



Zbirka odločb sodne prakse

SODBA SODIŠČA (peti senat)

z dne 23. marca 2023*

„Predhodno odločanje – Pravosodno sodelovanje v kazenskih zadevah – Konvencija o izvajanju Schengenskega sporazuma – Člen 54 – Načelo *ne bis in idem* – Člen 55(1)(b) – Izjema od uporabe načela *ne bis in idem* – Kaznivo dejanje proti varnosti ali drugim enako temeljnim interesom države članice – Člen 50 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah – Načelo *ne bis in idem* – Člen 52(1) – Omejitve načela *ne bis in idem* – Skladnost nacionalne izjave, ki določa izjemo od načela *ne bis in idem* – Hudodelska združba – Kazniva dejanja zoper premoženje“

V zadevi C-365/21,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267 PDEU, ki ga je vložilo Oberlandesgericht Bamberg (višje deželno sodišče v Bambergu, Nemčija) z odločbo z dne 4. junija 2021, ki je na Sodišče prispela 11. junija 2021, v kazenskem postopku zoper

MR,

ob udeležbi

Generalstaatsanwaltschaft Bamberg,

SODIŠČE (peti senat),

v sestavi E. Regan (poročevalec), predsednik senata, L. S. Rossi, sodnica, D. Gratsias, M. Ilešič in I. Jarukaitis, sodniki,

generalni pravobranilec: M. Szpunar,

sodna tajnica: S. Beer, administratorka,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 6. julija 2022,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

- za osebo MR S. Buhlmann in F. Ufer, Rechtsanwälte,
- za Generalstaatsanwaltschaft Bamberg N. Goldbeck, agent,
- za nemško vlado J. Möller, F. Halabi, M. Hellmann in U. Kühne, agenti,

* Jezik postopka: nemščina.

- za francosko vlado A. Daniel in A.-L. Desjonquères, agentki,
- za avstrijsko vlado M. Augustin, A. Posch, J. Schmoll in K. Steininger, agenti,
- za Evropsko komisijo S. Grünheid in M. Wasmeier, agenta,

po predstavitvi sklepnih predlogov generalnega pravobranilca na obravnavi 20. oktobra 2022
izreka naslednjo

Sodbo

- 1 Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša, prvič, na veljavnost člena 55(1)(b) Konvencije 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 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 2, str. 9), ki je bila podpisana v Schengnu 19. junija 1990 in je začela veljati 26. marca 1995 (v nadaljevanju: KISS), glede na člen 50 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina), in drugič, na razlago členov 54 in 55 KISS ter členov 50 in 52 Listine.
- 2 Ta predlog je bil vložen v okviru kazenskega postopka, ki je bil v Nemčiji uveden zoper osebo MR zaradi ustanovitve hudodelske združbe in naložbene goljufije.

Pravni okvir

Pravo Unije

KISS

- 3 KISS je bila sklenjena za zagotovitev izvajanja Sporazuma med vladami držav Gospodarske unije Beneluks, Zvezne republike Nemčije in Francoske republike o postopni odpravi kontrol na skupnih mejah, podpisanega v Schengnu 14. junija 1985 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 2, str. 3).
- 4 Členi od 54 do 56 KISS so v poglavju 3, naslovljenem „Uporaba načela *ne bis in idem*“, naslova III te konvencije, naslovljenega „Policija in varnost“. Člen 54 KISS določa:
„Oseba, proti kateri je bil sodni postopek v eni pogodbenici pravnomočno končan, se za ista dejanja ne sme preganjati v drugi pogodbenici, pod pogojem, da je bila izrečena kazen tudi izvršena, da je v postopku izvrševanja ali je po zakonodaji pogodbenice, ki jo je izrekla, ni več mogoče izvršiti.“
- 5 Člen 55 KISS določa:
„1. Pogodbenica lahko pri ratifikaciji, sprejetju ali potrditvi te konvencije izjavi, da je člen 54 ne zavezuje v enem ali več od naslednjih primerov:

[...]

(b) če dejanja, na katera se nanaša tuja sodba, predstavljajo kaznivo dejanje proti državni varnosti ali drugim enako temeljnim interesom te pogodbenice;

[...]

2. Pogodbenica, ki poda izjavo glede izjeme iz odstavka 1(b), navede vrste kaznivih dejanj, za katera se ta izjema lahko uporablja.

[...]“

6 Člen 56 KISS določa:

„Če se v pogodbenici proti osebi, proti kateri je bil sodni postopek za ista dejanja pravnomočno končan v drugi pogodbenici, sproži nov postopek, se vsako obdobje odvzema prostosti v drugi pogodbenici zaradi teh dejanj odšteje od [morda] izrečene kazni. Upoštevajo se tudi kazni brez odvzema prostosti v obsegu, ki ga dovoljuje nacionalna zakonodaja.“

Okvirni sklep 2008/841/PNZ

7 V uvodni izjavi 1 Okvirnega sklepa Sveta 2008/841/PNZ z dne 24. oktobra 2008 o boju proti organiziranemu kriminalu (UL 2008, L 300, str. 42) je navedeno:

„Cilj Haaškega programa je izboljšati skupne zmogljivosti [Evropske u]nije in njenih držav članic, med drugim zaradi boja proti mednarodnemu organiziranemu kriminalu. To je cilj, ki ga je treba doseči zlasti s približevanjem zakonodaje. Tesnejše sodelovanje med državami članicami [Unije] je potrebno zaradi odziva na nevarnosti in razvoja hudodelskih združb ter učinkovitega odziva v skladu s pričakovanji državljanov in potrebami držav članic. V zvezi s tem točka 14 sklepov Evropskega sveta iz Bruslja z dne 4. in 5. novembra 2004 navaja, da državljani Evrope pričakujejo, da bo [Unija], ob zagotavljanju spoštovanja temeljnih svoboščin in pravic, začela izvajati učinkovitejši skupni pristop do čezmejne problematike, kot je organiziran kriminal.“

8 Člen 2 tega okvirnega sklepa, naslovljen „Kazniva dejanja v zvezi s sodelovanjem v hudodelski združbi“, določa:

