

Zadeva C-230/22

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

Datum vložitve:

29. marec 2022

Predložitveno sodišče:

Judecătoria Lehliu-Gară (sodišče prve stopnje v Lehliu-Gară,
Romunija)

Datum predložitvene odločbe:

6. december 2021

Obtoženci:

KN

LY

OC

DW

Predmet postopka v glavni stvari

Kazenski postopek proti obtožencem KN, LY, OC in DW, sojenje katerim se je začelo zaradi storitve več kaznivih dejanj.

Predmet in pravna podlaga predloga za sprejetje predhodne odločbe

Na podlagi člena 267 PDEU se prosi za razlago člena 2 PEU v povezavi s členom 48(2) in členom 49 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina).

Vprašanje za predhodno odločanje

Ali člen 2 Pogodbe o Evropski uniji (o spoštovanju načel pravne države in človekovih pravic) v povezavi s členom 48(2) Listine Evropske unije o temeljnih

pravicah o pravici do obrambe in členom 49 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah o načelu zakonitosti kaznivih dejanj in kazni nasprotuje temu, da se na nacionalni ravni kot kaznivo dejanje opredeli dejanje, s katerim se krši kateri koli zakon, brez izrecne navedbe zakona ali zakonskih določb, katerih kršitev povzroči kazensko odgovornost?

Navedene določbe prava Unije

Člen 2 PEU

Člen 48(2) in člen 49 Listine

Navedene nacionalne določbe

Člen 248 *vechiul Cod penal* (prejšnji romunski kazenski zakonik) (v nadaljevanju: VCP), ki kot kaznivo določa „zlorabo uradnega položaja zoper javni interes“ in v skladu s katerim se dejanje javnega uradnika, ki pri izvajanju svojih funkcij namerno ne stori dejanja ali ga stori narobe in s tem povzroči znatno motnjo delovanja državnega organa ali subjekta ali druge institucije iz člena 145 ali oškoduje njegovo premoženje, kaznuje z zaporno kaznijo od 6 mesecev do 5 let.

Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală (zakon št. 215/2001 o lokalni javni upravi): člen 63(4)(a), ki določa, da župan opravlja funkcijo glavnega kreditnega uradnika (*ordonator principal de credite*).

Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice (zakon št. 500/2002 o javnih financah)

Člen 22 – Odgovornost kreditnih uradnikov

„(1) Kreditni uradniki so dolžni prevzeti obveznosti v mejah odobrenih sredstev in uporabiti terjatve v mejah odobrenega proračuna in namena za stroške, ki so tesno povezani z dejavnostjo zadevnih javnih subjektov in v skladu z zakonskimi določbami.

(2) Kreditni uradniki so po zakonu odgovorni za:

a) odobritev sredstev, potrditev in odobritev odhodkov v mejah odobrenih proračunskih sredstev in nastalih in odobrenih terjatev v skladu z določbami člena 21; [...]

c) odobritev sredstev in uporabo odhodkov v mejah odobrenih sredstev in proračunskih terjatev na podlagi dobrega finančnega poslovanja; [...]

f) organizacijo nadzornega sistema programa javnih naročil in programa javnih naložb; [...]

Člen 24 – Interno predhodno finančno preverjanje

„(1) Prevzem obveznosti, potrditev in odobritev odhodkov iz javnih sredstev potrди kreditni uradnik, plačila pa izvede direktor finančno-računovodske službe/odgovorna oseba za izvedbo plačila.

(2) Prevzem obveznosti in odobritev odhodkov se izvedeta šele po odobritvi predhodnega finančnega samonadzora oziroma delegiranega predhodnega finančnega nadzora v skladu z zakonskimi določbami“.

Člen 44 – Nadzor investicijskih projektov s strani glavnih kreditnih uradnikov

„(1) Med izvrševanjem proračuna glavni kreditni uradniki spremljajo potek investicijskega postopka v skladu z določbami tega zakona in pripravljajo četrtletna poročila o nadzoru [...]

(2) Če se med izvajanjem naložbe pojavijo težave pri doseganju cilja, glavni kreditni uradnik v poročilu o nadzoru navede vzroke in ukrepe, potrebne za odpravo teh težav. [...]

