

TEISINGUMO TEISMO (antroji kolegija) SPRENDIMAS

2007 m. liepos 18 d.*

Byloje C-288/05

dėl *Bundesgerichtshof* (Vokietija) 2005 m. birželio 30 d. Sprendimu, kurį Teisingumo Teismas gavo 2005 m. liepos 19 d., pagal ES 35 straipsnį pateikto prašymo priimti prejudicinį sprendimą baudžiamojoje byloje prieš

Jürgen Kretzinger,

dalyvaujant

Hauptzollamt Augsburg,

TEISINGUMO TEISMAS (antroji kolegija),

kurį sudaro kolegijos pirmininkas C. W. A. Timmermans, teisėjai J. Klučka, R. Silva de Lapuerta, J. Makarczyk ir L. Bay Larsen (pranešėjas),

* Proceso kalba: vokiečių.

generalinė advokatė E. Sharpston,
posėdžio sekretorius B. Fülöp, administratorius,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį ir įvykus 2006 m. liepos 4 d. posėdžiui,

išnagrinėjęs pastabas, pateiktas:

- J. Kretzinger, iš pradžių paties J. Kretzinger, vėliau atstovaujamo *Rechtsanwalt* G. Dannecker,
- Vokietijos Federacinės Respublikos, atstovaujamos A. Dittrich ir M. Lumma,
- Čekijos Respublikos, atstovaujamos T. Boček,
- Ispanijos Karalystės, atstovaujamos M. Muñoz Pérez,
- Nyderlandų Karalystės, atstovaujamos H. G. Sevenster ir C. A. H. M. ten Dam,
- Austrijos Respublikos, atstovaujamos C. Pesendorfer,

- Lenkijos Respublikos, atstovaujamos T. Nowakowski,
- Švedijos Karalystės, atstovaujamos K. Petkovska,
- Europos Bendrijų Komisijos, atstovaujamos W. Bogensberger ir S. Grünheid,

susipažinęs su 2006 m. gruodžio 5 d. posėdyje pateikta generalinės advokatės išvada,

priima šį

Sprendimą

- ¹ Prašymas priimti prejudicinį sprendimą yra susijęs su 1990 m. birželio 19 d. Šengene (Liuksemburgas) pasirašytos Konvencijos, įgyvendinančios 1985 m. birželio 14 d. Šengeno susitarimą tarp Beniliukso ekonominės sąjungos valstybių, Vokietijos Federacinės Respublikos ir Prancūzijos Respublikos vyriausybių dėl laipsniško bendrų sienų kontrolės panaikinimo (OL L 239, 2000, p. 19, toliau – KĮŠS), 54 straipsnio išaiškinimu.
- ² Šis klausimas kilo sprendžiant baudžiamąją bylą, Vokietijoje iškeltą J. Kretzinger dėl prekių, už kurias nebuvo sumokėtas mokestis, įsigijimo komerciniais tikslais.

Teisinis pagrindas

Bendrijos teisės aktai

- 3 Pagal Protokolo dėl Šengeno *acquis* integravimo į Europos Sąjungos sistemą, Amsterdamo sutartimi pridėto prie Europos Sąjungos sutarties ir Europos bendrijos steigimo sutarties (toliau – Protokolas), 1 straipsnį trylika Europos Sąjungos valstybių narių, tarp jų Vokietijos Federacinė Respublika bei Italijos Respublika, leidžiama glaudžiau tarpusavyje bendradarbiauti šio Protokolo priede apibrėžto Šengeno *acquis* taikymo srityje Europos Sąjungos teisinės ir institucinės sistemos ir ES bei EB sutarčių pagrindu.
- 4 Apibrėžto Šengeno *acquis* dalis, be kita ko, yra 1985 m. birželio 14 d. Šengene pasirašytas susitarimas tarp Beniliukso ekonominės sąjungos valstybių, Vokietijos Federacinės Respublikos ir Prancūzijos Respublikos vyriausybių dėl laipsniško jų bendrų sienų kontrolės panaikinimo (OL L 239, 2000, p. 13, toliau – Šengeno susitarimas) bei KĮŠS.
- 5 5 Pagal Protokolo 2 straipsnio 1 dalies pirmąją pastraipą trylika Protokolo 1 straipsnyje išvardytų valstybių narių nuo 1999 m. gegužės 1 d. Amsterdamo sutarties įsigaliojimo dienos nedelsdamos taiko Šengeno *acquis*.

- 6 Taikydama Protokolo 2 straipsnio 1 dalies antrosios pastraipos antrą sakinį, Europos Sąjungos Taryba 1999 m. gegužės 20 d. priėmė Sprendimą 1999/436/EB, nustatantį kiekvienos nuostatos arba sprendimo, sudarančių Šengeno *acquis*, teisinį pagrindą, atsižvelgiant į atitinkamas Europos bendrijos steigimo sutarties ir Europos Sąjungos sutarties nuostatas (OL L 176, p. 17). Iš šio sprendimo 2 straipsnio, skaitomo kartu su sprendimo A priedu, matyti, kad Taryba kaip KĮŠS 54–58 straipsnių teisinį pagrindą nurodė ES 34 ir 31 straipsnius, įeinančius į Europos Sąjungos sutarties VI antraštinę dalį „Policijos ir teismų bendradarbiavimo baudžiamosiose bylose nuostatos“.
- 7 Pagal KĮŠS 54 straipsnį, patenkantį į III antraštinės dalies „Policija ir saugumas“ 3 skyrių „*Ne bis in idem* principo taikymas“:

