

Zadeva C-435/22 PPU

**Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)
Poslovnika Sodišča**

Datum vložitve:

1. julij 2022

Predložitveno sodišče:

Oberlandesgericht München (Nemčija)

Datum predložitvene odločbe:

21. junij 2022

Udeleženca:

Generalstaatsanwaltschaft München

HF

Predmet postopka v glavni stvari

Konvencija o izvajanju Schengenskega sporazuma – Interpol – Mednarodna rdeča tiralica – Prijetje državljana tretje države v državi članici na podlagi mednarodne rdeče tiralice – Prošnja za izročitev tretje države, ki je zahtevala razpis mednarodne rdeče tiralice – Obsodba zaradi obravnavanih kaznivih dejanj, izrečena v drugi državi članici – *Ne bis in idem* – Sporazum o izročitvi, ki sta ga sklenili država članica, v kateri se je opravilo prijetje, in tretja država, ki je vložila prošnjo za izročitev

Predmet in pravna podlaga predloga

Razlaga prava Unije, člen 267, prvi odstavek.

Vprašanje za predhodno odločanje

Ali je treba člen 54 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, podpisane v Schengnu 19. junija 1990 (v nadaljevanju: KISS), v povezavi s

členom 50 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah razlagati tako, da ti določbi nasprotujeta temu, da organi države pogodbenice tega sporazuma in države članice Unije izročijo državljana tretje države, ki ni državljan Unije v smislu člena 20 PDEU, tretji državi, če je bil v drugi državi članici Evropske unije sodni postopek proti tej osebi, ki se je nanašal na ista dejanja, kot so ta, na katerih temelji prošnja za izročitev, pravnomočno končan, ta sodba pa izvršena, in če bi se bilo mogoče za zavrnitev izročitve te osebe zadevni tretji državi odločiti le ob sprejetju, da se s tem krši dvostranska pogodba o izročitvi, sklenjena s to tretjo državo?

Navedene določbe prava Unije

Člen 54 Konvencije o izvajanju Schengenskega sporazuma z dne 14. junija 1985 (v nadaljevanju: KISS).

Člen 50 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina).

Navedene nacionalne določbe

Auslieferungsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika vom 20. Juni 1978 (pogodba o izročitvi med Zvezno republiko Nemčijo in Združenimi državami Amerike z dne 20. junija 1978) (v nadaljevanju: AuslV D-USA) v povezavi s Zusatzvertrag vom 21. Oktober 1986 (dodatna pogodba z dne 21. oktobra 1986) (v nadaljevanju: ZV) in Zweiter Zusatzvertrag vom 18. April 2006 (druga dodatna pogodba z dne 18. aprila 2006) (v nadaljevanju: 2. ZV).

Člen 8 AuslV D-USA določa:

„Izročitev se ne odobri, če so pristojni organi zaprosene pogodbenice zahtevano osebo zaradi kaznivega dejanja, za katero se zaproša za izročitev, že pravnomočno oprostili ali obsodili.“

Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka

- 1 HF je bil 20. januarja 2022 v Nemčiji začasno prijet in je od takrat v priporu. Podlaga za to prijetje je bila rdeča mednarodna tiralica, ki jo je na zahtevo Združenih držav Amerike razpisal Interpol, ker naj bi HF v obdobju od septembra 2008 do decembra 2013 storil različna kazniva dejanja (dogovor udeležbe v koruptnih organizacijah pod kriminalnim vplivom in dogovor storitve bančne goljufije in goljufije s pomočjo telekomunikacijskih zmogljivosti na podlagi naslova 18, U. S. Code (zakonik ZDA), člen 1962 [d], in naslova 18, U. S. Code, člen 1349).
- 2 Ameriški organi so z dopisom z dne 25. januarja 2022 posredovali nalog za prijetje, ki ga je izdalo zvezno okrožno sodišče Združenih držav Amerike za

Kolumbijsko okrožje, z dne 4. decembra 2018 v povezavi z obtožnico velike porote zveznega sodišča Združenih držav Amerike za Kolumbijsko okrožje z dne 4. decembra 2018. Ti organi so 17. marca 2022 posredovali dokumente za izročitev.

