Unije. V teh okoliščinah je jasno, da so lahko nekateri državni tožilci *v boljšem položaju* kot drugi, da uspešno opravijo preiskavo in po potrebi sprožijo postopek zoper morebitne storilce kaznivih dejanj. Prav tako je očitno, da dejansko usklajevanje več državnih tožilcev, ki delujejo v različnih državah članicah, vsak v svojem jeziku in morda tisoče kilometrov narazen, ter morebiti ne vedo za obstoj vzporednih postopkov, ni nekaj, kar bi lahko imeli za samoumevno – ne glede na obstoj posebnega instrumenta v zvezi s tem. [37]

[35] Glej med drugim sodbi z dne 12. maja 2021, Bundesrepublik Deutschland (Interpolova rdeča mednarodna tiralica) (C-505/19, EU:C:2021:376, točka 73 in navedena sodna praksa), in z dne 11. februarja 2003, Gözütok in Brügge (C-187/01 in C-385/01, EU:C:2003:87, točke 27, 28 in 31). Podobno ESČP, sodba Mihalache (točki 94 in 95).

[36] Glej na primer pritrdilno ločeno mnenje sodnika Pinta de Albuquerqueja v zadevi Mihalache (točka 10 in naslednje).

[37] Okvirni sklep Sveta 2009/948/PNZ z dne 30. novembra 2009 o preprečevanju in reševanju sporov o izvajanju pristojnosti v kazenskih postopkih (UL 2009, L 328, str. 42).

71. Zato menim, da je v sistemu, ki temelji na medsebojnem zaupanju in se uporablja na nadnacionalni ravni, nujno potrebno, da se načelo *ne bis in idem* uporabi le, če sklep državnega tožilca o ustavitvi postopka temelji na vsebinski presoji zadeve, ki je rezultat podrobne preiskave, temelječe na temeljiti oceni dovolj obsežnega dokaznega gradiva.

72. Če je bila namreč kazenska odgovornost osebe, ki je predmet preiskave, izključena na podlagi neustreznih in pomanjkljivih dokazov, je mogoče z gotovostjo domnevati, da je odločitev državnega tožilca temeljila predvsem na razlogih smotrnosti, ekonomičnosti ali politike sodstva.

73. Seveda dejstvo, da je državni tožilec opravil temeljito oceno dovolj obsežnega dokaznega gradiva, ne pomeni, da morajo biti ob sprejetju sklepa o ustavitvi postopka vsi dvomi glede kazenske odgovornosti preiskovane osebe nujno odpravljeni. Državni tožilec je namreč lahko prisiljen sprejeti potrebne ukrepe na podlagi dejstva, da podrobna preiskava ne glede na njegovo osebno mnenje o krivdi zadevne osebe ni prinesla dokazov, s katerimi bi bilo mogoče utemeljiti obsodbo.

74. Če je bila preiskava razumno izčrpna in natančna, je sklep o ustavitvi postopka vendarle mogoče enačiti z oprostitvijo. Kot je navedeno v točki 60 teh sklepnih predlogov, je Sodišče priznalo, da je treba za odločbe, ki temeljijo na neustreznosti ali neobstoju dokazov, načeloma šteti, da so sprejete na podlagi vsebinske presoje zadeve. Menim, da je to med drugim logična posledica načela domnevne nedolžnosti.[38]

75. Na podlagi zgornjih preudarkov se postavlja naslednje vprašanje: kako lahko ugotovimo, ali sklep, kakršen je ta, ki se obravnava, temelji na *podrobni preiskavi*?

*2) Preizkus sklepa o ustavitvi postopka*

76. Ali je odločitev državnega tožilca o ustavitvi postopka temeljila na podrobni preiskavi, je treba ugotoviti predvsem na podlagi obrazložitve v samem besedilu sklepa[39] (po potrebi v povezavi z dokumenti, na katere se besedilo sklicuje, in/ali priloženimi dokumenti[40]). Prav v tem dokumentu so namreč pojasnjeni *razlogi* za ustavitev in *dokazi*, navedeni v ta namen.