„Vsaka država članica sprejme potrebne ukrepe, s katerimi zagotovi, da se eno ali obe naslednji vrsti ravnanj, povezani s hudodelsko združbo, obravnavata kot kaznivi dejanji:

- (a) ravnanje vsake osebe, ki namerno in poznavajoč bodisi cilj in splošno kaznivo dejavnost hudodelske združbe bodisi namen združbe, da bo zagrešila zadevna kazniva dejanja, dejavno sodeluje pri organizaciji kaznivih dejavnosti združbe, vključno z zagotavljanjem informacij ali materialnih sredstev, pridobivanjem novih članov in vseh vrst financiranja njenih dejavnosti, vedoč, da bo to sodelovanje prispevalo k izvršitvi kaznivih dejavnosti združbe;
- (b) ravnanje vsake osebe, ki pripelje do dogovora z eno ali več osebami o izvajanju dejavnosti, ki bi, če bi se izvršila, privedla do storitve kaznivega dejanja iz člena 1, tudi če ta oseba ne sodeluje pri dejanski izvršitvi dejavnosti.“

9 Člen 3 navedenega okvirnega sklepa, naslovljen „Kazni“, določa:

„1. Vsaka država članica sprejme potrebne ukrepe, s katerimi zagotovi, da:

- (a) se kaznivo dejanje iz člena 2(a) kaznuje z najvišjo predvideno zaporno kaznijo najmanj med dvema in petimi leti zapora; ali
- (b) se kaznivo dejanje iz člena 2(b) kaznuje z enako najvišjo zaporno kaznijo, kot je predvidena za kaznivo dejanje, na katero se nanaša dogovor, ali z najvišjo zaporno kaznijo najmanj med dvema do petimi leti.

2. Vsaka država članica sprejme potrebne ukrepe za zagotovitev, da se lahko dejstvo, da so kazniva dejanja iz člena 2, kakor jih določi ta država članica, storjena v okviru hudodelske združbe, šteje za obteževalno okoliščino.“

Nemško pravo

10 Zvezna republika Nemčija je ob ratifikaciji KISS na podlagi člena 55(1) te konvencije sprejela izjavo (BGBl. 1994 II, str. 631), ki med drugim določa, da Zvezne republike Nemčije ne zavezujejo določbe člena 54 KISS, če dejanja, na katera se nanaša tuja sodba, v skladu s členom 55(1)(b) KISS pomenijo kaznivo dejanje iz člena 129 Strafgesetzbuch (kazenski zakonik, v nadaljevanju: StGB).

11 Člen 129 StGB, naslovljen „Ustanavljanje hudodelskih združb“, v različici, ki se uporablja za spor o glavni stvari, določa:

„1. S kaznijo zapora do pet let ali denarno kaznijo se kaznuje, kdor ustanovi združbo ali kot član sodeluje v združbi, katere namen ali dejavnost je storitev kaznivih dejanj, za katera je zagrožena najvišja kazen zapora najmanj dveh let. S kaznijo zapora do treh let ali denarno kaznijo se kaznuje, kdor podpira tako združbo ali zanjo novači člane ali podpornike.

2. Združba je organizirana skupina več kot dveh oseb, ki je namenjena uresničevanju višjega skupnega interesa in ki je ustanovljena za daljši čas, za katero ni nujno, da imajo njeni člani določene vloge, da je njeno članstvo stalno in da ima oblikovano strukturo.

[...]

5. V posebej hudih primerih iz odstavka 1, prvi stavek, je zagrožena kazen zapora od šest mesecev do petih let. Za še posebej hud primer gre običajno, kadar je storilec eden od vodij združbe ali oseb, ki so v ozadju združbe.“

12 Člen 129b StGB, naslovljen „Hudodelske združbe in teroristične organizacije v tujini; Zaplemba“, v odstavku 1 določa:

„Člena 129 in 129a se uporabljata tudi za organizacije v tujini. Če se dejanje nanaša na organizacijo zunaj držav članic Evropske unije, se to uporablja le, če je storjeno v okviru dejavnosti, ki se izvaja na ozemelskem območju uporabe tega zakonika, ali če je storilec ali žrtev Nemec oziroma Nemka ali je v Nemčiji. V primerih iz drugega stavka se kaznivo dejanje preganja le z dovoljenjem Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz [(zvezno ministrstvo za pravosodje in varstvo potrošnikov, Nemčija)]. Dovoljenje se lahko izda za posamezen primer ali na splošno tudi za pregon prihodnjih kaznivih dejanj v zvezi z določeno organizacijo. Ministrstvo za odločanje

o dovoljenju preuči, ali so prizadevanja organizacije usmerjena proti temeljnim vrednotam javnega reda, ki spoštujejo človekovo dostojanstvo, ali proti mirnemu sožitju med narodi in ali se glede na vse okoliščine zdijo zavržena.“

