Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
YVESA BOTA,
predstavljeni 4. aprila 2017 [1]

Zadeva C-612/15

Kazenski postopek
proti
Nikolayu Kolevu,
Milku Hristovu,
Stefanu Kostadinovu

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Spetsializiran nakazatelen sad (specializirano kazensko sodišče, Bolgarija))

„Predhodno odločanje – Kazenski postopek – Direktiva 2012/13/EU – Pravica do obveščenosti o obdolžitvah – Pravica do dostopa do gradiva – Direktiva 2013/48/EU – Pravica do dostopa do odvetnika – Goljufija, ki škodi finančnim interesom Evropske unije – Kazniva dejanja – Učinkovite in odvračilne sankcije – Predpisani rok – Ustavitev kazenskega postopka brez preizkusa obtožb – Pravica do poštenega sojenja – Pravica do obrambe – Razumni rok“

1. Ta zadeva Sodišču ponuja priložnost, da se izreče o temeljnih pojmih kazenskega prava. Spetsializiran nakazatelen sad (specializirano kazensko sodišče, Bolgarija) ga je tako zaprosilo, naj odloči, ali je treba pravo Unije razlagati tako, da nasprotuje nacionalnim predpisom, ki sodišču, pri katerem je zadevna oseba vložila pravno sredstvo, nalaga, da ustavi kazenski postopek proti tej osebi, če sta od začetka kazenskopreiskovalnega postopka minili več kot dve leti, ne glede na težo zadeve in ne da bi bilo mogoče odpraviti namerno oviranje s strani obdolženih oseb. Sodišče mora preučiti, kakšne bi bile v teh okoliščinah posledice morebitne nezdružljivosti teh nacionalnih predpisov s pravom Unije.

2. Predložitveno sodišče poleg tega Sodišču postavlja več vprašanj v zvezi s trenutkom, ko mora biti obdolžena oseba obveščena o obdolžitvah zoper njo, in trenutkom, ko mora imeti ta oseba ali njen odvetnik dostop do gradiva zadeve. Nazadnje, Sodišče mora preučiti, ali je nacionalna določba, v skladu s katero je treba odvetnika, ki brani obdolžene osebe, ki imajo nasprotne interese v isti zadevi, izločiti in nadomestiti z zagovornikom po uradni dolžnosti, v nasprotju s pravom Unije.

1 Jezik izvirnika: francoščina.

I – Pravni okvir

A – Pravo Unije

1. Primarno pravo

3. Člen 325 PDEU določa:

„1. [Evropska] [u]nija in države članice preprečujejo goljufije in vsa druga nezakonita dejanja, ki škodijo finančnim interesom [Evropske unije], z ukrepi, sprejetimi v skladu s tem členom, ki delujejo svarilno in so takšni, da v državah članicah, ter v institucijah, organih, uradih in agencijah Unije, omogočajo učinkovito zaščito.

2. Države članice sprejmejo za preprečevanje goljufij, ki škodijo finančnim interesom Unije, enake ukrepe, kakršne sprejmejo za preprečevanje goljufij, ki škodijo njihovim lastnim finančnim interesom.

[…]

4. Evropski parlament in Svet sprejmeta po rednem zakonodajnem postopku in po posvetovanju z Računskim sodiščem potrebne ukrepe za preprečevanje in boj proti goljufijam, ki škodijo finančnim interesom Unije, da bi omogočila učinkovito in enakovredno zaščito v državah članicah ter v institucijah, organih, uradih in agencijah Unije.

[…]“

2. Sekundarna zakonodaja

a) Uredba (ES) št. 450/2008

4. V skladu s členom 21(1) Uredbe (ES) št. 450/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. aprila 2008 o carinskem zakoniku Skupnosti (Modernizirani carinski zakonik)[2] „[v]saka država članica določi kazni za neupoštevanje carinske zakonodaje Skupnosti. Takšne kazni so učinkovite, sorazmerne in odvračilne.“

b) Konvencija ZFI in Prvi protokol h Konvenciji ZFI

5. V preambuli Konvencije[,] pripravljene na podlagi člena K.3 Pogodbe o Evropski uniji, o zaščiti finančnih interesov Evropskih skupnosti, podpisane v Luxembourgu 26. julija 1995,[3] je navedeno, da so visoke pogodbenice te konvencije, države članice Evropske unije, prepričane, „da zaščita finančnih interesov Evropskih skupnosti zahteva kazenski pregon goljufivega ravnanja, ki škodi navedenim interesom“,[4] in „da je treba tako ravnanje kaznovati z učinkovitimi, sorazmernimi in odvračilnimi kazenskimi sankcijami, ne da bi se posegalo v možnost uporabe drugih kazni v določenih primerih, in da je treba vsaj v težjih primerih tako ravnanje kaznovati z odvzemom prostosti“[5].

2 UL 2008, L 145, str. 1.

3 UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 8, str. 57, v nadaljevanju: Konvencija ZFI.

4 Odstavek 5 te preambule.

5 Odstavek 6 navedene preambule.

6. Člen 1(1)(b), prva alinea, in (2) Konvencije ZFI določa:

„Goljufije, ki škodijo finančnim interesom Evropskih skupnosti, so po tej konvenciji:

[…]

(b) glede prihodkov, vsako namerno dejanje ali opustitev v zvezi z:

– uporabo ali predložitvijo lažnih, nepravilnih ali nepopolnih izjav ali dokumentov, katere posledica je nezakonito zmanjšanje sredstev splošnega proračuna Evropskih skupnosti ali proračunov, ki jih upravljajo Evropske skupnosti ali se upravljajo v njihovem imenu,

– […]

2. Vsaka država članica […] sprejme potrebne in ustrezne ukrepe za prenos odstavka 1 v svojo notranjo kazensko zakonodajo tako, da v tej konvenciji navedeno ravnanje pomeni kaznivo dejanje.“

7. Člen 2(1) te konvencije določa:

„Vsaka država članica sprejme potrebne ukrepe za zagotovitev, da se ravnanje iz člena 1 in udeležba pri ravnanju iz člena 1(1), napeljevanje k njemu ali poskus takega ravnanja kaznujejo z učinkovitimi, sorazmernimi in odvračilnimi kazenskimi sankcijami, ki vsaj pri velikih goljufijah vključujejo tudi kazen odvzema prostosti, ki lahko vodi v izročitev; za veliko goljufijo se šteje goljufija, ki zajema najmanjši znesek, ki ga določi posamezna država članica. Najmanjši znesek ne sme presegati 50.000 [EUR].“

8. Člen 2 Protokola, pripravljenega na podlagi člena K.3 Pogodbe o Evropski uniji, h Konvenciji o zaščiti finančnih interesov Evropskih skupnosti,[6] naslovljen „Pasivna korupcija“, določa:

„1. Po tem protokolu je pasivna korupcija vsako namerno dejanje uradnika, ki neposredno ali po posredniku zahteva ali prejme kakršne koli ugodnosti zase ali za tretjo osebo ali sprejme obljubo za tako ugodnost in v nasprotju s svojimi uradnimi dolžnostmi opravi ali opusti dejanje, za katero je odgovoren ali spada v opravljanje njegove funkcije, na način, ki škoduje ali bi verjetno škodoval finančnim interesom Evropskih skupnosti.

2. Vsaka država članica sprejme potrebne ukrepe, s katerimi zagotovi, da se ravnanje iz odstavka 1 določi kot kaznivo dejanje.“

9. Člen 3 Prvega protokola h Konvenciji ZFI, naslovljen „Aktivna korupcija“, določa:

„1. Po tem protokolu je aktivna korupcija vsako namerno dejanje kogar koli, ki neposredno ali po posredniku obljublja ali daje v svojem imenu ali v imenu tretje osebe kakršne koli ugodnosti uradniku, da ta v nasprotju s svojimi uradnimi dolžnostmi opravi ali opusti dejanje, za katero je odgovoren ali spada v opravljanje njegove funkcije, na način, ki škoduje ali bi verjetno škodoval finančnim interesom Evropskih skupnosti.

2. Vsaka država članica sprejme potrebne ukrepe, s katerimi zagotovi, da se ravnanje iz odstavka 1 določi kot kaznivo dejanje.“

6 UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 8, str. 86, v nadaljevanju: Prvi protokol h Konvenciji ZFI.

c) Direktiva 2012/13/EU

10. V skladu s členom 1 Direktive 2012/13/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2012 o pravici do obveščenosti v kazenskem postopku[7] je njen namen „določ[iti] pravila glede pravice do obveščenosti osumljenih ali obdolženih oseb o njihovih pravicah v okviru kazenskega postopka in obdolžitvah zoper njih“.

11. Člen 6 te direktive določa:

„1. Države članice zagotovijo, da so osumljene ali obdolžene osebe obveščene o kaznivem dejanju, katerega so osumljene ali obdolžene. Te informacije se podajo nemudoma in tako podrobno, kolikor je to potrebno za zaščito poštenosti postopka in učinkovito uveljavljanje pravice do obrambe.

[…]

3. Države članice zagotovijo, da se, najpozneje ob vložitvi obtožnice v preizkus sodišču, podajo podrobne informacije o obdolžitvah, vključno z vrsto in pravno opredelitvijo kaznivega dejanja ter naravo udeležbe obdolžene osebe.