77. Na primer, kot je Sodišče ugotovilo v sodbi Kossowski, je mogoče to, da v konkretnem primeru ne žrtev ne morebitna priča med preiskavo nista bili zaslišani, razumeti tako, da *ni* bila opravljena *podrobna preiskava*.[41] Nasprotno pa, kot je navedlo ESČP v sodbi Mihalache, dejavniki, kot so to, da se je po vložitvi obtožbe zoper zadevno osebo začela kazenska preiskava, da je bila žrtev zaslišana, da je pristojni organ zbral in preučil dokaze in da je bil na njihovi podlagi izdan obrazložen sklep, verjetno privedejo do ugotovitve, da je bila *opravljena vsebinska presoja zadeve*.[42]

38 To načelo je med drugim določeno v členu 48(1) Listine.

39 Glej v tem smislu sodba Kossowski (točka 52).

40 Glej podrobneje moje sklepne predloge v zadevi GR in drugi (C-726/21, EU:C:2023:240, točke od 35 do 53).

41 Sodba Kossowski (točka 53).

42 Sodba Mihalache (točka 98).

78. Presojati je torej treba vsak primer posebej, pri čemer je treba upoštevati predvsem *dejansko vsebino* sklepa.[43] Če v tem sklepu kar koli ne bi bilo jasno, organom v drugi državi članici nič ne preprečuje, da bi uporabili instrumente sodelovanja, vzpostavljene v okviru pravnega sistema Unije[44], da bi od organov prve države članice zahtevali potrebna pojasnila.[45]

79. Vendar je zaradi pravne varnosti in predvidljivosti bistveno, da so glavni elementi, ki omogočajo presojo „pravnomočnosti“ sklepa o ustavitvi postopka, vključeni v besedilo sklepa (po potrebi dopolnjeno z dokumenti, na katere je napoteno, in/ali priloženimi dokumenti). Domnevnemu storilcu kaznivega dejanja mora namreč biti omogočeno, da preveri, ali je zadevni sklep glede na upoštevno nacionalno pravo lahko podlaga za uporabo načela *ne bis in idem*.[46] Zato je naknadna izmenjava informacij lahko koristna za razjasnitev področja uporabe in pomena sklepa oziroma za dopolnitev njegove obrazložitve, ne more pa bistveno spremeniti njegove vsebine.

80. V tej fazi je morda koristno poudariti pomemben vidik. Zgoraj navedene presoje ni mogoče razlagati tako, da organom kazenskega pregona, ki delujejo v okviru drugega postopka, v bistvu dovoljuje, da ocenjujejo pravilnost sklepov, sprejetih v okviru prvega postopka. To bi bilo v nasprotju z načelom medsebojnega zaupanja, na katerem temeljijo pravila Unije o območju svobode, varnosti in pravice, in bi povzročilo, da bi bilo načelo *ne bis in idem* v veliki meri brez učinka.[47]

81. Organi, ki delujejo v drugem postopku, lahko preverijo zgolj (vsebinske in/ali postopkovne) razloge, zaradi katerih se je prvi državni tožilec odločil ustaviti postopek. V ta namen je treba tem organom dovoliti, da preverijo, ali je državni tožilec to storil po preučitvi obsežnega dokaznega gradiva in ne da bi opustil zbiranje dodatnih dokazov, ki bi lahko bili posebej pomembni za presojo, ker naj bi bilo to zbiranje nemogoče, pretežko ali preprosto nepotrebno.

82. V preostalem bi bilo treba ugotovitve iz sklepa o ustavitvi postopka, ki ga je sprejel prvi državni tožilec (na primer dokazna vrednost ocenjenih dokazov), šteti za verodostojne. Organi, ki delujejo v drugem postopku, ne smejo na novo presojati dokazov, ki jih je že preučil prvi državni tožilec.[48] Za medsebojno zaupanje v delovanje kazenskih sistemov držav članic je potrebno, da nacionalni organi kazenskega pregona upoštevajo ugotovitve drugih nacionalnih organov ne glede na to, kakšna sodba je bila izrečena.[49]

83. V zvezi s tem bi bilo morda koristno še eno pojasnilo. Nujnost preverjanja, ali je sklep o ustavitvi postopka vključeval vsebinsko presojo zadeve na podlagi podrobne preiskave, je zahteva, ki povsem jasno zadeva „gole“ sklepe o ustavitvi postopka. To je sklepe, s katerimi se postopek konča, oseba, ki je bila predmet preiskave pa, metaforično rečeno, „odkoraka na prostost“.

43 Prav tam (točka 97).

44 Na primer Okvirni sklep 2009/948 (glej opombo 37 teh sklepnih predlogov).

45 Glej po analogiji sodbo z dne 16. novembra 2010, Mantello (C-261/09, EU:C:2010:683, točka 48).

46 Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Bobka v zadevi bpost (C-117/20, EU:C:2021:680, točka 119).

