



# Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT  
NICHOLAS EMILIOU  
föredraget den 6 juli 2023<sup>1</sup>

**Mål C-147/22**

**Központi Nyomozó Főügyészség  
ytterligare deltagare i rättegången  
Terhelt5**

(begäran om förhandsavgörande från Fővárosi Törvényszék (Provinsdomstolen för Budapest stad, Ungern))

”Begäran om förhandsavgörande – Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna – Artikel 50 – Konventionen om tillämpning av Schengenavtalet – Artikel 54 – Principen *ne bis in idem* – Nedläggning av förfarandet – Beslut som fattats av allmän åklagare – Prövning i sak – Ingående utredning – Bedömning av bevisningen”

## I. Inledning

1. Principen *ne bis in idem*, som i korthet innebär ett förbud mot dubbel lagföring och dubbel bestraffning av samma person för samma gärning, stadfästs bland annat i artikel 50 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan) och artikel 54 i konventionen om tillämpning av Schengenavtalet av den 14 juni 1985 mellan regeringarna i Beneluxstaterna, Förbundsrepubliken Tyskland och Franska republiken om gradvis avskaffande av kontroller vid de gemensamma gränserna (nedan kallad tillämpningskonventionen)<sup>2</sup>.

2. EU-domstolen har i sin praxis klargjort att även beslut som fattas av allmän åklagare om att lägga ned förfarandet under förundersökningsfasen kan aktualisera principen *ne bis in idem*, men endast om beslutet har fattats efter en bedömning i sak av ärendet, efter en ingående utredning.<sup>3</sup> I förevarande mål har den hänskjutande domstolen särskilt begärt att EU-domstolen ska precisera kriterierna för att en utredning ska anses vara ”ingående” i den mening som avses i principen *ne bis in idem*.

<sup>1</sup> Originalspråk: engelska.

<sup>2</sup> EGT L 239, 2000, s. 19.

<sup>3</sup> Se punkt 34 nedan i förevarande förslag till avgörande.

## II. Tillämpliga bestämmelser

### A. Unionsrätt

3. I artikel 54 i tillämpningskonventionen, som ingår i dess kapitel 3 med rubriken ”Principen ’non bis in idem’ (icke två gånger för samma sak)”, föreskrivs följande:

”En person beträffande vilken fråga om ansvar prövats genom lagakraftätagande dom hos en avtalsslutande part, får inte åtalas för samma gärning av en annan part, under förutsättning att, vid fällande dom, straffet avtjänats eller är under verkställighet eller inte längre kan verkställas enligt lagarna hos den part hos vilken avkunnandet ägt rum.”

### B. Ungersk rätt

4. I artikel XXVIII punkt 6 i Magyarország Alaptörvénye (Ungerns grundlag föreskrivs att med förbehåll för de extraordinära rättsmedel som föreskrivs i lag får ingen åtalas eller dömas för brott för vilket han eller hon genom lagakraftvunnet avgörande har frikänts eller dömts enligt ungersk lag eller, inom ramen för ett internationellt avtal eller en unionsrättsakt, enligt en annan stats lagstiftning.

5. Enligt 4 § punkt 3 büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény (lag nr XC av år 2017 om den straffrättsliga processen) (nedan kallad straffprocesslagen), får något straffrättsligt förfarande inte inledas om den gärning som gärningsmannen har begått redan har blivit föremål för ett lagakraftvunnet avgörande. Om ett straffrättsligt förfarande har inletts ska åtalet i så fall återkallas. Detta påverkar dock inte tillgängliga extraordinära rättsmedel och specialförfaranden. Enligt 4 § punkt 7 i samma lag får något straffrättsligt förfarande inte inledas om den gärning som gärningsmannen har begått har prövats genom lagakraftvunnet avgörande i en medlemsstat i Europeiska unionen eller om det i en medlemsstat har meddelats ett avgörande i sak avseende denna gärning vilket enligt den medlemsstatens lagstiftning hindrar såväl att det avseende samma gärning inleds ett nytt straffrättsligt förfarande som att det straffrättsliga förfarandet återupptas ex officio eller genom ett ordinärt rättsmedel. Om ett nytt straffrättsligt förfarande har inletts ska åtalet i så fall återkallas.

### C. Österrikisk rätt

6. I 190 § Strafprozessordnung (straffprocesslagen) (nedan kallad StPO), med rubriken ”Nedläggning av förundersökningen”, föreskrivs följande:

”Åklagarmyndigheten ska underlåta att väcka åtal för brott och lägga ned förundersökningen om:

1. det brott som ligger till grund för utredningen inte är straffbart enligt lag eller om det annars på rättsliga grunder skulle vara olagligt att fortsätta det straffrättsliga förfarandet mot den misstänkte, eller
2. det saknas egentlig grund för att fortsätta förfarandet mot den misstänkte.”

7. I 193 § StPO, som har rubriken ”Det fortsatta förfarandet”, anges följande:

”(1) När förundersökningen har lagts ned får ingen ytterligare utredning göras mot den misstänkte. Om så erfordras ska åklagaren besluta om att han eller hon ska frigges. Om beslutet angående det fortsatta förfarandet kräver viss utredning eller bevisupptagning, kan åklagarmyndigheten emellertid i enskilda fall besluta om att sådana åtgärder ska vidtas eller vidtas dem.

(2) Åklagarmyndigheten får besluta om att en förundersökning som lagts ned enligt §§ 190 eller 191 ska återupptas så länge brottet inte är preskriberat och om:

1. den misstänkte inte har förhörts för denna gärning ... och inget tvång har utövats mot honom eller henne i detta avseende, eller
2. nya omständigheter eller ny bevisning uppstår eller framkommer som, var för sig eller i kombination med andra resultat av förfarandet, förefaller motivera att den misstänkte ställs till ansvar ...

...”

### III. Bakgrund, förfarandet och tolkningsfrågorna

8. Den 22 augusti 2012 inledde Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (Centrala åklagarmyndigheten för ekobrott och korruption, Österrike) (nedan kallad WKStA) en förundersökning mot en ungersk medborgare (nedan kallad tilltalad nr 5), som misstänktes för bestickning, och mot två medmisstänkta personer, som misstänktes för penningtvätt, förskingring och korruption.

9. Förundersökningarna rörde händelser som hade ägt rum mellan år 2005 och år 2010 och gällde misstänkt bestickning av offentliga tjänstemän genom flera bolag etablerade i olika medlemsstater för att påverka det beslut som skulle fattas i ett offentligt upphandlingsförfarande avseende leverans av nya tåg till två tunnelbanelinjer i Budapest, Ungern. Det rörde sig om överföringar på sammanlagt åtskilliga miljoner euro som betalning för konsulttjänster som man misstänkte aldrig hade tillhandahållits.

10. Tilltalad nr 5 – som påstods vara medveten om konsultavtalens verkliga syfte och om att de var fiktiva – misstänktes för att, i syfte att vinna den offentliga upphandlingen, ha åtagit sig att lämna en otillbörlig förmån i syfte att korrumpdera den eller de personer som kunde påverka beslutsfattarna såvitt avsåg detta avtal. Närmare bestämt påstods tilltalad nr 5 mellan den 5 april 2007 och den 8 februari 2010 ha gjort ett antal betalningar på sammanlagt mer än 7 000 000 euro från ett företag till offentliga tjänstemän, som därmed gjorde sig skyldiga till passivt mutbrott och som förblev okända.