4. Države članice zagotovijo, da so osumljene ali obdolžene osebe, če je to potrebno za zaščito poštenosti postopka, nemudoma obveščene o vseh spremembah informacij, podanih v skladu s tem členom.“

12. Člen 7 navedene direktive določa:

„1. Države članice zagotovijo, da so prijetim ali pridržanim osebam ali njihovim odvetnikom v vsakem delu kazenskega postopka dostopne vse listine o zadevi, ki jih imajo pristojni organi in so bistvene za učinkovito izpodbijanje, v skladu z nacionalnim pravom, zakonitosti prijetja ali pridržanja.

2. Države članice zagotovijo, da pristojni organi osumljenim ali obdolženim osebam ali njihovim odvetnikom odobrijo dostop vsaj do vsega dokaznega gradiva, s katerim razpolagajo, ne glede na to, ali je to gradivo v prid ali v breme osumljenim ali obdolženim osebam, da bi se zaščitila poštenost postopka in pripravila njihova obramba.

3. Brez poseganja v odstavek 1 se dostop do dokaznega gradiva iz odstavka 2 odobri pravočasno, da se omogoči učinkovito uveljavljanje pravice do obrambe in vsaj ob predložitvi obtožnice sodišču v preizkus. Kadar pristojni organi pridobijo dodatno dokazno gradivo, omogočijo dostop do tega gradiva v času, ki zadostuje za njegovo preučitev.

[…]“

7 UL 2012, L 142, str. 1.

d) Direktiva 2013/48/EU

13. Člen 1 Direktive 2013/48/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. oktobra 2013 o pravici do dostopa do odvetnika v kazenskem postopku in v postopkih na podlagi evropskega naloga za prijetje ter pravici do obvestitve tretje osebe ob odvzemu prostosti in do komunikacije s tretjimi osebami in konzularnimi organi med odvzemom prostosti[8] določa:

„Ta direktiva določa minimalna pravila glede pravic osumljenih in obdolženih oseb v kazenskem postopku ter oseb v postopkih na podlagi Okvirnega sklepa 2002/584/PNZ […] do dostopa do odvetnika, do obvestitve tretje osebe o odvzemu prostosti in do komunikacije s tretjimi osebami in konzularnimi organi med odvzemom prostosti.“

14. Člen 3(1) te direktive določa:

„Države članice osumljenim in obdolženim osebam zagotovijo pravico do dostopa do odvetnika tako hitro in na takšen način, da se zadevnim osebam omogoči dejansko in učinkovito uveljavljanje njihove pravice do obrambe.“

B – Bolgarski kazenski postopek

15. V kazenskopreiskovalnem postopku ima tožilec odločilno vlogo. Vodi namreč preiskavo, ki je zaupana preiskovalnim organom, in sam odloča, v katero smer bo potekal postopek.

16. Kar zadeva preiskavo, ima tožilec v skladu s členom 234 Nakazatelno-protsesualen kodeks (zakonik o kazenskem postopku, v nadaljevanju: NPK) na voljo dva meseca za preiskovanje, ta rok pa lahko vodja administracije zadevnega tožilca podaljša enkrat za štirimesečno obdobje, medtem ko ga lahko v izjemnih primerih vodja administracije generalnega tožilstva podaljša tudi neomejenokrat za neomejeno časovno obdobje. Predložitveno sodišče v zvezi s tem pojasnjuje, da se to zadnje podaljšanje veliko uporablja v zapletenih zadevah, kot je zadeva v postopku v glavni stvari.

17. Členi 219, 221 in 246 NPK določajo, da kadar je zbranih dovolj dokazov proti osebi, osumljeni storitve kaznivega dejanja, preiskovalni organ sestavi in podpiše obtožni akt. To je pisni akt, ki izpolnjuje točno določene pogoje. Med drugim mora vsebovati predstavitev glavnih dejanj kaznivega dejanja in pravno opredelitev teh dejanj. Takrat sta s predložitvijo navedenega akta oseba, osumljena storitve kaznivega dejanja, in njen odvetnik obveščena o obdolžitvi. Seznaniti se morata z vsebino obtožnega akta in ga podpisati. Sledi zaslišanje obdolžene osebe, ki bodisi poda izjave bodisi molči ter lahko, tako kot njen odvetnik, poda tudi zahteve.

18. Obveščanje o elementih preiskave urejajo členi od 226 do 230 NPK. V ta namen imata obdolžena oseba in njen odvetnik na svojo zahtevo dostop do gradiva postopka. Če so zahteve podane, tožilec odloči, kako ukrepati v zvezi z njimi.

19. Če je bila vložena zahteva za seznanitev z elementi preiskave, sta obdolžena oseba in njen odvetnik vabljena vsaj tri dni pred to seznanitvijo. Če na dan vabila ne prideta brez upravičenega razloga, obveznost seznanitve preneha. Ob seznanitvi oseba, ki vodi preiskavo, obdolženi osebi in njenemu odvetniku da na voljo ustrezen čas, da se seznanita z vsemi elementi v zvezi s to preiskavo.

20. Ko so elementi preiskave predstavljeni in, eventualno, sprejete odločitve v zvezi z zahtevami obdolžene osebe in njenega odvetnika, se faza preiskovanja konča.

8 UL 2013, L 294, str. 1.

21. Začne se druga faza, v kateri tožilec vloži obtožnico, to je sodni del postopka. Obtožnica – ki je po navedbah predložitvenega sodišča „končni in dopolnjeni obtožni akt“ – vsebuje celotno obdolžitev v zvezi z dejanji in njihovo pravno opredelitvijo. Sestavljena je namreč iz dveh delov, enega o okoliščinah, v katerem so navedena dejanja, in drugega o sklepih, v katerem je omenjena pravna opredelitev teh dejanj. Obtožnica, katere kopija se nato pošlje obdolženi osebi in njenemu odvetniku, se vloži pri sodišču, ki mora v petnajstih dneh preveriti, ali so bile storjene bistvene kršitve postopka.

22. V zvezi s tem člen 348(3)(1) NPK določa, da je kršitev postopka bistvena, če bistveno krši procesno pravico, priznano z zakonom. Ta člen natančneje določa, da „bistvena“ narava storjene kršitve postopka preneha le, če je bila kršitev odpravljena.

23. Za vsebino obtožnice veljajo stroge formalne zahteve. Bistveno kršitev tako pomenijo protislovja med obtožnico in zadnjim obtožnim aktom, s katerim je preiskovalni organ seznanil obdolženo osebo. Bistveno kršitev pomeni tudi protislovje v sami obtožnici. Tako se je v postopku v glavni stvari štelo, da je bistvena kršitev postopka to, da je tožilec v obrazložitvi obtožnice navedel dejstvo, da sta obdolženi osebi v postopku v glavni stvari nezadovoljstvo zaradi nizkega zneska, ponujenega za podkupnino, izrazili s pačenjem obraza, medtem ko je v sklepnem delu te obtožnice navedel, da sta obdolženi osebi to nezadovoljstvo izrazili z besedami.

24. Poleg tega se neobstoj obveščanja o tem obtožnem aktu, ki ga je sestavil preiskovalni organ, šteje za bistveno kršitev postopka, pri čemer niso pomembni razlogi za to neobveščanje, tudi če je to posledica, na primer, namerne volje obdolženih oseb, da obveščanje ne uspe. Naj spomnim, da mora preiskovalni organ o tem aktu obvezno neposredno obvestiti obdolženo osebo in njenega odvetnika.

25. Predložitveno sodišče pojasnjuje, da se v absolutno vseh kazenskih zadevah v Bolgariji obramba seznani z vsebino obtožnice in torej z informacijami o obdolžitvi, potem ko je obtožnica vložena pri sodišču, vendar pred preizkusom same obdolžitve.

26. Vzporedno s tem člena 368 in 369 NPK določata, da imajo, če kazenskopreiskovalni postopek ni končan v dveh letih, obdolžena oseba ali osebe pravico pri sodišču vložiti predlog, naj tožilcu odredi, da v treh mesecih kazenskopreiskovalni postopek konča tako, da ga ustavi ali predloži sodišču. Tožilec ima na voljo dodatnih 15 dni, da sestavi obtožnico. Če tožilec kazenskopreiskovalnega postopka ne konča v predpisanem roku, zadevo prevzame sodišče, ki ustavi kazenski postopek.

27. Če pa, nasprotno, tožilec pri sodišču vloži obtožnico, jo to sodišče preizkusi in preveri, ali je bil postopek voden zakonito. V primeru bistvenih kršitev postopka sodišče zadevo znova vrne tožilcu, ki ima na voljo en mesec za odpravo teh kršitev. Če tožilec zadeve ne predloži sodišču ali če je zadeva predložena sodišču, vendar to znova ugotovi bistveno kršitev postopka, se kazenski postopek ustavi.

28. Ustavitev kazenskega postopka je dokončno dejanje, ki ga ni mogoče izpodbijati in katerega zakonitost se lahko preveri le v izjemnih primerih. Tožilstvo takrat izgubi vso pravico kazensko preganjati osebo, osumljeno storitve kaznivega dejanja.

