Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MACIEJA SZPUNARA
od 8. prosinca 2022.[1]

Predmet C-583/22 PPU

MV
uz sudjelovanje
Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Bundesgerichtshof (Savezni vrhovni sud, Njemačka))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Pravosudna suradnja u kaznenim stvarima – Okvirna odluka 2008/675/PUP – Članak 3. – Osuđujuće kaznene presude u više država članica – Određivanje jedinstvene kazne – Uključivanje osuđujuće presude donesene u drugoj državi – Prekoračenje najviše jedinstvene kazne predviđene nacionalnim zakonom”

I. Uvod

1. U ovom predmetu Sud ima prvi put priliku tumačiti članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675/PUP[2], koja se odnosi na osjetljivo pitanje mogućeg određivanja jedinstvene kazne[3] u slučaju realnog stjecaja kaznenih djela[4] počinjenih u više država članica.

II. Pravni okvir

A. Okvirna odluka 2008/675

2. Uvodne izjave 1., 5., 7., 8., 9. i 14. Okvirne odluke 2008/675 glase:

„(1) Europska unija postavila si je cilj održavanja i razvijanja područja slobode, sigurnosti i pravde. Taj cilj zahtijeva omogućivanje poštovanja informacija o [osuđujućim] presudama donesenima u državama članicama izvan države članice koja ih je donijela, kako radi sprečavanja novih kaznenih djela, tako i u mogućim novim kaznenim postupcima.

[1] Izvorni jezik: francuski

[2] Okvirna odluka Vijeća od 24. srpnja 2008. o poštovanju [osuđujućih] presuda među državama članicama Europske unije u novom kaznenom postupku (SL 2008., L 220, str. 32.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 16., str. 130.)

[3] Za potrebe ovog mišljenja, pod pojmom „određivanje jedinstvene kazne” podrazumijevam izricanje jedinstvene kazne čija visina odgovara najvišoj prvotnoj kazni koja apsorbira najnižu kaznu, koja se smatra uključenom u prvu, kao i izricanje jedinstvene kazne koja odgovara zbiru kazni unutar granice najveće visine.

[4] Pod pojmom „realni stjecaj kaznenih djela” podrazumijevam situaciju u kojoj osoba koja je počinila kazneno djelo počini drugo kazneno djelo iako u odnosu na tu osobu još nije donesena pravomoćna osuđujuća presuda za prvo kazneno djelo.

[…]

(5) Trebalo bi vrijediti načelo po kojem bi države članice trebale priznavati [osuđujućoj] presudi koja je donesena u ostalim državama članicama učinke jednakovrijedne učincima [osuđujućoj] presudi koju su donijeli njihovi vlastiti sudovi u skladu s nacionalnim zakonodavstvom, bez obzira da li su u nacionalnom zakonodavstvu ti učinci suštinski ili su učinci procesnoga ili materijalnog prava. Međutim, ova Okvirna odluka ne teži usklađivanju pravnih posljedica koje različita nacionalna zakonodavstva pridaju postojanju prethodne [osuđujuće] presude i obveza poštovanja prethodnih [osuđujućih] presuda koje su donesene u drugim državama članicama postoji samo u tolikoj mjeri da se prethodne nacionalne [osuđujuće] presude poštuju prema nacionalnom pravu.

[…]

(7) Učinci [osuđujuće] presude koja je donesena u nekoj drugoj državi članici trebali bi biti jednakovrijedni učincima nacionalne odluke u prethodnoj fazi kaznenog postupka, suđenja ili izvršavanja kazne.

(8) U slučaju kad su tijekom kaznenog postupka u državi članici dostupne informacije o prethodnoj [osuđujućoj] presudi u nekoj drugoj državi članici, trebalo bi što je više moguće izbjegavati da se prema osobi u pitanju postupa nepovoljnije nego što bi se postupalo da je prethodna [osuđujuća] presuda bila nacionalna [osuđujuća] presuda.

(9) Članak 3. stavak 5. trebalo bi tumačiti, *inter alia*, u skladu s uvodnom izjavom 8., na takav način da ako je nacionalni sud u novom kaznenom postupku, prilikom poštovanja prethodno izrečene kazne koja je donesena u nekoj drugoj državi članici, mišljenja da bi izrečena kazna, čija je visina unutar ograničenja nacionalnog prava, bila nerazmjerno stroga za prekršitelja, s obzirom na njegove ili njezine okolnosti, te ako se svrha kažnjavanja može postići nižom kaznom, nacionalni sud može na prikladan način smanjiti kaznu, ako bi isto bilo moguće i u potpuno domaćim slučajevima.

[…]

(14) [Zadiranje u] presud[u] ili njezino[…] izvršavanj[e] obuhvaća, *inter alia*, slučajeve u kojima se, u skladu s nacionalnim pravom druge države članice, kazna izrečena u prethodnoj presudi preuzima ili uključuje u neku drugu kaznu, koju zatim treba učinkovito izvršiti u mjeri u kojoj prva kazna još nije bila izvršena ili njezino izvršavanje nije bilo preneseno u drugu državu članicu.”

3. Člankom 1. stavkom 1. te okvirne odluke određuje se:

„Svrha ove Okvirne odluke je utvrditi uvjete pod kojima se, u tijeku kaznenog postupka protiv neke osobe u državi članici, poštuju prethodne [osuđujuće] presude koje su donesene protiv te iste osobe zbog različitih djela u drugim državama članicama.”

4. U skladu s člankom 2. navedene okvirne odluke, „‚[osuđujuća] presuda’ znači bilo koja pravomoćna odluka kaznenog suda kojom se utvrđuje krivnja za kazneno djelo”.

5. Člankom 3. iste okvirne odluke, naslovljenim „Poštovanje [osuđujuće] presude, donesene u nekoj drugoj državi članici, u novom kaznenom postupku”, predviđa se:

„1. Svaka država članica osigurava da se u kaznenom postupku protiv neke osobe prethodne [osuđujuće] presude, koje su donesene protiv te iste osobe zbog različitih činjenica u drugim državama članicama, u vezi s kojima su dobivene informacije prema važećim instrumentima o uzajamnoj pravnoj pomoći ili o razmjeni informacija iz kaznene evidencije, poštuju u mjeri u kojoj se poštuju prethodne nacionalne [osuđujuće] presude te da im se pridaju pravni učinci jednakovrijedni onima priznatima prethodnim nacionalnim [osuđujućim] presudama, u skladu s nacionalnim pravom.

2. Stavak 1. primjenjuje se u prethodnom postupku, tijekom suđenja i u vrijeme izvršenja [osuđujuće] presude, posebno na važeća pravila postupka, uključujući ona koja se odnose na privremeni pritvor, određenje kaznenog djela, vrstu i visinu kazne i pravila koja uređuju izvršavanje odluke.

3. Poštovanje prethodnih [osuđujućih] presuda koje su donesene u drugim državama članicama sukladno stavku 1., nema […] učinak [zadiranja u te] prethodne [osuđujuće] presude ili [bilo kakve]odluke [koje se odnose na] njihovo izvršenje od str[a]ne države članice u kojoj se vodi novi postupak, [niti njihova ukidanja ili preispitivanja].