47 Glej podobno sklepne predloge generalnega pravobranilca Y. Bota v zadevi Kossowski (C-486/14, EU:C:2015:812, točki 75 in 76).

48 Glej v tem smislu sodbo M (točka 30).

49 Glej med drugim sodbo z dne 28. oktobra 2022, Generalstaatsanwaltschaft München (Izročitev in *ne bis in idem*) (C-435/22 PPU, EU:C:2022:852, točki 92 in 93 in navedena sodna praksa). Glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca D. Ruiz-Jaraboja v zadevi van Straaten (C-150/05, EU:C:2006:381, točki 52 in 63).

84. V pravu vseh držav članic namreč obstajajo številni mehanizmi za alternativno reševanje sporov, ki lahko privedejo do ustavitve kazenskega postopka *v zameno za to*, da domnevni storilec kaznivega dejanja sprejme naložitev mile(jše) upravne sankcije ali drugega alternativnega kaznovalnega ukrepa. Samoumevno je, da je treba take sklepe o ustavitvi postopka za namene načela *ne bis in idem* običajno šteti za enakovredne obsodbam. To velja ne glede na to, ali vključujejo formalno ugotovitev odgovornosti domnevnega storilca kaznivega dejanja. Ker je sodna praksa v zvezi s tem razmeroma jasna, menim, da podrobnejša obravnava ni potrebna.[50]

85. Zdaj bom obravnaval pogoj *idem*.

### *3. Pogoj* idem

86. V zvezi s pogojem *idem* je Sodišče razsodilo, da načelo *ne bis in idem* iz člena 50 Listine prepoveduje kumulacijo postopkov in sankcij kazenske narave „za *ista dejanja* in zoper *isto osebo*“.[51]

87. Za izpolnitev tega pogoja je torej treba upoštevati dva elementa: istovetnost dejanj (*idem factum*) in istovetnost osebe (*idem persona*). Zdi se, da se pomisleki, ki jih je izrazilo predložitveno sodišče, nanašajo na oba navedena elementa, zato bom poskusil pojasniti oba.

#### *a) Idem factum*

88. V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča je upoštevno merilo za presojo obstoja *istega kaznivega dejanja* istovetnost materialnih dejstev v smislu obstoja skupka konkretnih, med seboj neločljivo povezanih okoliščin, ki so pripeljale do pravnomočne oprostitve ali obsodbe zadevne osebe.[52]

89. V tem okviru se pojem „istovetnost“ ne bi smel razumeti kot absolutno in popolno ujemanje dejstev, pomembnih za kaznivo(-va) dejanje(-ja), ki se očita(-jo) osebi. Sodišče se je namreč pogosto sklicevalo na dejstva, ki so „v bistvu ista“ (op. prev., v angleščini: *in essence, the same*),[53] pri čemer povzema izraz „v bistvenem ista“ (op. prev., v angleščini: *substantially the same*), ki ga običajno uporablja ESČP.[54] Sodišče pa je istočasno jasno navedlo, da *zgolj podobnost* dejstev ni dovolj: medtem ko se pomožna dejstva lahko razlikujejo,[55] pa se morajo *glavna dejstva* ravnanja, ki naj bi bilo kaznivo dejanje, ujemati.[56] Na primer, zgolj dejstvo, da je domnevni storilec

[50] Glej zlasti sodbo z dne 11. februarja 2003, Gözütok in Brügge (C-187/01 in C-385/01, EU:C:2003:87). Glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca D. Ruiz-Jaraboja v zadevah Gözütok in Brügge (C-187/01 in C-385/01, EU:C:2002:516, točke 83, 88, 89, 97 in 106) ter pritrdilno ločeno mnenje sodnika Bošnjaka, ki se mu je pridružil sodnik Serghides, v zadevi Mihalache.

[51] Glej na primer sodbo z dne 23. marca 2023, Dual Prod (C-412/21, EU:C:2023:234, točka 49 in navedena sodna praksa). Moj poudarek.

[52] Glej na primer sodbo z dne 22. marca 2022, Nordzucker in drugi (C-151/20, EU:C:2022:203, točka 38 in navedena sodna praksa). Ta sodna praksa povzema sodno prakso ESČP, ki se je sklicevalo na „dejstva, ki predstavljajo skupek konkretnih dejanskih okoliščin, v katere je vpleten isti obdolženec ter so medsebojno časovno in prostorsko nerazdružljivo povezane, in katerih obstoj je treba dokazati, da se zagotovi obsodba ali uvede kazenski postopek“ (glej med drugim sodbo Zolotoukhine, točki 83 in 84).