- 3 Slovenski organi so na prošnjo predložitvenega sodišča in Generalstaatsanwaltschaft München (generalno državno tožilstvo v Münchnu, Nemčija) posredovali te informacije:

HF je bil s sodbo Okrožnega sodišča v Mariboru (Slovenija) z dne 6. julija 2012, ki je postala pravnomočna 19. oktobra 2012, zaradi kaznivega dejanja „napad na informacijski sistem“ na podlagi člena 221(4) v povezavi z (2) KZ-1 (slovenski kazenski zakonik), ki ga je storil v obdobju od decembra 2009 do junija 2010, obsojen na kazen odvzema prostosti enega leta in treh mesecev, pri čemer je bila izrečena kazen odvzema prostosti nadomeščena s 480 urami dela v splošno korist. HF je do 25. junija 2015 delo v splošno korist v celoti opravil.

Okrožno sodišče v Kopru (Slovenija) je s sklepom z dne 23. septembra 2020 zavrnilo prošnjo za izročitev zahtevane osebe Združenim državam Amerike zaradi kazenskega pregona, ker naj bi Okrožno sodišče v Mariboru zaradi kaznivih dejanj, predstavljenih v prošnji za izročitev in storjenih do junija leta 2010, izreklo pravnomočno sodbo. Za druga kazniva dejanja, predstavljena v prošnji za izročitev in storjena po juniju leta 2010, naj sum storitve ne bi bil podan. Ta sklep je bil potrjen s sklepom Višjega sodišča v Kopru (Slovenija) z dne 8. oktobra 2020 in je pravnomočen.

- 4 Prošnja za izročitev, ki so jo Združene države Amerike naslovile na slovenske organe, in kazniva dejanja, predstavljena v njej, o katerih sta morala odločiti Okrožno sodišče v Kopru in Višje sodišče v Kopru, ter dokumenti, ki so zaradi prošnje za izročitev, ki so jo Združene države Amerike naslovile na Zvezno republiko Nemčijo, na voljo predložitvenemu sodišču, se nanašajo na ista kazniva dejanja. Poleg tega gre pri kaznivih dejanjih, o katerih je sodbo izreklo Okrožno sodišče v Mariboru za ista kazniva dejanja kot v prošnji za izročitev, naslovljeni na Zvezno republiko Nemčijo v obravnavanem postopku, v delu, v katerem so opisana kazniva dejanja, storjena do junija leta 2010.
- 5 HF je srbski in kosovski državljan. Ko je bil prijet v Nemčiji, je navedel, da ima stalno prebivališče v Sloveniji, s seboj pa je imel veljaven srbski potni list, slovensko dovoljenje za prebivanje, ki je bilo izdano 3. novembra 2017 in ki je poteklo 3. novembra 2019, ter kosovsko osebno izkaznico. Slovenski organi so leta 2020 zavrnilo njegovo prošnjo za podaljšanje slovenskega dovoljenja za prebivanje.