11. Misstankarna mot tilltalad nr 5 grundade sig på utredningsuppgifter som till följd av en begäran om rättsligt samarbete hade erhållits från Serious Fraud Office (Myndigheten för grova bedrägerier) i Förenade kungariket samt på uppgifter om bankkonton och på uppgifter som framkommit i förhör med de båda österrikiska medborgare som var föremål för utredning.

12. Tilltalad nr 5 förhördes inte i egenskap av misstänkt i WKStA:s utredning, eftersom den utredningsåtgärd som WKStA vidtog den 26 maj 2014 för att lokalisera honom – en åtgärd som kunde betecknas som en tvångsåtgärd i den mening som avses i 193 § andra stycket StPO – misslyckades.

13. Genom beslut av den 3 november 2014 lade WKStA ned förundersökningen i brist på bevis. WKStA omprövade därefter situationen flera gånger, men fann varje gång att förutsättningarna för att återuppta förundersökningen och väcka talan enligt nationell rätt inte var uppfyllda. Nämnda åklagarmyndighet ansåg i synnerhet att de korruptionsbrott som tilltalad nr 5 misstänktes för att ha begått hade varit preskriberade i Österrike i vart fall sedan år 2015.

14. Den 10 april och den 29 augusti 2019 väckte Központi Nyomozó Főügyészség (Förundersökningsenheten vid centrala åklagarmyndigheten, Ungern) (nedan kallad KNF) åtal vid Fővárosi Törvényszék (Provinsdomstolen för Budapests stad, Ungern), som inledde ett straffrättsligt förfarande i Ungern mot tilltalad nr 5 för bestickning i den mening som avses i artikel 254 punkterna 1 och 2 i den ungerska strafflagen.

15. Genom beslut av den 8 december 2020 avslutade Fővárosi Törvényszék (Provinsdomstolen för Budapests stad), med tillämpning av principen *ne bis in idem*, det straffrättsliga förfarandet mot tilltalad nr 5 med motiveringen att de gärningar som lades denna person till last överensstämde med dem som hade varit föremål för utredning vid WKStA.

16. Efter besvär upphävde Fővárosi Ítélotábla (Regionala appellationsdomstolen i Budapest, Ungern) därefter genom beslut av den 15 juni 2021 det beslut som meddelats av Fővárosi Törvényszék (Provinsdomstolen för Budapests stad). Denna domstol fann att WKStA:s beslut av den 3 november 2014 att lägga ned förundersökningen inte kunde anses utgöra ett lagakraftvunnet avgörande i den mening som avses i artikel 50 i stadgan och artikel 54 i tillämpningskonventionen. I detta hänseende ansåg Fővárosi Ítélotábla (Regionala appellationsdomstolen i Budapest, Ungern) att det inte gick att klart avgöra av tillgängliga handlingar huruvida WKStA:s beslut att lägga ned förundersökningen grundades på en tillräckligt noggrann och fullständig värdering av bevisningen. Enligt nämnda domstols mening fanns det inget som tydde på att WKStA hade inhämtat bevisning utöver förhören med de båda österrikiska medborgare som var medmisstänkta tillsammans med tilltalad nr 5, eller att den hade hört någon av de närmare 90 personer som KNF hade namngett i sitt åtal i syfte att höra dem upplysningsvis eller som vittnen. Dessutom hade tilltalad nr 5 inte hörts som misstänkt. Fővárosi Ítélotábla (Regionala appellationsdomstolen i Budapest) återförvisade därför målet till Fővárosi Törvényszék (Provinsdomstolen för Budapests stad) för en förnyad prövning.

17. Mot denna bakgrund hyser Fővárosi Törvényszék (Provinsdomstolen för Budapests stad) tvivel om hur tillämpliga bestämmelser i unionsrätten korrekt ska tolkas och har därför beslutat att vilandeförklara målet och hänskjuta följande tolkningsfrågor till EU-domstolen:

”1) Utgör principen *ne bis in idem*, som stadfästs i artikel 50 i [stadgan] och i artikel 54 i [tillämpningskonventionen] hinder för ett straffrättsligt förfarande som inletts i en medlemsstat mot samma person och avseende samma gärningar som varit föremål för ett straffrättsligt förfarande i en annan medlemsstat, vilket slutligt har avskrivits genom att åklagaren fattat beslut om att lägga ned förundersökningen?

- 2) Föranleder den omständigheten att åklagarmyndigheten inte har funnit skäl att ex officio återuppta förundersökningen att principen *ne bis in idem*, som stadfästs i artikel 50 i [stadgan] och i artikel 54 i [tillämpningskonventionen], blir tillämplig, trots att ett åklagarbeslut om att lägga ned det straffrättsliga förfarandet (förundersökningen) i en medlemsstat inte hindrar att förundersökningen återupptas så länge brottet inte har preskriberats, och innebär denna omständighet ett absolut hinder mot att inleda ett nytt straffrättsligt förfarande i en [annan] medlemsstat mot samma person och avseende samma gärningar?
- 3) Föranleder nedläggningen av förundersökningen mot en person som inte har hörts i egenskap av misstänkt i samband med ett brott relaterat till de medmisstänkta i ärendet, men mot vilken utredningsåtgärder vidtagits i hans egenskap av misstänkt person, och i förhållande till vilken beslutet att lägga ned förundersökningen grundade sig på utredningsuppgifter som framkommit till följd av en begäran om rättsligt samarbete, på uppgifter som inkommit om bankkonton samt på förhör som hållits med de medmisstänkta i ärendet, att principen *ne bis in idem*, som stadfästs i artikel 50 i [stadgan] och i artikel 54 i [tillämpningskonventionen], blir tillämplig, och kan en sådan förundersökning anses vara tillräckligt noggrann och uttömmande?"

18. Skriftliga yttranden har i förevarande mål inkommit från KNF, tilltalad nr 5, den ungerska, den österrikiska och den schweiziska regeringen samt från Europeiska kommissionen. Dessa parter har även besvarat en fråga för skriftligt besvarande som EU-domstolen ställt som en åtgärd för processledning och som avser vilka kriterier som en nationell domstol, enligt deras mening, ska tillämpa vid bedömningen av huruvida kravet på en "ingående utredning", i den mening som avses i domen av den 29 juni 2016, Kossowski,<sup>4</sup> är uppfyllt.

19. På EU-domstolens begäran kommer endast den tredje tolkningsfrågan att behandlas i förevarande förslag till avgörande.

#### IV. Bedömning

20. Den hänskjutande domstolen har ställt sin tredje fråga för att få klarhet i vad som avses med "bis"-komponenten i principen *ne bis in idem*, nämligen dubbel lagföring.