(6) Glavni kreditni uradniki so odgovorni za uresničevanje [...] naložbenih ciljev, vključenih v javne naložbene programe.“

Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale (zakon št. 273/2006 o lokalnih javnih financah)

„Člen 54 Izvrševanje proračuna

(1) V postopku izvajanja proračuna gredo proračunski odhodki skozi naslednje faze: odobritev sredstev, potrditev, odobritev odhodkov in plačilo.

[...]

(3) Za posebne postopke odobritve sredstev, potrditve in odobritve odhodkov so odgovorni kreditni uradniki, izvajajo pa se na podlagi mnenj strokovnih služb javnih organov.

[...]

(5) Odobritvam plačil morajo biti priložena dokazila. Ta dokazila morajo potrjevati točnost zneskov, ki jih je treba plačati, prejem blaga, opravljanje storitev in podobno, v skladu s prevzetimi pravnimi obveznostmi. Odobritve plačil podpišeta računovodja in direktor za finance/računovodstvo.

(6) Plačila v okviru odobrenih proračunskih sredstev se izvajajo zgolj na podlagi dokazil, pripravljenih v skladu z zakonskimi določbami, in šele potem, ko so bila za ta plačila odobrena sredstva, plačila pa potrjena in odobrena.

[...]

(8) Za nekatere kategorije odhodkov so v skladu z zakonskimi določbami možna predplačila v višini do 30 %.

(9) Javni subjekti, ki so plačali predplačilo, izterjajo zneske predplačil, izplačanih v skladu z odstavkom 8, ki niso upravičeni z dobavljenim blagom, opravljenimi deli in storitvami do konca leta v skladu s pogoji pogodbe, in jih vrnejo v proračun, iz katerega so bili izplačani. [...]

(10) Če blago ni dobavljeno ali če niso izvedena dela ali opravljene storitve, za katere je bilo plačano predplačilo, javni organ izterja zneske skupaj z zamudnimi obrestmi, enakimi tistim, ki veljajo za proračunske prihodke, izračunane za obdobje od datuma odobritve do trenutka izterjave.“

Ordinul ministrului finanțelor publice nr. 1 792 din 24 decembrie 2002 pentru aprobarea Normelor metodologice privind angajarea, lichidarea, ordonanțarea și plata cheltuielilor instituțiilor publice, precum și organizarea, evidența și raportarea angajamentelor bugetare și legale (uredba ministra za finance št. 1792 z dne 24. decembra 2002 o odobritvi izvedbenih določb za odobritev sredstev, potrjevanje, odobritev plačil in plačevanje odhodkov javnih organov ter za organizacijo, dokumentiranje in poročanje o prevzetih proračunskih in pravnih obveznostih).

Točka 2 izvedbenih določb se glasi:

„2. Potrditev odhodkov

Potrditev odhodkov je faza postopka izvrševanja proračuna, v kateri se preveri obstoj obveznosti, določi ali preveri obstoj dolgovanega zneska in preverijo pogoji izterljivosti pravne obveznosti na podlagi dokazil, ki potrjujejo zadevne operacije.

Obstoj obveznosti plačila se preveri s pregledom dokazil, ki izkazujejo terjatev upnika in obstoj ‚opravljene storitve‘ (blago je bilo dobavljeno, delo izvedeno in storitve opravljene ali, odvisno od primera, obstaja dokument, ki utemeljuje plačilo: izvršilni naslov, posojilna pogodba, pogodba o donaciji itd.) [...]

Terjatev upnika določi ali preveri njen obstoj oseba, ki jo pooblasti kreditni uradnik, na podlagi podatkov, vpisanih na računu, in dokumentov, ki jih pripravi prevzemna komisija, ustanovljena v skladu z zakonom [...]

Kreditni uradnik ali oseba, pooblaščen za te naloge, potrdi dokumente, ki potrjujejo dobavljeno blago, opravljeno delo in opravljene storitve ali dokazujejo določene plačilne obveznosti, z besedami ‚potrjeno za plačilo‘, in s tem potrdi, da:

– je bilo dobavljeno blago prejeto, z navedbo datuma in kraja prejema;

– so bila dela izvedena in storitve opravljene;

– je bilo dobavljeno blago evidentirano v dnevniku in računovodskih izkazih, z navedbo evidentiranega vpisa in knjigovodske opombe o evidentiranju; [...]

Podpis in zaznamek „potrjeno za plačilo“ na računu potrjujeta, da je dobavitelj pravilno opravil storitev in da so bile preverjene vse postavke na računu. [...]