Kratka predstavitev obrazložitve predloga

- 6 Od odgovora na vprašanje za predhodno odločanje je odvisna odločitev o dopustnosti izročitve HF Združenim državam Amerike v zvezi s kaznivimi dejanji, ki se mu za obdobje do junija leta 2010 očitajo v nalogu za prijetje, ki ga je izdalo zvezno okrožno sodišče Združenih držav Amerike za Kolumbijsko okrožje, z dne 4. decembra 2018 v povezavi z obtožnico velike porote zveznega sodišča Združenih držav Amerike za Kolumbijsko okrožje z dne 4. decembra 2018.
- 7 Sodišče v sodbi z dne 12. maja 2021, Bundesrepublik Deutschland (Interpolova rdeča mednarodna tiralica) (C-505/19, EU:C:2021:376), ni odgovorilo na to vprašanje, ker se obravnavani postopek razlikuje od postopka, na katerem je temeljila navedena sodba: HF ni državljani Unije in ne gre za začasno prijetje na podlagi Interpolove tiralice, ampak za uradno prošnjo za izročitev, ki so jo Združene države Amerike naslovile na Zvezno republiko Nemčijo, potem ko je bil HF na podlagi Interpolove rdeče mednarodne tiralice prijet v Nemčiji.
- 8 Na podlagi dvostranskih sporazumov, sklenjenih med Zvezno republiko Nemčijo in Združenimi državami Amerike, je pravni položaj tak: podlaga za izročitev HF je AusIV D-USA v povezavi z ZV in 2. ZV. Združene države Amerike so predložile dokumente, ki so potrebni na podlagi člena 14 AusIV D-USA.
- 9 Na podlagi člena 2(1)(a) AusIV D-USA v povezavi s členom 1(a) ZV so kazniva dejanja, za katera je predpisana izročitev, tista, ki so kazniva na podlagi zakonodaje obeh držav. Da gre pri ravnanju, ki se očita HF, na podlagi zakonodaje ZDA za kaznivo ravnanje, izhaja zlasti iz posredovanih zveznih zakonov ZDA (naslov 18, členi 1344, 1349, 1963(a), 1962 in 1349). Ravnanje, ki se očita HF, je na podlagi členov 129, 303b in 202c StGB (kazenski zakonik) kaznivo tudi na podlagi nemške zakonodaje.
- 10 Možnost izročitve izhaja iz člena 2(2) AusIV D-USA. Za zadevna kazniva dejanja se lahko na podlagi zakonodaje ZDA izreče kazen odvzema prostosti 20 oziroma 30 let, na podlagi nemške zakonodaje pa kazen odvzema prostosti od dveh do desetih let.
- 11 Tudi ovir za izročitev, ki bi nasprotovale njeni dopustnosti, ni. Zlasti – brez upoštevanja vprašanj za predhodno odločanje – ovira za izročitev v skladu s členom 8 AusIV D-USA ne izhaja iz dejstva, da je bil HF s sodbo Okrožnega sodišča v Mariboru (Slovenija) z dne 6. julija 2012 zaradi nekaterih kaznivih dejanj, in sicer tistih, storjenih v obdobju do junija leta 2010, ki so predmet obravnavane prošnje za izročitev, že pravnomočno obsojen in je bila izrečena kazen že pravnomočno izvršena.
- 12 Na podlagi jasnega besedila tega člena namreč načelo *ne bis in idem* izročitvi nasprotuje le, če so zahtevano osebo pravnomočno obsodili pristojni organi zaprošene države, v tem primeru torej Zvezne republike Nemčije.

- 13 Na podlagi te posebne mednarodnopravne ureditve tudi ni možna razlaga, da so s tem zajete tudi obsodbe v državah članicah Unije. Poleg tega sta Zvezna republika Nemčija in Združene države Amerike med pogajanji za sklenitev dvostranske pogodbe iz leta 1978 soglašali, da odločbe, izdane v tretjih državah, niso ovira za izročitev.
- 14 Razlog za to, da taka razlaga člena 8 AuslV D-USA ni možna, je tudi, da v 2. ZV, s katerim je bila dvostranska AuslV D-USA prilagojena Sporazumu o izročitvi med Evropsko unijo in Združenimi državami Amerike z dne 25. junija 2003, ki ima funkcijo okvirne pogodbe, ni bila sprejeta nobena posebna ureditev za razširitev prepovedi dvojnega kaznovanja na vse države članice Unije in da člen 8 AuslV D-USA ni bil spremenjen.
- 15 Poleg tega v skladu s sodno prakso Bundesverfassungsgericht (zvezno ustavno sodišče, Nemčija) tudi še ni splošnega pravila mednarodnega običajnega prava in s tem tudi ne mednarodnopravnega minimalnega standarda na področju človekovih pravic, pri katerem bi šlo za kogentno mednarodno pravo, v skladu s katerim bi bilo treba načelo prepovedi dvojnega kaznovanja upoštevati tudi glede obsodb v tretjih državah.
- 16 Vendar se postavlja vprašanje, ali člen 50 Listine v povezavi s členom 54 KISS določa, da Zvezna republika Nemčija glede kaznivih dejanj, o katerih je sodbo izreklo Okrožno sodišče v Mariboru (Slovenija), to je glede kaznivih dejanj iz obravnavane prošnje za izročitev, storjenih do vključno junija leta 2010, HF ne sme izročiti Združenim državam Amerike.
- 17 Pogoji člena 50 Listine v povezavi s členom 54 KISS so izpolnjeni. V teh določbah ni sklicevanja na državljanstvo Unije oziroma državljanstvo države članice.
- 18 V skladu s sodno prakso Sodišča gre pri začasnem prijetju osebe, na katero se nanaša rdeča mednarodna tiralica, ki jo je Interpol razpisal na zahtevo tretje države, za kazenski pregon v smislu člena 50 Listine v povezavi s členom 54 KISS (glej sodbo z dne 12. maja 2021, Zvezna republika Nemčija (Interpolova mednarodna rdeča tiralica), C-505/19, EU:C:2021:376). Prav tako je treba za kazenski pregon v smislu člena 50 Listine v povezavi s členom 54 KISS šteti odločitve o dopustnosti izročitve, katere izvršitev privede do predaje zahtevane osebe tretji državi zaradi kazenskega pregona.
- 19 Pri odločitvi o dopustnosti izročitve državljana tretje države, prijetega v državi članici, Združenim državam Amerike gre tudi za izvajanje prava Unije v smislu člena 51 Listine. Ta je namreč vsekakor povezana s Sporazumom o izročitvi med Evropsko unijo in Združenimi državami Amerike z dne 25. junija 2003 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 6, str. 161, v nadaljevanju: Sporazum EU-ZDA). Ta sporazum je bil v nemško pravo prenesen z 2. ZV, ko se ga izvaja, pa je torej treba upoštevati temeljne pravice iz Listine.