21. Den hänskjutande domstolen har i huvudsak frågat EU-domstolen huruvida en åklagares beslut att lägga ned förundersökningen mot en misstänkt person som inte har hörts under förundersökningen, men mot vilken utredningsåtgärder har vidtagits, och avseende vilken uppgifter har inhämtats genom samarbete med myndigheterna i andra medlemsstater, granskning av ett bankkonto och förhör med två medmisstänkta personer, ska anses grunda sig på en ingående utredning och följaktligen medföra att den misstänkte omfattas av tillämpningsområdet för principen *ne bis in idem* i den mening som avses i artikel 50 i stadgan och artikel 54 i tillämpningskonventionen.

22. Jag är inte säker på att EU-domstolen kan och bör besvara en fråga som formulerats i dessa termer. Den hänskjutande domstolen har nämligen begärt att EU-domstolen ska göra en rättslig bedömning som i praktiken innebär att en *tillämpning* av de relevanta unionsrättsliga bestämmelserna på de särskilda omständigheterna i målet. Detta är emellertid inte EU-domstolens uppgift inom ramen för förfaranden enligt artikel 267 FEUF.

<sup>4</sup> C-486/14, EU:C:2016:483 (nedan kallad domen i målet Kossowski).

23. I mål om förhandsavgörande ankommer det på EU-domstolen att tillhandahålla den hänskjutande domstolen alla uppgifter om unionsrättens *tolkning* som behövs för att göra det möjligt för den domstolen att avgöra det mål som den ska pröva.<sup>5</sup> Detta innebär att EU-domstolen, i ett fall såsom det förevarande, ska klargöra under vilka förutsättningar principen *ne bis in idem*, som stadfästas i artikel 50 i stadgan och i artikel 54 i tillämpningskonventionen, är tillämplig, så att den hänskjutande domstolen själv kan bedöma huruvida ett beslut av en åklagare att lägga ned en förundersökning utan att vidta några ytterligare åtgärder kan medföra att den principen blir tillämplig.<sup>6</sup>

24. Däremot ankommer det på den hänskjutande domstolen att bland annat tolka den nationella lagstiftningen, granska de rättegångshandlingar som finns i akten i målet, i förekommande fall höra parterna (åklagaren och/eller den tilltalade) om vilken vikt som ska läggas vid och betydelsen av de specifika utredningsåtgärderna och på grundval av det ovannämnda tillämpa de relevanta (unionsrättsliga och nationella) bestämmelserna på det aktuella fallet.

25. Mot denna bakgrund anser jag att den tredje frågan ska omformuleras så, att den syftar till att få klarhet i under vilka förutsättningar en åklagares beslut att lägga ned ett förfarande mot en misstänkt person ska anses grunda sig på en ”ingående utredning” – i den mening som avses i EU-domstolens praxis – och följaktligen ge denna person rätt till skydd av principen *ne bis in idem*, i enlighet med artikel 50 i stadgan och artikel 54 i tillämpningskonventionen.

26. Denna fråga ger i sin tur upphov till en fråga som jag nyligen behandlade i mitt förslag till avgörande i målet Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Craiova.<sup>7</sup> I förevarande förslag till avgörande kommer jag därför att hänvisa till relevanta avsnitt i mitt förslag till avgörande i målet Parchetul, samtidigt som jag beaktar de särskilda omständigheterna i det mål som är anhängigt vid den hänskjutande domstolen och de synpunkter som har framförts av de parter som har inkommit med yttranden i förevarande mål.

#### **A. Bis-villkoret kräver en bedömning av ärendet i sak<sup>8</sup>**

27. Artikel 50 i stadgan förbjuder dubbel lagföring och bestraffning i fall där personen ”redan har blivit frikänd eller dömd ... genom en lagakraftvunnen brottmålsdom”. Artikel 54 i tillämpningskonventionen garanterar i sin tur skydd av principen *ne bis in idem* för varje person ”beträffande vilken fråga om ansvar prövats genom lagakraftägande dom”. I det hänseendet har det klargjorts i EU-domstolens praxis att för att ett straffrättsligt avgörande ska kunna anses utgöra ett avgörande varigenom det skett en slutgiltig prövning av den gärning som är föremål för prövning i ett andra förfarande, ”krävs inte bara att avgörandet har vunnit laga kraft, utan även att det har meddelats efter en prövning i sak avseende gärningen”.<sup>9</sup>

<sup>5</sup> Se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 juli 2022, Volkswagen (C-134/20, EU:C:2022:571, punkt 33).

<sup>6</sup> Se även förslag till avgörande av generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer i de förenade målen Gözütok och Brügge (C-187/01 och C-385/01, EU:C:2002:516, punkterna 36 och 37).

<sup>7</sup> C-58/22, EU:C:2023:464 (nedan kallat mitt förslag till avgörande i målet Parchetul).

<sup>8</sup> I förevarande Section A. i detta förslag till avgörande återges i stora drag punkterna 48, 49 och 59–84 i mitt förslag till avgörande i målet Parchetul.

<sup>9</sup> Se, exempelvis, dom av den 23 mars 2023, Dual Prod (C-412/21, EU:C:2023:234, punkt 55 och där angiven rättspraxis).

28. Det finns således två aspekter av det aktuella beslutet som ska undersökas för att avgöra huruvida ett efterföljande förfarande medför en kumulering av förfaranden som är utesluten enligt artikel 50 i stadgan: den ena rör beslutets definitiva prägel (dess ”slutliga karaktär”) och den andra dess innehåll (huruvida det behandlade ”ärendet i sak”). Den tredje tolkningsfrågan i förevarande mål avser den andra aspekten.

29. Kravet på att ett rättsligt avgörande, för att utlösa tillämpningen av principen *ne bis in idem*, ska fattas efter en bedömning av ärendet i sak följer, såsom EU-domstolen har påpekat, av själva ordalydelsen i artikel 50 i stadgan, eftersom begreppen ”dömd” och ”frikänd” som avses i denna bestämmelse med nödvändighet innebär att den berörda personens straffrättsliga ansvar har prövats och att ett beslut i detta avseende har fattats.<sup>10</sup>

30. EU-domstolen har också haft tillfälle att klargöra att ett lagakraftgående avgörande av de rättsliga myndigheterna i en medlemsstat, varigenom den misstänkte frikänns på grund av otillräcklig eller bristande bevisning, i princip, ska anses grunda sig på en bedömning i sak.<sup>11</sup>

31. På samma sätt skulle jag vilja säga att en bedömning i sak innefattar fall där förfarandet avslutas och åtalet ogillas eftersom det – trots att de objektiva rekvisiten för brottet har fastställts – föreligger skäl att frikänna den misstänkte (till exempel självförsvar, nöd eller force majeure) eller som gör att vederbörande inte kan ställas till svars (till exempel att personen är minderårig eller lider av en allvarlig psykisk sjukdom).<sup>12</sup>

32. EU-domstolen har däremot också klargjort att beslut i vilka en person frikänns, åtalet ogillas eller förfarandet läggs ned på rent processuella grunder eller som i varje fall inte inbegriper en bedömning av personens straffrättsliga ansvar inte kan anses ”slutliga” enligt principen *ne bis in idem*.<sup>13</sup> Så är vanligtvis fallet, enligt min mening, när det gäller förfaranden som avslutats till exempel på grund av amnesti, straffrihet, *abolitio criminis* (avskaffande av brott) eller preskription.<sup>14</sup>

33. Jag vill i detta sammanhang påpeka att enligt rättspraxis kan kravet på att beslutet ska innehålla en bedömning av ärendet i sak – varmed förstås det straffrättsliga ansvaret för den person som utreds – inte kan verifieras på en rent formell grund.