„Asmuo, kurio teismo procesas vienoje Susitariančiojoje Šalyje yra galutinai baigtas, už tas pačias veikas negali būti persekiojamas kitoje Susitariančiojoje Šalyje, jei jau paskirta bausmė, ji jau įvykdyta, faktiškai vykdoma arba pagal nuosprendį priėmusios Susitariančiosios Šalies įstatymus nebėgi būti vykdoma.“

- 8 2002 m. birželio 13 d. Tarybos pamatinio sprendimo 2002/584/TVR dėl Europos arešto orderio ir perdavimo tarp valstybių narių tvarkos (OL L 190, 2002, p. 1, toliau – Pamatinis sprendimas) 1 straipsnio 1 dalyje Europos arešto orderis apibūžiamas kaip teisminis sprendimas, kurį išduoda valstybė narė, kad kita valstybė narė areštuotą ir perduotą prašomą perduoti asmenį, siekiant, be kita ko, vykdyti bausmę.

- 9 Pamatinio sprendimo 3 straipsnyje „Europos arešto orderio privalomo nevykdymo pagrindai“ nustatyta:

„Vykdančiosios valstybės narės teisminė institucija <...> atsisako vykdyti Europos arešto orderį šiais atvejais:

- 1) <...>

- 2) jei vykdančiajai teisminei institucijai pranešta, kad prašomam perduoti asmeniui kurioje nors valstybėje narėje yra priimtas galutinis teismo sprendimas už tą pačią veiką, jei paskyrus bausmę, toji bausmė yra atlikta ar atliekama arba nebegali būti atlikta pagal nuteisusios valstybės narės įstatymus;

<...>“

- 10 Pamatinio sprendimo 5 straipsnio „Išduodančiosios valstybės narės suteikiamos garantijos ypatingais atvejais“, nustatoma:

„Vykdančiajai teisminei institucijai vykdanč Europos arešto orderį, pagal vykdančiosios valstybės narės įstatymus gali būti taikomi šie reikalavimai:

- 1) kai Europos arešto orderis yra išduotas siekiant įvykdyti bausmę <...>, priimtą *in absentia*, jei asmuo nebuvo pašauktas į teismą asmeniškai ar kitaip informuotas apie teismo posėdžio datą ir vietą, o tai sąlygojo sprendimo priėmimą *in absentia*, perdavimui gali būti taikomas reikalavimas, kad išduodančioji teisminė institucija asmeniui, dėl kurio arešto išduotas Europos orderis, tinkamai užtikrintų galimybę prašyti persvarstyti bylą išduodančiojoje valstybėje narėje ir dalyvauti teisme;

<...>“

- 11 Iš 1999 m. gegužės 1 d. *Europos Bendrijų oficialiajame leidinyje* (OL L 114, p. 56) paskelbto pranešimo dėl Amsterdamo sutarties įsigaliojimo datos matyti, kad Vokietijos Federacinė Respublika padarė pareiškimą pagal ES 35 straipsnio 2 dalį, kuriuo ji pripažino Teisingumo Teismo jurisdikciją nagrinėti bylas remiantis ES 35 straipsnio 3 dalies b punkte numatyta tvarka.

Nacionalinės teisės aktai

- 12 Pagal Mokesčių kodekso (Abgabenordnung) 374 straipsnį asmuo gali būti baudžiamas dėl importo muitų, kurie turėjo būti sumokėti kitoje nei Vokietijos Federacinė Respublika valstybėje narėje neteisėtai importuojant prekes į šią kitą valstybę narę, nesumokėjimo.

- 13 Siekdama laikytis Pamatinio sprendimo nuostatų Vokietijos Federacinė Respublika po 2005 m. liepos 18 d. Konstitucinio Teismo (*Bundesverfassungsgericht*) sprendimo, kuriuo panaikintas pirmasis Pamatinį sprendimą perkeliantis Vokietijos įstatymas, paskelbimo priėmė 2006 m. liepos 20 d. Įstatymą dėl Europos arešto orderio (*Europäisches Haftbefehlsgesetz*, BGBl. 2006 I, p. 1721).

Pagrindinė byla ir prejudiciniai klausimai

- 14 Dviem atvejais – 1999 m. gegužę ir 2000 m. balandį – J. Kretzinger sunkvežimiu iš Graikijos per Italiją ir Vokietiją į Didžiąją Britaniją gabeno cigaretes, pagamintas ne Europos Sąjungos valstybėse narėse, kurias prieš tai tretieji asmenys kontrabandos būdu įvežė į Graikiją. Šios cigaretes nebuvo deklaruotos jokioje muitinėje.
- 15 Pirmą kartą gabenant sunkvežimyje buvo rastas 34 500 cigarečių pakuočių krovinys, kurį 1999 m. gegužės 3 d. Italijoje konfiskavo Finansų policijos (*Guardia di Finanza*) pareigūnai. Po 1999 m. gegužės 4 d. atliktos apklausos J. Kretzinger buvo paleistas į laisvę.
- 16 2001 m. vasario 22 d. Venecijos apeliacinis teismas (*Corte d'appello di Venezia*), tenkindamas prokuratūros paduotą apeliacinį skundą dėl bylos nutraukimo, apkaltinamuoju nuosprendžiu, priimtu *in absentia*, skyrė J. Kretzinger vienerių metų ir aštuonių mėnesių laisvės atėmimo bausmę, jos vykdymą atidedant. Kaltinamasis buvo nuteistas dėl 6 900 kilogramų kontrabandinio užsienio tabako importo į Italiją ir jo laikymo šioje valstybėje bei už tabako importo mokesčio nesumokėjimo. Pagal Italijos įstatymus šis nuosprendis yra įsiteisėjęs. Apie nuteistojo bausmę padarytas įrašas teistumo registre.