- 20 Poleg tega je imel HF ob prijettu na podlagi člena 20(1) KISS v povezavi s členom 6(1)(b) Uredbe (EU) 2016/399 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 9. marca 2016 o Zakoniku Unije o pravilih, ki urejajo gibanje oseb prek meja (Zakonik o schengenskih mejah) (UL 2016, L 77, str. 1), in na podlagi člena 4(1) Uredbe (EU) 2018/1806 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 14. novembra 2018 o seznamu tretjih držav, katerih državljani morajo pri prehodu zunanjih meja imeti vizume, in držav, katerih državljani so izvzeti iz te obveznosti (UL 2018, L 303, str. 39), pravico prostega gibanja, ker je bil kot srbski državljan izvzet iz obveznosti vizuma. Tudi ko se izvaja člen 20 KISS v povezavi z navedenima uredbama, je treba pri uporabi prava upoštevati temeljne pravice iz Listine.
- 21 Postavlja se vprašanje, ali se državljana tretje države, ker so izpolnjeni pogoji člena 50 Listine v povezavi s členom 54 KISS, ne sme izročiti Združenim državam Amerike, ki niso niti država pogodbenica KISS niti država članica Unije.
- 22 Sicer je Sodišče v sodbi z dne 12. maja 2021, Bundesrepublik Deutschland (Interpolova mednarodna rdeča tiralica) (C-505/19, EU:C:2021:376), odločilo, da je treba člen 54 KISS in člen 21(1) PDEU, oba v povezavi s členom 50 Listine, razlagati tako, da ne nasprotujeta temu, da organi države pogodbenice KISS začasno primejo osebo, na katero se nanaša rdeča mednarodna tiralica, ki jo je Interpol razpisal na zahtevo tretje države, razen če je bilo v pravnomočni sodni odločbi, sprejeti v državi pogodbenici tega sporazuma ali v državi članici, ugotovljeno, da je bil v državi pogodbenici navedenega sporazuma ali v državi članici sodni postopek proti tej osebi, ki se je nanašal na ista dejanja, kot so ta, na katerih temelji ta rdeča mednarodna tiralica, pravnomočno končan (glej točko 122).
- 23 Vendar je Sodišče svojo odločitev vedno utemeljilo s pravico prostega gibanja v smislu člena 21 PDEU, ki jo je imela oseba, nemški državljan, na katero se je v tamkajšnjem postopku nanašala mednarodna rdeča tiralica. Ker je HF srbski državljan in ni državljan Unije, nima pravice prostega gibanja v skladu s členom 21(1) PDEU.
- 24 Po drugi strani pa je imel pravico prostega gibanja na podlagi člena 20 KISS. Zato je treba kot predhodno vprašanje preizkusiti tudi, ali načela, ki jih je Sodišče Evropske unije v sodbi z dne 12. maja 2021, Bundesrepublik Deutschland (Interpolova mednarodna rdeča tiralica) (C-505/19, EU:C:2021:376), določilo glede pravice prostega gibanja v smislu člena 21 PDEU, veljajo tudi za pravico prostega gibanja v smislu člena 20(1) KISS.
- 25 Poleg tega je bil predmet navedene sodbe zaprosilo za začasno prijetje na podlagi mednarodne rdeče tiralice, ki jo je razpisal Interpol. Nasprotno gre v obravnavanem primeru za uradno prošnjo za izročitev, vloženo po prijettu zadevne osebe v državi članici na podlagi mednarodne rdeče tiralice, ki jo je razpisal Interpol.