29. V zvezi s pravico do dostopa do odvetnika člena 91(3) in 92 NPK določata, da mora sodišče izločiti odvetnika obdolžene osebe, ki je ali je bil svetovalec druge obdolžene osebe, če je obramba ene od obdolženih oseb v nasprotju z obrambo druge. V skladu z bolgarsko ustaljeno sodno prakso obstaja protislovje med interesi, če ena od obdolženih oseb poda izjave, ki pomenijo dokaz proti drugi obdolženi osebi, ki pa sama ne poda nobene izjave. V tem primeru ti osebi ne moreta imeti skupnega odvetnika. Odvetnik se je torej dolžan umakniti na lastno pobudo, in če tega ne stori, ga mora izločiti tožilec ali sodišče. V nasprotnem primeru storijo bistveno kršitev postopka, ki pripelje do razveljavitve akta tožilca ali sodišča.

II – Dejansko stanje v sporu o glavni stvari

30. Nikolay Kolev in Stefan Kostadinov (v nadaljevanju: obdolženi osebi v postopku v glavni stvari) sta obtožena, da sta kot carinska uslužbenca v Svilengradu (Bolgarija) na meji s Turčijo v obdobju od 1. aprila 2011 do 2. maja 2012 sodelovala v hudodelski združbi. Od voznikov tovornih vozil in tudi voznikov osebnih vozil, ki so prečkali mejo iz Turčije v Bolgarijo, naj bi namreč zahtevala podkupnino v zameno za to, da nista opravila carinskega pregleda in da ugotovljenih nepravilnosti nista zabeležila v uradnih dokumentih. Obdolženi osebi v postopku v glavni stvari naj bi si tako zbrane zneske razdelili ob koncu izmene.

31. Vse osebe, vpletene v to hudodelsko združbo, vključno z obdolženima osebama v postopku v glavni stvari, so bile prijete v noči z 2. na 3. maj 2012. Takoj po pregledu ob prijetju so bile te osebe obdolžene sodelovanja v hudodelski združbi, tri od njih, med katerimi je bila ena od obdolženih oseb v postopku v glavni stvari, pa so bile obdolžene prikrivanja zneskov, najdenih v delovnih prostorih in pri eni od teh oseb.

32. Februarja in marca 2013 so bile obtožbe proti osmim osebam, sodelujočim v navedeni hudodelski združbi, dopolnjene in vse te osebe so bile o tem obveščene. Natančneje, obdolženi osebi v postopku v glavni stvari ter njuna zastopnika so bili o teh obtožbah, zbranih dokazih in vseh drugih listinah v spisu obveščeni 21. marca 2013. Obtožba proti N. Kolevu je bila pozneje znova dopolnjena, o čemer je bil ta obveščen 17. julija 2013.

33. Štiri od osmih oseb, sodelujočih v hudodelski združbi, so sklenile dogovor s tožilstvom, da bi to končalo pregon v zvezi z obtožbo sodelovanja v hudodelski združbi. Ta dogovor je bil dvakrat predložen Spetsializiran nakazatelen sad (specializirano kazensko sodišče) v potrditev in dvakrat je to sodišče ta predlog zavrnilo z obrazložitvijo, da obtožnih aktov ni sprejel pristojni organ in da so bile storjene kršitve postopka. Sodišče je zato odredilo, naj se zadeva dodeli pristojnemu tožilcu, da bi ta sestavil nove obtožbe.

34. Zadeva je bila zato 7. novembra 2013 dodeljena specializiranemu tožilstvu. Predpisani roki za preiskavo so bili večkrat podaljšani. Tožilec je tako opravil dejanja po uradni dolžnosti, kot je predložitev zadeve preiskovalnim službam z navodili ali zahtevami za podaljšanje rokov za preiskovanje in zahtevami za posredovanje podatkov.

35. Ker sta obdolženi osebi v postopku v glavni stvari menili, da se je rok iz člena 368(1) NPK iztekel, sta začeli postopek na podlagi člena 369 NPK. Sodišče je ugotovilo, da se je dveletni rok od začetka kazenskopreiskovalnega postopka dejansko iztekel, zato je zadevo vrnilo tožilcu in mu naložilo, naj zadevo v skladu s členom 369 NPK konča v treh mesecih ter naj obdolženi osebi v postopku v glavni stvari obvesti o obtožbah in elementih preiskave. Ta rok je začel teči 29. oktobra 2014 in se je iztekel 29. januarja 2015. Do tega datuma bi torej morala biti končana vsa preiskovalna dejanja, vključno s sestavo obtožb in obveščanjem obdolženih oseb v postopku v glavni stvari o teh obtožbah. Tožilec je imel nato na voljo 15 dni za sestavo obtožnice in njeno vložitev pri sodišču.

36. Obveščanja obdolženih oseb in njunih odvetnikov o novih obtožnih aktih, sestavljenih na podlagi odločbe sodišča, ni bilo mogoče zagotoviti. N. Kolev je namreč 13. januarja 2015 prejel vabilo na sodišče za 19. januar 2015. Njegov odvetnik je isti dan po telefaksu sporočil, da njegova stranka iz zdravstvenih razlogov ne more potovati. N. Kolev je bil znova, tokrat po telefonu, vabljen na sodišče za 22. januar 2015. Vendar na sodišče nista prišla niti N. Kolev niti njegov odvetnik, ta je navedel, da je njegova stranka v bolnišnici in da je sam zadržan zaradi poklicnih obveznosti. N. Kolev je bil vabljen na sodišče za 27. in 28. januar 2015, spet brez uspeha, saj je njegov odvetnik sporočil, da je hospitaliziran. Znova sta bila vabljena za 29. januar 2015, vendar nista prišla, pri čemer je odvetnik N. Koleva sporočil, da ima poklicne obveznosti, povezane z drugo zadevo. N. Kolev torej ni bil obveščen o obtožbah proti njemu.

37. Nazadnje, S. Kostadinov ni bil najden na navedenem naslovu. Njegov odvetnik je navedel, da nima stikov z njim. Zato je bilo odločeno, da se ga na sodišče privede prisilno. Vendar je odvetnik S. Kostadinova predložil zdravniško potrdilo, v katerem je bilo navedeno, da je bil ta hospitaliziran. Torej tudi on ni bil obveščen o obtožbah proti njemu.

38. Kazenskopreiskovalni postopek se je zato končal v roku, ki ga je določilo sodišče, in tožilec je sestavil obtožnico.

39. To sodišče je v sklepu z dne 20. februarja 2015 menilo, da so bile v kazenskopreiskovalnem postopku storjene bistvene kršitve postopka. Po eni strani je bila namreč storjena bistvena kršitev postopka, ker obdolženi osebi in njuna odvetnika niso bili obveščeni o zadnjem obtožnem aktu. Po drugi strani je bilo očitno protislovje med obtožnim aktom in obtožnico, saj zato, ker obdolženi osebi v postopku v glavni stvari nista bili obveščeni o zadnjem obtožnem aktu, tega akta v obtožnici ni bilo mogoče povzeti. Obtožnica bi morala vsebovati le obtožni akt, o katerem sta bili stranki obveščeni.

40. Poleg tega je sodišče menilo, da ovire pri obveščanju N. Koleva in S. Kostadinova o novih obtožbah ne upravičujejo kršitve njunih procesnih pravic.

41. To sodišče je torej tožilcu določilo enomesečni rok, v katerem je moral te kršitve odpraviti, sicer bo kazenski postopek proti obdolženima osebama v postopku v glavni stvari ustavljen. Zadeva je bila zato 7. aprila 2015 vrnjena tožilcu, rok pa se je iztekel 7. maja 2015.

42. Vendar tožilec obdolženih oseb v postopku v glavni stvari in njunih odvetnikov ni mogel obvestiti o novih obtožbah in elementih preiskave, saj so ti med drugim navajali zdravstvene razloge in poklicne obveznosti, s katerimi so zavračali seznanitev.

43. Spetsializiran nakazatelen sad (specializirano kazensko sodišče) je s sklepom z dne 22. maja 2015 zato ugotovilo, da tožilec ni odpravil bistvenih kršitev postopka in da je storil nove kršitve, pri čemer je menilo, da so bile kršene procesne pravice obdolženih oseb v postopku v glavni stvari in da niso bila odpravljena protislovja v obtožnici.

44. Čeprav je to sodišče domnevalo, da so obdolženi osebi v postopku v glavni stvari in njuna odvetnika zlorabili svoje pravice, da bi povzročili iztek rokov, kar bi pripeljalo do ustavitve kazenskega postopka proti tema osebama, je vseeno ugotovilo, da so pogoji za ustavitev tega postopka izpolnjeni. Vseeno je odločilo, da kazenskega postopka ne ustavi, temveč da zadevo opusti.

45. Ker je tožilec menil, da ni bila storjena nobena bistvena kršitev postopka, je zoper sklep z dne 22. maja 2015 vložil pritožbo.

46. Pritožbeno sodišče je s sklepom z dne 12. oktobra 2015 zadevo vrnilo predložitvenemu sodišču, to je Spetsializiran nakazatelen sad (specializirano kazensko sodišče), z obrazložitvijo, da bi to moralo v skladu s členoma 368 in 369 NPK ustaviti kazenski postopek proti obdolženima osebama v postopku v glavni stvari.