[53] Sodba z dne 22. marca 2022, bpost (C-117/20, EU:C:2022:202, točka 37).

[54] Glej na primer sodbo ESČP z dne 15. novembra 2016, A in B proti Norveški (CE:ECHR:2016:1115JUD002413011, točka 108 in navedena sodna praksa).

[55] Glej v tem smislu sodbo z dne 28. septembra 2006, van Straaten (C-150/05, EU:C:2006:614, točka 49), in sklepne predloge generalne pravobranilke E. Sharpston v zadevi Kraaijenbrink (C-367/05, EU:C:2006:760, točke od 49 do 52).

[56] Glej sodbo z dne 22. marca 2022, bpost (C-117/20, EU:C:2022:202, točka 30). Glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Bobka v zadevi bpost (C-117/20, EU:C:2021:680, točka 135). Podobno ESČP, 14. januar 2010, Tsonyo Tsonev proti Bolgariji (št. 2) (CE:ECHR:2010:0114JUD000237603, točka 52).

kaznivega dejanja v okviru zaporedja dejanj deloval z istim *naklepom za storitev kaznivega dejanja*, ni dovolj za to, da bi lahko sklepali, da so ta dejanja del istega skupka konkretnih, med seboj neločljivo povezanih okoliščin za namene načela *ne bis in idem*.[57]

90. Po drugi strani pa *pravna opredelitev* dejstev v nacionalnem pravu ni upoštevna za ugotovitev obstoja istega kaznivega dejanja, saj se obseg varstva, podeljenega s členom 50 Listine, ne sme razlikovati od ene države članice do druge.[58] Kot je Sodišče pojasnilo v sodbi Van Esbroeck, bi lahko merilo, ki temelji na pravni opredelitvi dejanj, glede na neobstoj harmonizacije nacionalnih kazenskih zakonodaj ustvarilo toliko ovir za prosto gibanje v Uniji, kolikor je kazenskih sistemov v državah članicah.[59] ESČP je v zadevi Zolotoukhine poudarilo tudi, da bi formalističen in omejevalen pristop, ki bi temeljil na pravni opredelitvi obeh kaznivih dejanj, preveč omejil pravice posameznikov in s tem ogrozil jamstvo, ki se namerava vzpostaviti z načelom *ne bis in idem*.[60]

### *b) Idem persona*

91. Drugi element *idem* je istovetnost storilca kaznivega dejanja, to je osebe, ki je (ali naj bi bila) odgovorna za zadevno(-na) kaznivo(-va) dejanje(-ja) in je zato lahko večkrat predmet kazenskega postopka in kaznovanja.

92. Uporaba načela *ne bis in idem*, ki ga zagotavlja člen 50 Listine, torej zahteva, da se kazenski pregon začne zoper *isto osebo* oziroma da so sankcije naložene *isti osebi*. Kot je ugotovilo Sodišče, to načelo ne velja za *druge osebe kot le za tiste*, glede katerih je bil sodni postopek v državi članici pravnomočno končan,[61] in zato ne more biti kršeno, če ne gre za to, da bi bila za isto nezakonito ravnanje večkrat kaznovana ista oseba[62].

93. ESČP je v sodbi Mihalache poudarilo, da sklep državnega tožilca, da ustavi postopek, temelji na vsebinski presoji, če vsebuje presojo *tako* dejstev kaznivega dejanja *kot* konkretnega položaja osebe. To pomeni, da mora biti iz zadevnega sklepa razvidno, da je državni tožilec ocenil dokaze iz spisa in presodil „vpletenost domnevnega storilca kaznivega dejanja v enega ali vse dogodke, zaradi katerih so posredovali preiskovalni organi, da bi ugotovil, ali je bila ugotovljena ‚kazenska' odgovornost".[63] Podobno je Sodišče navedlo, da je za uporabo člena 50 Listine potrebno, da „je bila preizkušena kazenska odgovornost zadevne osebe *in* da je bila v zvezi s tem sprejeta odločba".[64]

94. Kot razumem, to pomeni, da je morala biti v zadevni kazenskopravni odločbi kazenska odgovornost te osebe posebej preizkušena in zavržena iz vsebinskega razloga: na primer, oseba ni storilec ravnanja ali pa zanj nikakor ne more biti odgovorna.