[…]

5. Ako je kazneno djelo za koje se vodi novi postupak bilo počinjeno prije nego što je prethodna [osuđujuća] presuda bila donesena ili u potpunosti izvršena, stavci 1. i 2. nemaju učinak zahtjeva za države članice da primjenjuju svoja nacionalna pravila o izricanju kazni, u slučajevima kad bi primjena tih pravila na inozemne [osuđujuće] presude ograničila suca u izricanju kazne u novom postupku.

Međutim, države članice osiguravaju da u takvim slučajevima njihovi sudovi mogu na drugačiji način poštovati prethodne [osuđujuće] presude koje su donesene u drugim državama članicama.”

B. Njemačko pravo

6. Odredbe kojima se uređuje određivanje jedinstvene kazne nalaze se u člancima 53. do 55. Strafgesetzbucha (njemačkog Kaznenog zakonika, u daljnjem tekstu: StGB).

7. Člankom 53. stavkom 1. StGB-a, koji se odnosi na realni stjecaj kaznenih djela, određuje se:

„U slučaju više kaznenih djela za koje se istodobno sudi, određuje se jedinstvena kazna umjesto više utvrđenih kazni zatvora ili novčanih kazni.”

8. Člankom 54. StGB-a, koji se odnosi na određivanje jedinstvene kazne, u stavcima 1. i 2. predviđa se:

„1. Ako je jedna od kazni kazna doživotnog zatvora, kao jedinstvena kazna izriče se kazna doživotnog zatvora. U svim ostalim slučajevima jedinstvena se kazna određuje povećanjem najveće utvrđene kazne, a u slučaju kazni različitih vrsta povećanjem kazne koja je po svojoj vrsti najstroža. Pritom se počiniteljeva ličnost i pojedinačna kaznena djela ocjenjuju u njihovoj ukupnosti.

2. Jedinstvena kazna ne smije doseći zbir pojedinačnih kazni. U slučaju vremenski ograničenih kazni zatvora ona ne smije prelaziti petnaest godina, a u slučaju novčanih kazni sedamsto dvadeset dnevnih iznosa.”

9. Člankom 55. stavkom 1. StGB-a, koji se odnosi na određivanje jedinstvene kazne *a posteriori*, određuje se:

„Članci 53. i 54. primjenjuju se i ako se pravomoćno osuđenu osobu, prije nego što se kazna na koju je osuđena izvrši, zastari ili joj se ona oprosti, osudi zbog drugog kaznenog djela koje je počinila prije ranije osuđujuće presude. Ranijom osuđujućom presudom smatra se presuda u ranijem postupku u kojem su se posljednji put mogla ispitati činjenična utvrđenja na kojima se taj postupak temelji.”

III. Glavni postupak, prethodna pitanja i postupak pred Sudom

10. Tužitelj iz glavnog postupka francuski je državljanin.

11. Između kolovoza 2002. i rujna 2003., tužitelj iz glavnog postupka počinio je u Francuskoj razna kažnjiva djela. U studentskom kampusu u Njemačkoj oteo je 10. listopada 2003. studenticu i silovao je.

12. Tužitelj iz glavnog postupka uhićen je 20. listopada 2003. u Nizozemskoj na temelju uhidbenog naloga koji su izdala francuska tijela te je smješten u pritvor radi izručenja na skoro sedam mjeseci, a zatim je predan u Francusku 17. svibnja 2004., gdje je zatvoren.

13. Tribunal de grande instance de Gueret (Okružni sud u Gueretu, Francuska) osudio je 30. rujna 2004. tužitelja iz glavnog postupka na kaznu zatvora od dvije godine.

14. Cour d’assises du Loir-et-Cher à Blois (Sud za teža kaznena djela okruga Loir-et-Cher u Bloisu, Francuska) osudio je optuženika 29. veljače 2008. na kaznu zatvora od 15 godina. Tom su kaznom apsorbirane daljnje osuđujuće presude, s jedne strane, presuda coura d’assises de Loire-Atlantique à Nantes (Sud za teža kaznena djela okruga Loire-Atlantique u Nantesu, Francuska) od 16. svibnja 2008. kojom se izriče kazna zatvora od šest godina i, s druge strane, presuda coura d’appel de Grenoble (Žalbeni sud u Grenobleu, Francuska) od 23. travnja 2012. kojom se izriče kazna zatvora od jedne godine i šest mjeseci.

15. Cour d’assises du Maine-et-Loire à Angers (Sud za teža kaznena djela okruga Maine-et-Loire u Angersu) osudio je 24. siječnja 2013. tužitelja iz glavnog postupka na kaznu zatvora od sedam godina.

16. Tih pet osuđujućih presuda odnosilo se na djela koja je tužitelj iz glavnog postupka počinio između rujna 2002. i rujna 2003. Od kazni zatvora izvršeno je sedamnaest godina i devet mjeseci, tako da je tužitelj iz glavnog postupka bio neprekidno u zatvoru u Francuskoj do 23. srpnja 2021., kad je predan njemačkim tijelima.

17. Od tog se datuma tužitelj iz glavnog postupka nalazi u istražnom zatvoru u Njemačkoj na temelju uhidbenog naloga koji je izdao Amtsgericht Freiburg im Breisgau (Općinski sud u Freiburgu im Breisgau, Njemačka).

18. Landgericht Freiburg im Breisgau (Zemaljski sud u Freiburgu im Breisgau, Njemačka) sudio je 21. veljače 2022. tužitelju iz glavnog postupka za djela počinjena 10. listopada 2003. u Njemačkoj i osudio ga na kaznu zatvora od šest godina za teško kazneno djelo silovanja. Taj sud smatrao je da je kazna zatvora od sedam godina zaista proporcionalna počinjenim djelima. Međutim, budući da nije bilo moguće naknadno odrediti jedinstvenu kaznu koja uključuje tu kaznu i pet kazni koje su izrekli francuski sudovi, navedeni je sud tu kaznu smanjio za jednu godinu kao kompenzacijsku mjeru.

19. Tužitelj iz glavnog postupka podnio je Bundesgerichtshofu (Savezni vrhovni sud, Njemačka) zahtjev za reviziju te presude.

20. Kao prvo, sud koji je uputio zahtjev naglašava da mogućnost da se tužitelju iz glavnog postupka izrekne kazna zatvora za teško kazneno djelo silovanja na koje se odnosi glavni postupak, ovisi o tumačenju načela izjednačavanja osuđujućih kaznenih presuda izrečenih u drugim državama članicama, provedenog člankom 3. stavkom 1. Okvirne odluke 2008/675, u vezi s njezinim člankom 3. stavkom 5. prvim podstavkom.