- 17 Antrą kartą gabenant sunkvežimyje buvo rastas 14 927 kontrabandinių cigarečių pakuočių kroviny. 2000 m. balandžio 12 d. J. Kretzinger vėl sustabdė *Guardia di Finanza* pareigūnai. Jis trumpai buvo sulaikytas ir (arba) jam buvo paskirtas kardomasis kalinimas Italijoje, vėliau jis išvyko į Vokietiją.
- 18 2001 m. sausio 25 d. Ankonos teismas (*Tribunale di Ancona*) nuosprendžiu, taip pat priimtu *in absentia* remiantis tomis pačiomis Italijos teisės nuostatomis, jis vėl buvo nuteistas dvejų metų laisvės atėmimo bausme (vykdymo neatidedant). Šis nuosprendis taip pat buvo įsiteisėjęs. Apie nuteistajam skirtą laisvės atėmimo bausmę, kurios jis neatliko, padarytas antras įrašas jo teistumo registre.
- 19 Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pažymi, kad, nepaisant kelių bandymų gauti paaiškinimus dėl šių nuosprendžių, jis negalėjo aiškiai nustatyti, su kuriais importo muitais jie buvo susiję, ypač ar bent vienas iš priimtų nuosprendžių buvo grindžiamas kaltinimais, susijusiais su sukčiavimu muitinėje, arba už tokį pažeidimą buvo skirta bausmė.
- 20 Žinodamas apie Italijos teismų priimtus nuosprendžius *Landgericht Augsburg* nuteisė J. Kretzinger vienerių metų ir dešimties mėnesių laisvės atėmimo bausme už pirmąjį gabenimą ir vienerių metų laisvės atėmimo bausme už antrąjį. *Landgericht* J. Kretzinger kaltę grindė vengimu sumokėti importo muitus, kurie turėjo būti sumokėti importavus kontrabandines prekes į Graikiją, taip pažeidžiant Mokesčių kodekso 347 straipsnį.

- 21 Pažymėdamas, kad abu Italijoje priimti galutiniai nuosprendžiai dar nebuvo įvykdyti, *Landgericht Augsburg* manė, kad nekyla procesinė kliūtis pagal KĮŠS 54 straipsnį. Jo manymu, nors abu Italijoje priimti nuosprendžiai ir jo paties sprendimas buvo priimti remiantis tais pačiais faktais – cigarečių gabenimas, – šis straipsnis neturėjo būti taikomas.
- 22 J. Kretzinger padavė ieškinį *Bundesgerichtshof*, kuris išreiškė abejonį dėl *Landgericht Augsburg* argumentų suderinamumo su KĮŠS 54 straipsniu.
- 23 *Bundesgerichtshof* ypač abejoja dėl sąvokos „tos pačios veikos“ aiškinimo KĮŠS 54 straipsnio prasme.
- 24 Be to, kalbant apie sąvoką „bausmės įvykdymas“, *Bundesgerichtshof*, kuris *a priori* mano, kad laisvės atėmimo bausmė, kaip antai skirta už pirmąjį gabenimą, kurios įvykdymas buvo laikinai atidėtas, patenka į KĮŠS 54 straipsnį, abejoja, ar trumpalaikio kardomojo kalinimo pakaktų nutraukti teisinį persekiojimą.
- 25 Pagaliau kalbant apie procesinę kliūtį pagal KĮŠS 54 straipsnį, *Bundesgerichtshof*, pažymėjęs, kad Italijos valdžios institucijos pagal Pamatinį sprendimą nesiėmė jokių priemonių, kad būtų įgyvendintas J. Kretzinger atžvilgiu priimtas nuosprendis, susijęs su antruoju gabenimu, iškelia klausimą, ar Pamatinį sprendimo nuostatos turi poveikį šio straipsnio aiškinimui ir kuria dalimi.

26 Tokiomis aplinkybėmis *Bundesfinanzhof* nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

- „1. Ar laikomas patraukimu baudžiamojon atsakomybėn už „tas pačias veikas“ KĮŠS 54 straipsnio prasme atvejis, kai kaltinamasis yra nuteistas Italijos teismo dėl kontrabandinio užsieninio tabako importo į Italiją ir jo laikymo šioje valstybėje bei dėl vengimo sumokėti importo mokesčius, paskui dėl ankstesnio tų pačių prekių įsigijimo Graikijoje Vokietijos teismo nuteistas dėl vengimo sumokėti (formaliai Graikijos) importo mokesčius, kurių mokėjimo prievolė atsirado dėl ankstesnio trečiųjų šalių įvykdyto šių prekių importo, jei kaltinamasis iš pat pradžių ketino Graikijoje įsigyti prekes per Italiją nugabenti į Didžiąją Britaniją?