95. V idealnem primeru bi moralo biti to izrecno navedeno v zadevnem sklepu. Kljub temu ni mogoče izključiti, da če državni tožilec ugotovi, da zatrjevana dejstva ne pomenijo kaznivega dejanja, oseba, ki se sklicuje na varstvo načela *ne bis in idem*, v sklepu o ustavitvi postopka ni

[57] Glej v tem smislu sodbo z dne 18. julija 2007, Kraaijenbrink (C-367/05, EU:C:2007:444, točka 29).

[58] Glej sodbo z dne 22. marca 2022, Nordzucker in drugi (C-151/20, EU:C:2022:203, točka 39 in navedena sodna praksa).

[59] Sodba z dne 9. marca 2006 (C-436/04, EU:C:2006:165, točka 35).

[60] ESČP, sodba Zolotoukhine (točke od 78 do 84).

[61] Glej sodbo z dne 28. septembra 2006, Gasparini in drugi (C-467/04, EU:C:2006:610, točka 37).

[62] Glej sodbo z dne 5. aprila 2017, Orsi in Baldetti (C-217/15 in C-350/15, EU:C:2017:264, točki 17 in 19 ter navedena sodna praksa).

[63] Sodba Mihalache (točki 97 in 98).

[64] Glej na primer sodbo AB in drugi (točka 57) (moj poudarek).

formalno opredeljena z izrazi, kot so „domnevni storilec kaznivega dejanja“, „osumljenec“, „obtoženec“ ali „preiskovanec“. Poleg tega bi v zvezi s tem lahko formalistična razlaga člena 50 Listine posegla v pravice posameznikov. Menim, da bi morala imeti oseba pravico, da se sklicuje na varstvo načela *ne bis in idem*, če iz besedila sklepa jasno in nedvomno izhaja, da je bil njen pravni položaj storilca ali osebe, odgovorne za ravnanje, ki naj bi bilo kaznivo dejanje, predmet temeljite presoje.

## C. Vprašanje za predhodno odločanje (II): uporaba člena 50 Listine

96. Kot sem poudaril v uvodnih pojasnilih, mora načeloma predložitveno sodišče presoditi, ali so v zadevi, o kateri odloča, zgoraj obravnavani pogoji izpolnjeni ali ne. Kljub temu bom zdaj, da bi temu sodišču pomagal v največji možni meri, navedel nekaj kratkih preudarkov glede morebitne uporabe načela *ne bis in idem* v postopku v glavni stvari.

97. V obravnavani zadevi ni sporno, da sta postopka, ki potekata pred zadevnimi romunskimi sodišči, kazenske narave. Sporna pa je izpolnjenost pogojev *bis* in *idem*.

98. Glede pogoja *bis* se mi zdi, da je bilo vprašanje v zvezi s pravnomočnostjo sklepa o ustavitvi postopka z dne 27. septembra 2016 razrešeno s sklepom Judecătoria Slatina (prvostopenjsko sodišče v Slatini) z dne 21. novembra 2016.[65] Če so namreč ugotovitve tega sodišča pravilne, bi to – če pravilno razumem nacionalno pravo – pomenilo, da zoper zgoraj navedeni sklep obstajajo samo izredna pravna sredstva. Iz tega sledi, da je ta sklep v skladu s členom 50 Listine „pravnomočen“ in torej načeloma lahko sproži uporabo načela *ne bis in idem*.

99. Po drugi strani se zdi, da je veliko manj jasno, ali sklep o ustavitvi postopka z dne 27. septembra 2016 vsebuje vsebinsko presojo, ki je temeljila na podrobni preiskavi. Po mojem mnenju ni pomembno, ali so informacije v zvezi s tem navedene v besedilu sklepa državnega tožilca ali v poročilu, ki mu je priloženo in ga je sestavila policija, če državni tožilec presojo policije jasno sprejme za svojo in če nacionalno pravo to dovoljuje.

100. Resnično pomembni so naslednji elementi, ki bi jih predložitveno sodišče zato moralo preveriti: ali je ta sklep temeljil pretežno na presoji vsebinskih elementov zatrjevanega kaznivega dejanja (na primer na obstoju zatrjevanih dejanj, njihovi pravni opredelitvi, kazenski odgovornosti domnevnega storilca kaznivega dejanja itd.) ali na postopkovnih razlogih? Če je temeljil na prvonavedenih, ali so bile ugotovitve državnega tožilca rezultat ustrezne preiskave, temelječe na temeljiti oceni dovolj obsežnega dokaznega gradiva, ali pa je sklep temeljil tudi na preudarkih smotrnosti, ekonomičnosti ali politike sodstva?