21. Da su se osuđujuće presude koje su donijeli drugi francuski sudovi izjednačile s njemačkim osuđujućim presudama, sud koji je uputio zahtjev pojašnjava da bi u skladu s člankom 55. stavkom 1. StGB-a trebalo *a posteriori* naložiti određivanje jedinstvene kazne koja uključuje kazne koje su izrekli ti francuski sudovi i kaznu za teško kazneno djelo silovanja izrečenu u glavnom postupku, uzimajući u obzir da je to silovanje počinjeno prije nego što su u Francuskoj donesene osuđujuće presude.

22. U tom slučaju trebalo bi uzeti u obzir i gornju granicu od 15 godina za kaznu zatvora, utvrđenu člankom 54. stavkom 2. drugom rečenicom StGB-a. Sud koji je uputio zahtjev ističe da se ta gornja granica već dosegnula kaznom zatvora od 15 godina, koju je 29. veljače 2008. izrekao cour d'assises du Loir-et-Cher à Blois (Sud za teža kaznena djela okruga Loir-et-Cher u Bloisu). Naglašava da bi stoga u slučaju određivanja jedinstvene kazne, kad bi se u odnosu na tužitelja iz glavnog postupka mogla izreći pojedinačna kazna za silovanje o kojem je riječ u glavnom postupku, zbog navedene gornje granice jedinstvena kazna ipak ostala 15 godina zatvora te se više nijedna kazna ne bi mogla izvršiti u odnosu na njega.

23. Sud koji je uputio zahtjev ističe da se, na temelju njegove ustaljene sudske prakse, iz međunarodnopravnih razloga ne može kao takvo naložiti određivanje jedinstvene kazne koja uključuje inozemne kazne jer bi ono zadiralo u pravomoćnost inozemne osuđujuće presude i suverenost druge države.

24. Uzimajući u obzir tu nemogućnost, člankom 3. stavkom 1. Okvirne odluke 2008/675 nalaže se državama članicama da osiguraju da se u novom kaznenom postupku pokrenutom protiv neke osobe, prethodne osuđujuće presude donesene protiv te osobe za različita djela u drugim državama članicama, poštuju u mjeri u kojoj se na temelju nacionalnog prava poštuju prethodne nacionalne osuđujuće presude. Time se nastoji izbjeći da se prema osobi o kojoj je riječ postupa na nepovoljniji način nego što bi se postupalo da je prethodna osuđujuća kaznena presuda o kojoj je riječ bila nacionalna osuđujuća presuda.

25. Međutim, sud koji je uputio zahtjev želi znati koji je doseg članka 3. stavka 5. prvog podstavka Okvirne odluke 2008/675, na temelju kojeg, ako je kazneno djelo za koje se vodi novi postupak počinjeno prije nego što je prethodna osuđujuća presuda donesena ili u potpunosti

izvršena, države članice nisu dužne primjenjivati svoja nacionalna pravila o izricanju kazni, u slučajevima kad bi primjena tih pravila na inozemne osuđujuće presude ograničila suca u izricanju kazne u novom postupku.

26. Stoga bi se, prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, za djela o kojima je riječ u glavnom postupku kazna mogla izreći samo ako članak 3. stavak 5. prvi podstavak Okvirne odluke 2008/675 treba tumačiti na način da načelo jednakosti iz članka 3. stavka 1. te okvirne odluke nije primjenjivo ako uključivanje kazne izrečene u drugoj državi članici dovodi do prekoračenja gornje granice od 15 godina zatvora utvrđene u članku 54. stavku 2. drugoj rečenici StGB-a. Takvo bi tumačenje ipak bilo protivno načelu jednakog postupanja u odnosu na osuđujuće presude izrečene u drugim državama članicama jer bi dopustilo prekoračenje te gornje granice kad je riječ o potonjim kaznama.

27. Kao drugo, u slučaju da članak 3. stavak 5. prvi podstavak Okvirne odluke 2008/675 zaista treba tumačiti na način da načelo jednakosti iz članka 3. stavka 1. te okvirne odluke nije primjenjivo u okolnostima iz glavnog postupka, sud koji je uputio zahtjev pita kako valja tumačiti članak 3. stavak 5. drugi podstavak navedene okvirne odluke.

28. Konkretnije, taj sud pita treba li kaznu koju je izrekla druga država članica i koja se predviđa potonjom odredbom poštovati na način da negativnu posljedicu koja proizlazi iz nemogućnosti da se *a posteriori* naloži određivanje jedinstvene kazne treba konkretno dokazati i utvrditi prilikom određivanja kazne izrečene za tuzemno kazneno djelo.

29. Sud koji je uputio zahtjev navodi da se, prema njegovoj sudskoj praksi u pogledu tog pitanja, negativna posljedica koja proizlazi iz nemogućnosti da se *a posteriori* naloži određivanje jedinstvene kazne koja uključuje osuđujuće presude donesene u drugoj državi članici, obično uzima u obzir prilikom određivanja neodređene kompenzacije strogosti prema diskrecijskoj ocjeni suda koji odlučuje o meritumu.

30. Međutim, taj sud smatra da je samo jasno obrazložena i određena kompenzacija negativne posljedice usklađena s pravilima iz članka 3. stavaka 1. i 5. Okvirne odluke 2008/675.

31. Na temelju te okvirne odluke, način na koji se poštuju prethodne osuđujuće presude donesene u drugoj državi članici treba biti što je moguće sličniji načinu na koji se poštuju prethodne nacionalne osuđujuće presude. Međutim, kako bi se što više približio određivanju jedinstvene kazne predviđene člancima 54. i 55. StGB-a, koja zahtijeva kvantificiranu procjenu, sud koji je uputio zahtjev smatra da je potrebno konkretno dokazati negativnu posljedicu koja proizlazi iz nemogućnosti da se naloži određivanje jedinstvene kazne i oduzeti je od nove (jedinstvene) kazne koju treba izreći.

32. Taj sud dodaje da je obrazložena i određena kompenzacija negativne posljedice neophodna, ne samo zbog transparentnosti, nego i kako bi se sudu koji odlučuje o reviziji omogućilo da preispita određivanje kazne. Taj se zahtjev ne može ispuniti samim uzimanjem u obzir neodređene kompenzacije strogosti kazne, kao pukog stajališta koje ide u korist optuženika prilikom određivanja kazne.

33. Sud koji je uputio zahtjev pojašnjava i da način na koji sud koji odlučuje o meritumu konkretno određuje kompenzaciju ovisi o njegovoj diskrecijskoj ovlasti. Taj sud može prilikom određivanja nove kazne izravno uzeti u obzir nemogućnost da se naloži određivanje jedinstvene kazne koja uključuje prethodnu kaznu utvrđivanjem dijela kazne koji se odbija ili primjerice uzeti

u obzir „fiktivnu jedinstvenu kaznu” određenu uključivanjem inozemne kazne te umanjiti novu kaznu za visinu inozemne kazne. Jedini zahtjevi u tom kontekstu jesu da kompenzacija bude primjerena i da se logično obrazloži i odredi, slično određivanju jedinstvene kazne koje se nalaže na temelju članaka 54. i 55. StGB-a.