2. Ar KĮŠS 54 straipsnio prasme bausmė „įvykdyta“ arba „vykdoma“ pagal apkaltinamąjį nuosprendį paskelbusios valstybės narės įstatymus, jei:
 - a) kaltinamajam buvo paskirta laisvės atėmimo bausmė, kurios vykdymas pagal apkaltinamąjį nuosprendį paskelbusios valstybės narės įstatymus atidėtas;

 - b) kaltinamasis buvo trumpai sulaikytas ir (arba) jam buvo paskirta kardomojo kalinimo priemonė, ir šis sulaikymas pagal apkaltinamąjį nuosprendį paskelbusios valstybės narės įstatymus turi būti įskaitytas į laisvės atėmimo bausmės atlikimo laiką?

3. Ar baudmės įvykdymo sąvokai pagal KĮŠS 54 straipsnį išaiškinti turi įtakos tai, kad:

- a) (pirmoji) nuosprendį priėmusi valstybė, atsižvelgdama į perkeltą į vidaus teisę Pamatinį sprendimą <...>, gali bet kuriuo metu įvykdyti nuosprendį, kuris pagal jos vidaus teisę yra įsiteisėjęs;
- b) nuosprendį priėmusios valstybės teisinės pagalbos prašymas dėl nuteisto asmens perdavimo arba nuosprendžio vykdymo šioje valstybėje negali būti automatiškai patenkinamas, nes nuosprendis buvo priimtas *in absentia*?"

Dėl Teisingumo Teismo jurisdikcijos

²⁷ Iš šio sprendimo 11 punkto matyti, kad šiuo atveju pagal ES 35 straipsnį Teisingumo Teismas turi jurisdikciją aiškinti KĮŠS 54 straipsnį ir Pamatinį sprendimą tiek, kiek šis aiškinimas yra svarbus šioje pagrindinėje byloje.

Dėl prejudicinių klausimų

Dėl pirmojo klausimo

- 28 Šiuo klausimu *Bundesgerichtshof* iš esmės klausia, kokių kriterijumi turi būti vadovaujamasi siekiant taikyti sąvoką „tos pačios veikos“ KĮŠS 54 straipsnio prasme ir, konkrečiai kalbant, ar neteisėti veiksmai, susiję su kontrabandinio užsienio tabako įgijimu Susitariančiojoje Šalyje, jo importu ir laikymu kitoje Susitariančiojoje Šalyje, patenka į šią sąvoką, kai kaltinamasis, kuris buvo persekiojamas dviejose Susitariančiosiose Šalyse, pirmą kartą įsigijęs tabaką iš pat pradžių ketino jį gabenti į galutinę paskirties vietą per keletą Susitariančiųjų Šalių.
- 29 Šiuo klausimu Teisingumo Teismas 2006 m. kovo 9 d. Sprendimo *Van Esbroeck* (C-436/04, Rink. p. I-2333) 36 punkte konstatavo, kad vienintelis tinkamas KĮŠS 54 straipsnio taikymo kriterijus yra materialinių veikų tapatumo kriterijus, suprantamas kaip konkrečių neatskiriama tarpusavyje susijusių veikų visuma, o to paties sprendimo 42 punkte nurodė, kad šis kriterijus taikomas neatsižvelgiant į teisinį šių veikų ar saugomo teisinio intereso kvalifikavimą (be kita ko, žr. 2006 m. rugsėjo 26 d. Sprendimo *Van Straaten*, C-150/05, Rink. p. I-9327, 48 ir 53 punktus).
- 30 Iš to, kas pasakyta, matyti, kad nesvarbu, jog pirmoje Susitariančiojoje Šalyje (Italija) J. Kretzinger kaltinimas buvo grindžiamas cigarečių nedeklaravimu ir (arba) muitų, kurie turėjo būti sumokėti importuojant į šią šalį, nesumokėjimu, o kitoje Susitariančiojoje Šalyje (Vokietija) – pirmuoju kontrabandinio tabako įsigijimu Graikijoje.

- 31 Antra, materialinių veikų tapatumas, suprantamas kaip konkrečių, neatskiriamai tarpusavyje susijusių veikų visuma, turi būti nustatomas neatsižvelgiant į saugomą teisinį interesą, kuris gali skirtis Susitariančiosiose Šalyse.
- 32 Tačiau Vokietijos ir Ispanijos vyriausybės posėdyje, kuris vyko priėmus minėtą sprendimą *Van Esbroeck*, teigė, kad kriterijus, pagrįstas materialinių veikų tapatumu, turi būti taikomas taip, jog kompetentingi nacionaliniai teismai, vertindami konkrečių aplinkybių visumą, taip pat galėtų atsižvelgti į saugomą teisinį interesą.
- 33 Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad, nesant nacionalinės baudžiamosios teisės aktų suderinimo, argumentai, pagrįsti saugomu teisiniu interesu, galėtų sukurti tiek kliūčių laisvam judėjimui Šengeno erdvėje, kiek yra Susitariančiųjų Šalių baudžiamosios teisės sistemų (žr. minėto sprendimo *Van Esbroeck* 35 punktą).
- 34 Taigi reikia patvirtinti, kad kompetentingi nacionaliniai teismai, vertindami, ar nagrinėjamos materialinės veikos yra tapačios, turi tik nustatyti, ar jos yra neatskiriamai susijusios laiko, erdvės bei savo objekto atžvilgiu (žr. minėto sprendimo *Van Esbroeck* 38 punktą), o argumentai, grindžiami saugomu teisiniu interesu, neturi būti laikomi svarbiais.
- 35 Konkrečiai kalbant apie pagrindinėje byloje susiklosčiusias aplinkybes, pažymėtina, kad Teisingumo Teismas jau yra nusprendęs, jog baudžiamosios veikos – tų pačių neteisėtų prekių importas ir eksportas – kurių atžvilgiu vykdomas baudžiamasis persekiojimas skirtingose KĮŠS Susitariančiosiose Šalyse, iš esmės yra nusikaltimai,