Spor o glavni stvari in vprašanji za predhodno odločanje

- 13 Landesgericht Wien (deželno sodišče na Dunaju, Avstrija) je 1. septembra 2020 pravnomočno obsodilo MR, izraelskega državljana, ki je nazadnje prebival v Avstriji, na kazen zapora štirih let zaradi velike poslovne goljufije in pranja denarja.
- 14 MR je prestal del te kazni in bil nato pogojno odpuščen za preostanek njegove kazni zapora od 29. januarja 2021. Vendar je bil MR s sklepom z istega dne zaradi predaje na podlagi evropskega naloga za prijetje, ki ga je 11. decembra 2020 izdalo Amtsgericht Bamberg (okrajno sodišče v Bambergu, Nemčija), v Avstriji priprt zaradi ustanovitve hudodelske združbe in naložbene goljufije. Po izteku tega obdobja pripora, 18. maja 2021, je bil pridržan zaradi odstranitve v Izrael, kjer je bil na dan vložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe.
- 15 Na podlagi tega evropskega naloga za prijetje, izdanega zoper MR, se mu očita, da je skupaj z drugimi soobdolženci uvedel goljufiv naložbeni sistem, v okviru katerega so bile vlagateljem iz različnih evropskih držav, med njimi iz Nemčije in Avstrije, prek spleta ponujene ugodne naložbe. V resnici naj bi bili izplačani zneski poneverjeni med drugim v korist MR, ki naj bi deloval kot eden od vodij zadevne hudodelske združbe.
- 16 Landgericht Bamberg (deželno sodišče v Bambergu, Nemčija) je s sklepom z dne 8. marca 2021 pritožbo, ki jo je MR vložil zoper ta evropski nalog za prijetje in zoper nacionalni nalog za prijetje, ki je podlaga prvemu, zavrnilo z obrazložitvijo, da je Landesgericht Wien (deželno sodišče na Dunaju) MR obsodilo zaradi goljufije, storjene v škodo oškodovancev, ki prebivajo v Avstriji, medtem ko je bil MR takrat pred Landgericht Bamberg (deželno sodišče Bamberg) preganjan zaradi goljufije, storjene zoper oškodovance, ki prebivajo v Nemčiji, zato se dejanja, na katera se nanašata ta postopka, razlikujejo, tako da se načelo *ne bis in idem*, določeno v členu 54 KISS, ne uporablja.
- 17 Landgericht Bamberg (deželno sodišče v Bambergu) se je podredno sklicevalo na člen 55(1)(b) KISS, pri čemer je pojasnilo, da je bil MR preganjan zaradi kaznivega dejanja iz člena 129 StGB, ki je zajeto z izjavo Zvezne republike Nemčije ob ratifikaciji KISS.
- 18 MR je pri Oberlandesgericht Bamberg (višje deželno sodišče v Bambergu, Nemčija), to je predložitvenem sodišču, vložil pritožbo zoper ta sklep.
- 19 Glede na pogoje uporabe člena 54 KISS predložitveno sodišče dvomi o tem, ali so dejanja, na podlagi katerih je bil MR obsojen v Avstriji, ista kot tista, na podlagi katerih je preganjan v Nemčiji.
- 20 Ob tem predložitveno sodišče meni, da člen 54 KISS ni nujno upošteven za rešitev spora, o katerem odloča. MR je namreč preganjan zaradi ustanovitve hudodelske združbe. Na to kaznivo dejanje, določeno v členu 129 StGB, pa se nanaša izjava Zvezne republike Nemčije na podlagi člena 55(1) navedene konvencije na podlagi določb, v zvezi s katerimi ima država članica ob uporabi člena 55(1)(b) te konvencije možnost izjaviti, da je ne zavezujejo določbe člena 54 KISS, če dejanja, na katera se nanaša tuja sodba, predstavljajo kaznivo dejanje proti njeni varnosti ali njenim drugim enako temeljnim interesom.

- 21 Predložitveno sodišče v zvezi s tem pojasnjuje, da so kazniva dejanja iz člena 129 StGB načeloma kazniva dejanja zoper temeljne interese Zvezne republike Nemčije. Že sam obstoj hudodelskih združb naj bi pomenil potencialno nevarnost za javni mir, ki ima zaradi resne grožnje, ki jo organizirani kriminal pomeni za skupnost, drugačno intenziteto od tiste, ki izhaja iz posamičnih deliktov. Tako naj za presojo, ali hudodelska združba ogroža varnost ali druge enako temeljne interese zadevne države članice, ne bi bilo pomembno, ali se ta hudodelska združba ukvarja izključno s kaznivimi dejanji zoper premoženje, ne da bi uresničevala politične, ideološke, verske ali svetovnonazorske cilje ter ne da bi želela z nepoštenimi sredstvi vplivati na politiko, medije, javno upravo, pravosodje ali gospodarstvo.
- 22 Ob tem predložitveno sodišče navaja, da se vprašanje skladnosti izjave Zvezne republike Nemčije s členom 55(1)(b) KISS postavlja le, če se predhodno ugotovi, da je že možnost iz zadnjenavedene določbe v skladu s členom 50 Listine.
- 23 V teh okoliščinah je Oberlandesgericht Bamberg (višje deželno sodišče v Bambergu) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanji:

„1. Ali je člen 55 [KISS] v skladu s členom 50 [Listine] in ali še velja v delu, v katerem dopušča izjemo od prepovedi ponovnega sojenja o isti stvari, v skladu s katero lahko pogodbenica pri ratifikaciji, sprejetju ali potrditvi te konvencije izjavi, da je člen 54 KISS ne zavezuje, če dejanja, na katera se nanaša tuja sodba, pomenijo kaznivo dejanje proti državni varnosti ali drugim enako temeljnim interesom te pogodbenice?

2. Če je odgovor na prvo vprašanje pritrdilen:

Ali člena 54 in 55 KISS ter člena 50 in 52 Listine nasprotujejo razlagi izjave, ki jo je Zvezna republika Nemčija podala pri ratifikaciji KISS glede člena 129 [StGB], ki jo zagovarjajo nemška sodišča, da ta izjava zajema tudi hudodelske združbe, kakršna je obravnavana, ki se ukvarjajo izključno s kaznivimi dejanji zoper premoženje in poleg tega ne uresničujejo nobenih političnih, ideoloških, verskih ali svetovnonazorskih ciljev ter tudi ne želijo z nepoštenimi sredstvi vplivati na politiko, medije, javno upravo, pravosodje ali gospodarstvo?“

Postopek pred Sodiščem

- 24 Predložitveno sodišče je predlagalo, naj se zadeva obravnava po nujnem postopku predhodnega odločanja, ki je določen v členu 107 Poslovnika Sodišča. Podredno je navedeno sodišče predlagalo, naj se zadeva obravnava po hitrem postopku na podlagi člena 105(1) Poslovnika.
- 25 Na prvem mestu, glede predloga za uporabo nujnega postopka predhodnega odločanja je peti senat s sklepom z dne 7. julija 2021 na predlog sodnika poročevalca in po opredelitvi generalnega pravobranilca odločil, da temu predlogu ni treba ugoditi, ker niso izpolnjeni pogoji glede nujnosti, določeni v členu 107 Poslovnika.
- 26 Na drugem mestu, glede predloga za uporabo hitrega postopka je predsednik Sodišča 9. julija 2021 po opredelitvi sodnika poročevalca in generalnega pravobranilca odločil, da temu predlogu ni treba ugoditi.