101. Dalje, kot razumem, so bila v zvezi s pogojem *idem* – po navedbah predložitvenega sodišča – v obeh postopkih preučena v bistvu ista dejanja. To pomeni, da bi bilo treba kaznivi dejanji, ki se zatrjujeta v teh dveh različnih postopkih, čeprav se formalno razlikujeta (izsiljevanje in pasivna korupcija), obravnavati kot enaki za namene člena 50 Listine.

102. Zdi pa se, da se stranki v sporu ne strinjata glede elementa *idem persona*. Kot razumem, je razlog za nesoglasje dejstvo, da je bil eden od postopkov uveden *in rem*, drugi pa *in personam*.

[65] Glej točki 15 in 17 teh sklepnih predlogov.

103. Teoretično razliko med stvarnopravnimi (*in rem*) in obligacijskopravnimi tožbami (*in personam*) seveda poznam.[66] Manj jasno pa mi je, kaj to pomeni v okviru romunskega kazenskopravnega postopka. Kot razumem, to razlikovanje izhaja predvsem iz člena 305 zakonika o kazenskem postopku, v skladu s katerim mora državni tožilec med drugim zaradi obstoja elementov, ki kažejo na to, da je neki posameznik morda storil kaznivo dejanje, ki je bilo podlaga za začetek kazenske preiskave, odrediti nadaljevanje kazenske preiskave v zvezi s tem posameznikom, zaradi česar ta pridobi status osumljenca.

104. Nisem pa prepričan, da bi morale imeti posebnosti nacionalnega prava pomembno težo v okviru presoje, ki jo bo moralo predložitveno sodišče opraviti pri uporabi člena 50 Listine v obravnavani zadevi. V skladu s to določbo, kot je pojasnjeno zgoraj v točki 95, ni pomembno poimenovanje, temveč vsebina. Zato ni pomembno, ali je bil domnevnemu storilcu kaznivega dejanja v prvem postopku formalno dodeljen status „osumljenca“ ali kakršen koli drug primerljiv status. Bistveno je, ali je na podlagi besedila sklepa, s katerim je bil ta postopek ustavljen, razumno jasno, da je bil pravni položaj te osebe kot morebitnega storilca dejanj, ki bi lahko bila kaznivo dejanje, ustrezno preučen.

## D. Nekaj končnih pojasnil

105. Naj po obravnavi različnih pravnih vprašanj, ki jih je postavilo predložitveno sodišče, te sklepne predloge zaključim z nekaj končnimi pojasnili v upanju, da bodo zagotovila nekaj napotkov v zvezi z razlago in uporabo člena 50 Listine.

106. Število sodb, ki sta jih v zadnjih nekaj letih izdali Sodišče in ESČP, kaže, da je področje uporabe načela *ne bis in idem* stalen vir negotovosti. V številnih zadevah so bila postavljena različna vprašanja, zaradi katerih sta ti sodišči glede na okoliščine prilagajali, pojasnjevali, včasih pa tudi bistveno spremenili svojo sodno prakso.

107. Menim, da je vsekakor treba pozdraviti, da sta Sodišče in ESČP – če odmislimo nekaj manjših razlik – uporabljali podobno razlogovanje in oblikovali precej enotno sodno prakso. Na splošno se mi zdi, da sta si ti sodišči prizadevali za pravično ravnotežje med različnimi nasprotujočimi si interesi. To gotovo ni lahka naloga.

108. Da bi pojasnil, zakaj menim tako, moram narediti korak nazaj v preteklost. Načelo *ne bis in idem* je zelo star pravni konstrukt, katerega zametki so bili med drugim najdeni v Hamurabijevem zakoniku, Demostenovih spisih, Justinijanovih Digestah in številnih srednjeveških kanonskih zakonih.[67] V (današnji) Evropski uniji – tudi če ni nobene določbe v tem smislu – je bilo sprejeto že sredi 60-tih let prejšnjega stoletja in je veljalo za povezano z idejo naravne pravičnosti.[68]

109. Zdi se, da medtem ko sta se točen pomen in področje uporabe načela *ne bis in idem* skozi stoletja nekoliko spreminjala, pa je razumevanje njegovih dveh ciljev, ki sta pravičnost in pravna varnost, ostalo razmeroma dosledno.[69]

[66] Če skrajno poenostavim, stvarnopravne tožbe se nanašajo na dejanski položaj, medtem ko so obligacijskopravne tožbe vložene zoper neko osebo.