patenkantys į „tų pačių veikų“ apibrėžimą KĮŠS 54 straipsnio prasme (šiuo klausimu žr. minėtų sprendimų *Van Esbroeck* 42 punktą; *Van Straaten* 51 punktą ir 2006 m. rugsėjo 28 d. Sprendimo *Gasparini ir kt.*, C-467/04, Rink. p. I-9199, 57 punktą).

³⁶ Kontrabandinių cigarečių, kaip antai šioje pagrindinėje byloje, gabenimai, kai iš eilės kertamos Šengeno erdvės vidinės sienos, gali sudaryti veikų visumą, patenkančią į „tų pačių veikų“ sąvoką. Tačiau šiuo klausimu galutinis vertinimas priklauso nuo kompetentingų nacionalinių teismų, kurie turi nustatyti, ar nagrinėjamos materialinės veikos yra neatskiriama susijusios laiko, erdvės bei savo tikslo atžvilgiu.

³⁷ Atsižvelgiant į pirmiau išdėstytus argumentus, į pirmąjį klausimą reikia atsakyti, kad KĮŠS 54 straipsnis turi būti aiškinamas taip:

— tinkamas šio straipsnio taikymo kriterijus yra materialinių veikų tapatumas, suprantamas kaip neatskiriama tarpusavyje susijusių veikų visuma, neatsižvelgiant į teisinį šių veikų ar saugomo teisinio intereso kvalifikavimą,

— veikos, susijusios su kontrabandinio užsienio tabako įgijimu Susitariančiojoje Šalyje ir jo importu bei laikymu kitoje Susitariančiojoje Šalyje, kai kaltinamasis, kuris buvo persekiojamas dviejose Susitariančiosiose Šalyse, pirmą kartą įsigijęs tabaką iš pat pradžių ketino jį gabenti į galutinę paskirties vietą per keletą Susitariančiųjų Šalių, yra nusikaltimai, galintys patekti į sąvoką „tos pačios veikos“ KĮŠS 54 straipsnio prasme. Galutinį vertinimą šiuo klausimu turi padaryti kompetentingi nacionaliniai teismai.

Dėl antrojo klausimo a punkto

- 38 Šiuo klausimu prašymą dėl prejudicinio sprendimo priėmimo pateikęs teismas iš esmės klausia, ar KĮŠS 54 straipsnio prasme Susitariančiosios Šalies teismo nustatyta bausmė yra „įvykdyta“ arba „vykdoma“, jei kaltinamajam pagal šios Susitariančiosios Šalies įstatymus buvo paskirta laisvės atėmimo bausmė, kurios vykdymas atidėtas.
- 39 Visų pirma pažymėtina, pagal KĮŠS 54 straipsnį už tas pačias veikas gali būti vykdomas baudžiamasis persekiojimas priėmus apkaltinamąjį nuosprendį, kaip antai šioje pagrindinėje byloje, tik tuo atveju, jei bausmė yra „įvykdyta“ ar „vykdoma“ „arba pagal nuosprendį priėmusios Susitariančiosios Šalies įstatymus nebegali būti vykdoma“ (toliau – bausmės įvykdymo sąlyga).
- 40 Antra, pažymėtina, kaip tai nurodė generalinė advokatė savo išvados 44 ir 45 punktuose, kad tvarka, pagal kurią nacionalinis teismas, jei tenkinamos teisinės sąlygos, gali skirti bausmę jos vykdymą atidedant, yra taikoma Susitariančiųjų Šalių baudžiamosios teisės sistemose.
- 41 J. Kretzinger, šioje byloje pastabas pateikusių vyriausybės bei Europos Bendrijų Komisija sutinka su teiginiu, kad asmuo, nuteistas laisvės atėmimo bausme jos vykdymą atidedant, turi būti laikomas persekiojamu, pripažintu kaltu ir nuteistu su visomis iš to nuginėjamoje teisės sistemoje kylančiomis pasekmėmis.