- 27 Spomniti je namreč treba, da člen 105(1) Poslovnika določa, da lahko predsednik Sodišča na predlog predložitvenega sodišča ali izjemoma po uradni dolžnosti, če je treba zadevo zaradi njene narave obravnavati v kar najkrajšem času, po opredelitvi sodnika poročevalca in generalnega pravobranilca odloči, da se predlog za sprejetje predhodne odločbe obravnava po hitrem postopku.
- 28 Vendar na eni strani pravna negotovost v zvezi z zahtevano osebo, kakršna je ta iz postopka v glavni stvari, ni izjemna okoliščina, ki bi upravičevala uporabo hitrega postopka (sklep predsednika Sodišča z dne 23. decembra 2015, Vilkas, C-640/15, neobjavljen, EU:C:2015:862, točka 10 in navedena sodna praksa).
- 29 Na drugi strani okoliščina, da se predlog za sprejetje predhodne odločbe nanaša na izvršitev evropskega naloga za prijetje, sama po sebi ne more upravičiti, da se zadeva obravnava po hitrem postopku, in dejstvo, da zadevna oseba trenutno ni v priporu, pomeni razlog za to, da se predlogu za obravnavo po hitrem postopku ne ugotovi (glej v tem smislu sklep predsednika Sodišča z dne 20. septembra 2018, Minister for Justice and Equality, C-508/18 in C-509/18, neobjavljen, EU:C:2018:766, točki 11 in 13 ter navedena sodna praksa).

Vprašanja za predhodno odločanje

Uvodne ugotovitve

- 30 Iz predloga za sprejetje predhodne odločbe je razvidno, da se predložitveno sodišče sicer sprašuje o izjemi od načela *ne bis in idem*, določeni v členu 55(1)(b) KISS, vendar tudi dvomi o tem, ali se za pregon, ki je uveden zoper tožečo stranko v postopku v glavni stvari, to načelo uporablja.
- 31 Glede tega je treba spomniti, da je navedeno načelo temeljno načelo prava Unije, ki je zdaj določeno v členu 50 Listine (sodba z dne 28. oktobra 2022, Generalstaatsanwaltschaft München (Izročitev in *ne bis in idem*), C-435/22 PPU, EU:C:2022:852, točka 64 in navedena sodna praksa).
- 32 Poleg tega načelo *ne bis in idem*, ki je določeno tudi v členu 54 KISS, izhaja iz skupnih ustavnih tradicij držav članic. Zadnjenavedeni člen je torej treba razlagati ob upoštevanju člena 50 Listine, katerega spoštovanje bistvene vsebine zagotavlja (sodba z dne 28. oktobra 2022, Generalstaatsanwaltschaft München (Izročitev in *ne bis in idem*), C-435/22 PPU, EU:C:2022:852, točka 65 in navedena sodna praksa).
- 33 Člen 50 Listine določa, da „[n]ihče 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“. Za uporabo načela *ne bis in idem* sta potrebna dva pogoja, in sicer, prvič, da obstaja prejšnja pravnomočna odločba (pogoj „bis“), in drugič, da se prejšnja odločba in poznejši postopek pregona ali poznejše odločbe nanašajo na ista dejanja (pogoj „idem“) (sodba z dne 22. marca 2022, bpost, C-117/20, EU:C:2022:202, točka 28).
- 34 Natančneje, glede pogoja „idem“ iz tega člena 50 izhaja, da je s tem členom prepovedan večkratni kazenski pregon ali kazensko sankcioniranje iste osebe za isto kaznivo dejanje (sodba z dne 22. marca 2022, bpost, C-117/20, EU:C:2022:202, točka 31).

- 35 Glede tega je treba ob upoštevanju elementov, ki jih je predložilo predložitveno sodišče, in preudarkov, ki so jih zadevne stranke navedle v pisnih stališčih in na obravnavi, opozoriti, da je v skladu z ustaljeno sodno prakso merilo, upošteveno za presojo obstoja istega kaznivega dejanja v smislu navedenega člena 50, merilo istovetnosti materialnih dejstev, ki se razume kot obstoj skupka konkretnih okoliščin, ki so neločljivo medsebojno povezane in ki so pripeljale do pravnomočne oprostitve ali obsodbe zadevne osebe. Tako je s tem členom prepovedano za ista dejanja naložiti več sankcij kazenske narave ob koncu različnih postopkov, ki za to potekajo (sodba z dne 28. oktobra 2022, Generalstaatsanwaltschaft München (Izročitev in *ne bis in idem*), C-435/22 PPU, EU:C:2022:852, točka 128 in navedena sodna praksa).
- 36 Poleg tega iz sodne prakse Sodišča izhaja tudi, da pravna opredelitev dejstev in pravno zavarovanega interesa v nacionalnem pravu ni upoštevana za ugotovitev obstoja istega kaznivega dejanja, saj se obseg varstva, podeljenega v členu 50 Listine, ne sme razlikovati od ene države članice do druge (sodba z dne 22. marca 2022, bpost, C-117/20, EU:C:2022:202, točka 34 in navedena sodna praksa).
- 37 Glede tega je treba pojasniti, da pogoj „idem“ zahteva, da so materialna dejstva enaka. Zato se načelo *ne bis in idem* ne uporablja, kadar zadevni dejanski stanji nista identični, ampak le podobni (glej v tem smislu sodbo z dne 28. oktobra 2022, Generalstaatsanwaltschaft München (Izročitev in *ne bis in idem*), C-435/22 PPU, EU:C:2022:852, točka 129 in navedena sodna praksa).
- 38 Kot pa je Sodišče pojasnilo, se istovetnost materialnih dejstev razume kot skupek konkretnih okoliščin, ki izhajajo iz dogodkov, ki so v bistvu isti, ker jih je povzročil isti storilec ter ker so med seboj časovno in prostorsko neločljivo povezani (sodba z dne 28. oktobra 2022, Generalstaatsanwaltschaft München (Izročitev in *ne bis in idem*), C-435/22 PPU, EU:C:2022:852, točka 130 in navedena sodna praksa).
- 39 Predložitveno sodišče, ki je edino pristojno za odločanje o dejanskem stanju, in ne Sodišče, mora ugotoviti, ali je dejansko stanje, ki je predmet pregona v postopku v glavni stvari, isto kot tisto, o katerem so avstrijska sodišča pravnomočno odločila. Ob tem lahko Sodišče navedenemu sodišču v okviru presoje istovetnosti dejanskega stanja poda elemente za razlago prava Unije (sodba z dne 28. oktobra 2022, Generalstaatsanwaltschaft München (Izročitev in *ne bis in idem*), C-435/22 PPU, EU:C:2022:852, točka 133 in navedena sodna praksa).
- 40 Iz predloga za sprejetje predhodne odločbe je razvidno, da je tožeča stranka v postopku v glavni stvari ustanovila in sodelovala v hudodelski združbi s čezmejno razsežnostjo, ki naj bi delovala po sofisticiranem *modus operandi* in katere ravnanja naj bi povzročila finančno škodo več tisočim žrtvam, pri čemer so oškodovanci med drugim prebivali v Nemčiji in Avstriji.
- 41 Glede na podatke, predložene Sodišču, je bila tožeča stranka v postopku v glavni stvari v Avstriji pravnomočno obsojena zaradi „velike poslovne goljufije in pranja denarja“.
- 42 V tem okviru je treba poudariti, da zakonodajalec Unije pripisuje posebno pozornost boju proti organiziranemu kriminalu, kot je razvidno iz Okvirnega sklepa 2008/841, ki je temu namenjen. V uvodni izjavi 1 tega sklepa je namreč med drugim navedeno, da je tesnejše sodelovanje med državami članicami Unije potrebno zaradi odziva na nevarnosti in razvoja hudodelskih združb ter učinkovitega odziva v skladu s pričakovanji državljanov in potrebami držav članic. Tako člena 2 in 3 tega okvirnega sklepa državam članicam nalagata, naj sprejmejo potrebne ukrepe,