<sup>10</sup> Se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 december 2021, AB m.fl. (Återkallande av en amnesti) (C-203/20, EU:C:2021:1016, punkterna 56 och 57 och där angiven rättspraxis) (domen i målet AB m.fl.). Observera även att det i artikel 4 i protokoll nr 7 till konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna hänvisas till att personen redan blivit ”slutligt frikänd eller dömd”.

<sup>11</sup> Se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 juni 2014, M (C-398/12, EU:C:2014:1057, punkterna 28 och 29, och där angiven rättspraxis).

<sup>12</sup> Förslag till avgörande av generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer i målet van Straaten (C-150/05, EU:C:2006:381, punkt 65).

<sup>13</sup> Se, bland annat, dom av den 15 oktober 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl./kommissionen (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P–C-252/99 P och C-254/99 P, EU:C:2002:582, punkterna 54–69), dom av den 10 mars 2005, Miraglia (C-469/03, EU:C:2005:156, punkterna 31–34), dom av den 22 december 2008, Turanský (C-491/07, EU:C:2008:768, punkterna 40–45), samt domen i målet AB m.fl., punkt 61. Se även Europadomstolen, dom av den 15 mars 2005, Horciag mot Rumänien (CE:ECHR:2005:0315DEC007098201).

<sup>14</sup> Vad preskription beträffar måste jag medge att en annan slutsats förefaller ha dragits i domen av den 28 september 2006, Gasparini m.fl. (C-467/04, EU:C:2006:610, punkterna 22–33). Jag anser dock att domen i målet Gasparini m.fl. i det avseendet är oförenlig med EU-domstolens senare praxis om frikännanden på processuella grunder. Förfaranden som läggs ned på grund av preskription innefattar nämligen i allmänhet inte någon bedömning av personens straffrättsliga ansvar. Dessutom har denna del av domen i målet Gasparini m.fl. enligt min mening i vilket fall som helst indirekt åsidosatts genom domen av den 8 september 2015, Taricco m.fl. (C-105/14, EU:C:2015:555), där EU-domstolen betraktade nationella bestämmelser om preskription som bestämmelser av förfarandemässig karaktär. Jag vill tillägga att ett sådant ställningstagande är förenligt med Europadomstolens praxis. Se exempelvis dom av den 5 december 2019, Smoković mot Kroatien (CE:ECHR:2019:1112DEC005784912, §§ 43–45).

34. Det är naturligt att när ett avskrivningsbeslut uttryckligen grundar sig på omständigheter hänförliga till förfarandet behöver ingen ytterligare kontroll göras: Beslutet kan inte i sig utlösa tillämpning av principen *ne bis in idem*. När ett beslut grundas på avsaknad av eller otillräcklig bevisning, finns dock ett ytterligare ett steg som måste genomföras. Såsom EU-domstolen fann i domen i målet Kossowski<sup>15</sup> och som Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen) upprepade i domen i målet Mihalache,<sup>16</sup> förutsätter en riktig bedömning av ärendet i sak att det har gjorts en mer ingående utredning. Det måste således fastställas huruvida det har gjorts en sådan ingående utredning eller inte.

35. Dessa slutsatser – som jag helt och hållet delar – kräver en viss förklaring.

### 1. Behovet av att kontrollera förekomsten av en ingående utredning

36. I sin praxis har såväl EU-domstolen som Europadomstolen utvidgat skyddsområdet för principen *ne bis in idem* till att omfatta mer än bara rättsliga avgöranden i egentlig mening. Båda domstolarna har slagit fast att beslut som meddelats av andra offentliga myndigheter, som deltar i förvaltningen av den straffrättsliga rättskipningen på nationell nivå och som enligt nationell rätt har befogenhet att fastställa och beivra olagligt beteende, såsom allmänna åklagare, också kan betraktas som "lagakraftäggande" avgöranden enligt principen *ne bis in idem*. Detta trots att någon domstol inte medverkar i förfarandet och att beslutet i fråga inte har form av en dom.<sup>17</sup>

37. Denna utvidgning innebär en betydande förbättring av skyddet för enskildas rättigheter inom ramen för straffrätten och straffprocessen. Jag behöver dock knappast påpeka att en åklagares beslut att avsluta förfarandet under utredningsfasen inte i kraft av själva sakförhållandet (*ipso facto*) kan likställas med en domstols beslut att frikänna en person, vilket meddelas efter det att en riktig rättegång har ägt rum, i vilken bevisning har lagts fram för domstolen (eller juryn), kommenterats av parterna och slutligen varit föremål för bedömning av domstolen (eller juryn).

38. Medlemsstaternas straffrättsliga system innehåller som bekant en mängd olika regler och principer som reglerar dels villkoren för när åklagare kan eller måste utreda påstådda brott och, där så är lämpligt, inleda straffrättsliga förfaranden mot de misstänkta gärningsmännen, dels de grunder på vilka straffrättsliga förfaranden får avslutas. I ett antal medlemsstater utgör till exempel det faktum att allmänintresse saknas, att brottet är tillräckligt grovt eller att brottsoffret klagat, den tilltalades tidigare beteende och till och med budgethänsyn giltiga skäl för att en åklagare ska lägga ned utredningen.<sup>18</sup>

39. Dessutom är det oundvikligt, oavsett om åtal principiellt är obligatoriskt eller diskretionärt i en medlemsstats straffrättsliga system, att överväganden hänförliga till effektiv rättskipning eller ekonomiska eller politiska överväganden (till exempel aktuell arbetsbelastning, verkställighetsprioriteringar samt ekonomiska kostnader och arbetskostnader för utredningen) kan påverka åklagarnas beslut att, mer eller mindre proaktivt, utreda ett påstått brott eller tvärtom avsluta förfaranden. Det skulle vara önsketänkande att anta att varje åklagare i

<sup>15</sup> Se domen i målet Kossowski, punkterna 48, 53 och 54.

<sup>16</sup> Se, exempelvis, Europadomstolens dom av den 8 juli 2019, Mihalache mot Rumänien (CE:ECHR:2019:0708JUD005401210, §§ 97 och 98) (nedan kallad Europadomstolens dom i målet Mihalache).

<sup>17</sup> Se, bland annat, dom av den 11 februari 2003, Gözütok och Brügge (C-187/01 och C-385/01, EU:C:2003:87, punkterna 27, 28 och 31) och dom av den 12 maj 2021, Bundesrepublik Deutschland (Rött meddelande från Interpol) (C-505/19, EU:C:2021:376, punkt 73 och där angiven rättspraxis). Se även Europadomstolens dom i målet Mihalache, §§ 94 och 95.