34. Kad je riječ o glavnom postupku, sud koji je uputio zahtjev utvrđuje da je Landgericht Freiburg im Breisgau (Zemaljski sud u Freiburgu im Breisgau) u svojoj presudi odredio kaznu a da pritom nije uzeo u obzir da je kazna zatvora od šest godina dovela do prekoračenja gornje granice od 15 godina zatvora utvrđene u članku 54. stavku 2. drugoj rečenici StGB-a. Usto, taj sud nije uputio na točan kriterij na kojem je temeljio način na koji je poštovao osuđujuće presude donesene u drugoj državi članici, u skladu s člankom 3. stavkom 5. drugim podstavkom Okvirne odluke 2008/675.

35. U tim je okolnostima Bundesgerichtshof (Savezni vrhovni sud) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Može li se s obzirom na načelo jednakog postupanja iz članka 3. stavka 1. Okvirne odluke 2008/675 i članak 3. stavak 5. te okvirne odluke, u slučaju određivanja jedinstvene kazne koja uključuje njemačke osuđujuće presude i osuđujuće presude druge države članice, izreći kazna za kazneno djelo počinjeno u tuzemstvu čak i ako bi teoretski uključivanje kazne izrečene u drugoj državi članici dovelo do prekoračenja gornje granice koja se u njemačkom pravu dopušta za vremenski ograničene kazne zatvora?

2. U slučaju potvrdnog odgovora na prvo pitanje:

Treba li kaznu koju je izrekla druga država članica Unije u skladu s člankom 3. stavkom 5. drugim podstavkom Okvirne odluke 2008/675 poštovati na način da prilikom određivanja kazne za tuzemno kazneno djelo treba konkretno utvrditi i dokazati negativnu posljedicu koja proizlazi iz nemogućnosti da se *a posteriori* naloži određivanje jedinstvene kazne, u skladu s načelima određivanja jedinstvene kazne u njemačkom pravu?”

36. Drugo vijeće Suda odlučilo je 27. rujna 2022. da se o ovom predmetu odluči u hitnom prethodnom postupku u skladu s člankom 107. stavkom 1. Poslovnika Suda.

37. Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof (državni odvjetnik Savezne Republike pri Saveznom vrhovnom sudu, Njemačka) i Europska komisija podnijeli su pisana očitovanja.

38. Te stranke, kao i tužitelj iz glavnog postupka, sudjelovali su na raspravi održanoj 14. studenoga 2022.

IV. Analiza

A. Prvo prethodno pitanje

39. Prvim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675 tumačiti na način da je u kaznenom postupku pokrenutom protiv neke osobe država članica dužna primijeniti svoja nacionalna pravila u području određivanja jedinstvene kazne, pri čemu poštuje prethodne osuđujuće presude koje su u drugoj državi članici donesene u odnosu na tu osobu za različita ranije počinjena djela, ako je kazneno djelo u pogledu kojeg se provodi novi postupak počinjeno prije nego što su donesene te prethodne osuđujuće

presude, uzimajući u obzir da primjena tih nacionalnih pravila dovodi do toga da se nijedna kazna neće moći izreći ili, u najmanju ruku, izvršiti u okviru novog postupka [5].

40. Prije svega, napominjem da, kao što to navodi državni odvjetnik pri Bundesgerichtshofu (Savezni vrhovni sud) i kao što to proizlazi iz odluke kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku, iz međunarodnopravnih razloga u njemačkom pravu nije dopušteno određivanje jedinstvene kazne koja uključuje kaznu izrečenu u inozemstvu. Sudskom praksom Bundesgerichtshofa (Savezni vrhovni sud) ipak se osigurava da osoba protiv koje je pokrenut postupak zbog te činjenice ne bude u nepovoljnom položaju, uspostavljanjem mehanizma „kompenzacije strogosti" koji omogućuje sudu koji odlučuje o meritumu da poštuje prethodnu osuđujuću presudu prilikom određivanja kazne u novom postupku, kao što bi učinio da se moglo provesti određivanje jedinstvene kazne u strogom smislu.

41. Valja naglasiti i da, u skladu s pojašnjenjima državnog odvjetnika pri Bundesgerichtshofu (Savezni vrhovni sud), iz sudske prakse Bundesgerichtshofa (Savezni vrhovni sud) proizlazi da se gornja granica od 15 godina predviđena njemačkim pravom za jedinstvene kazne zatvora načelno može primijeniti kad se provodi taj mehanizam kompenzacije strogosti.

42. Nakon tih pojašnjenja, svoju ću analizu započeti s nekoliko uvodnih napomena o svrsi Okvirne odluke 2008/675 i njezinu utjecaju u pogledu određivanja jedinstvenih kazni izrečenih u više država članica, a zatim ću nastaviti s proučavanjem članka 3. stavka 5. te okvirne odluke, na koji se odnosi prvo prethodno pitanje.

1. Svrha Okvirne odluke 2008/675 i problematika određivanja jedinstvene kazne

43. Okvirnom odlukom 2008/675 utvrđuje se minimalna obveza država članica da poštuju osuđujuće presude koje su donesene u ostalim državama članicama [6]. Ta je obveza lako shvatljiva u području slobode, sigurnosti i pravde koje je uspostavila Unija i u kojem se ne može prihvatiti razlika u postupanju o odnosu na razumijevanje nečije kaznene evidencije ovisno o tome je li kazneno djelo počinjeno u jednoj ili drugoj državi članici.

44. U tu svrhu, člankom 3. stavkom 1. Okvirne odluke 2008/675, u vezi s njezinom uvodnom izjavom 5., državama članicama uvodi se obveza da osiguraju da se u novom kaznenom postupku pokrenutom protiv te osobe u državi članici zbog različitih djela, s jedne strane, poštuju prethodne osuđujuće presude donesene u drugoj državi članici u mjeri u kojoj se poštuju prethodne nacionalne osuđujuće presude na temelju nacionalnog prava i, s druge strane, da im se priznaju učinci jednakovrijedni onima priznatima potonjim osuđujućim presudama u skladu s tim pravom, bilo da se radi o učincima koji se odnose na činjenična pitanja ili onima koji se odnose na pitanja postupovnog ili materijalnog prava [7]. Tom okvirnom odlukom time se utvrđuje načelo jednakog postupanja neovisno o tome jesu li osuđujuće presude donesene u jednoj državi članici ili više njih.

[5] Ističem da iz odluke kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku ne proizlazi jasno onemogućuje li se nacionalnim pravilima koja navodi sud koji je uputio zahtjev da se izrekne kazna za djela na koja se odnosi kazneni postupak koji je u tijeku pred njim niti bi li se kazna mogla izreći, ali se ne bi mogla izvršiti. Naime, sud koji je uputio zahtjev tvrdi da bi se kazna mogla izreći samo ako Sud utvrdi određeno tumačenje članka 3. stavka 5. Okvirne odluke 2008/675 ili da bi se svakako mogla izreći kazna, ali se ne bi mogla izvršiti nijedna druga kazna. Međutim, kao što ću to dokazati, smatram da članak 3. stavke 1. i 5. te okvirne odluke treba jednako tumačiti u oba slučaja, tako da se odgovor Suda na prethodno pitanje ne bi razlikovao ako se utvrdi da se nacionalnim pravilima onemogućuje ne samo izvršenje kazne izrečene u novom kaznenom postupku, nego i samo izricanje takve kazne.