- 42 Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad laisvės atėmimo bausmė, kurios vykdymas atidėtas, baudžiama už nuteistojo neteisėtą elgesį, todėl ji yra bausmė KĮŠS 54 straipsnio prasme. Minėta bausmė turi būti laikoma „atliekama“, kai nuosprendis tapo vykdytinas – net ir per probacijos laikotarpį. Taip pat, pasibaigus probacijos laikotarpiui, bausmė turi būti laikoma „atlikta“ tos pačios nuostatos prasme.
- 43 Tokį aiškinimą, kad laisvės atėmimo bausmė, kurios vykdymas buvo atidėtas, tenkina bausmės vykdymo sąlygą, patvirtina, kaip pažymėjo Čekijos vyriausybė ir Komisija, tai, kad būtų netinkama manyti, jog bet kokia iš tikrųjų atlikta laisvės atėmimo bausmė yra bausmės įvykdymas KĮŠS 54 straipsnio prasme, o bausmės, kurių vykdymas atidedamas ir kurios paprastai taikomos už mažiau sunkius pažeidimus, netenkintų šiame straipsnyje nurodytos bausmės įvykdymo sąlygos ir taip būtų galima išvengti naujo teisinio persekiojimo.
- 44 Šiomis aplinkybėmis į antrojo klausimo a punktą reikia atsakyti, kad KĮŠS 54 straipsnio prasme Susitariančiosios Šalies teismo skirta bausmė buvo „atlikta“ ar yra „atliekama“, jei kaltinamajam pagal Susitariančiosios Šalies įstatymus buvo paskirta laisvės atėmimo bausmė, kurios vykdymas atidėtas.

Dėl antrojo klausimo b punkto

- 45 Šiuo klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia, ar KĮŠS 54 straipsnio prasme Susitariančiosios Šalies teismo skirta bausmė yra „atlikta“ ar „atliekama“, jei kaltinamasis buvo trumpai sulaikytas ir (arba) jam paskirta kardomojo kalnimo priemonė, ir šis laisvės atėmimas pagal nuosprendį

priėmusios valstybės įstatymus turi būti įskaitytas į laisvės atėmimo bausmės atlikimo laiką.

46 Šiuo klausimu reikia išnagrinėti, ar trumpalaikis laisvės atėmimas, jei buvo tenkinamos kitos KĮŠS 54 straipsnyje nustatytos sąlygos, kaip antai sulaikymas ir (arba) kardomasis kalinimas, kuris taikytas prieš tai, kai įsiteisėjo apkaltinamasis nuosprendis pirmoje Susitariančiojoje Šalyje, įskaitomas į bausmės, skirtos priėmus galutinį nuosprendį, atlikimo laiką, gali tenkinti bausmės įvykdymo sąlygą ir užkirsti kelią vykdyti naują baudžiamąjį persekiojimą antroje Susitariančiojoje Šalyje.

47 Teismo posėdyje J. Kretzinger visų pirma teigė, kad, apskritai kalbant, tokiu atveju, koks nagrinėjamas šioje pagrindinėje byloje, kai nuosprendį priėmusi Susitariančioji Šalis, nesant teisinių kliūčių, neįvykdė besąlyginės laisvės atėmimo bausmės, bausmės įvykdymo sąlyga nebetaikoma Šengeno *acquis* tapus Bendrijos teisės sudėtine dalimi.

48 Tačiau septynios Teisingumo Teisme rašytines pastabas pateikusios vyriausybės ir Komisija teigia, kad areštas ir kardomasis kalinimas automatiškai nėra laikomi bausmės įvykdymu KĮŠS 54 straipsnio prasme.

49 Šiuo klausimu pažymėtina, jog iš šio straipsnio teksto matyti, kad jis negali būti taikomas, kol suinteresuotojo asmens atžvilgiu procesas nebus „galutinai baigtas“.

Pažymėtina, kad vykstant teismo procesui areštas ir kardomasis kalinimas taikomi prieš priimant galutinį nuosprendį.

50 Darytina išvada, kaip tai pažymėjo generalinė advokatė savo išvados 59 punkte, kad KĮŠS 54 straipsnis negali būti taikomas tokiems laisvės atėmimo laikotarpiams, net jeigu į juos pagal nacionalinę teisę reiktų atsižvelgti vėliau vykdant galimą laisvės atėmimo bausmę.

51 Šį aiškinimą patvirtina, kaip pažymėjo Vokietijos, Ispanijos, Austrijos vyriausybės bei Komisija, tai, kad kardomojo kalinimo tikslas skiriasi nuo KĮŠS 54 straipsnyje nustatytos bausmės įvykdymo sąlygos. Iš tiesų pirmojo tikslas yra labiau prevencinis, o antruoju siekiama išvengti, kad asmuo, kurio atžvilgiu priimtas galutinis nuosprendis pirmoje Susitariančiojoje Šalyje, nebūtų toliau persekiojamas už tas pačias veikas ir galiausiai liktų nenubaustas, kai pirmoji nuosprendį priėmusi valstybė skirtos bausmės neįvykdo.

52 Taigi į antrojo klausimo b punktą reikia atsakyti, kad KĮŠS 54 straipsnio prasme Susitariančiosios Šalies teismo skirta bausmė neturi būti laikoma „atlikta“ ar „atliekama“, kai kaltinamasis buvo trumpai sulaikytas ir (arba) jam paskirta kardomojo kalinimo priemonė, ir šis laisvės atėmimas pagal nuosprendį priėmusios valstybės įstatymus turėtų būti vėliau įskaitytas į laisvės atėmimo bausmės atlikimo laiką.