<sup>18</sup> Se, exempelvis, det samstämmiga yttrandet från domare Pinto de Albuquerque i Europadomstolens dom i målet Mihalache, § 10 och följande paragrafer.



Europeiska unionen beslutar om utgången för de utredningar och förfaranden som vederbörande ansvarar för enbart utifrån sin personliga övertygelse om den påstådda gärningsmannens skuld och sin förmåga att styrka den i domstol.

40. Jag anser att sådana överväganden kan ha en ännu större tyngd när åklagare ställs inför transnationella brott, som äger rum i och/eller påverkar minst två medlemsstater, och begås av gärningsmän som utnyttjar sina rättigheter enligt unionsrätten att röra sig fritt över nationsgränserna. I sådana situationer är det uppenbart att vissa åklagare kan ha bättre förutsättningar än andra att framgångsrikt utreda och, vid behov, väcka åtal mot de eventuella gärningsmännen. Det är lika uppenbart att den faktiska samordningen mellan flera åklagare, som är baserade i olika medlemsstater, som var och en arbetar på sitt eget språk, eventuellt tusentals kilometer från varandra, och som kan vara ovetande om att det pågår parallella förfaranden, inte är något som kan tas för givet – trots att det finns ett särskilt instrument på det området.<sup>19</sup>

41. Jag anser därför att det i ett system som bygger på ömsesidigt förtroende över nationsgränserna är absolut avgörande att principen *ne bis in idem* endast är tillämplig om en åklagares beslut att avsluta förfarandet grundar sig på en bedömning i sak av ärendet, vilken är resultatet av en ingående utredning som framkommit genom en noggrann undersökning av tillräckligt omfattande bevisning.

42. Om det straffrättsliga ansvaret för den person som var föremål för utredningen uteslöts på grundval av otillräcklig och fragmentarisk bevisning, kan det nämligen med säkerhet antas att åklagares beslut i första hand grundade sig på skäl hänförliga till en effektiv rättsskipning eller ekonomiska eller politiska skäl.

43. Den omständigheten att en åklagare gjorde en noggrann undersökning av ett tillräckligt omfattande bevismaterial innebär naturligtvis inte att alla tvivel om det straffrättsliga ansvaret hos den person som var föremål för utredningen med nödvändighet var undanröjda när åklagaren fattade beslutet om att avsluta förfarandet. En åklagare kan i själva verket tvingas dra de nödvändiga slutsatserna av att en ingående utredning, trots åklagares personliga uppfattning om den berörda personens skuld, inte resulterade i bevisning som kunde leda till en fällande dom.

44. Så länge som utredningen var någorlunda uttömmande och noggrann kan beslutet att avsluta förfarandet dock *de facto* likställas med ett frikännande. Såsom nämnts i punkt 30 ovan har EU-domstolen godtagit att beslut som grundar sig på otillräcklig eller bristande bevisning, i princip, måste anses grunda sig på en bedömning i sak av ärendet. Jag anser att detta är den logiska följderna av bland annat principen om oskuldspresumtion.<sup>20</sup>

45. Ovanstående överväganden föranleder följande fråga: Hur ska det avgöras huruvida ett beslut som det här aktuella grundar sig på en ingående utredning?

<sup>19</sup> Se, särskilt, artikel 57 i tillämpningskonventionen där det bland annat föreskrivs att "[o]m en avtalslutande part åtar en person för ett brott och de behöriga myndigheterna hos denna part har skäl att anta att åtalet avser samma gärning som personen redan dömts för av en annan part, skall myndigheterna i fråga, om skäl föreligger, göra en framställning om upplysningar av betydelse för ärendet till de behöriga myndigheterna hos den part på vars territorium den misstänkte redan dömts". Se även rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden (EUT L 328, 2009, s. 42).

<sup>20</sup> Den principen fastställs bland annat i artikel 48.1 i stadgan.

## 2. Prövning av beslutet om att avsluta förfarandet

46. Huruvida en åklagares beslut att avsluta förfarandet grundade sig på en ingående utredning bör främst fastställas utifrån den motivering som ges i själva beslutet<sup>21</sup> (om nödvändigt jämförd med däri åberopade och/eller därtill bilagda handlingar<sup>22</sup>). Det är nämligen den handlingen som anger skälen till att förfarandet avbryts och den bevisning som åberopas i detta syfte.

47. Såsom EU-domstolen konstaterade i sin dom i målet Kossowski kan till exempel den omständigheten att målsäganden eller ett eventuellt vittne inte har hörts – i ett specifikt fall – utgöra ett indicium på att en mer ingående utredning inte har ägt rum.<sup>23</sup> Omvänt kan sådana omständigheter, såsom Europadomstolen konstaterade i domen i målet Mihalache, leda till slutsatsen att det har gjorts en bedömning i sak av ärendet när en brottsutredning har inletts efter det att en anklagelse har riktats mot personen i fråga, offret har förhört, bevis har samlats in och granskats av den behöriga myndigheten och ett motiverat beslut har fattats på grundval av den bevisningen.<sup>24</sup>

48. Det är således en bedömning som måste göras i varje enskilt fall, främst mot bakgrund av det faktiska innehållet i beslutet om att avsluta förfarandet.<sup>25</sup> Om något skulle vara oklart i det beslutet finns det inget som hindrar myndigheterna i den andra medlemsstaten från att använda de samarbetsinstrument som upprättats inom EU:s rättssystem<sup>26</sup> för att få de nödvändiga förtydligandena från myndigheterna i den första medlemsstaten.<sup>27</sup>

49. Med hänsyn till rättssäkerhet och förutsebarhet är det dock av avgörande betydelse att de viktigaste aspekterna som gör det möjligt att förstå på vilka grunder ett beslut att avbryta förfarandet har fattats anges i själva beslutet (i förekommande fall kompletterat med däri åberopade eller därtill bilagda handlingar). Den påstådda gärningsmannen måste nämligen kunna kontrollera, mot bakgrund av tillämplig unionsrätt och nationell rätt, huruvida beslutet i fråga kan föranleda tillämpning av principen *ne bis in idem*.<sup>28</sup> Att utbyta information i efterhand kan därför vara användbart för att klargöra beslutets räckvidd och innebörd, eller för att komplettera beslutsskälen, men får inte medföra att dess innehåll ändras i grunden.

50. I detta skede kan det vara lämpligt att betona en viktig punkt. Ovanstående bedömning får inte tolkas så, att de straffrättsliga myndigheter som är involverade i ett andra förfarande i själva verket får göra en bedömning av huruvida de beslut som fattats i det första förfarandet är korrekta. Detta skulle strida mot principen om ömsesidigt förtroende, en princip som utgör kärnan i EU:s bestämmelser om området med frihet, säkerhet och rättvisa, och skulle göra principen *ne bis in idem* i stort sett verkningslös.<sup>29</sup>

51. De myndigheter som är involverade i ett andra förfarande har endast rätt att kontrollera (de materiella och/eller processuella) skälen till att den första åklagaren beslutade att avsluta förfarandet. De myndigheterna bör därför få kontrollera att åklagaren har gjort detta efter att ha

<sup>21</sup> Se, för ett liknande resonemang, domen i målet Kossowski, punkt 52.