47. V teh okoliščinah je moralo predložitveno sodišče Sodišču predložiti vprašanja za predhodno odločanje, predstavljena v naslednjih točkah.

III – Vprašanja za predhodno odločanje

48. V sporu o glavni stvari je Spetsializiran nakazatelen sad (specializirano kazensko sodišče) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„(1) Ali je nacionalni zakon združljiv z obveznostjo države članice, da zagotovi učinkovit kazenski pregon kaznivih dejanj carinskih uslužbencev, če se po tem zakonu kazenski postopek, ki se vodi zoper carinske uslužbence zaradi sodelovanja v hudodelski združbi za izvajanje korupcijskih kaznivih dejanj med opravljanjem službe (sprejem podkupnin v zameno za opustitev carinskega pregleda), kakor tudi zaradi konkretnih podkupnin in zaradi (prikrivanja v obliki) prikrivanja prejetih podkupnin, ustavi pod temi pogoji, ne da bi sodišče v zadevi preizkusilo, da: (a) sta od obdolžitve potekli dve leti; (b) je obdolžena oseba podala predlog za ustavitev kazenskopreiskovalnega postopka; (c) je državnemu tožilcu sodišče določilo trimesečni rok za končanje kazenskopreiskovalnega postopka; (d) je državni tožilec v tem roku storil ‚bistvene kršitve postopka' (in sicer nepravilno obveščanje o dopolnjeni obdolžitvi, odrekanje vpogleda v gradivo spisa in nasprotujoča si obtožnica); (e) je državnemu tožilcu sodišče določilo nov enomesečni rok za odpravo teh ‚bistvenih kršitev postopka'; (f) državni tožilec teh ‚bistvenih kršitev postopka' v tem roku ni odpravil – pri čemer je razlog za te kršitve v prvem trimesečnem roku in za neodpravo kršitev v zadnjem enomesečnem roku najti tako na strani državnega tožilca (neodprava nasprotij v obtožnici; neizvajanje dejanskih ravnanj v pretežnem delu rokov), kakor tudi na strani obrambe (kršitev sodelovalne dolžnosti pri obveščanju o obdolžitvi in dostopu do gradiva zadeve zaradi hospitalizacije obdolženih oseb in uveljavljanih drugih poklicnih obveznosti odvetnikov); in (g) je nastala subjektivna pravica obdolžene osebe do ustavitve kazenskega postopka zaradi neodprave ‚bistvenih kršitev postopka' v za to določenih rokih?

(2) Če je odgovor na [prvo] vprašanje nikalen, katerega dela zgoraj navedene pravne ureditve naj sodišče ne bi uporabilo, da bi zagotovilo učinkovito uporabo prava Unije: (a) ustavitev kazenskega postopka po poteku enomesečnega roka ali (b) opredelitev zgoraj navedenih pomanjkljivosti kot ‚bistvenih kršitev postopka' ali (c) zaščite po točki (g) [iz prvega vprašanja] nastale subjektivne pravice – če je mogoče to kršitev učinkovito odpraviti v okviru sodnega postopka?

(a) Ali je odločitev, da se ne uporabi nacionalna določba, ki določa ustavitev kazenskega postopka, odvisna od tega, da:

(i) se državnemu tožilcu določi dodaten rok za odpravo ‚bistvenih kršitev postopka', ki je dolg toliko kot rok, v katerem zaradi ovir s strani obrambe tega objektivno ni mogel storiti;

(ii) sodišče v primeru iz točke (i) ugotovi, da so te ovire posledica ‚zlorabe pravic';

(iii) če je odgovor na drugo vprašanje, točka (a)(i) nikalen, sodišče ugotovi, da daje nacionalno pravo zadostna zagotovila za zaključek kazenskopreiskovalnega postopka v razumnem roku?

(b) Ali je odločitev, da se ne uporabi opredelitev zgoraj navedenih pomanjkljivosti kot ‚bistvenih kršitev postopka', kot to določa nacionalno pravo, združljiva s pravom Unije, in sicer:

(i) Ali pravica po členu 6(3) Direktive št. 2012/13/EU, ki se nanaša na posredovanje podrobnih informacij o obdolžitvah obrambi, zagotovljena v zadostni meri,

če so te informacije podane po dejanski predložitvi obtožnice sodišču, vendar pred njenim sodnim preizkusom, kakor tudi če so bile obrambi podrobne informacije o bistvenih elementih obdolžitve podane prej, ko obtožnica še ni bila predložena sodišču (nanaša se na obdolženega M. Hristova);

če je odgovor na drugo vprašanje, točka (b)(i), prva alinea, pritrdilen – če so te informacije podane po dejanski predložitvi obtožnice sodišču, vendar preden bi sodišče obtožnico preizkusilo in so bile delne informacije o bistvenih elementih obdolžitve obrambi podane prej, ko obtožnica še ni bila predložena sodišču, pri čemer je bil razlog za to, da so bile podane le delne informacije, v ovirah na strani obrambe (nanaša se na obdolžena N. Koleva in S. Kostadinova), in

če so v teh informacijah nasprotja glede konkretne izjave, s katero se je zahtevala podkupnina (enkrat je navedeno, da je podkupnino izrecno zahteval neki drug obdolženi, medtem ko je obdolženi M. Hristov s pačenjem obraza izrazil nezadovoljstvo, ko je oseba, nad katero se je izvajal carinski pregled, ponudila premalo denarja, drugič pa je spet navedeno, da je podkupnino dobesedno in konkretno zahteval obdolženi M. Hristov)?

(ii) Ali bi bila pravica po členu 7(3) Direktive 2012/13, da se obrambi dostop do dokaznega gradiva odobri ‚vsaj ob predložitvi obtožnice sodišču' v postopku v glavni stvari zagotovljena v zadostni meri, če je imela obramba dostop do bistvenega dela dokaznega gradiva prej in ji je bila dana možnost vpogleda v dokazno gradivo, ki pa je ni izkoristila zaradi ovir (bolezen, poklicne obveznosti) in ob sklicevanju na nacionalno pravo, ki zahteva, da se na vpogled v dokazno gradivo vabi vsaj tri dni prej? Ali mora biti po tem, ko so ovire odpadle in z vabilom vsaj tri dni prej, zagotovljena druga možnost? Ali je treba preveriti, če so bile tako imenovane ovire objektivno podane ali pa je šlo za zlorabo pravic?

(iii) Ali ima v členih 6(3) in 7(3) Direktive 2012/13 določena zakonska zahteva (‚najpozneje ob vložitvi obtožnice v preizkus sodišču') ‚vsaj ob predložitvi obtožnice sodišču v preizkus' enak pomen v obeh določbah? Kateri pomen ima ta zahteva – pred dejansko predložitvijo obtožnice sodišču ali najpozneje pri predložitvi obtožnice sodišču ali pa po predložitvi sodišču, a preden bi sodišče sprejelo ukrepe za preizkus te obtožnice?

(iv) Ali ima zakonska zahteva po podaji informacij o obdolžitvi obrambi in dostopu do gradiva zadeve na tak način, da se lahko zagotovi ‚učinkovito uveljavljanje pravice do obrambe' in ‚poštenost postopka' po členih 6(1) ter 7(2) in (3) Direktive 2012/13, enak pomen v obeh določbah? Ali bi se zadostilo tej zahtevi,

če bi bile podrobne informacije o obdolžitvi obrambi podane sicer po predložitvi obtožnice sodišču, a še pred sprejemom ukrepov za njen preizkus in bi bil obrambi določen zadosten rok za pripravo, če so bile pred tem informacije o obdolžitvi podane nepopolno in le delno;

če bi obramba dostop do celotnega dokaznega gradiva dobila sicer po predložitvi obtožnice sodišču, vendar še preden bi bili sprejeti ukrepi za njen preizkus in bi bil obrambi določen zadosten rok za pripravo, če je pred tem obramba imela dostop do pretežnega dela dokaznega gradiva, in

če bi sodišče sprejelo ukrepe, s katerimi bi obrambi zagotovilo, da bi imele vse izjave, ki bi jih podala po seznanitvi s podrobno obtožnico in celotnim dokaznim gradivom, enak učinek, kot bi ga imele, če bi bile državnemu tožilcu podane pred predložitvijo obtožnice sodišču?

(v) Ali bi bila zagotovljena ‚poštenost postopka' po členu 6(1) in (4) in ‚učinkovito uveljavljanje pravice do obrambe' po členu 6(1) Direktive 2012/13, če bi se sodišče odločilo, da bo uvedlo sodni postopek o končni obtožbi, v kateri so nasprotja glede

podaje zahteve za podkupnino, a bi nato dalo državnemu tožilcu priložnost, da bi ta nasprotja odpravil in udeleženim omogočilo, da bi pravice, ki bi jih imeli ob predložitvi obtožnice brez tovrstnih nasprotij, uveljavili v polnem obsegu?