[6] Uvodna izjava 3. Okvirne odluke 2008/675

[7] Presuda od 21. rujna 2017., Beškov (C-171/16, EU:C:2017:710, t. 25 i 26)

45. Stoga je riječ o tome da se omogući da se u državi članici uzme u obzir kaznena evidencija pojedinca, ne samo, kao što to ističe Komisija, kad to može biti nepovoljno za njega, a ovdje osobito mislim na ponovljeno kazneno djelo, nego i kad takvo uzimanje u obzir može osobi ići u korist, konkretno u slučaju realnog stjecaja kaznenih djela, koje može dovesti do određivanja jedinstvene kazne koja uključuje kazne za svako pojedinačno kazneno djelo.

46. Naime, određivanje jedinstvene kazne jest mehanizam koji omogućuje da se smanji težina kazne izbjegavanjem običnog kumuliranja kazni za kaznena djela počinjena u stjecaju. Ne samo da bi isključivo matematičko kumuliranje moglo imati učinke protivne načelu proporcionalnosti, nego bi, kao što to ističe nezavisni odvjetnik J. Richard de la Tour, ono naštetilo jednoj od glavnih svrha kazne [8]. Naime, svrha kazne ne može biti samo osuda djela, nego ona treba i spriječiti počinjenje kaznenih djela i promicati društvenu rehabilitaciju osuđenih osoba. Međutim, u situaciji realnog stjecaja kaznenih djela nije došlo do upozorenja koje predstavlja prva osuđujuća presuda i kojim bi se osvijestilo počinitelja te se izrečena kazna stoga može prilagoditi [9].

47. Kad sud poštuje prethodne osuđujuće presude, time se osobito omogućuje da se shvate te situacije i da se, u skladu s odredbama njegova nacionalnog prava, odredi jedinstvena kazna koja uključuje kazne izrečene za kaznena djela počinjena u stjecaju. Okvirnom odlukom 2008/675 dopušta se provedba takvih mehanizama kad je riječ o situacijama realnog stjecaja prekograničnih kaznenih djela. Sud je stoga već presudio da se ta okvirna odluka primjenjuje na nacionalni postupak čiji je predmet izricanje, u svrhu izvršenja, jedinstvene kazne oduzimanja slobode kojom se poštuje kazna koju je osobi o kojoj je riječ izrekao nacionalni sud kao i kazna koju je prethodnom osuđujućom presudom istoj osobi izrekao sud druge države članice, za različita djela [10].

48. Međutim, obveza poštovanja prethodnih osuđujućih presuda može biti izvor poteškoća ako su te osuđujuće presude donesene u inozemstvu, tako da se člankom 3. stavkom 3. Okvirne odluke 2008/675 pojašnjava opseg te obveze.

49. Stoga u skladu s člankom 3. stavkom 3. Okvirne odluke 2008/675, poštovanje u okviru novog kaznenog postupka prethodnih osuđujućih presuda koje su donesene u drugoj državi članici ne može imati učinak ni zadiranja u te prethodne osuđujuće presude ili bilo kakve odluke o njihovu izvršenju u državi članici u kojoj je u tijeku novi kazneni postupak ni ukidanja ili preispitivanja navedenih osuđujućih presuda koje treba poštovati u onom obliku u kojem su donesene [11].

50. Naravno, takvo pojašnjenje relevantno je u situacijama realnog stjecaja kaznenih djela koje mogu dovesti do određivanja jedinstvene kazne u državi članici. To se uostalom izričito predviđa uvodnom odredbom 14. Okvirne odluke 2008/675 u dijelu u kojem se u njoj navodi da članak 3. stavak 3. te okvirne odluke obuhvaća slučajeve u kojima se kazna izrečena u prethodnoj osuđujućoj presudi, koja još nije izvršena, preuzima ili uključuje u neku drugu kaznu, koju zatim treba učinkovito izvršiti. U takvom slučaju, određivanje jedinstvene kazne u državi članici kojoj pripada sud koji je izriče doista bi nužno utjecalo na izvršenje prethodne kazne koju je izrekao sud druge države članice.

[8] Mišljenje nezavisnog odvjetnika J. Richarda de la Toura u predmetu AV (Presuda kojom se izriče jedinstvena kazna) (C-221/19, EU:C:2020:815, t. 35.)

[9] Mišljenje nezavisnog odvjetnika Y. Bota u predmetu Beškov (C-171/16, EU:C:2017:386, t. 43.)

[10] Presude od 21. rujna 2017., Beškov (C-171/16, EU:C:2017:710, t. 29.) i od 15. travnja 2021., AV (Presuda kojom se izriče jedinstvena kazna) (C-221/19, EU:C:2021:278, t. 52.)

[11] Presude od 21. rujna 2017., Beškov (C-171/16, EU:C:2017:710, t. 37. i 44.) i od 15. travnja 2021., AV (Presuda kojom se izriče jedinstvena kazna) (C-221/19, EU:C:2021:278, t. 53.)

51. Članak 3. stavak 3. Okvirne odluke 2008/675 ipak se ne odnosi samo na pitanje određivanja jedinstvene kazne. Naime, kad nacionalni sud poštuje prethodne inozemne osuđujuće presude, to može utjecati na te prethodne osuđujuće presude u drugim slučajevima, primjerice opozivom uvjetne osude uz kaznu izrečenu tom odlukom i njezinom izmjenom u kaznu zatvora [12].

52. Stoga je riječ o očuvanju pravomoćnosti sudskih odluka donesenih u drugim državama članicama, tako da poštovanje prethodnih osuđujućih presuda ne može dovesti do toga da nacionalni sud zadire u prethodnu presudu donesenu u drugoj državi članici. Na taj se način člankom 3. stavkom 3. Okvirne odluke 2008/675 utvrđuje opće ograničenje obveze poštovanja prethodnih osuđujućih presuda donesenih u drugoj državi članici.

53. Uz to ograničenje, Okvirnom odlukom 2008/675 predviđa se i da, u skladu s njezinim člankom 3. stavkom 5., ako je kazneno djelo za koje se vodi novi postupak počinjeno prije nego što je prethodna osuđujuća presuda donesena ili u potpunosti izvršena, stavci 1. i 2. tog članka 3. nemaju učinak zahtjeva za države članice da primjenjuju svoja nacionalna pravila o izricanju kazni, u slučajevima kad bi primjena tih pravila na inozemne osuđujuće presude ograničila suca u izricanju kazne u novom postupku.

2. Članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675

54. Člankom 3. stavkom 5. Okvirne odluke 2008/675 predviđa se iznimka od članka 3. stavka 1. te okvirne odluke.