<sup>22</sup> Se, för en mer utförlig redogörelse, mitt förslag till avgörande i målet GR m.fl. (C-726/21, EU:C:2023:240, punkterna 35–53).

<sup>23</sup> Domen i målet Kossowski, punkt 53.

<sup>24</sup> Europadomstolens dom i målet Mihalache, § 98.

<sup>25</sup> *Ibidem*, § 97.

<sup>26</sup> Exempelvis artikel 57 i tillämpningskonventionen och ramavtal 2009/948 (se fotnot 18 ovan).

<sup>27</sup> Se, analogivis, dom av den 16 november 2010, Mantello (C-261/09, EU:C:2010:683, punkt 48).

<sup>28</sup> Se förslag till avgörande av generaladvokat Bobek i målet bpost (C-117/20, EU:C:2021:680, punkt 119).

<sup>29</sup> Se, för ett liknande resonemang, förslag till avgörande av generaladvokat Bot i målet Kossowski (C-486/14, EU:C:2015:812, punkterna 75 och 76).

granskat omfattande bevisning och utan att underlåta att – på grund av att det anses omöjligt, för svårt eller helt enkelt onödigt – insamla ytterligare bevis som kunde ha varit av särskild relevans för den bedömningen.

52. För övrigt ska slutsatserna i den förste åklagarens beslut att avsluta förfarandet (till exempel bevisvärdet av de bevis som har bedömts) tas för vad de är. De myndigheter som är involverade i ett andra förfarande får inte göra en ny bedömning av de bevis som den första åklagaren redan har granskat.<sup>30</sup> Ömsesidigt förtroende för hur medlemsstaternas straffrättsliga system fungerar innebär att de nationella straffrättsliga myndigheterna respekterar de slutsatser som andra nationella myndigheter har dragit, oavsett ”domens” innebörd.<sup>31</sup>

53. I detta sammanhang kan det kanske vara lämpligt att göra ytterligare ett förtydligande. Behovet av att kontrollera att ett beslut att avsluta förfarandet innefattade en bedömning i sak av ärendet utifrån en ingående utredning är ett krav som helt klart avser ”enkla” avskrivningsbeslut. Här menas sådana beslut där förfarandena avslutas och den person som var föremål för utredningen ”går fri” – bildligt talat.

54. I alla medlemsstaters lagstiftning finns nämligen ett antal alternativa tvistlösningsmekanismer som kan leda till att brottmålsförfarandet avslutas i utbyte mot att den påstådda gärningsmannen godtar att en lindrig (eller lindrigare) administrativ påföljd eller någon annan alternativ påföljd. Det är uppenbart att den här typen av beslut om att avsluta förfaranden i regel bör betraktas som likvärdiga med fällande domar, enligt principen *ne bis in idem*. Detta gäller oavsett om de innehåller ett formellt fastställande av den påstådda gärningsmannens skuld eller inte. Eftersom rättspraxis är relativt tydlig på denna punkt finns det enligt min mening ingen anledning att fördjupa sig ytterligare i detta.<sup>32</sup>

## **B. Logiken bakom och syftet med principen *ne bis in idem*<sup>33</sup>**

55. Ovanstående tolkning av principen *ne bis in idem* anser jag vara den som bäst överensstämmer med dess logiska grund och syfte. I detta hänseende vill jag erinra om att denna princip är en mycket gammal rättslig konstruktion, som det har hittats spår av bland annat i Hammurabis lag, Demosthenes skrifter, Justinianus Digesta och många medeltida kanoniska lagar.<sup>34</sup> Även om det inte finns någon bestämmelse om detta infördes den i (vad som nu är) Europeiska unionen redan i mitten av 1960-talet och ansågs vara kopplad till det naturliga rättvisetänkandet.<sup>35</sup>

<sup>30</sup> Se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 juni 2014, M (C-398/12, EU:C:2014:1057, punkt 30).

<sup>31</sup> Se, bland annat, dom av den 28 oktober 2022, Generalstaatsanwaltschaft München (Utlämning och *ne bis in idem*) (C-435/22 PPU, EU:C:2022:852, punkterna 92 och 93 och där angiven rättspraxis). Se även förslag till avgörande av generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer i målet van Straaten (C-150/05, EU:C:2006:381, punkterna 52 och 63).

<sup>32</sup> Se, särskilt, dom av den 11 februari 2003, Gözütok och Brügge (C-187/01 och C-385/01, EU:C:2003:87). Se även förslag till avgörande av generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer i de förenade målen Gözütok och Brügge (EU:C:2002:516, punkterna 83, 88, 89, 97 och 106), samt det samstämiga yttrandet från domare Bošnjak, tillsammans med domare Serghides, i domen i målet Mihalache.

<sup>33</sup> I förevarande Section B. i detta förslag till avgörande återges i stora drag punkterna 108–118 i mitt förslag till avgörande i målet Parchetul.

<sup>34</sup> Coffey, G., ”A History of the Common Law Double Jeopardy Principle: From Classical Antiquity to Modern Era”, *Athens Journal of Law*, vol 8, utgåva 3, juli 2022, s. 253–278.

<sup>35</sup> Se dom av den 5 maj 1966, Gutmann/kommissionen (18/65 och 35/65, EU:C:1966:24), och, med ytterligare hänvisningar till tidig rättspraxis, ställningstagande av generaladvokat Jääskinen i målet Spasic (C-129/14 PPU, EU:C:2014:739, punkt 43).

56. Det verkar som om uppfattningen om *ne bis in idem*-principens dubbla syfte – rättvisa och rättssäkerhet – har förblivit relativt densamma, medan dess exakta innebörd och räckvidd har varierat något under århundradena.<sup>36</sup>

57. Det anses allmänt orättvist och godtyckligt att staten ”med alla sina resurser och sin makt [gör] upprepade försök att fälla en person för ett påstått brott och därigenom förorsaka vederbörande besvär, kostnader och prövningar och tvinga denne att leva i ett fortsatt tillstånd av oro och osäkerhet”.<sup>37</sup> Principen *ne bis in idem* är därför framför allt avsedd att förhindra att en person är ”i fara” mer än en gång.<sup>38</sup>

58. Dessutom är principen *ne bis in idem* även ouplösligt förbunden med principen om *res judicata*: tanken att domstolsavgöranden som har vunnit laga kraft inte längre bör angripas, för att säkerställa såväl en stabil rättsordning och stabila rättsförhållanden som en god rättskipning.<sup>39</sup>

59. Inom EU:s rättssystem har skyddet av principen *ne bis in idem* ett tredje syfte: att säkerställa den fria rörligheten för personer inom området med frihet, säkerhet och rättvisa. EU-domstolen har, med hänvisning till artikel 54 i tillämpningskonventionen, betonat att en person beträffande vilken fråga om ansvar redan har prövats genom lagakraftägande dom ska kunna röra sig fritt utan att behöva frukta ett nytt åtal för samma gärning i en annan medlemsstat.<sup>40</sup>

60. Dessa syften talar följaktligen mot en alltför restriktiv tolkning av principen *ne bis in idem*. Samtidigt skulle dock en alltför omfattande tillämpning av principen strida mot andra allmänna intressen som förtjänar att skyddas.