[67] Coffey, G., „A History of the Common Law Double Jeopardy Principle: from Classical Antiquity to Modern Era“, *Athens Journal of Law*, zvezek 8, izdaja 3, julij 2022, str. od 253 do 278.

[68] Glej sodbo z dne 5. maja 1966, Gutmann/Komisija (18/65 in 35/65, EU:C:1966:24), in z nadaljnjimi sklicevanji na zgodnjo sodno prakso sklepne predloge generalnega pravobranilca N. Jääskinena v zadevi Spasic (C-129/14 PPU, EU:C:2014:739, točka 43).

[69] Glej Coffey, G., navedeno v opombi 67 teh sklepnih predlogov. Podobno v sklepnih predlogih generalnega pravobranilca D. Ruiz-Jaraboja v zadevah Gözütok in Brügge (C-187/01 in C-385/01, EU:C:2002:516, točka 49).

110. Po eni strani se na splošno šteje za nepravično in samovoljno, da država „z vsemi svojimi viri in pooblastili večkrat poskusi obsoditi posameznika za domnevno kaznivo dejanje, s čimer ga izpostavi ponižanju, stroškom in težkim preskusom in povzroči, da stalno živi v strahu in negotovosti“.[70] Načelo *ne bis in idem* je tako v prvi vrsti namenjeno temu, da se prepreči večkratno „kaznovanje“ osebe.[71]

111. Po drugi strani je načelo *ne bis in idem* tudi neločljivo povezano z načelom pravnomočnosti (*res judicata)*: to je načelo, v skladu s katerim – zaradi zagotavljanja stabilnosti prava in pravnih razmerij ter učinkovitega izvajanja sodne oblasti – sodnih odločb, potem ko postanejo pravnomočne, ni več mogoče izpodbijati.[72]

112. V pravnem sistemu Unije ima varstvo, ki se zagotavlja z načelom *ne bis in idem*, še tretji cilj: zagotoviti prosto gibanje oseb na območju svobode, varnosti in pravice. Sodišče je ob sklicevanju na člen 54 KISS poudarilo, da je treba osebi, zoper katero je bil sodni postopek že pravnomočno končan, omogočiti, da se prosto giblje, ne da bi se morala bati novih kazenskih pregonov za ista dejanja v drugi državi članici.[73]

113. Navedeni cilji zato nasprotujejo pretirano *ozki* razlagi načela *ne bis in idem*. Hkrati pa bi bila *preširoka* uporaba načela v nasprotju z drugimi javnimi interesi, ki jih je treba varovati.

114. V mislih imam zlasti splošni interes družbe, da učinkovito preganja storilce kaznivih dejanj,[74] in poseben interes žrtev kaznivih dejanj, da ne le, da dobijo odškodnino od storilcev, temveč tudi, da „se zagotovi pravica“.[75] Navsezadnje že samo ime „območje svobode, varnosti in pravice“ pomeni, da svobode ni mogoče zagotoviti na račun varnosti in pravice. Zadnjenavedeni pojem je seveda treba razumeti kot pravičnost za vse posameznike: domnevne storilce kaznivih dejanj, pa tudi za domnevne žrtve. Zato je treba v skladu s členom 3(2) PEU na tem območju zagotoviti prosto gibanje oseb v povezavi z ustreznimi ukrepi, zlasti glede preprečevanja kriminala in boja proti njemu.[76]

115. V zvezi s tem ni mogoče prezreti, da bi lahko površen pristop k uporabi načela *ne bis in idem* privedel do nekaterih zlorab in manipulacij s strani storilcev kaznivih dejanj, ki se želijo izogniti kazni. Kadar namreč kazniva dejanja hkrati preiskuje več državnih tožilstev, obstaja dejanska nevarnost, da bi lahko državno tožilstvo, ki je v najslabšem položaju (ali najbolj kadrovsko podhranjeno ali preobremenjeno) *de facto* preprečilo izvedbo resne preiskave tega kaznivega dejanja, saj bi sklep o ustavitvi postopka tega tožilstva lahko preprečil ukrepanje katerega koli drugega tožilstva.

[70] Kot je navedlo Vrhovno sodišče Združenih držav v zadevi Green proti Združenim državam Amerike (1957), 355 US 184, 187. Glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca Y. Bota v zadevi Kossowski (C-486/14, EU:C:2015:812, točka 36).