(vi) Ali bi bila v členu 3(1) Direktive 2013/48/EU opredeljena pravica do dostopa do odvetnika zagotovljena v zadostni meri, če bi bila med kazenskopreiskovalnim postopkom odvetniku dana možnost pristopiti, da bi bil obveščen o začasni obdolžitvi in dobil popoln vpogled v celotno dokazno gradivo, vendar pa zaradi poklicnih obveznosti in ob sklicevanju na nacionalno pravo, da mora biti vabljen vsaj tri dni prej, ni prišel? Ali mora biti po tem, ko več ni teh obveznosti, določen nov tridnevni rok? Ali je treba preveriti, ali je razlog za (ne)navzočnost upravičen ali gre za zlorabo pravic?

(vii) Ali bi kršitev pravice do dostopa do odvetnika, opredeljene v členu 3(1) Direktive 2013/48, v kazenskopreiskovalnem postopku vplivala na ‚dejansko in učinkovito uveljavljanje pravice do obrambe‘, če bi sodišče po predložitvi obtožnice odvetniku omogočilo popoln dostop do končne in podrobne obtožnice kakor tudi do celotnega dokaznega gradiva v zadevi in bi nato sprejelo ukrepe, da bi odvetniku zagotovilo, da bi imele vse njegove izjave, podane po seznanitvi s podrobno obtožnico in celotnim dokaznim gradivom v zadevi, enak učinek, kot bi ga imele, če bi bile državnemu tožilcu podane pred predložitvijo obtožnice sodišču?

(c) Ali je subjektivna pravica do ustavitve kazenskega postopka, ki je nastala v korist obdolžene osebe (pod zgoraj navedenimi pogoji), združljiva s pravom Unije, čeprav obstaja možnost, da se ‚bistvene kršitve postopka‘, ki jih ni odpravil državni tožilec, v celoti odpravijo z ukrepi sodišča v sodnem postopku, tako da bi bil na koncu pravni položaj obdolžene osebe enak, kot bi ga imela ob pravočasni odpravi teh kršitev?

(3) Ali se lahko uporabijo ugodnejše nacionalne določbe glede pravice do obravnavanja zadeve v razumnem roku, pravice do obveščenosti in pravice do dostopa do odvetnika, če bi v povezavi z drugimi okoliščinami (v točki 1 opisanim postopkom) vodile k ustavitvi kazenskega postopka?

(4) Ali je treba člen 3(1) Direktive 2013/48 razlagati tako, da nacionalno sodišče pooblašča, da iz sodnega postopka izključi odvetnika, ki je zastopal dva obdolžena, pri čemer se je ena oseba izjavila o dejstvih, ki vplivajo na interese drugega obdolženega, ki izjave ni podal?

Če bi bil odgovor na to vprašanje pritrdilen, ali bi sodišče zagotovilo pravico do dostopa do odvetnika po členu 3(1) te direktive, če bi – po tem, ko je odvetniku, ki je hkrati zastopal dva obdolžena z navzkrižnimi interesi, dovolil sodelovanje v sodnem postopku, vsakemu od obdolženih določil novega zagovornika po uradni dolžnosti?“

IV – Analiza

49. Preden bom predlagal preoblikovanje vprašanj za predhodno odločanje, želim podati naslednji ugotovitvi.

50. Prvič, da bi odpravil vsakršen dvom o tem, ali se pravo Unije uporablja za postopek v glavni stvari, moram spomniti, da člen 325 PDEU določa, da Unija in države članice preprečujejo goljufije in druga protipravna ravnanja, ki škodijo finančnim interesom Unije. [9]

9 Glej sodbo z dne 8. septembra 2015, Taricco in drugi (C-105/14, EU:C:2015:555, točka 37).

51. V zvezi s tem člen 1(1)(b), prva alinea, Konvencije ZFI določa, da je glede prihodkov taka goljufija vsako namerno dejanje ali opustitev v zvezi z uporabo ali predložitvijo lažnih, nepravilnih ali nepopolnih izjav ali dokumentov, katere posledica je nezakonito zmanjšanje sredstev splošnega proračuna Evropskih skupnosti ali proračunov, ki jih upravljajo Evropske skupnosti ali se upravljajo v njihovem imenu. Člen 1(2) te konvencije določa, da morajo ta ravnanja v notranji zakonodaji pomeniti kaznivo dejanje.

52. Člen 2(1) navedene konvencije določa, da vsaka država članica sprejme potrebne ukrepe za zagotovitev, da se ravnanje iz člena 1 te konvencije in udeležba pri ravnanju iz člena 1(1), napeljevanje k njemu ali poskus takega ravnanja kaznujejo z učinkovitimi, sorazmernimi in odvračilnimi kazenskimi sankcijami. Poleg tega morata biti na podlagi Prvega protokola h Konvenciji ZFI pasivna in tudi aktivna korupcija [10] v notranji zakonodaji vsake države članice določeni kot kaznivo dejanje.

53. V obravnavani zadevi sta obdolženi osebi v postopku v glavni stvari obtoženi, da sta s tem, da sta od voznikov tovornih in osebnih vozil, ki so prečkali zunanjo mejo Unije, to je mejo med Bolgarijo in Turčijo, zahtevali podkupnino, v zameno za katero pri teh voznikih niso bili opravljeni carinski pregledi, storili korupcijska kazniva dejanja. V skladu s členom 301 NPK se to kaznivo dejanje kaznuje s kaznijo zapora šestih let in denarno kaznijo v višini 5000 bolgarskih levov (BGN) (približno 2 500 EUR). Tako ravnanje obdolženih oseb v postopku v glavni stvari bi lahko škodilo finančnim interesom Unije, ker bi jo prikrajšalo za del njenih lastnih sredstev. Zato ni nobenega dvoma, da se pravo Unije uporablja za spor o glavni stvari.

54. Drugič, ugotavljam, da je predložitveno sodišče s sklepom z dne 28. septembra 2016, ki je bil pri Sodišču vložen 25. oktobra 2016, Sodišče obvestilo, da je M. Hristov, ena od obdolženih oseb v postopku v glavni stvari, 9. septembra 2016 umrl, s čimer se je kazenski postopek proti njemu ustavil. Zato menim, da vprašanja, ki se nanašajo na položaj M. Hristova, niso več upoštevna za rešitev spora o glavni stvari.

A – Uvodne ugotovitve

55. Predložitveno sodišče Sodišču postavlja dobrih dvajset vprašanj in podvprašanj, ki jih je po mojem mnenju mogoče preučiti v dveh velikih sklopih.

56. Prvi sklop vprašanj predložitvenega sodišča je namreč neposredno povezan s potekom kazenskega postopka, katerega pretirani formalizem bi lahko bil po njegovem mnenju v nasprotju s pravom Unije. Tako bi lahko uvedba postopkov iz členov 368 in 369 NPK v povezavi s strogim formalizmom pravice do obveščenosti o obdolžitvah in pravice do obveščanja o gradivu zadeve pripeljala do ustavitve kazenskega postopka, ne da bi bile osebe, osumljene, da so škodovale finančnim interesom Unije, preganjane.

57. Na podlagi tega sklopa vprašanj moram torej preučiti, prvič, ali pravo Unije nasprotuje določbam nacionalnega prava, kot sta člena 368 in 369 NPK, ki v primeru neupoštevanja predpisanega roka nacionalnemu sodišču nalagata, da kazenski postopek ustavi, in to tudi če je razlog za zamudo namerno oviranje s strani obdolžene osebe. Če je tako, bo treba opredeliti posledice take nezdružljivosti.

10 Za opredelitev teh dveh pojmov napotujem na točki 8 in 9 teh sklepnih predlogov.

58. Drugič, predložitveno sodišče želi z drugim vprašanjem, točka (b), v bistvu izvedeti, ali člen 6(3) Direktive 2012/13 nasprotuje nacionalni praksi, kot je obravnavana v postopku v glavni stvari, ki določa, da se obdolženi osebi posredujejo informacije o obdolžitvi po vložitvi obtožnice pri sodišču, vendar preden to sodišče začne preizkus obtožnice. Sprašuje se tudi, ali člen 7(3) te direktive nasprotuje tej isti nacionalni praksi, po kateri se dokončna obtožnica pošlje pristojnemu sodišču, čeprav obramba, ki je imela možnost seznaniti se z gradivom zadeve, te pravice ni uporabila zaradi zadržanosti zaradi poklicnih obveznosti ali zdravja obdolžene osebe.

59. Drugi sklop vprašanj se nanaša na Direktivo 2013/48. Predložitveno sodišče želi v bistvu izvedeti, ali je treba člen 3(1) te direktive razlagati tako, da nasprotuje nacionalni zakonodaji, kot se obravnava v postopku v glavni stvari, ki določa, da mora nacionalno sodišče iz sodnega postopka izločiti odvetnika obdolžene osebe, ki je ali je bil svetovalec druge obdolžene osebe, če je obramba ene od obdolženih oseb v nasprotju z obrambo druge. Če je tako, ali je treba člen 3(1) navedene direktive razlagati tako, da je pravica do dostopa do odvetnika zagotovljena, če to sodišče za zastopanje teh obdolženih oseb določi nove zagovornike po uradni dolžnosti?

60. V sledeči analizi bom torej zaporedoma preučil ta vprašanja.

B – Vprašanja za predhodno odločanje

1. Skladnost kazenskega postopka iz členov 368 in 369 NPK s pravom Unije in posledice njegove morebitne nezdružljivosti

61. Predložitveno sodišče se s prvim in tretjim vprašanjem v resnici sprašuje, ali je treba pravo Unije razlagati tako, da nasprotuje določbam nacionalnega prava, kot sta člena 368 in 369 NPK, ki v primeru neupoštevanja predpisanega roka nacionalnemu sodišču nalagata, da ustavi kazenski postopek, in to tudi če je razlog za zamudo namerno oviranje s strani obdolžene osebe.