55. Naime, iz teksta te odredbe jasno proizlazi da u situaciji na koju se odnosi države članice na temelju članka 3. stavka 1. Okvirne odluke 2008/675 nisu dužne primijeniti svoja nacionalna pravila u području izricanja kazni. Drugim riječima, načelo jednakog postupanja predviđeno člankom 3. stavkom 1. te okvirne odluke ne primjenjuje se u slučaju kad primjena nacionalnih pravila u području izricanja kazni na osuđujuće presude donesene u drugoj državi članici dovodi do ograničavanja suca u izricanju kazne u novom postupku.

56. Suprotno onomu što je Komisija tvrdila na raspravi, članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675 stoga se odnosi na države članice jer im se njime ostavlja manevarski prostor u pogledu mogućnosti da predvide iznimku od načela jednakog postupanja predviđenog u tom članku 3. stavku 1. te se njime predviđa da, u slučaju da se odluče za provedbu takve iznimke, osiguraju da sudovi ipak mogu na drugačiji način poštovati prethodne inozemne osuđujuće presude.

57. Ističem da tu odredbu treba primijeniti samo u situaciji u kojoj je kazneno djelo u pogledu kojeg se provodi novi postupak počinjeno prije nego što je prethodna osuđujuća presuda donesena ili u potpunosti izvršena.

58. Taj je uvjet u ovom slučaju ispunjen jer je silovanje o kojem je riječ u glavnom postupku počinjeno prije donošenja francuskih osuđujućih presuda. Iz toga se može zaključiti, kao što to tvrde državni odvjetnik pri Bundesgerichtshofu (Savezni vrhovni sud) i Komisija, da u ovom slučaju treba primijeniti članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675 i sudu koji je uputio zahtjev dopustiti da izuzme iz primjene gornju granicu od 15 godina predviđenu njemačkim pravom za vremenski ograničene jedinstvene kazne zatvora jer bi takvo pravilo spriječilo njemački sud da tužitelju iz glavnog postupka izrekne kaznu koja se može izvršiti.

[12] Presuda od 21. rujna 2017., Beškov (C-171/16, EU:C:2017:710, t. 46.)

59. Takvo tumačenje ipak ne smatram uvjerljivim iz razloga koje ću iznijeti u nastavku.

a) Prenošenje članka 3. stavka 5. Okvirne odluke 2008/675 u nacionalno pravo i nepostojanje izravnog učinka te odredbe

60. S obzirom na sudsku praksu Bundesgerichtshofa (Savezni vrhovni sud) iznesenu u točkama 40. i 41. ovog mišljenja, njemački zakonodavac smatrao je da nije potrebno donijeti dodatne mjere za prenošenje Okvirne odluke 2008/675 jer se mehanizmom kompenzacije strogosti u slučaju inozemnih osuđujućih presuda koji se tumači u skladu s mehanizmom iz članka 3. te okvirne odluke osigurava da osoba protiv koje je pokrenut kazneni postupak u Njemačkoj ne bude u nepovoljnom položaju zbog izricanja inozemne osuđujuće presude u usporedbi s osobom kojoj je izrečeno više osuđujućih presuda u toj jednoj državi članici [13].

61. Međutim, prema ustaljenoj sudskoj praksi, u slučaju kad se okvirnom odlukom pojedincima dodjeljuju prava, njezine odredbe treba provoditi s neupitnom obvezujućom snagom te s konkretnošću, preciznošću i jasnoćom potrebnom da se zadovolji zahtjev pravne sigurnosti koji nalaže da korisnici moraju moći odrediti puni opseg svojih prava [14].

62. Ti zahtjevi u pogledu neupitne obvezujuće snage, konkretnosti i jasnoće tim su više potrebni u kaznenim stvarima, u situacijama u kojima odredbe okvirne odluke mogu imati učinak povećanja kaznene odgovornosti optuženika.

63. U tom pogledu ističem da je mehanizam kompenzacije strogosti predviđen njemačkim pravom povoljan za osobu protiv koje je pokrenut kazneni postupak jer omogućuje da se poštuju prethodne osuđujuće presude koje su donesene u odnosu na nju s ciljem prilagođavanja kazne koja joj se može izreći. Članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675 ima nepovoljan učinak na situaciju optuženika jer omogućuje nacionalnom sudu da izuzme iz primjene takav mehanizam.

64. Međutim, u ovom slučaju, i iako članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675 osobito dovodi do pogoršanja situacije optuženika u okviru kaznenog postupka, sudska praksa Bundesgerichtshofa (Savezni vrhovni sud) pokazala se nepouzdanom. Državni odvjetnik pri Bundesgerichtshofu (Savezni vrhovni sud) tako je naveo različite presude, od kojih se u nekima poštuje gornja granica od 15 godina, a u drugima se zanemaruje [15].

[13] Deutscher Bundestag, Drucksache 16/13673 (bundestag.de), str. 5.

[14] Presude od 24. ožujka 2022., Komisija/Irska (Prenošenje Okvirne odluke 2008/909) (C-125/21, neobjavljena, EU:C:2022:213, t. 21.); od 17. prosinca 2020., Komisija/Mađarska (Prihvat tražitelja međunarodne zaštite) (C-808/18, EU:C:2020:1029, t. 288.) i od 13. ožujka 1997., Komisija/Francuska (C-197/96, EU:C:1997:155, t. 15.)

[15] Uostalom, napominjem da je, u okviru spora u glavnom postupku, prvostupanjski sud odbio primijeniti gornju granicu od 15 godina predviđenu njemačkim pravom za jedinstvene kazne zatvora prilikom provedbe mehanizma kompenzacije strogosti.

65. Sudska praksa Bundesgerichtshofa (Savezni vrhovni sud) stoga ne predstavlja dovoljnu mjeru za prenošenje članka 3. stavka 5. Okvirne odluke 2008/675 [16].

66. U tom pogledu, podsjećam na to da, s obzirom na to da je Okvirna odluka 2008/675 donesena na temelju nekadašnjeg trećeg stupa Unije, osobito u skladu s člankom 34. stavkom 2. točkom (b) UEU-a, njezine odredbe nemaju izravan učinak. Doista, ta je odredba, s jedne strane, predviđala da okvirne odluke obvezuju države članice u pogledu rezultata koji je potrebno postići, a odabir oblika i metoda postizanja tog rezultata prepušten je nacionalnim tijelima, i, s druge strane, da okvirne odluke ne mogu imati izravan učinak [17].

67. Budući da članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675 nema izravan učinak, ta se odredba stoga ni na koji način ne može tumačiti kao da se njome nacionalnom sudu dopušta da izuzme iz primjene tu gornju granicu od 15 godina predviđenu njemačkim pravom za jedinstvene kazne zatvora.

b) Obveza tumačenja u skladu s Okvirnom odlukom 2008/675 i njezina ograničenja

68. Doista je točno da, iako okvirne odluke ne mogu proizvesti izravan učinak, njihova obvezujuća priroda ipak obvezuje nacionalna tijela da usklađeno tumače nacionalno pravo od dana kada je istekao rok za prenošenje tih okvirnih odluka [18].