prvič, za to, da se nekatere vrste ravnanj, povezanih s hudodelsko združbo, štejejo za kazniva dejanja, in drugič, za to, da se zlasti ta kazniva dejanja kaznujejo z najvišjo zaporno kaznijo najmanj med dvema in petimi leti zapora.

- 43 V teh okoliščinah bo moralo predložitveno sodišče, da bi ugotovilo, ali spor, o katerem odloča, spada na področje uporabe načela *ne bis in idem*, presoditi zlasti, v kolikšni meri je bila obsodba, ki jo je Landesgericht Wien (deželno sodišče na Dunaju) že izreklo zoper tožečo stranko v postopku v glavni stvari, izrečena na podlagi istega dejanskega stanja, kot je tisto, ki se ji očita na podlagi evropskega naloga za prijetje, ki ga je zoper njo izdalo Amtsgericht Bamberg (okrajno sodišče v Bambergu), ali pa, kot je bilo navedeno na obravnavi pred Sodiščem, na podlagi dejanj goljufije, storjenih zoper oškodovance, ki prebivajo v Avstriji, ne pa na podlagi tistih, storjenih v škodo oseb, ki prebivajo v Nemčiji. V drugem primeru ni mogoče šteti, da se je prejšnja avstrijska pravnomočna odločba, ki se nanaša na tožečo stranko v postopku v glavni stvari, nanašala na isto dejansko stanje, kot je tisto, na katero se nanaša pregon, ki je bil zoper njo uveden v Nemčiji. Kvečjemu bi bilo mogoče šteti, da se je navedena prejšnja odločba nanašala na podobno dejansko stanje, kar pa ne zadostuje za to, da bi se štelo, da je pogoj „idem“ izpolnjen, kot je razvidno iz sodne prakse, navedene v točki 37 te sodbe.
- 44 Na vprašanji, ki ju je postavilo predložitveno sodišče, je treba odgovoriti ob upoštevanju teh uvodnih ugotovitev.

Prvo vprašanje

- 45 Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je člen 55(1)(b) KISS v delu, v katerem državi članici dovoljuje, da izjavi, da je ne zavezujejo določbe člena 54 KISS, če dejanja, na katera se nanaša tuja sodba, predstavljajo kaznivo dejanje proti varnosti ali drugim enako temeljnim interesom te države članice, veljaven glede na člen 50 Listine.
- 46 Kot je bilo opozorjeno v točkah 31 in 32 te sodbe, člen 54 KISS, ki je bila v pravo Unije vključena s Protokolom o vključitvi schengenskega pravnega reda v okvir Evropske unije, ki je bil z Amsterdamsko pogodbo priložen Pogodbi o Evropski uniji in Pogodbi o ustanovitvi Evropske skupnosti (UL 1997, C 340, str. 93), tako kot člen 50 Listine določa načelo *ne bis in idem*.
- 47 Zato možnost, določena v členu 55(1)(b) KISS, da država članica uporabi izjemo od tega načela, če dejanja, na katera se nanaša tuja sodba, predstavljajo kaznivo dejanje proti varnosti ali drugim enako temeljnim interesom te države članice, pomeni omejitev temeljne pravice, zagotovljene s tem členom 50 Listine.
- 48 Vendar je lahko taka omejitev upravičena na podlagi člena 52(1) te listine (sodba z dne 22. marca 2022, bpost, C-117/20, EU:C:2022:202, točka 40 in navedena sodna praksa).
- 49 Člen 52(1), prvi stavek, Listine določa, da mora biti kakršno koli omejevanje uresničevanja pravic in svoboščin, ki jih priznava ta listina, predpisano z zakonom in spoštovati bistveno vsebino teh pravic in teh svoboščin. V skladu z drugim stavkom navedenega odstavka so ob upoštevanju načela sorazmernosti omejitve navedenih pravic in svoboščin dovoljene samo, če so nujne in če dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki jih priznava Unija, ali če so potrebne zaradi zaščite pravic in svoboščin drugih.