[71] Glej v zvezi s tem sklepne predloge generalne pravobranilke E. Sharpston v zadevi M (C-398/12, EU:C:2014:65, točka 48).

[72] V zvezi s pojmom *res judicata* glej med drugim sodbo z dne 30. septembra 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, točka 38). Glede razmerja med tema pojmoma glej sodbo z dne 22. marca 2022, Nordzucker in drugi (C-151/20, EU:C:2022:203, točka 62 in navedena sodna praksa).

[73] Glej sodbo z dne 12. maja 2021, Bundesrepublik Deutschland (Interpolova rdeča mednarodna tiralica) (C-505/19, EU:C:2021:376, točka 79 in navedena sodna praksa).

[74] Glej v tem smislu sodbo z dne 29. aprila 2021, X (Evropski nalog za prijetje – *Ne bis in idem*) (C-665/20 PPU, EU:C:2021:339, točka 97), in sodbo AB in drugi (točka 58).

[75] Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca Y. Bota v zadevi Kossowski (C-486/14, EU:C:2015:812, točka 80) in sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Bobka v zadevi BV (C-129/19, EU:C:2020:375, točka 113).

[76] Glej v zvezi s tem sodbo z dne 10. marca 2005, Miraglia (C-469/03, EU:C:2005:156, točka 34).

116. Poleg tega je tudi na tej strani tehtnice interes, povezan z Unijo, ki ga je treba resno upoštevati: medsebojno zaupanje. Iz ustaljene sodne prakse je razvidno, da je medsebojno zaupanje mogoče ohraniti in krepiti le, če se lahko organi države članice prepričajo, da je bila v drugi državi članici izvedena *ustrezna* presoja kazenske odgovornosti domnevnega storilca kaznivega dejanja.[77]

117. Zato je izjemno pomembno, da se pri razlagi člena 50 Listine vzpostavi pravično ravnotežje med temi interesi. Zlasti je treba uskladiti učinkovito varstvo pravic posameznikov z legitimnim interesom držav članic, da preprečijo nekaznovanost storilcev kaznivih dejanj.[78] To je osrednja misel, ki me je vodila v teh sklepnih predlogih, ko sem po pregledu in razmisleku o sodni praksi Sodišču poskušal predlagati po mojem mnenju „uravnotežen“ pristop k pogojema *bi*s in *idem*.

118. Zlasti ne razumem, kako bi oseba, katere vpletenost v domnevno kaznivo dejanje v prvem postopku, ki je bil ustavljen v fazi preiskave, ni bila posebej preučena in/ali je bila preučena le na podlagi neustreznih in pomanjkljivih dokazov, lahko upravičeno trdila, da bi bila zaradi poznejšega postopka, v katerem je njena vpletenost posebej preučena na podlagi trdnih in celovitih dokazov, dvakrat „kaznovana“ in/ali da bi bil ta postopek v nasprotju z načelom pravnomočnosti.

## V. Predlog

119. Skratka, Sodišču predlagam, naj na vprašanje za predhodno odločanje, ki ga je postavilo Curtea de Apel Craiova (pritožbeno sodišče v Craiovi, Romunija), odgovori, da je na podlagi sklepa o ustavitvi postopka, ki ga izda državno tožilstvo, mogoče osebo šteti za pravnomočno oproščeno v smislu člena 50 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, kadar tej osebi ni izrečena kazen ali drug kaznovalni ukrep, le, če med drugim: (i) sklep temelji na vsebinski presoji zadeve, ki je rezultat podrobne preiskave, ki vključuje temeljito oceno dovolj obsežnega dokaznega gradiva; in (ii) je iz besedila sklepa razvidno, da je bil konkretni pravni položaj te osebe, kot odgovorne za dejanja, ki naj bi bila kaznivo dejanje, ustrezno preučen.

[77] Glej sodbo z dne 12. maja 2021, Bundesrepublik Deutschland (Interpolova rdeča mednarodna tiralica) (C-505/19, EU:C:2021:376, točka 81 in navedena sodna praksa).

[78] Podobno v sklepnih predlogih generalnega pravobranilca M. Bobka v zadevah Bundesrepublik Deutschland (Interpolova rdeča mednarodna tiralica) (C-505/19, EU:C:2020:939, točka 93) in bpost (C-117/20, EU:C:2021:680, točka 121).