69. Kada primjenjuju nacionalno pravo, ta tijela dužna su ga tumačiti u najvećoj mogućoj mjeri s obzirom na tekst i svrhu okvirne odluke radi postizanja rezultata koji se njome želi ostvariti [19].

70. Iz toga slijedi da bi, s obzirom na to da primjena gornje granice od 15 godina predviđene njemačkim pravom za jedinstvene kazne zatvora ima učinak ograničavanja suca u izricanju kazne u okviru postupka koji se vodi pred njim, zbog usklađenog tumačenja njemačkog prava taj sud mogao izuzeti iz primjene tu gornju granicu, ali bi mogao na drugačiji način poštovati prethodne inozemne osuđujuće presude.

[16] Čak i ako bi se sudska praksa Bundesgerichtshofa (Savezni vrhovni sud) mogla tumačiti na način da se njome u dovoljnoj mjeri prenosi članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675 time što se njome sa sigurnošću nalaže poštovanje gornje granice od 15 godina u provedbi kompenzacije strogosti, smatram da zbog toga sud koji je uputio zahtjev ne bi mogao izuzeti iz primjene tu gornju granicu. U toj se odredbi navodi da, u situacijama na koje se odnosi, „stavci 1. i 2. nemaju učinak zahtjeva za države članice da primjenjuju svoja nacionalna pravila o izricanju kazni" te se pojašnjava da u tom slučaju države članice osiguravaju da njihovi sudovi mogu na drugačiji način poštovati prethodne inozemne osuđujuće presude. Njemački zakonodavac odlučio je provesti prenošenje sudskom praksom, pri čemu je u slučaju realnog stjecaja kaznenih djela isključio strogo određivanje jedinstvene kazne te je mehanizmom kompenzacije strogosti predvidio alternativno poštovanje od strane suda, u kojem se primjenjuje gornja granica od 15 godina za izricanje jedinstvene kazne zatvora kojom se poštuju prethodne osuđujuće presude. U tim okolnostima i s obzirom na to da se nacionalnom sudskom praksom strogo provodi članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675 u okviru margine prosudbe kojom raspolažu države članice, ta se odredba ni na koji način ne može tumačiti kao da se njome nacionalnom sudu dopušta da izuzme iz primjene tu gornju granicu od 15 godina predviđenu njemačkim pravom za jedinstvene kazne zatvora.

[17] Presude od 8. studenoga 2016., Ognjanov (C-554/14, EU:C:2016:835, t. 56.) i od 24. lipnja 2019., Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, t. 69.)

[18] Presude od 8. studenoga 2016., Ognjanov (C-554/14, EU:C:2016:835, t. 58. i 61.) i od 24. lipnja 2019., Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, t. 72.)

[19] Presude od 16. lipnja 2005., Pupino (C-105/03, EU:C:2005:386, t. 43.); od 8. studenoga 2016., Ognjanov (C-554/14, EU:C:2016:835, t. 59.) i od 24. lipnja 2019., Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, t. 73.)

71. Međutim, načelo usklađenog tumačenja ima određene granice. Tako se opća načela prava, konkretno načela pravne sigurnosti i zabrane retroaktivnosti, osobito protive tomu da obveza usklađenog tumačenja na temelju okvirne odluke i neovisno o zakonu donesenom radi njezine provedbe može dovesti do utvrđivanja ili povećanja kaznene odgovornosti onih koji su počinili kazneno djelo [20].

72. Međutim, čini mi se da je to upravo slučaj kad je riječ o članku 3. stavku 5. Okvirne odluke 2008/675, ako tu odredbu treba tumačiti na način da se njome nacionalnom sudu dopušta da izuzme iz primjene tu gornju granicu od 15 godina predviđenu njemačkim pravom za jedinstvene kazne zatvora. Naime, u takvom bi slučaju obveza usklađenog tumačenja dovela do pogoršanja kaznenopravne situacije osobe o kojoj je riječ u usporedbi s njezinom situacijom u skladu s nacionalnim pravom jer bi joj se oduzela pogodnosti te gornje granice od 15 godina.

73. U tom pogledu pojašnjavam da, iako se sudska praksa Suda odnosi na *povećanje kaznene odgovornosti* osobe koja je počinila kazneno djelo, ne čini mi se da to isključuje da se ona odnosi i na situacije kao što je ona o kojoj je riječ u glavnom postupku, u kojoj se odredbom okvirne odluke ne povećava sama kaznena odgovornost dotične osobe, nego kazna koja joj se izriče.

74. Naime, sudska praksa Suda osobito se temelji na načelu pravne sigurnosti [21], koje ima posebnu važnost u kaznenim stvarima i čiji opseg nije ograničen na utvrđivanje kaznene odgovornosti pojedinca, nego obuhvaća i učinke takve odgovornosti, među kojima je prije svega kazna koja mu se može izreći. Sud uostalom to sam priznaje kad, prilikom primjene te sudske prakse, ne ispituje samo dovodi li ta odredba Okvirne odluke o kojoj je riječ u ovom slučaju do utvrđivanja ili povećanja kaznene odgovornosti osobe na koju se odnosi, nego i ima li za posljedicu „izmjenu, na [njezinu] štetu, trajanja [njezine] kazne” [22].

75. U tim okolnostima, načelo usklađenog tumačenja nacionalnog prava s odredbama Okvirne odluke 2008/675 ne može dovesti do toga da se nacionalnom sudu dopusti da izuzme iz primjene gornju granicu od 15 godina predviđenu nacionalnim pravom za jedinstvene kazne zatvora izrečene na temelju mehanizma kompenzacije strogosti.

c) Neodređenost nacionalnog prava u pogledu postojanja gornje granice za jedinstvene kazne zatvora koje proizlaze iz provedbe mehanizma kompenzacije strogosti

76. Napominjem da se analiza koju sam upravo iznio temelji na pretpostavci da se sudskom praksom Bundesgerichtshofa (Savezni vrhovni sud) prenosi zahtjev poštovanja gornje granice od 15 godina za jedinstvene kazne zatvora, koja u području određivanja jedinstvene kazne postoji u mehanizmu kompenzacije strogosti. Naime, članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675 treba tumačiti na način da se njime ne dopušta da se izuzme iz primjene takva gornja granica samo u dijelu u kojem se samim njemačkim pravom predviđa da tu gornju granicu treba primijeniti u situaciji realnog stjecaja kaznenih djela počinjenih u više država članica.

77. Međutim, naglašavam da su diskusije na raspravi mogle izazvati dvojbe u pogledu toga je li se takva gornja granica od 15 godina mogla također primijeniti na mehanizam kompenzacije strogosti, uzimajući u obzir da državni odvjetnik pri Bundesgerichtshofu (Savezni vrhovni sud)

[20] Presude od 8. studenoga 2016., Ognjanov (C-554/14, EU:C:2016:835, t. 63. i 64.); od 29. lipnja 2017., Popławski (C-579/15, EU:C:2017:503, t. 32.) i od 24. lipnja 2019., Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, t. 75.)