61. Jag avser framför allt samhällets allmänna intresse av att ansätta brottslingar på ett effektivt sätt<sup>41</sup> och brottsoffrens särskilda intresse av att få ersättning från gärningsmännen, men även av att se att ”rättvisa skipas”.<sup>42</sup> Själva benämningen ”område med frihet, säkerhet och rättvisa” innebär ju att friheten inte får inkräkta på säkerheten och rättvisan. Det sistnämnda begreppet måste utan tvivel vara avsett som rättvisa för alla personer: påstådda förövare men även påstådda offer. Enligt artikel 3.2 FEU måste därför den fria rörligheten för personer garanteras inom det området samtidigt som lämpliga åtgärder vidtas avseende bland annat förebyggande och bekämpande av brottslighet.<sup>43</sup>

62. I det hänseendet går det inte att bortse från att ett ytligt förhållningssätt till tillämpningen av principen *ne bis in idem* skulle kunna leda till att den i viss mån missbrukas och manipuleras av gärningsmän som – såsom helt korrekt har framhållits av den ungerska regeringen – skulle kunna hänge sig åt ”forum shopping” för att undgå straff. När brott utreds av flera åklagare

<sup>36</sup> Se Coffey, G., som det hänvisas till i fotnot 34 ovan. Se även förslag till avgörande av generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer i de förenade målen Gözütok och Brügge (C-187/01 och C-385/01, EU:C:2002:516, punkt 49).

<sup>37</sup> Såsom Förenta staternas högsta domstol konstaterade i målet Green mot Förenta staterna (1957) 355 US 184, s. 187. Se även förslag till avgörande av generaladvokat Bot i målet Kossowski (C-486/14, EU:C:2015:812, punkt 36).

<sup>38</sup> Se även förslag till avgörande av generaladvokat Sharpston i målet Kossowski (C-398/12, EU:C:2014:65, punkt 48).

<sup>39</sup> När det gäller begreppet *res judicata*, se, bland annat, dom av den 30 september 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, punkt 38). När det gäller förhållandet mellan de båda begreppen, se dom av den 22 mars 2022, Nordzucker m.fl. (C-151/20, EU:C:2022:203, punkt 62 och där angiven rättspraxis).

<sup>40</sup> Se dom av den 12 maj 2021, Bundesrepublik Deutschland (Rött meddelande från Interpol) (C-505/19, EU:C:2021:376, punkt 79 och där angiven rättspraxis).

<sup>41</sup> Se, för ett liknande resonemang, dom av den 29 april 2021, X (Europeisk arresteringsorder – Ne bis in idem) (C-665/20 PPU, EU:C:2021:339, punkt 97), och domen i målet AB m.fl., punkt 58.

<sup>42</sup> Se förslag till avgörande av generaladvokat Bot i målet Kossowski (C-486/14, EU:C:2015:812, punkt 80), och förslag till avgörande av generaladvokat Bobek i målet BV (C-129/19, EU:C:2020:375, punkt 113).

<sup>43</sup> Se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 mars 2005, Miraglia (C-469/03, EU:C:2005:156, punkt 34).

samtidigt finns det nämligen en verklig risk för att den åklagarmyndighet som har sämst förutsättningar (eller som är mest underbemannad eller överbelastad) i själva verket kan förhindra en seriös utredning av det brottet, eftersom ett beslut att avsluta förfarandet från den myndigheten skulle kunna föregripa åtgärder från någon annan åklagarmyndighet.

63. Dessutom finns det i denna vågskål även ett EU-relaterat intresse som förtjänar stor uppmärksamhet, nämligen ömsesidigt förtroende. Det följer av fast rättspraxis att ömsesidigt förtroende endast kan upprätthållas och stärkas om myndigheterna i en medlemsstat kan kontrollera att en riktig bedömning av en misstänkt gärningsmans straffrättsliga ansvar har gjorts i en annan medlemsstat.<sup>44</sup> I avsaknad av en sådan bedömning finns det helt enkelt ingen grund för att det ömsesidiga förtroendet ska fungera. Hur ska en nationell domstol kunna förlita sig på, eller foga sig efter, en annan domstols bedömning av en persons skuld när det är ett faktum att denna bedömning inte har genomförts på ett grundligt sätt?

64. Det är därför av yttersta vikt att det, vid tolkningen av artikel 50 i stadgan och artikel 54 i tillämpningskonventionen, hittas en skälig balans mellan de intressena. I synnerhet bör ett effektivt skydd för personers rättigheter förenas med medlemsstaternas legitima intresse av att undvika att brottslingar undgår straff.<sup>45</sup> Detta är den grundtanke som var vägledande för mig i förevarande (liksom i mina tidigare) förslag till avgörande när jag, efter att ha granskat och reflekterat över rättspraxis, försökte förklara för EU-domstolen vad jag anser vara ett ”balanserat” synsätt på tolkningen av principen *ne bis in idem*.

65. Jag kan i synnerhet inte se hur en person, vars straffansvar för ett påstått brott under ett första förfarande endast utreddes på förundersökningsstadiet och på grundval av otillräcklig och fragmentarisk bevisning, med rätta skulle kunna hävda att ett efterföljande förfarande där vederbörandes delaktighet särskilt prövas, på grundval av solid och omfattande bevisning, skulle försätta den personen ”i fara” två gånger och/eller strida mot principen om *res judicata*.

### C. Förevarande mål

66. Såsom jag har framhållit i punkterna 23 och 24 ovan ankommer det i princip på den hänskjutande domstolen att bedöma huruvida ovan angivna villkor är uppfyllda i det mål som den har att avgöra. För att på bästa sätt bistå den hänskjutande domstolen vill jag emellertid nu presentera några korta överväganden vad gäller den eventuella tillämpningen av principen *ne bis in idem* i det nationella målet.

67. Rent konkret är den avgörande aspekten av den tredje tolkningsfrågan huruvida de utredningsåtgärder som enligt uppgift har vidtagits (inhämtande av information genom samarbete med myndigheterna i andra medlemsstater, granskning av ett bankkonto och förhör med två medmisstänkta personer), respektive inte har vidtagits (förhör med den berörda personen), indikerar att den österrikiske åklagaren faktiskt har gjort en tillräckligt ingående utredning.

<sup>44</sup> Se dom av den 12 maj 2021, Bundesrepublik Deutschland (Rött meddelande från Interpol) (C-505/19, EU:C:2021:376, punkt 81 och där angiven rättspraxis).

<sup>45</sup> Se även förslag till avgörande av generaladvokat Bobek i målet Bundesrepublik Deutschland (Rött meddelande från Interpol) (C-505/19, EU:C:2020:939, punkt 93), och i domen i målet bpost (C-117/20, EU:C:2021:680, punkt 121).