62. Predpisani rok je opredeljen kot „rok za ukrepanje, ki je določen z zakonom in ki ga za razliko od zastaranja ni mogoče niti zadržati niti prekiniti“. [11]

63. Postopkovni primer, predložen Sodišču, natančno ustreza tej opredelitvi. Dejansko stanje v obravnavani zadevi dokazuje, da iz tega izhaja sistemsko tveganje nekaznovanosti za kazniva dejanja, ki škodijo finančnim interesom Unije.

64. Glede na različna pisna oziroma ustna pojasnila, dana Sodišču, je očitno, da je sprejetje te zakonodaje v Republiki Bolgariji posledica želje po preprečevanju postopkovnih zamud, zaradi katerih je Evropsko sodišče za človekove pravice to državo članico večkrat obsodilo zaradi kršitve razumnega roka. [12]

65. Vprašanje, ki je postavljeno v tej zadevi, je nasprotno, in sicer, ali sprejetje predpisanih rokov v postopkovnih okoliščinah, ki jih je opisalo predložitveno sodišče, ne vodi k uvedbi roka sojenja, ki je prav tako nerazumen, ker je prekratek in nedotakljiv ter vodi k nekaznovanosti?

66. Kršitev razumnega roka se namreč tradicionalno uveljavlja v okviru spoštovanja pravice do obrambe v primeru roka, ki je nerazumen, ker je predolg. V tej zadevi jo je treba preučiti predvsem v okviru nerazumnega in prekratkega roka, ki ne omogoča, da se za storjena dejanja izreče zahtevana običajna kazen.

11 Glej Cornu, G., *Vocabulaire juridique*, Presses universitaires de France, Pariz, 2011.

12 Glej med drugim sodbo ESČP z dne 10. maja 2011, Dimitrov in Hamanov proti Bolgariji (CE:ECHR:2011:0510JUD004805906), ter točki 34.1 in 37 predloga za sprejetje predhodne odločbe.

67. Kot sem ugotovil v točkah od 50 do 53 teh sklepnih predlogov, gre tu za področje uporabe prava Unije in tu postavljeno vprašanje se dejansko nanaša na učinkovitost tega prava in posebej primarnega prava.

68. Zato se je upravičeno vprašati, ali je zadevna nacionalna zakonodaja prilagojena tej obveznosti, ki izhaja iz Pogodb in državam članicam nalaga, da preprečujejo nezakonita dejanja, ki škodijo finančnim interesom Unije, z ukrepi, ki so odvračilni in učinkoviti, ter jim zlasti nalaga, da za preprečevanje goljufij, ki škodijo finančnim interesom Unije, sprejmejo enake ukrepe, kakršne sprejmejo za preprečevanje goljufij, ki škodijo njihovim lastnim finančnim interesom. [13]

69. Sodišče mora nacionalno pravo analizirati s tega vidika, ker če se v primeru, ki mu je predložen, iste določbe uporabljajo tako v okviru nacionalnega prava kot v okviru prava Unije, je načelo enakovrednosti v celoti izpolnjeno in iz te enakovrednosti izhaja neučinkovitost.

70. Vsa dejanja, ki škodijo finančnim interesom Unije, so po naravi kompleksna kazniva dejanja, ki jih je torej težko dokazati. Tudi če se okoliščine zadeve v glavni stvari zdijo razmeroma preproste, to ne spremeni dejstva, da vključujejo več sostorilcev, kar vedno predstavlja težavo, ki zahteva številna zaslišanja in soočenja.

71. Poleg tega ne bi bilo razumljivo, če preiskovanje ne bi bilo namenjeno dokazovanju obsega trgovine z vidika njenega trajanja in dobička, ki je bil ustvarjen z njo. Preiskovanje poznejšega pranja poneverjenega denarja je očitno tudi potrebno, ker je zaseg premoženja, pridobljenega z dobičkom od kaznivega dejanja, na splošno edini način za omilitev povzročene škode.

72. V taki zadevi se izkaže, da so roki, določeni za preiskavo, očitno nezadostni. Osnovni rok je namreč dva meseca z možnimi podaljšanji, vendar z najdaljšim možnim trajanjem dve leti.

73. Kako si torej lahko predstavljamo, na primer, da se lahko konča preiskava v zadevi v zvezi z davčnim vrtiljakom na področju DDV, v katero so vpletene navidezne družbe v več državah in ki zahteva tehnične preiskave, kot sta forenzično računovodstvo ter uporaba ukrepov mednarodnega pravosodnega in policijskega sodelovanja?

74. Če temu dodamo, da očitna slaba vera obdolženih oseb in oviranje s strani svetovalcev – ki ga predložitveno sodišče opisuje kot namerno – zadostujeta, da popolnoma blokirata postopek in pripeljeta do prenehanja kazenskega pregona, menim, da je sistemska narava ugotovljene nemoči obsežno dokazana. Zlasti ker opis različnih faz tega postopka s strani predložitvenega sodišča dokazuje, da ni sredstev, s katerimi bi se bilo mogoče izogniti tem zavezujočim rokom, in poskus tega sodišča, da bi mu to uspelo, hitro pripelje do neuspeha, ki ga kaznuje pritožbeno sodišče. [14]

75. Zato ni druge rešitve kot ugotoviti, da predložitveno sodišče ne sme uporabiti določb nacionalnega zakona, ki pripeljejo do tega položaja, ker tu ni mogoče doseči skladne razlage, kot priznava to sodišče samo.

76. To rešitev sicer narekuje splošno načelo prava Unije, in sicer načelo sorazmernosti.

77. Kot splošno načelo prava Unije je izraženo v členu 5(1) in (4) PEU v različici, ki izhaja iz Lizbonske pogodbe.

13 Glej člen 325 PDEU in sodbo z dne 8. septembra 2015, Taricco in drugi (C-105/14, EU:C:2015:555, točka 37).

14 Glej točki 44 in 46 teh sklepnih predlogov.

78. Člen 5(1) PEU mu skupaj z načelom subsidiarnosti daje pomembno nalogo, ki je urejati izvajanje pristojnosti Unije, katerih razmejitev je na podlagi te iste določbe določena z načelom prenosa pristojnosti.

79. Unija deluje v mejah svojih pristojnosti le za uresničevanje ciljev, določenih s Pogodbama.

80. V skladu s členom 5(4) PEU se morajo ti ukrepi izvajati ob upoštevanju načela sorazmernosti, ki določa, da ti ukrepi niti vsebinsko niti formalno ne presegajo tistega, kar je potrebno za doseganje zadevnih ciljev.

81. Vendar namen načela sorazmernosti ni oslabiti ali ohromiti delovanja Unije, tudi če se najpogosteje uveljavlja za preprečitev uporabe pravila ali instrumenta Unije, ki se šteje za škodljivega za nacionalno pravo.

82. To načelo seveda prepoveduje delovanje, ki je pretirano glede na to, kar je potrebno za uresničitev cilja, ki ga je določila Unija, vendar ne more preprečiti, da se v meji tega naredi vse, kar je potrebno.

83. Naj kot primer navedem, da čeprav je v uvodni izjavi 11 Direktive 2014/41/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 3. aprila 2014 o evropskem preiskovalnem nalogu v kazenskih zadevah [15] državi izvršiteljici priznana možnost, da zahtevani ukrep nadomesti z drugim ukrepom, ki izhaja iz njenega nacionalnega prava in bi bil manj intruziven, to lahko stori pod pogojem, da je zadevni nacionalni ukrep enako učinkovit.

84. Zdi se mi, da je treba k tej primerjavi dodati še eno pripombo, in sicer, da morajo države članice na celotnem ozemlju Unije v okviru Uredbe št. 450/2008 in na ozemlju držav članic podpisnic Konvencije ZFI zagotavljati enoten pregon dejanj, ki škodijo finančnim interesom Unije.

85. Ti akti – in predvsem Uredba št. 450/2008 – pa zadevnim državam članicam nalagajo, da določijo sorazmerne, odvračilne in učinkovite kazenske sankcije. Posledično obveznosti učinkovitosti ni mogoče izpolniti, če postopkovne določbe v resnici preprečujejo uporabo teh sankcij.

86. Kot je bilo dokazano zgoraj, zadevna nacionalna določba, ker je predpisana, očitno ni prilagojena cilju, ki ga uresničujejo veljavni akti prava Unije. Načelo sorazmernosti kot splošno načelo upravičuje in po potrebi ponuja pravno podlago za odločitev o neuporabi zadevnih nacionalnih določb, [16] kaže pa tudi, s čim te določbe zamenjati.

87. Posledica tega namreč ne more biti pretiravanje v drugo smer. Načelo sorazmernosti je kot splošno pravno načelo, priznano z Listino Evropske unije o temeljnih pravicah, tudi temeljna svoboščina, ki jo je treba v tem primeru uporabiti s tega dodatnega vidika.