[21] Presude od 16. lipnja 2005., Pupino (C-105/03, EU:C:2005:386, t. 44.); od 8. studenoga 2016., Ognjanov (C-554/14, EU:C:2016:835, t. 64.) i od 24. lipnja 2019., Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, t. 75.)

[22] Presuda od 8. studenoga 2016., Ognjanov (C-554/14, EU:C:2016:835, t. 65.)

navodi da se ta gornja granica prema sudskoj praksi Bundesgerichtshofa (Savezni vrhovni sud) primjenjuje na mehanizam kompenzacije strogosti ili da se takva gornja granica ne može primijeniti te se uostalom nikad nije primjenjivala. Usto, iz okolnosti spora u glavnom postupku proizlazi da je prvostupanjski sud odbio primijeniti takvu gornju granicu. Stoga nije sa sigurnošću utvrđeno da se njemačkim pravom predviđa primjena gornje granice od 15 godina za izricanje jedinstvene kazne u okviru provedbe mehanizma kompenzacije strogosti.

78. Međutim, ako se njemačkim pravom u pogledu mehanizma kompenzacije strogosti ne predviđa takva gornja granica, usklađeno tumačenje odredbi nacionalnog prava, s obzirom na članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675, moglo bi dovesti do rješenja suprotnog od onog koje predlažem.

79. U tim je okolnostima na sudu koji je uputio zahtjev da provjeri je li gornja granica od 15 godina predviđena njemačkim pravom za jedinstvene kazne zatvora primjenjiva prilikom provedbe mehanizma kompenzacije strogosti.

80. Prema mojem mišljenju, iz prethodno navedenog proizlazi da članak 3. stavak 5. Okvirne odluke 2008/675 treba tumačiti na način da je, ako ne postoje mjere za prenošenje te odredbe i ako se nacionalnim pravom predviđa ograničenje izricanja kazne zatvora u slučaju poštovanja osuđujućih presuda donesenih u drugoj državi članici, u kaznenom postupku pokrenutom protiv neke osobe država članica dužna primijeniti svoja nacionalna pravila, pri čemu poštuje prethodne inozemne osuđujuće presude donesene u odnosu na tu osobu za različita ranije počinjena djela, ako je kazneno djelo u pogledu kojeg se provodi novi postupak počinjeno prije nego što su donesene te prethodne osuđujuće presude, čak i u slučaju da primjena tih nacionalnih pravila dovodi do toga da se nijedna kazna neće moći izreći ili, u najmanju ruku, izvršiti u okviru novog postupka.

B. Drugo prethodno pitanje

81. Drugim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li, u slučaju da država članica na temelju članka 3. stavka 5. prvog podstavka Okvirne odluke 2008/675 nije dužna primijeniti svoja nacionalna pravila u području određivanja jedinstvene kazne, pri čemu poštuje prethodne osuđujuće presude donesene u drugoj državi članici, članak 3. stavak 5. drugi podstavak te okvirne odluke tumačiti na način da, ako nacionalni sud na drugačiji način poštuje prethodne osuđujuće presude donesene u drugim državama članicama, kao što se to predviđa tom odredbom, od njega se zahtijeva da prilikom odmjeravanja kazne za tuzemno kazneno djelo jasno i kvantificirano utvrdi negativnu posljedicu koja proizlazi iz nemogućnosti da se naloži određivanje jedinstvene kazne u skladu s nacionalnim pravilima.

82. U skladu s mojom analizom prvog prethodnog pitanja, nije potrebno odgovoriti na to drugo pitanje. Ipak ću ga ispitati radi sveobuhvatnosti, u slučaju da se Sud ne složi s tom analizom.

83. Člankom 3. stavkom 5. Okvirne odluke 2008/675 predviđa se da, kad se provede prvi podstavak te odredbe te se njime nacionalnom sudu dopušta da zanemari načelo jednakog postupanja predviđeno tim člankom 3. stavkom 1. i da ne poštuje prethodnu osuđujuću presudu u situaciji realnog stjecaja kaznenih djela, države članice ipak osiguravaju da njihovi sudovi mogu *na drugačiji način* poštovati prethodne osuđujuće presude.

84. Drugim riječima, člankom 3. stavkom 5. Okvirne odluke 2008/675 osigurava se da se, čak i u slučaju kad se ne poštuju osuđujuće presude donesene u inozemstvu, kaznena evidencija dotične osobe u novom postupku ne zanemari kako bi se zajamčio određen oblik pravednosti, kad ne postoji jednako postupanje u strogom smislu.

85. Kao što to ističu Komisija i državni odvjetnik pri Bundesgerichtshofu (Savezni vrhovni sud), tom se odredbom, suprotno tomu, ne predviđa nikakav zahtjev u pogledu konkretnih načina tog alternativnog poštovanja, konkretno u pogledu određivanja izrečene kazne. Stoga to pitanje treba prepustiti ocjeni sudova država članica na koje se odnosi ta odredba a da pritom iz članka 3. stavka 5. Okvirne odluke 2008/675 nije moguće izvesti bilo kakav drugi zahtjev osim poštovanja kojim se nastoji kompenzirati izuzimanje iz primjene načela jednakog postupanja.

86. U tim okolnostima, smatram da članak 3. stavak 5. drugi podstavak Okvirne odluke 2008/675 treba tumačiti na način da, ako nacionalni sud na drugačiji način poštuje prethodne osuđujuće presude donesene u drugim državama članicama, kao što se to predviđa tom odredbom, od njega se ne zahtijeva da prilikom odmjeravanja kazne za tuzemno kazneno djelo jasno i kvantificirano utvrdi negativnu posljedicu koja proizlazi iz nemogućnosti da se naloži određivanje jedinstvene kazne u skladu s nacionalnim pravilima.

V. Zaključak

87. S obzirom na prethodno navedena razmatranja, predlažem Sudu da na prethodna pitanja koja je uputio Bundesgerichtshof (Savezni vrhovni sud, Njemačka) odgovori na sljedeći način:

Članak 3. stavak 5. Okvirne odluke Vijeća 2008/675/PUP od 24. srpnja 2008. o poštovanju [osuđujućih] presuda među državama članicama Europske unije u novom kaznenom postupku

treba tumačiti na način da:

ako ne postoje mjere za prenošenje te odredbe i ako se nacionalnim pravom predviđa ograničenje izricanja kazne zatvora u slučaju poštovanja osuđujućih presuda donesenih u drugoj državi članici, u kaznenom postupku pokrenutom protiv neke osobe država članica dužna je primijeniti svoja nacionalna pravila, pri čemu poštuje prethodne inozemne osuđujuće presude donesene u odnosu na tu osobu za različita ranije počinjena djela, ako je kazneno djelo u pogledu kojeg se provodi novi postupak počinjeno prije nego što su donesene navedene prethodne osuđujuće presude, čak i u slučaju da primjena tih nacionalnih pravila dovodi do toga da se nijedna kazna neće moći izreći ili, u najmanju ruku, izvršiti u okviru novog postupka.