Oseba, pooblaščenca za potrjevanje izdatkov, osebno preveri dokazila in na lastno odgovornost potrdi, da je bilo to preverjanje opravljeno.“

Hotărârea Guvernului nr. 264/2003 privind stabilirea acțiunilor și categoriilor de cheltuieli, criteriilor, procedurilor și limitelor pentru efectuarea de plăți în avans din fonduri publice, republicată, cu modificările și completările ulterioare (uredba vlade št. 264/2003 o opredelitvi ukrepov in kategorij izdatkov, meril, postopkov in omejitev za izplačevanje predplačil iz javnih sredstev, ponovno objavljena, s poznejšimi spremembami in dopolnitvami)

Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka v glavni stvari

- 1 Curtea de Conturi a României – Camera de Conturi Călărași (računsko sodišče Romunije, oddelek v Călărașiju, Romunija) je z zapisnikom z dne 9. maja 2013 v zvezi z investicijskimi odhodki na ravni Unitatea Administrativ Teritorială a Comunei Sărulești (teritorialna upravna enota občine Sărulești) ugotovilo, da je občinski svet Sărulești v obdobju od leta 2009 do leta 2012 na podlagi ustrezne dokumentacije odobril uporabo denarja za dela, ki dejansko niso bila izvedena. Ta dela so se nanašala na tri naložbene cilje, vključene v letni program javnih naložb za leto 2009, in sicer „Oskrba z vodo v občini Sărulești, vas Sărulești“ (naložbeni cilj št. 1), „Razširitev oskrbe z vodo v občini Sărulești, vas Sărulești-Gară“ (naložbeni cilj št. 2) in „Izgradnja mestnega stadiona“ (naložbeni cilj št. 3). Ocenjena vrednost del, ki pomenijo nepravilnost, ugotovljeno v izpodbijanem aktu, to je plačil za neizvedena dela znaša 635.267 romunskih levov (RON).
- 2 Policijski organi so bili 17. marca 2014 zaproseni za posredovanje v zvezi s kaznivimi dejanji v teritorialni upravni enoti občine Sărulești, zaradi katerih naj bi bili iz javnih sredstev plačani zneski v višini 635.000 RON za naložbe, ki niso bile izvedene.
- 3 V obravnavanem kazenskem postopku je bila proti obdolžencem KN, LY, OC in DW vložena obtožnica pri Judecătoria Lehliu-Gară (sodišče prve stopnje v Lehliu-Gară), ki je predložitveno sodišče.
- 4 Sojenje osebi KN se je začelo, pri čemer se ji je medtem odredil ukrep zavarovanja, zaradi storitve kaznivih dejanj „zlorabe položaja, ker je javni uslužbenec sebi ali drugim pridobil neupravičeno korist“, kot je določeno v členu 13² zakona št. 78/2000, ponovno objavljenega, v povezavi s členom 248 VCP, „udeležbe pri goljufiji“ iz člena 26 VCP v povezavi s členom 215(1), (2) in (3) VCP, „ponarejanja zasebnih listin“ iz člena 290(1) VCP in „fals intelektual“ (napačne informacije javnega uslužbenca v javnih listinah) iz člena 289(1) VCP.