- 50 Prvič, v obravnavanem primeru je treba šteti, da je omejitev načela *ne bis in idem* predpisana z zakonom, ker izhaja iz člena 55(1)(b) KISS (glej po analogiji sodbo z dne 27. maja 2014, Spasic (C-129/14 PPU, EU:C:2014:586, točka 57).
- 51 Čeprav zahteva, da mora biti vsakršno omejevanje uresničevanja temeljnih pravic predpisano z zakonom, pomeni, da mora pravna podlaga, ki omogoča poseganje v te pravice, sama opredeljevati obseg omejitve uresničevanja zadevne pravice, pa se ta zahteva v veliki meri prekriva z zahtevama po jasnosti in natančnosti, ki izhajata iz načela sorazmernosti, in jo je treba preučiti na podlagi tega (glej v tem smislu sodbo z dne 5. maja 2022, BV, C-570/20, EU:C:2022:348, točka 31 in navedena sodna praksa).
- 52 Drugič, iz sodne prakse Sodišča izhaja, da se z omejitvijo načela *ne bis in idem* spoštuje bistvena vsebina člena 50 Listine, vendar le če ta omejitev pomeni, da se omogoči ponovni pregon in kaznovanje istih dejanj zaradi uresničevanja različnega cilja (glej v tem smislu sodbo z dne 22 marca 2022, bpost, C-117/20, EU:C:2022:202, točka 43).
- 53 Glede tega v skladu s členom 55(1)(b) KISS izjema, ki jo ta določba določa za to načelo, velja le, če dejanja, na katera se nanaša tuja sodba, predstavljajo kaznivo dejanje proti varnosti ali drugim enako temeljnim interesom te države članice, ki namerava uporabiti to izjemo.
- 54 Ne da bi bilo treba v obravnavanem primeru izčrpno opredeliti, kaj zajema pojem „državna varnost“ v smislu navedene določbe, pa ga je vsekakor treba primerjati – kot je generalni pravobranilec navedel v točki 60 sklepnih predlogov – s pojmom „nacionalna varnost“, ki je med drugim določen v členu 4(2) PEU.
- 55 Glede zadnjega je Sodišče razsodilo, da cilj zaščite nacionalne varnosti ustreza prvobitnemu interesu, ki je zaščititi bistvene funkcije države in temeljne interese družbe, ter vključuje preprečevanje in kaznovanje dejavnosti, ki lahko resno destabilizirajo temeljne ustavne, politične, gospodarske ali družbene strukture države ter zlasti neposredno ogrozijo družbo, prebivalstvo ali državo (glej v tem smislu sodbi z dne 6. oktobra 2020, La Quadrature du Net in drugi, C-511/18, C-512/18 in C-520/18, EU:C:2020:791, točka 135, in z dne 20. septembra 2022, SpaceNet in Telekom Deutschland, C-793/19 in C-794/19, EU:C:2022:702, točka 92 in navedena sodna praksa).
- 56 Iz tega sledi, da morajo poleg svoje posebne teže kazniva dejanja, za katera člen 55(1)(b) KISS, ker ogrožajo varnost zadevne države članice, dovoljuje izjemo od načela *ne bis in idem*, škodovati tej državi članici. Enako velja za kazniva dejanja zoper druge interese države članice, na katere se nanaša ta določba. Ker morajo biti namreč ti drugi interesi za to državo članico enako temeljni kot njena varnost, morajo biti enako pomembni kot njena varnost in so zato tudi neločljivo povezani z navedeno državo članico.
- 57 Zato člen 55(1)(b) KISS v delu, v katerem določa možnost države članice, da uporabi izjemo od navedenega načela le za kazniva dejanja proti varnosti ali drugim enako temeljnim interesom te države članice, spoštuje bistveno vsebino tega načela, ker navedeni državi članici omogoča kaznovanje kaznivih dejanj, s katerimi se ji škoduje, in s tem uresničevanje ciljev, ki so nujno drugačni od tistih, za katere je bil obdolženec že obsojen v drugi državi članici.
- 58 Tretjič, omejitev načela *ne bis in idem*, določena v členu 55(1)(b) KISS, glede na pomembnost kaznovanja ogrožanja varnosti ali drugih enako temeljnih interesov zadevne države članice ustreza cilju v splošnem interesu.

- 59 Četrtyč, načelo sorazmernosti zahteva, da omejitve pravic in svoboščin, določene v Listini, ki jih je med drugim mogoče uvesti z akti prava Unije, ne presegajo tega, kar je primerno in potrebno za uresničitev legitimnih zastavljenih ciljev ali za zaščito pravic in svoboščin drugih, pri čemer je treba, kadar je na voljo več primernih ukrepov, izbrati najmanj omejevalnega. Poleg tega cilju splošnega interesa ni mogoče slediti brez upoštevanja tega, da ga je treba uskladiti s temeljnimi pravicami, v katere posega ukrep, in sicer z uravnoteženjem, na eni strani, cilja splošnega interesa ter, na drugi strani, zadevnih pravic, da se zagotovi, da nevšečnosti, ki jih povzroča ta ukrep, niso nesorazmerne glede na zastavljene cilje. Tako je treba možnost upravičiti omejitev načela *ne bis in idem*, ki je zagotovljeno v členu 50 Listine, presojati tako, da se oceni teža posega, ki ga pomeni taka omejitev, in preveri, ali je pomembnost cilja splošnega interesa, ki mu sledi ta omejitev, v sorazmerju s to težo (glej v tem smislu sodbo z dne 8. decembra 2022, Orde van Vlaamse Balies in drugi, C-694/20, EU:C:2022:963, točka 41 in navedena sodna praksa).
- 60 Glede tega je treba ugotoviti, da je možnost, določena v členu 55(1)(b) KISS, primerna za uresničitev cilja splošnega interesa, da država članica kaznuje ogrožanje njene varnosti ali drugih enako temeljnih interesov.
- 61 Poleg tega glede na naravo in posebno težo takega ogrožanja pomen tega cilja v splošnem interesu presega pomen boja proti kriminalu na splošno, čeprav hudemu. Ob upoštevanju drugih zahtev, določenih v členu 52(1) Listine, je s takim ciljem torej mogoče utemeljiti ukrepe, ki pomenijo poseg v temeljne pravice, ki ne bi bil dovoljen za pregon in sankcioniranje kaznivih dejanj na splošno (glej v tem smislu sodbi z dne 6. oktobra 2020, La Quadrature du Net in drugi, C-511/18, C-512/18 in C-520/18, EU:C:2020:791, točka 136, in z dne 5. aprila 2022, Commissioner of An Garda Síochána in drugi, C-140/20, EU:C:2022:258, točka 57 in navedena sodna praksa).
- 62 To velja zlasti za ukrep, ki vključuje možnost države članice, da izjavi, da je za pregon in sankcioniranje dejanj, ki – čeprav je bila zoper njih že izdana tuja sodba – predstavljajo kaznivo dejanje proti njeni državni varnosti ali njenim drugim enako temeljnim interesom, ne zavezuje načelo *ne bis in idem*. Glede tega je treba poudariti tudi, da člen 55(1)(b) KISS zaradi svojega posebnega cilja dovoljuje le izjeme, ki so vsebinsko omejene na to načelo.
- 63 Poleg tega je treba glede nujne potrebnosti izjeme od navedenega načela, določene v tej določbi, najprej ugotoviti, da člen 55(2) KISS zahteva, da država članica, ki je podala izjavo glede izjeme, navedene v tem členu 55(1)(b), natančno opredeli kategorije kaznivih dejanj, za katera se ta izjema lahko uporablja. Od držav članic, ki se želijo sklicevati na navedeno izjemo, se torej zahteva, da sprejmejo jasna in natančna pravila, ki pravnim subjektom omogočajo, da predvidijo, katera dejanja in opustitve so lahko predmet novega pregona, tudi če so že bila predmet tuje sodbe (glej v tem smislu sodbo z dne 20. marca 2018, Garlsson Real Estate in drugi, C-537/16, EU:C:2018:193, točka 51).
- 64 Dalje, člen 56 KISS določa, da če država članica začne nov pregon zoper osebo, proti kateri je bil sodni postopek za ista dejanja pravnomočno končan v drugi državi članici, je treba na eni strani vsako obdobje odvzema prostosti, ki je bilo zaradi navedenih dejanj prestando na ozemlju te države članice, odšteti od kazni, ki bo eventualno izrečena, in na drugi strani, da se upoštevajo tudi kazni brez odvzema prostosti v obsegu, ki ga dovoljuje nacionalna zakonodaja.
- 65 Tako možnost, določeno v členu 55(1)(b) KISS, da se uporabi izjema od načela *ne bis in idem*, spremljajo pravila, ki zagotavljajo, da so bremena, ki iz tega izhajajo za zadevne osebe, omejena na to, kar je nujno potrebno za uresničitev cilja iz točke 58 te sodbe (glej v tem smislu sodbo z dne 20. marca 2018, Garlsson Real Estate in drugi, C-537/16, EU:C:2018:193, točka 54).