88. Nacionalno sodišče zato zavezuje nujnost upoštevanja pravil o razumnem roku, ki je sicer le ena od številnih oblik načela sorazmernosti, vendar tokrat v konkretni razsežnosti procesnega dejanja.

15 UL 2014, L 130, str. 1.

16 V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča je predložitveno sodišče na podlagi svoje pristojnosti dolžno ne uporabiti nacionalnih določb, ki so v nasprotju s pravom Unije, ne da bi moralo predlagati ali počakati, da se te določbe najprej razveljavijo po zakonodajni poti ali kakšnem drugem ustavnem postopku. Glej v tem smislu sodbo z dne 8. septembra 2015, Taricco in drugi (C-105/14, EU:C:2015:555, točka 49 in navedena sodna praksa).

89. Razumnost roka sojenja se presoja glede na posebne okoliščine vsakega primera, kot sta zapletenost spora in ravnanje strank.[17] Evropsko sodišče za človekove pravice je prav tako večkrat razsodilo, da „se razumna narava trajanja kazenskega postopka presoja glede na okoliščine zadeve in ob upoštevanju meril, določenih v […] sodni praksi [tega sodišča], zlasti zapletenosti zadeve ter ravnanja pritožnika in pristojnih organov“.[18]

90. Zato mora nacionalno sodišče zaradi neobstoja predpisanega roka, ki je posledica odprave nacionalnih predpisov, ki so v nasprotju s pravom Unije, zagotoviti, da je bil kazenskopreiskovalni postopek v okviru kazenskega postopka izveden ob upoštevanju razumnega roka. Kot sem ugotovil zgoraj, mora opraviti preizkus sorazmernosti glede na okoliščine zadeve, kot sta zapletenost spora ter ravnanje strank in sodnih organov.

91. V zvezi s tem je treba, kar zadeva zapletenost zadeve v glavni stvari, po mojem mnenju upoštevati dejstvo, da se preiskava nanaša na osem obdolženih oseb, obtoženih zaradi sodelovanja v hudodelski združbi, pri čemer so dejanja, ki pomenijo kaznivo dejanje, trajala dobro leto. Preiskovalni organi morajo zato imeti na voljo dovolj časa za zbiranje potrebnih dokazov, pričanj ali vseh drugih koristnih elementov. Poleg tega je lahko tudi ravnanje obdolženih oseb v postopku v glavni stvari dejavnik, ki govori v prid odobritvi dodatnega roka, ker ni dvoma, da sta ti osebi prostovoljno prispevali k temu, da tožilec ni mogel izpolniti obveznosti, ki jih ima v okviru kazenskopreiskovalnega postopka, zlasti obveznosti obveščanja o obtožbi in elementih preiskave.

92. Dodal bom, da lahko pretirano kratek rok za preiskavo povzroči, da se ta preusmeri predvsem v obremenilne elemente v škodo vsega, kar bi lahko bilo razbremenilni element ali element, ki bi lahko s pojasnitvijo razlogov ali ravnanj uravnotežil intenzivnost pregona, kar bi torej preprečilo, da bi bila intenzivnost kazni nesorazmerna s kaznivim dejanjem, kot je priporočeno v členu 49(3) Listine o temeljnih pravicah, ki se nanaša na načelo sorazmernosti.

93. Glede na navedeno menim, da je treba člen 325 PDEU, člen 2(1) Konvencije ZFI ter člena 2(2) in 3(2) Prvega protokola h Konvenciji ZFI razlagati tako, da nasprotujejo določbam nacionalnega prava, kot sta člena 368 in 369 NPK, ki v primeru neupoštevanja predpisanega roka nacionalnemu sodišču nalagata, da ustavi kazenski postopek, in sicer tudi če je razlog za zamudo namerno oviranje s strani obdolžene osebe. Nacionalno sodišče mora zagotoviti polni učinek prava Unije, tako da po potrebi ne uporabi določb nacionalnega prava, ki zadevni državi članici preprečujejo izpolnjevanje obveznosti, ki so ji naložene z navedenimi določbami.

2. Pravica do obveščenosti o obdolžitvah in pravica do dostopa do gradiva zadeve

94. Predložitveno sodišče v okviru drugega vprašanja, točka (b), Sodišče v bistvu sprašuje, ali člen 6(3) Direktive 2012/13 nasprotuje nacionalni praksi, kot je obravnavana v postopku v glavni stvari, ki določa, da se obdolženi osebi posredujejo informacije o obdolžitvi po vložitvi obtožnice pri sodišču, vendar preden to sodišče začne preizkus obtožnice. Sprašuje se tudi, ali člen 7(3) te direktive nasprotuje tej isti nacionalni praksi, po kateri se dokončna obtožnica pošlje pristojnemu sodišču, čeprav obramba, ki je imela možnost seznaniti se z gradivom zadeve, te pravice ni uporabila zaradi zadržanosti zaradi poklicnih obveznosti ali zdravja obdolžene osebe.

95. Odgovor na to vprašanje je lahko po mojem mnenju le nikalen. Čemu bi služila odprava predpisanega roka in odobritev dodatnih, tudi zelo dolgih rokov tožilcu, če ne bi bilo mogoče nadaljevati kljub oviranju s strani obdolženih oseb?

17 Glej sodbo z dne 16. julija 2009, Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland/Komisija (C-385/07 P, EU:C:2009:456, točka 181).
18 Glej sodbo ESČP z dne 24. julija 2012, D. M. T. in D. K. I. proti Bolgariji, CE:ECHR:2012:0724JUD002947606, točka 93.

96. Zdi se mi, da je prav zaradi odprave tega oviranja, ki onemogoča predložitev zadeve sodišču, vsaj delno uvedena praksa, ki jo omenja predložitveno sodišče, to je praksa, ki jo je treba potrditi, med drugim z vidika upoštevanja načela učinkovitosti.

97. Poleg tega se mi zdi, da ta praksa zagotavlja spoštovanje pravice do obrambe, kot je med drugim določena v Direktivi 2012/13.

98. Člena 6(3) in 7(3) te direktive ne določata, v katerem trenutku postopka je treba s temi elementi, to je obvestilom o obdolžitvah in dostopu do gradiva zadeve, seznaniti osebo, osumljeno storitve kaznivega dejanja. Določata namreč le, da se podrobne informacije o obdolžitvah podajo „najpozneje ob vložitvi obtožnice v preizkus sodišču“ in da se dostop do dokaznega gradiva „odobri pravočasno, da se omogoči učinkovito uveljavljanje pravice do obrambe in vsaj ob predložitvi obtožnice sodišču v preizkus“.

99. Namen obtožnega akta – tako kot dostopa do elementov spisa – je obvestiti prav osumljeno osebo o tem, kar se ji očita, in ji omogočiti, da pripravi in učinkovito uveljavi svojo obrambo, kar so pogoji za pošteno sojenje.[19]

100. Pojasniti je treba, da francoska različica člena 6(3) Direktive 2012/13 po mojem mnenju odraža dvoumen pomen. V ožjem smislu naj bi namreč sodišče o utemeljenosti obtožbe odločalo med posvetovanjem. To določbo je treba torej razumeti tako, da nalaga obveščanje o obtožbah, uporabljenih opredelitvah, obremenilnih dejstvih in gradivu najpozneje do začetka obravnave pred sodiščem. Zdi se mi, da to razlago potrjujejo tudi različice te direktive v drugih jezikih.[20]

101. Očitno je, da je treba za zagotovitev delovanja pravil poštenega sojenja pri obveščanju določiti zadosten rok, da lahko obtoženi pripravi učinkovito obrambo, pri čemer ta zahteva nalaga, da se po potrebi za to odredi predložitev zadeve.

102. Tako naj, na primer, v zvezi z obveščanjem o gradivu zadeve spomnim, da to gradivo zlasti obdolženi osebi in njenemu odvetniku omogoča, da podata zelo natančne zahteve v zvezi z dokazi ali celo zahtevata dodatno preiskavo. Dostop do tega gradiva mora torej biti zagotovljen v trenutku, ki obdolženi osebi ali njenemu odvetniku omogoča koristno in učinkovito pripravo njene obrambe, vsekakor pa ta dostop ne more biti izveden v fazi posvetovanja. Če sodišče ugotovi, da je bil dostop zahtevan, vendar se iz razlogov, neodvisnih od volje obdolžene osebe ali njenega odvetnika, ta nista mogla seznaniti z gradivom zadeve, menim, da mora sodišče tudi v tem primeru prekiniti postopek in omogočiti ta dostop, tako da tej osebi in njenemu odvetniku zagotovi dovolj časa, da se seznanita z gradivom in po potrebi podata vse zahteve, ki jih imata pravico podati.

103. Zato glede na navedeno menim, da je treba člen 6(3) Direktive 2012/13 razlagati tako, da ne nasprotuje nacionalni praksi, ki določa, da se obdolženi osebi posredujejo informacije o obdolžitvah po vložitvi obtožnice pri sodišču, ker potek postopka med obravnavo obdolženi osebi omogoča, da se seznani s tem, kar se ji očita, in to razume, ter ji daje razumen čas za razpravo o elementih, uporabljenih proti njej.