- 5 V vlogi, s katero se postopek začne, je bilo v bistvu navedeno, da naj bi oseba KN v obdobju od leta 2009 do leta 2012 kot župan občine Sărulești in pri opravljanju svojih nalog nepravilno opravljal svoje dolžnosti v zvezi z izplačili iz javnih sredstev. Oseba KN naj bi na podlagi poročil o poteku del in izjav o nakupu materiala, ki jih je investitor SC VLAD MAGIC SRL lažno pripravil prek svojega zastopnika OC, ki jih je potrdil, investitorju plačala dela, ki niso bila izvedena, in material, ki dejansko ni bil kupljen.
- 6 Natančneje, glede na veljavne pravne določbe je bilo ugotovljeno, da je obtoženec KN kršil svoje dolžnosti, ker: (1) ni preveril, ali obstaja obveznost plačila s preverjanjem dokazil, iz katerih morata biti razvidna terjatev upnika in obstoj storitve (dobavljenega blaga/izvedenih del); (2) ni preveril, ali obstaja terjatev upnika na podlagi listin, ki jih je sestavil prevzemni odbor, saj podatki na računu sami po sebi niso zadoščali za določitev plačila obravnavanih zneskov; (3) v primeru predplačil od investitorja ni zahteval jamstva, ki ga v skladu z zakonskimi predpisi izda kreditna institucija ali zavarovalnica; (4) je z več dodatnimi akti podaljševal javna naročila gradenj za tri zgoraj navedene naložbene cilje, čeprav ni bilo dokumentov, ki bi dokazovali, da so se pojavile okoliščine, ki so škodovale zakonitim poslovnim interesom in jih na dan sklenitve pogodbe ni bilo mogoče predvideti; (5) ni pregledal in ocenil del, ki niso bila vidnejša v pogodbenem roku; (6) ni odstopil od pogodbe in ni zahteval odškodnine, ko je ugotovil, da je investitor krivdno kršil svoje obveznosti.
- 7 Sojenje osebi OC se je začelo, pri čemer se ji je medtem odredil ukrep zavarovanja, zaradi storitve kaznivih dejanj „goljufije“ iz člena 215(1), (2) in (3) VCP, „ponarejanja zasebnih listin“ iz člena 290(1) VCP, „napeljevanja k zlorabi položaja, ker je javni uradnik sebi ali drugim pridobil nedovoljeno korist“ iz člena 25 VCP v povezavi s členom 13² zakona št. 78/2000, ponovno objavljenega.
- 8 V vlogi, s katero se postopek začne, je bilo v bistvu navedeno, da je obtoženec OC kot zakoniti zastopnik investitorja SC Vlad Magic SRL v obdobju od leta 2009 do leta 2012 povzročil, da je obtoženec KN nepravilno opravljal svoje naloge v zvezi z prevzemom obveznosti, potrjevanjem in odobritvijo odhodkov iz javnih sredstev ter brez preverjanja na kraju samem ali brez dokazil potrdil dokazila o poteku del in izjave o nabavi materiala, ki jih je lažno sestavil obtoženec OC in sta jih predhodno potrdila vodji del LY in DW (slednji si je to funkcijo podelil, ne da bi bil za to upravičen), da bi dokazal izvedbo del, ki dejansko niso bila izvedena, in nabavo materiala, ki dejansko ni bil nabavljen, ter tako dosegel plačilo njihove protivednosti družbi SC Vlad Magic SRL.
- 9 Sojenje osebi LY se je začelo zaradi storitve kaznivih dejanj „udeležbe pri goljufiji“ iz člena 26 VCP v povezavi s členom 215(1), (2) in (3) VCP, „ponarejanja zasebnih listin“ iz člena 290(1) VCP, in „udeležbe pri zlorabi položaja, ker je javni uradnik sebi ali drugim pridobil nedovoljeno korist“ iz člena 26 VCP v povezavi s členom 13² zakona št. 78/2000, ponovno objavljenega.

- 10 V vlogi, s katero se postopek začne, je bilo v bistvu navedeno, da je v obdobju od leta 2009 do leta 2012 kot vodja del za cilja „Oskrba z vodo v vasi Sărulești“ in „Razširitev oskrbe z vodo v Sărulești-Gară“ s tem, da je brez preverjanja na kraju samem potrdil poročila o napredku del, ki jih je lažno pripravil obtoženec OC, upravitelj družbe SC VLAD MAGIC SRL, slednjemu pomagal dokazati izvedbo del, ki v resnici niso bila izvedena.
- 11 Sojenje osebi DW se je začelo zaradi storitve kaznivih dejanj „goljufije“ iz člena 215(1), (2) in (3) VCP, „ponarejanja zasebnih listin“ iz člena 290(1) VCP, in „udeležbe pri zlorabi položaja, ker je javni uradnik sebi ali drugim pridobil nedovoljeno korist“ iz člena 26 VCP v povezavi s členom 13² zakona št. 78/2000, ponovno objavljenega.
- 12 V vlogi, s katero se postopek začne, je bilo v bistvu navedeno, da je oseba DW v obdobju od novembra do decembra 2011 kot vodja del (funkcija, ki naj bi jo opravljala, ne da bi bila za to pooblaščenca) za cilj „Izgradnja mestnega stadiona“ brez preverjanja na kraju samem potrdila izjave o nakupu materiala, ki jih je lažno pripravil obtoženec OC, da bi zavedla upravno teritorialno enoto občine Sărulești, oškodovanca.

Bistvene trditve strank v postopku v glavni stvari

- 13 Oseba KN je predlagala, naj se Sodišču predloži predlog za sprejetje predhodne odločbe.