68. Jag tvivlar starkt på att EU-domstolen skulle kunna besvara en sådan fråga med ett ”ja eller nej”. En enkel lista över utredningsåtgärder som har vidtagits eller inte vidtagits säger i själva verket inte mycket (om ens något) om hur fullständig och grundlig den utredning som den ifrågavarande åklagaren har genomfört har varit. I synnerhet känner EU-domstolen inte till i) hur komplexa de relevanta omständigheterna är, ii) vad den inhämtade bevisningen har visat och iii) vilken ytterligare bevisning som möjligen hade kunnat insamlas.

69. Bedömningen av huruvida en utredning ska anses vara av ingående karaktär, såsom nämnts i punkt 48 ovan, kräver med nödvändighet en individuell bedömning som är avhängig alla relevanta omständigheter. Det finns ingen checklista över möjliga utredningsåtgärder som, genom att rutor helt enkelt kryssas i eller inte kryssas i, kan indikera för myndigheterna huruvida en viss utredning var adekvat eller inte. Såsom nämnts ovan är det inte bara så att medlemsstaterna har olika rättsregler i detta avseende, utan framför allt är varje ärende olika.

70. Vissa ärenden kan kräva ett stort antal utredningsåtgärder och andra långt färre. I vissa fall är det inte möjligt att dra några slutsatser om bevismaterialet trots att det består av flera bevis, medan det i andra fall kan räcka med att inhämta några få viktiga bevis för att skapa tillräcklig klarhet i fråga om den tilltalades straffrättsliga ansvar.

71. Frågan huruvida en utredning är av ingående karaktär avgörs inte enbart av *hur många* utredningsåtgärder som har vidtagits, utan även – såsom den ungerska regeringen har framhållit – av *hur noggrant* resultaten av denna utredning har granskats.

72. Jag vill därför uppmana EU-domstolen att överlåta den slutgiltiga bedömningen av dessa frågor till den hänskjutande domstolen. Med detta sagt vill jag bara lägga till två avslutande kommentarer.

73. För det första är det fullt möjligt att mångfalden och arten av de utredningsåtgärder som den österrikiska åklagaren har vidtagit skulle kunna tas till intäkt för att åklagaren – såsom den österrikiska regeringen har gjort gällande – verkligen har genomfört en ingående utredning. Å andra sidan delar jag verkligen inte nämnda regerings uppfattning att det endast är under mycket extrema eller särskilda omständigheter som en utredning ska anses vara otillräcklig och därför inte kan utlösa tillämpningen av principen *ne bis in idem*. Enligt min mening kan det inte föreligga någon presumtion i detta avseende. Allmänt tillgängliga uppgifter tyder på att ett betydande antal brottsutredningar i medlemsstaterna som läggs ned på grund av otillräcklig eller bristande bevisning även avslutas av skäl hänförliga till effektiv rättskipning eller av ekonomiska eller politiska skäl.

74. Jag har vidare förstått att ett av skälen till att den österrikiske åklagaren beslutade att inte fortsätta utredningen och väcka åtal var att de brott som tilltalad nr 5 misstänktes för var preskriberade i Österrike. Som jag har förklarat ovan i punkt 32 i förevarande förslag till avgörande, innefattar beslut om att avsluta ett förfarande på grund av preskription i allmänhet inte någon bedömning av personens straffrättsliga ansvar och de måste därför anses vara av sådan art att de inte i sig kan utlösa tillämpningen av principen *ne bis in idem*. Detta är en aspekt som den hänskjutande domstolen enligt min mening kan behöva beakta.

75. För det andra håller jag med den schweiziska regeringen om att enbart den omständigheten att den misstänkta personen inte kunde höras inte i sig indikerar att utredningen inte var tillräckligt ingående. Jag ser ingen anledning att betrakta förhöret med den misstänkte som ett nödvändigt villkor (*conditio sine qua non*) för att en utredning ska anses vara tillräckligt uttömmande och grundlig.

76. Såvida inte de ungerska myndigheterna har särskilda skäl att anse att det var tillräckligt sannolikt att ett sådant förhör skulle ge upplysningar av väsentlig betydelse för bedömningen av den tilltalades straffrättsliga ansvar – och med detta avser jag upplysningar som, om de beaktades, potentiellt skulle kunna föranleda att vågskålen tippade över till förmån för ett åtal mot den personen – kan således det förhållandet att det var omöjligt att genomföra förhöret inte i sig anses utgöra ett tillräckligt skäl för att anse att utredningen var otillräcklig. I detta hänseende vill jag betona att eftersom det berörda straffrättsliga förfarandet befann sig på utredningsstadiet, så kan det kriterium som ska tillämpas vid bedömningen av ”tänk om”-scenariot inte vara visshet eller nära nog visshet. I stället handlar det med nödvändighet om en balans mellan sannolikheter.

77. Å andra sidan är dock en åklagare verkligen inte förhindrad att dra slutsatser av den omständigheten att en misstänkt person självmant kan ha undandragit sig möjligheten att bli hörd, till exempel genom att göra sig oanträffbar för polismyndigheterna.

78. Mot bakgrund av vad som anförts ovan anser jag att begreppet ”ingående utredning”, i den mening som avses i EU-domstolens praxis avseende principen *ne bis in idem*, ska förstås som en utredning i vilken åklagaren har fattat ett beslut om att avsluta förfarandet efter en grundlig bedömning av en tillräckligt omfattande mängd bevisning. För att kontrollera huruvida så är fallet bör myndigheterna i den andra medlemsstaten särskilt överväga huruvida i) beslutet att avsluta förfarandet i första hand grundade sig på skäl hänförliga till effektiv rättskipning eller på ekonomiska eller politiska skäl, och huruvida ii) åklagaren i den första medlemsstaten – på grund av att det ansågs omöjligt, för svårt eller helt enkelt onödigt – underlät att insamla ytterligare bevis som hade kunnat vara av särskild relevans för bedömningen av den misstänktes straffrättsliga ansvar.

## V. Förslag till avgörande

79. Sammanfattningsvis föreslår jag att EU-domstolen ska besvara den tredje tolkningsfrågan som ställts av Fővárosi Törvényszék (Provinsdomstolen för Budapests stad) på följande sätt:

Artikel 50 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna och artikel 54 i konventionen om tillämpning av Schengenavtalet av den 14 juni 1985 mellan regeringarna i Beneluxstaterna, Förbundsrepubliken Tyskland och Franska republiken om gradvis avskaffande av kontroller vid de gemensamma gränserna ska tolkas så, att en åklagares beslut att lägga ned förfarandet mot en misstänkt person ska anses grunda sig på en ”ingående utredning” och följaktligen ge denna person rätt till skydd av principen *ne bis in idem*, när åklagaren har fattat sitt beslut efter en grundlig bedömning av en tillräckligt omfattande mängd bevisning. För att kontrollera huruvida så är fallet bör myndigheterna i den andra medlemsstaten särskilt överväga huruvida i) beslutet att avsluta förfarandet i första hand grundade sig på skäl hänförliga till effektiv rättskipning eller på ekonomiska eller politiska skäl, och huruvida ii) åklagaren i den första medlemsstaten – på grund av att det ansågs omöjligt, för svårt eller helt enkelt onödigt – underlät att insamla ytterligare bevis som hade kunnat vara av särskild relevans för bedömningen av den misstänktes straffrättsliga ansvar.