Dėl trečiojo klausimo

- 53 Trečiuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia, ar Pamatinio sprendimo nuostatos turi poveikį sąvokos „vykdymas“ KĮŠS 54 straipsnio prasme aiškinimui ir kuria dalimi.
- 54 Siekiant atsakyti į šį klausimą, pirmiausia svarbu pažymėti, kad nuo 2006 m. rugpjūčio 2 d. perkėlus Pamatinį sprendimą į Vokietijos teisę, Europos arešto orderio vykdymas vėl tapo įmanomas ir negalima automatiškai atmesti galimybės, kad šio Pamatinio sprendimo nuostatos gali turėti poveikį pagrindinėje byloje.
- 55 Be to, iš Pamatinio sprendimo 32 straipsnio aišku, kad jis taikomas prašymams, susijusiems su veikomis, kurios nagrinėjamos šioje pagrindinėje byloje, padarytomis prieš pasibaigiant šio sprendimo perkėlimo terminui, 2004 m. sausio 1 d., jei vykdančioji valstybė narė nepadarė pareiškimo, kad ji ir toliau nagrinės šiuos prašymus pagal ekstradicijos sistemą, kuri buvo taikoma iki šios datos. Vokietijos Federacinė Respublika tokio pareiškimo nepadarė.

Dėl trečiojo klausimo a punkto

- 56 Šiuo klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia, ar tai, kad valstybė narė, remdamasi Pamatiniu sprendimu, gali išduoti Europos arešto orderį sulaikyti asmenį, kurio atžvilgiu pagal vidaus teisę priimtas galutinis nuosprendis, ir įvykdyti šį nuosprendį, turi poveikį sąvokos „bausmės įvykdymas“ KĮŠS 54 straipsnio prasme aiškinimui.

- 57 Posėdyje J. Kretzinger teigė, kad teisinė galimybė, kurią pagal Pamatinį sprendimą turi nuosprendį priėmusi valstybė, išduoti Europos arešto orderį siekiant įvykdyti galutinį sprendimą reiškia, jog bausmės įvykdymo sąlyga turi būti laikoma įvykdyta – dėl šios priežasties Vokietijos kompetentingi teismai nebegalėtų vykdyti teisinio persekiojimo.
- 58 Tačiau septynios pastabas raštu pateikusių vyriausybės bei Komisija mano, kad Pamatinis sprendimas nedaro jokios įtakos KĮŠS 54 straipsnio aiškinimui, ir teigia, kad vien nuosprendį priėmusios valstybės teisės išduoti Europos arešto orderį gali pakakti patenkinti bausmės įvykdymo sąlygą, pagal kurią reikalaujama, kad bausmės iš tiesų būtų įvykdytos.
- 59 Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad J. Kretzinger palaikomas KĮŠS 54 straipsnio aiškinimas prieštarautų šios nuostatos formuluotei, pagal kurią, be sąlygos, kad už tas pačias veikas turi būti priimtas galutinis nuosprendis, aiškiai reikalaujama, jog būtų tenkinama bausmės įvykdymo sąlyga.
- 60 Ši bausmės įvykdymo sąlyga iš esmės negali būti įgyvendinta, jei Europos arešto orderis, kaip yra šioje pagrindinėje byloje, išduotas priėmus apkaltinamąjį nuosprendį pirmojoje valstybėje narėje konkrečiai siekiant užtikrinti laisvės atėmimo bausmės, kuri nebuvo atlikta KĮŠS 54 straipsnio prasme, įvykdymą.
- 61 Šią išvadą patvirtina pats Pamatinis sprendimas, kurio 3 straipsnio 2 dalis įpareigoja valstybę narę atsisakyti vykdyti Europos arešto orderį, jei vykdančiajai teisminei institucijai yra pranešta, kad dėl prašomo išduoti asmens kurioje nors valstybėje narėje priimtas galutinis teismo nuosprendis už tą pačią veiką, ir jei, paskyrus bausmę, toji bausmė jau atlikta.

- 62 Be to, kaip pažymėjo Ispanijos ir Austrijos vyriausybės bei Komisija, šią išvadą patvirtina tai, kad jei KĮŠS 54 straipsnio aiškinimas priklausytų nuo Pamatinio sprendimo nuostatų, atsirastų teisinis nesaugumas, nes, pirma, KĮŠS taikoma ne visoms valstybėms narėms, kurioms taikomas Pamatinis sprendimas, be to, ji taikoma tam tikroms trečiosioms valstybėms ir, antra, Europos arešto orderio taikymo sritis yra ribota, o taip nėra KĮŠS 54 straipsnio, taikomo už visus pažeidimus, už kuriuos baudžiama prie Konvencijos prisijungusiose valstybėse, atveju.
- 63 Taigi tai, kad galutinė laisvės atėmimo bausmė gali būti įvykdyta nuosprendį priėmusioje valstybėje, kai kita valstybė perduoda nuteistąjį, negali daryti poveikio sąvokos „bausmės įvykdymas“ KĮŠS aiškinimui 54 straipsnio prasme.
- 64 Į trečiojo klausimo a punktą reikia atsakyti, kad tai, jog valstybė narė, kurioje tam tikro asmens atžvilgiu priimtas galutinis apkaltinamasis nuosprendis, gali išduoti Europos arešto orderį sulaikyti šį asmenį siekiant įgyvendinti šį nuosprendį pagal Pamatinį sprendimą, negali turėti poveikio sąvokos „bausmės įvykdymas“ KĮŠS aiškinimui 54 straipsnio prasme.