19 Glej uvodni izjavi 27 in 28 navedene direktive.

20 Na primer, v italijanskem jeziku je v tej določbi navedeno: „Gli Stati membri garantiscono che, al più tardi al momento in cui il merito dell'accusa è sottoposto all'esame di un'autorità giudiziaria, siano fornite informazioni dettagliate sull'accusa, inclusa la natura e la qualificazione giuridica del reato, nonché la natura della partecipazione allo stesso dell'accusato.“ V angleškem jeziku določa: „Member States shall ensure that, at the latest on submission of the merits of the accusation to a court, detailed information is provided on the accusation, including the nature and legal classification of the criminal offence, as well as the nature of participation by the accused person.“

104. Poleg tega menim, da je treba člen 7(3) te direktive razlagati tako, da ne nasprotuje nacionalni praksi, ki določa, da se dostop do gradiva zadeve na zahtevo strank zagotovi v kazenskopreiskovalnem postopku pred sestavo dokončne obtožnice. To je le praktični preudarek, ki narekuje odgovor. Druga rešitev bi predpostavljala, da bi bilo procesno gradivo poslano obdolženi osebi ali njenemu odvetniku s posledičnim tveganjem izgube ali uničenja. Poleg tega, ker gre za gradivo zadeve, je to lahko zelo obsežno in lahko, na primer pri tej vrsti kriminala, vključuje zaseg računovodskih listin.

105. Nasprotno pa se mora nacionalno sodišče v zvezi s tem prepričati, da imata obdolžena oseba ali njen odvetnik dejanski dostop do tega gradiva, da se jima omogoči učinkovita priprava obrambe te osebe.

3. Pravica do dostopa do odvetnika

106. Predložitveno sodišče se s četrtim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba člen 3(1) Direktive 2013/48 razlagati tako, da nasprotuje nacionalni zakonodaji, kot se obravnava v postopku v glavni stvari, ki določa, da mora nacionalno sodišče iz sodnega postopka izločiti odvetnika obdolžene osebe, ki je ali je bil svetovalec druge obdolžene osebe, če je obramba ene od obdolženih oseb v nasprotju z obrambo druge, in da mora to sodišče za zastopanje teh obdolženih oseb določiti nove zagovornike po uradni dolžnosti.

107. Najprej je treba spomniti, da so morale države članice v skladu s členom 15 te direktive sprejeti zakone in druge predpise, potrebne za uskladitev s to direktivo, najpozneje 27. novembra 2016. V času dejanskega stanja v postopku v glavni stvari se ta rok še ni iztekel. Vendar, čeprav se pravno pravilo ne uporablja za pravne položaje, ki so nastali in se v celoti končali med veljavnostjo starega predpisa, pa se uporablja za njihove prihodnje učinke in nove pravne položaje.[21] Poleg tega Direktiva 2013/48 ne vsebuje nobene posebne določbe, ki posebej določa pogoje za njeno časovno veljavnost. Iz tega sledi, da se ta direktiva po mojem mnenju uporablja za položaj obdolženih oseb v postopku v glavni stvari.

108. Naj spomnim, da člen 3(1) navedene direktive določa, da „[d]ržave članice osumljenim in obdolženim osebam zagotovijo pravico do dostopa do odvetnika tako hitro in na takšen način, da se zadevnim osebam omogoči dejansko in učinkovito uveljavljanje njihove pravice do obrambe“. Pravica do dostopa do odvetnika je torej ključni element pravice do poštenega sojenja.[22]

109. Direktiva 2013/48 v resnici določa le minimalna pravila glede pravice do dostopa do odvetnika v kazenskih postopkih.[23] Ker ne vsebuje nobene določbe o možnosti, da sodišče iz kazenskega postopka izloči odvetnika, ki brani stranke z nasprotnimi interesi v isti zadevi, odgovor v tem primeru zagotavlja le temeljna pravica vsakogar do objektivne, brezkompromisne in nedvoumne obrambe njegovih interesov.

110. Očitnost tega načela pojasnjuje, da ne nazadnje sploh ni potrebe po tem, da je izraženo v besedilu. V obravnavani zadevi menim, da so nacionalni predpisi, ki omogočajo, da se iz kazenskega postopka izloči odvetnik, ki brani obdolžene osebe z nasprotnimi interesi v isti zadevi, pravzaprav primerni za zagotovitev te pravice, ker ne razumem, kako bi lahko isti odvetnik v celoti in učinkovito branil dve obdolženi osebi z različnimi interesi, in to zlasti ker v tej zadevi izjave ene od obdolženih oseb bremenijo drugo. V resnici bi to pomenilo, da bi bila eni od obdolženih oseb, če ne celo obema, v celoti odvzeta temeljna pravica do pomoči odvetnika ter bi jima bilo onemogočeno dejansko in učinkovito uveljavljanje njune pravice do obrambe.[24]

21 Glej sodbo z dne 7. novembra 2013, Gemeinde Altrip in drugi (C-72/12, EU:C:2013:712, točka 22).

22 Glej uvodno izjavo 12 Direktive 2013/48.

23 Glej člen 1 te direktive.

24 Glej člen 3(1) Direktive 2013/48. Glej tudi člen 1 te direktive.

111. Kar zadeva določitev zagovornika po uradni dolžnosti, kadar sodišče v primeru navzkrižja interesov izloči odvetnika, menim, da to lahko zagotovi tudi pravico do dostopa do odvetnika, kot je opisana zgoraj.

112. Nasprotno pa mora nacionalno sodišče zagotoviti, da ima zagovornik po uradni dolžnosti dovolj časa, da se seznani z gradivom in učinkovito brani svojo stranko. V zvezi s tem mora, če je potrebno, prekiniti postopek, da lahko zagovornik po uradni dolžnosti eventualno zahteva vsa procesna dejanja – kot je obveščanje o elementih preiskave ali celo izvedensko mnenje – kar je izrecno predvideno v nacionalnem pravu, da čim bolje pripravi obrambo svoje stranke.

113. Glede na navedeno menim, da je treba člen 3(1) Direktive 2013/48 razlagati tako, da ne nasprotuje nacionalni zakonodaji, kakršna je ta v postopku v glavni stvari, ki določa, da mora nacionalno sodišče iz sodnega postopka izločiti odvetnika obdolžene osebe, ki je ali je bil svetovalec druge obdolžene osebe, če je obramba ene od obdolženih oseb v nasprotju z obrambo druge, in da mora to sodišče za zastopanje teh obdolženih oseb določiti nove zagovornike po uradni dolžnosti.

V – Predlog

114. Glede na vse navedeno Sodišču predlagam, naj Spetsializiran nakazatelen sad (specializirano kazensko sodišče, Bolgarija) odgovori:

1. Člen 325 PDEU, člen 2(1) Konvencije, pripravljene na podlagi člena K.3 Pogodbe o Evropski uniji, o zaščiti finančnih interesov Evropskih skupnosti, podpisane v Luxembourgu 26. julija 1995, ter člena 2(2) in 3(2) Protokola, pripravljenega na podlagi člena K.3 Pogodbe o Evropski uniji, h Konvenciji o zaščiti finančnih interesov Evropskih skupnosti je treba razlagati tako, da nasprotujejo določbam nacionalnega prava, kot sta člena 368 in 369 NPK, ki v primeru neupoštevanja predpisanega roka nacionalnemu sodišču nalagata, da ustavi kazenski postopek, in sicer tudi če je razlog za zamudo namerno oviranje s strani obdolžene osebe. Nacionalno sodišče mora zagotoviti polni učinek prava Unije, tako da po potrebi ne uporabi določb nacionalnega prava, ki zadevni državi članici preprečujejo izpolnjevanje obveznosti, ki so ji naložene z navedenimi določbami.

2. Člen 6(3) Direktive 2012/13/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2012 o pravici do obveščenosti v kazenskem postopku je treba razlagati tako, da ne nasprotuje nacionalni praksi, ki določa, da se obdolženi osebi posredujejo informacije o obdolžitvah po vložitvi obtožnice pri sodišču, ker potek postopka med obravnavo obdolženi osebi omogoča, da se seznani s tem, kar se ji očita, in to razume, ter ji daje razumen čas za razpravo o elementih, uporabljenih proti njej.

3. Člen 7(3) Direktive 2012/13 je treba razlagati tako, da ne nasprotuje nacionalni praksi, ki določa, da se dostop do gradiva zadeve na zahtevo strank zagotovi v kazenskopreiskovalnem postopku pred sestavo dokončne obtožnice. Nasprotno pa se mora nacionalno sodišče v zvezi s tem prepričati, da imata obdolžena oseba ali njen odvetnik dejanski dostop do tega gradiva, da se jima omogoči učinkovita priprava obrambe te osebe.

4. Člen 3(1) Direktive 2013/48/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. oktobra 2013 o pravici do dostopa do odvetnika je treba razlagati tako, da ne nasprotuje nacionalni zakonodaji, kakršna je ta v postopku v glavni stvari, ki določa, da mora nacionalno sodišče iz sodnega postopka izločiti odvetnika obdolžene osebe, ki je ali je bil svetovalec druge obdolžene osebe, če je obramba ene od obdolženih oseb v nasprotju z obrambo druge, in da mora to sodišče za zastopanje teh obdolženih oseb določiti nove zagovornike po uradni dolžnosti.