- 66 Iz tega sledi, da taka možnost ne presega tistega, kar je primerno in potrebno za to, da se državi članici omogoči, da kaznuje ogrožanje njene varnosti ali drugih enako temeljnih interesov.
- 67 Glede na zgoraj navedene preudarke pri preučitvi prvega vprašanja ni bil ugotovljen noben element, ki bi lahko vplival na veljavnost člena 55(1)(b) KISS glede na člen 50 Listine.

Drugo vprašanje

- 68 Predložitveno sodišče z drugim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba člen 55(1)(b) KISS v povezavi s členom 50 in členom 52(1) Listine razlagati tako, da nasprotuje temu, da sodišča države članice izjavo, ki jo je podala ta država članica na podlagi člena 55(1) KISS, razlagajo tako, da določbe člena 54 KISS te države članice ne zavezujejo glede kaznivega dejanja ustanovitve hudodelske združbe, če je ta hudodelska združba, pri kateri je obdolženec sodeloval, storila izključno kazniva dejanja zoper premoženje.
- 69 Ker namerava država članica z izjavo, podano na podlagi člena 55(1) KISS, uporabiti možnost izjeme od načela *ne bis in idem*, določene v členu 55(1)(b) KISS, z navedbo, da jo za zadevna kazniva dejanja ne zavezujejo določbe člena 54 KISS, taka izjava lahko spoštuje člen 50 in člen 52(1) Listine, če so izpolnjene zahteve, ki so za to določene v KISS, ki – kot je razvidno iz odgovora na prvo vprašanje – zagotavljajo skladnost take možnosti s tem členom 50 Listine.
- 70 Tako je treba najprej pojasniti, da morajo biti poleg vprašanja obsega kaznivih dejanj iz postopka v glavni stvari izpolnjene zahteve, navedene v točki 63 te sodbe. Glede tega je Zvezna republika Nemčija ob ratifikaciji KISS podala izjavo, objavljeno v *Bundesgesetzblatt* (uradni list Zvezne republike Nemčije), v kateri je v skladu s členom 55(2) KISS navedla, da je ne zavezujejo določbe člena 54 KISS, med drugim če dejanja, na katera se nanaša tuja sodba, predstavljajo kaznivo dejanje iz člena 129 StGB.
- 71 Zato se zdi, da so bila sprejeta jasna in natančna pravila, ki pravnim subjektom omogočajo, da predvidijo, da so dejanja, ki se nanašajo na ustanovitev hudodelske združbe, lahko predmet novega pregona, tudi če so že bila predmet tuje sodbe, kar mora preveriti predložitveno sodišče.
- 72 Glede tega je treba pojasniti, da obstoja takih pravil ni mogoče izpodbijati, ker – kot med drugim trdi Republika Avstrija v pisnih stališčih – zahtevajo poizvedbe, za katere je potrebno določeno pravno izvedensko mnenje.
- 73 Kot je namreč razsodilo Sodišče, dejstvo, prvič, da mora zadevna oseba poleg besedila upoštevni določb upoštevati razlago, ki so jo v zvezi s tem podala nacionalna sodišča, in drugič, da mora ta oseba za presojo posledic, ki lahko nastanejo zaradi nekega dejanja, poseči po pojasnjevalnih napotkih, samo po sebi ne more omajati jasnosti in natančnosti pravil o izjemah od načela *ne bis in idem* (glej v tem smislu sodbo z dne 5. maja 2022, BV, C-570/20, EU:C:2022:348, točki 39 in 43).
- 74 Ob upoštevanju teh uvodnih pojasnil je treba poudariti, da je lahko namen pregona, ki se vodi z izjemo od tega načela, na podlagi izjave države članice, s katero se izvaja možnost, določena v členu 55(1)(b) KISS, v skladu s to določbo le kaznovati ogrožanje varnosti ali drugih enako temeljnih interesov te države članice. Zato morajo nacionalna sodišča preveriti, ali je izjavo, ki jo je podala zadevna država članica na podlagi člena 55(1) KISS, mogoče razlagati tako, da pregon, uveden na podlagi te izjave, spoštuje zahteve iz te določbe.