Kratka predstavitev obrazložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe

- 14 Predložitveno sodišče v obrazložitvi predloga za sprejetje predhodne odločbe navaja argumente, s katerimi oseba KN utemeljuje svoj predlog za predložitev zadeve Sodišču.
- 15 Oseba KN, ki se v zvezi s tem sklicuje na člen 2 PEU, člena 48 in 49 Listine ter sodbo Sodišča z dne 9. marca 1978, Amministrazione delle finanze dello Stato/Simmenthal (106/77, Recueil, 1978, str. 629), trdi, da razširitev kaznivega dejanja, kot je zloraba položaja, na splošna dejanja, ki niso navedena v vsebini kazenske določbe, ne more biti dopustna, saj kazenskega prava – zaradi načela zakonitosti kaznivih dejanj in kazni – ni mogoče razlagati v škodo obtoženca.
- 16 Sklicuje se na sodno prakso Sodišča, v kateri je bilo navedeno, da ima obdolženec pravico zelo jasno vedeti, zaradi katerih dejanj ali opustitev je kazensko odgovoren, da lahko preiskovalni organ in sodnik, kadar se dejanje šteje za kaznivo dejanje, določita elemente kaznivega dejanja, vendar jih ne smeta spremeniti v škodo obdolženca, in da mora biti način, na katerega določita te elemente kaznivega dejanja, vsakomur predvidljiv.

- 17 V skladu z isto sodno prakso bi moral zakonodajalec v svojem zakonodajnem aktu dokazati, da upošteva najstrožje zahteve za upoštevanje načela jasnosti in predvidljivosti prava, saj naj bi bila restriktivna razlaga kazenskega prava s strani organov pregona in sodišč neposreden izraz načela zakonitosti kaznivih dejanj in kazni, in v tem okviru lahko le zakonodajalec uredi sporno ravnanje tako, da je dejanje jasno opredeljeno in ga tisti, ki uporabljajo kazensko pravo, ne opredelijo s široko razlago, ker bi lahko to privedlo do zlorabe razlage.
- 18 Sodišče naj bi tudi trdilo, da načelo, da določbe kazenskega prava ni mogoče razlagati ekstenzivno v škodo obdolženca, ki izhaja iz načela zakonitosti kaznivih dejanj in kazni in na splošno iz načela pravne varnosti, nasprotuje začetku kazenskega postopka v zvezi z ravnanjem, ki v zakonu ni jasno opredeljeno kot kaznivo dejanje.
- 19 Oseba KN v zvezi s členom 248 VCP poudarja, da naj bi izraz „izvaja nepravilno“ pomenil, kot je v sklepu št. 405/2016 določilo Curtea Constituțională a României (ustavno sodišče, Romunija), „izvaja v nasprotju z zakonom“. Z vidika zgoraj navedene sodne prakse Sodišča naj izraz „izvaja v nasprotju z zakonom“, in sicer katerim koli zakonom, ne bi izrecno razlikoval dejanj, ravnanj ali opustitev, ki lahko povzročijo kazensko odgovornost.
- 20 Ta izraz naj bi v praksi pomenil splošno obveznost spoštovanja nedoločenega števila zakonov, natančneje vseh, kar bi imelo za posledico uporabo kazenskih sankcij, ne da bi bila inkriminirana določena dejanja. Tudi romunsko ustavno sodišče naj bi v sklepu št. 405/2016 odločilo, da uporaba takšnega izraza temelji na pomanjkljivi zakonodajni tehniki, ki ni jasna in predvidljiva, zaradi česar je kršeno načelo zakonitosti in sorazmernosti, ki ureja kazensko pravo.
- 21 Z vidika člena 2 PEU ter členov 48 in 49 Listine naj bi bile kazenske določbe iz člena 248 VCP ubesedene široko in nejasno, kar naj bi povzročilo večjo stopnjo nepredvidljivosti in naj bi bilo predpogoj za arbitrarno ali aleatorno razlago in uporabo ter naj bi v skladu s sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Coëme in drugi proti Belgiji kršilo člen 7(1) Evropske konvencije o človekovih pravicah.
- 22 Nazadnje naj določbe nacionalnega prava v zvezi s kaznivim dejanjem zlorabe uradnega položaja ne bi posebej določale dejstev, ki so podlaga za kazensko odgovornost, poleg tega pa bi določale kazen ne glede na naravo ali težo dejstev.