- 26 Predložitveno sodišče meni, da je treba na vprašanje za predhodno odločanje odgovoriti tako, da člen 54 KISS v povezavi s členom 50 Listine v obravnavanem položaju ne nasprotuje izročitvi HF Združenim državam Amerike, ker je treba upoštevati obveznost izročitve zahtevane osebe, ki jo ima Zvezna republika Nemčija do Združenih držav Amerike na podlagi mednarodnega prava.
- 27 Sicer se člen 351, prvi odstavek, PDEU ne uporablja neposredno, ker je AuslV D-USA v skladu s svojim členom 34(2) začela veljati šele 30. julija 1980 ter je bila med Zvezno republiko Nemčijo in Združenimi državami Amerike tako sklenjena po 1. januarju 1958.
- 28 Po drugi strani se predložitveno sodišče strinja s stališčem, ki se zastopa v pravni teoriji, da se člen 351, prvi odstavek, PDEU uporablja za sporazume, ki jih je država članica sicer sklenila po 1. januarju 1958, vendar se nanašajo na področje, za katero je Unija na podlagi povečanja pristojnosti postala pristojna šele pozneje, zadevna država članica pa prenosa pristojnosti ob sklenitvi pogodbe objektivno ni mogla predvideti. Kolikor je razvidno, Sodišče o tem vprašanju še ni odločalo.
- 29 Schengenski sporazum je bil sklenjen 14. junija 1985, KISS pa je začela veljati 19. septembra 1990 in s tem občutno po 30. juliju 1980. V pravni red Unije je bil Schengenski sporazum prenesen šele z Amsterdamsko pogodbo iz leta 1997 in s tem prav tako šele po 30. juliju 1980. To pa pomeni, da Zvezna republika Nemčija leta 1978 in leta 1980 ni mogla predvideti, da se bodo vprašanja *ne bis in idem* na ravni Unije oziroma vprašanja policijskega in pravosodnega sodelovanja v kazenskih zadevah prenesla v pristojnost Evropske unije.
- 30 To velja kljub poznejšim spremembam 1. ZV. Po eni strani namreč pri 1. ZV ne gre za temeljna ponovna pogajanja za sklenitev AuslV D-USA, po drugi strani pa je 1. ZV začel veljati že 11. marca 1993, torej prav tako takrat, ko še ni bilo mogoče predvideti, da se bodo ustrezna pravna področja prenesla v pristojnost Evropske unije.
- 31 Zvezna republika Nemčija je z 2. ZV zgolj prenesla Sporazum EU-ZDA. V njem spet ni bila sprejeta nobena posebna ureditev o veljavnosti prepovedi dvojnega kaznovanja za vse države članice Unije. Na podlagi člena 17(1) Sporazuma EU-ZDA je mogoče uveljavljati druge razloge za zavrnitev, ki jih določajo dvostranske pogodbe o izročitvi, če Sporazum EU-ZDA ne ureja tega vprašanja. Vendar pa AuslV D-USA ravno ne vsebuje nobenih dodatnih razlogov za zavrnitev, ampak, nasprotno, določa obveznost izročitve.
- 32 Ker Sporazum EU-ZDA ravno ne določa, da je treba prepoved dvojnega kaznovanja, kot je to določeno v členu 50 Listine v povezavi s členom 54 KISS, upoštevati za vse države članice Unije, je iz tega mogoče obratno sklepati, da je treba še naprej upoštevati dvostransko pogodbo o izročitvi, kot je AuslV D-USA, v skladu s katero se prepoved dvojnega kaznovanja upošteva le na nacionalni ravni.

- 33 Predložitveno sodišče Sodišču predlaga, naj o predlogu za sprejetje predhodne odločbe odloči po nujnem postopku na podlagi člena 107 Poslovnika Sodišča, ker je HF v priporu (člen 267, četrti odstavek, PDEU) in se vprašanje za predhodno odločanje nanaša na vprašanja v zvezi s tretjim delom Pogodbe DEU.

DELOVNI DOKUMENT