- 75 Glede tega je treba ugotoviti, prvič, da v prvi del izjeme, določene v tem členu 55(1)(b) KISS, spadajo kazniva dejanja, kot so vohunjenje, izdaja ali resno ogrožanje delovanja javnih organov, ki se že po svoji naravi navezujejo na varnost ali druge enako temeljne interese zadevne države članice.
- 76 Vendar iz tega ne izhaja, da je področje uporabe te izjeme nujno omejeno na taka kazniva dejanja. Ni namreč mogoče izključiti, da je lahko tudi pregon kaznivih dejanj, katerih sestavine ne zajemajo posebej ogrožanja varnosti ali drugih enako temeljnih interesov države članice, zajet z isto izjemo, če je glede na okoliščine, v katerih je bilo kaznivo dejanje storjeno, mogoče ustrezno dokazati, da je namen pregona zadevnih dejanj kaznovati ogrožanje te varnosti ali drugih enako temeljnih interesov.
- 77 Drugič, v delu, v katerem se nanašajo na varnost ali druge enako temeljne interese zadevne države članice, se mora pregon kaznivega dejanja v tej izjavi, s katero se izvaja možnost, določena v členu 55(1)(b) KISS, kot je razvidno iz točk 55, 56, 61 in 62 te sodbe, nanašati na dejanja, ki posebej hudo prizadenejo zadevno državo članico.
- 78 Vendar vsaka hudodelska združba kot taka ne ogroža varnosti ali drugih enako temeljnih interesov zadevne države članice. Tako je kaznivo dejanje ustanovitve hudodelske združbe lahko predmet pregona na podlagi izjeme od načela *ne bis in idem*, določene v tem členu 55(1)(b), le za združbe, katerih ravnanja zaradi elementov, po katerih se razlikujejo, pomenijo tako ogrožanje.
- 79 V tem okviru se vprašanji predložitvenega sodišča nanašata na upoštevnost, ki jo je treba pripisati dejstvu, da se hudodelska združba ukvarja izključno s kaznivimi dejanji zoper premoženje, ne da bi uresničevala politične, ideološke, verske ali svetovnonazorske cilje ali želela z nepoštenimi sredstvi vplivati na politiko, medije, javno upravo, pravosodje ali gospodarstvo.
- 80 Glede tega je treba najprej pojasniti, da elementi iz prejšnje točke, ki se nanašajo na zastavljene cilje ali na želeni vpliv, nikakor ne morejo zadostovati za to, da bi se štelo, da hudodelska združba nujno ogroža varnost ali druge enako temeljne interese zadevne države članice, ne da bi se upoštevala resnost škode, ki so jo njene dejavnosti povzročile tej državi članici.
- 81 Dalje, ni mogoče izključiti, da hudodelska združba, ki se ukvarja izključno s kaznivimi dejanji zoper premoženje, v nekaterih okoliščinah dejansko ogroža varnost ali druge enako temeljne interese države članice. Glede tega morajo ta kazniva dejanja, da bi se za ravnanja te hudodelske združbe lahko štelo, da pomenijo tako ogrožanje, ne glede na dejanski namen navedene združbe in poleg ogrožanja javnega reda, ki jih pomeni vsako kaznivo dejanje, škodovati sami državi članici.
- 82 Glede na podatke, ki jih ima na voljo Sodišče, pa se ne zdi, da bi bil kljub obsegu ogrožanja premoženja oškodovancev učinek ravnanja hudodelske združbe iz postopka v glavni stvari škodovanje Zvezni republiki Nemčiji, tako da se zdi, da ravnanja te hudodelske združbe ne spadajo med kazniva dejanja proti državni varnosti ali drugim enako temeljnim interesom države, kar mora preveriti predložitveno sodišče.
- 83 Glede na vse zgornje preudarke je treba na drugo vprašanje odgovoriti, da je treba člen 55(1)(b) KISS v povezavi s členom 50 in členom 52(1) Listine razlagati tako, da ne nasprotuje temu, da sodišča države članice izjavo, ki jo je podala ta država članica na podlagi člena 55(1) KISS, razlagajo tako, da določbe člena 54 KISS te države članice ne zavezujejo glede kaznivega dejanja ustanovitve hudodelske združbe, kadar je ta hudodelska združba, pri kateri je obdolženec sodeloval, storila

izključno kazniva dejanja zoper premoženje, če je namen takega pregona – ob upoštevanju ravnanj te združbe – sankcionirati ogrožanje varnosti ali drugih enako temeljnih interesov navedene države članice.

Stroški

- 84 Ker je ta postopek za stranki v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški, priglašeni za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (peti senat) razsodilo:

- 1. Preučitev prvega vprašanja ni pokazala nobenega elementa, ki bi vplival na veljavnost člena 55(1)(b) Konvencije o izvajanju Schengenskega sporazuma z dne 14. junija 1985 med vladaми držav Gospodarske unije Beneluks, Zvezne republike Nemčije in Francoske republike o postopni odpravi kontrol na skupnih mejah, ki je bila podpisana v Schengnu 19. junija 1990 in je začela veljati 26. marca 1995, glede na člen 50 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.**
- 2. Člen 55(1)(b) Konvencije o izvajanju Schengenskega sporazuma v povezavi s členom 50 in členom 52(1) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah**

je treba razlagati tako, da

ne nasprotuje temu, da sodišča države članice izjavo, ki jo je podala ta država članica na podlagi člena 55(1) te konvencije, razlagajo tako, da določbe člena 54 navedene konvencije te države članice ne zavezujejo glede kaznivega dejanja ustanovitve hudodelske združbe, kadar je ta hudodelska združba, pri kateri je obdolženec sodeloval, storila izključno kazniva dejanja zoper premoženje, če je namen takega pregona – ob upoštevanju ravnanj te združbe – sankcionirati ogrožanje varnosti ali drugih enako temeljnih interesov navedene države članice.

Podpisi