Dėl trečiojo klausimo b punkto

- 65 Trečiojo klausimo b punkte prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia, ar pagal Pamatinio sprendimo 5 straipsnio 1 dalyje nustatytą tvarką tai, kad vykdančioji valstybė nėra automatiškai įpareigojama vykdyti Europos arešto

orderį, išduotą siekiant įvykdyti nuosprendį, priimtą *in absentia*, turi poveikį sąvokos „bausmės įvykdymas“ KĮŠS aiškinimui 54 straipsnio prasme.

⁶⁶ Šiuo klausimu, kaip tai matyti iš šio sprendimo 59–64 punktų, reikia konstatuoti, kad valstybės narės turima teisė išduoti Europos arešto orderį neturi poveikio sąvokos „bausmės įvykdymas“ KĮŠS 54 straipsnio prasme aiškinimui. Taigi, kaip teisingai pažymėjo Ispanijos vyriausybė ir Komisija, pagrindinėje byloje apibrėžtomis aplinkybėmis tai, kad nuosprendis, kuriuo remiamasi siekiant pagrįsti Europos arešto orderį, buvo priimtas *in absentia*, nepaneigia šios išvados.

⁶⁷ Darytina išvada, kad šioje byloje nėra būtina nagrinėti klausimo, ar nuosprendis, priimtas *in absentia*, kurio vykdymui galima taikyti sąlygas pagal Pamatinio sprendimo 5 straipsnio 1 dalį, turi būti laikomas nuosprendžiu, kuriuo asmens atžvilgiu procesas buvo „galutinai baigtas“ KĮŠS 54 straipsnio prasme.

⁶⁸ Todėl į trečiojo klausimo b punktą atsakyti nereikia.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

⁶⁹ Kadangi šis procesas pagrindinės bylos šalims yra vienas iš etapų prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nagrinėjamoje byloje, bylinėjimosi išlaidų klausimą turi spręsti šis teismas. Išlaidos, susijusios su pastabų pateikimu Teisingumo Teismui, išskyrus tas, kurias patyrė nurodytos šalys, nėra atlygintinos.

Remdamasis šiais motyvais, Teisingumo Teismas (antroji kolegija) nusprendžia:

1. 1990 m. birželio 19 d. Šengene pasirašytos Konvencijos, įgyvendinančios 1985 m. birželio 14 d. Šengeno susitarimą tarp Beniliukso ekonominės sąjungos valstybių, Vokietijos Federacinės Respublikos ir Prancūzijos Respublikos vyriausybių dėl laipsniško bendrų sienų kontrolės panaikinimo, 54 straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad:

- tinkamas šio straipsnio taikymo kriterijus yra materialinių veikų tapatumas, suprantamas kaip neatskiriama tarpusavyje susijusių veikų visuma, neatsižvelgiant į teisinį šių veikų ar saugomo teisinio intereso kvalifikavimą,
- veikos, susijusios su kontrabandinio užsienio tabako įgijimu Susitariančiojoje Šalyje ir jo importu bei laikymu kitoje Susitariančiojoje Šalyje, kai kaltinamasis, kuris buvo persekiojamas dviejose Susitariančiosiose Šalyse, pirmą kartą įsigijęs tabaką iš pat pradžių ketino jį gabenti į galutinę paskirties vietą per keletą Susitariančiųjų Šalių, yra nusikaltimai, galintys patekti į sąvoką „tos pačios veikos“ šio 54 straipsnio prasme. Galutinį vertinimą šiuo klausimu turi padaryti kompetentingi nacionaliniai teismai.

2. Konvencijos, įgyvendinančios Šengeno susitarimą, 54 straipsnio prasme Susitariančiosios Šalies teismo skirta bausmė buvo „atlikta“ ar yra

„atliekama“, jei kaltinamajam pagal šios Susitariančiosios Šalies įstatymus buvo paskirta laisvės atėmimo bausmė, kurios vykdymas atidėtas.

- 3. Konvencijos, įgyvendinančios Šengeno susitarimą, 54 straipsnio prasme Susitariančiosios Šalies teismo skirta bausmė neturi būti laikoma „atlikta“ ar „atliekama“, kai kaltinamasis buvo trumpai sulaikytas ir (arba) jam paskirta kardomojo kalinimo priemonė, ir šis laisvės atėmimas pagal nuosprendį priėmusios valstybės įstatymus vėliau turėtų būti įskaitytas į laisvės atėmimo bausmės atlikimo laiką.**
- 4. Tai, jog valstybė narė, kurioje tam tikro asmens atžvilgiu pagal vidaus teisę buvo priimtas galutinis apkaltinamasis nuosprendis, gali išduoti Europos arešto orderį sulaikyti šį asmenį siekiant įgyvendinti šį nuosprendį pagal 2002 m. birželio 13 d. Tarybos pamatinį sprendimą 2002/584/TVR dėl Europos arešto orderio ir perdavimo tarp valstybių narių tvarkos, negali turėti poveikio sąvokos „bausmės įvykdymas“ Konvencijos, įgyvendinančios Šengeno susitarimą, aiškinimui 54 straipsnio prasme.**

Parašai.