



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
YVESA BOTA
od 3. svibnja 2016.¹

Predmet C-554/14

**Kazneni postupak
protiv
Atanasa Ognjanova**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Sofijski gradski sad (Sofijski gradski sud, Bugarska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Policijska i pravosudna suradnja u kaznenim stvarima – Okvirna odluka 2008/909/PUP – Članak 17. – Pravo koje uređuje izvršenje mjere oduzimanja slobode – Nacionalno pravilo države izvršiteljice naloga kojim se predviđa smanjenje kazne zbog rada koji je osuđena osoba obavljala tijekom oduzimanja slobode u državi izdateljici naloga – Dopuštenost – Načelo teritorijalnosti kaznenog zakona – Načelo individualizacije kazne – Cilj društvene rehabilitacije predmetne osobe – Obveza usklađenog tumačenja“

I – Uvod

1. Ovim se zahtjevom za prethodnu odluku od Suda zahtijeva da se pozabavi aspektom policijske i pravosudne suradnje u kaznenim stvarima kojom se sudska praksa do sada relativno malo bavila. Riječ je o pravu i postupcima primjenjivima na izvršenje kazne zatvora kada je osuđena osoba, na temelju okvirne odluke 2008/909/PUP², transferirana iz države članice koja je izrekla kaznu³ u državu članicu podrijetla ili boravišta⁴.
2. Sofijski gradski sad (Sofijski gradski sud, Bugarska) osobito želi znati koji se propisi primjenjuju na odobrenje smanjenja kazne.
3. Presudom od 28. studenoga 2012. danska pravosudna tijela osudila su bugarskog državljanina Atanasa Ognjanova na kaznu zatvora u trajanju od petnaest godina zbog teške krađe i ubojstva na danskom državnom području. Atanas Ognjanov je od 10. siječnja 2012. do 1. listopada 2013. bio u danskoj zatvorskoj ustanovi, a zatim je transferiran bugarskim pravosudnim tijelima.
4. Tijekom oduzimanja slobode u Danskoj A. Ognjanov je radio.

1 – Izvorni jezik: francuski

2 – Okvirna odluka Vijeća od 27. studenoga 2008. o primjeni načela uzajamnog priznavanja presuda u kaznenim predmetima kojima se izriču kazne zatvora ili mjere koje uključuju oduzimanje slobode s ciljem njihova izvršenja u Europskoj uniji (SL 2008., L 327, str. 27.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 11., str. 111.; u daljnjem tekstu: Okvirna odluka).

3 – U daljnjem tekstu: država izdateljica naloga. U skladu s člankom 1. točkom (c) Okvirne odluke, riječ je o državi članici u kojoj je presuda izrečena.

4 – U daljnjem tekstu: država izvršiteljica naloga. U skladu s člankom 1. točkom (d) Okvirne odluke, riječ je o državi članici kojoj je presuda prosljeđena radi njezina priznavanja i izvršenja.

5. Sofijski gradski sad (Sofijski gradski sud) sada je dužan odlučiti o pitanjima koja se odnose na načine izvršenja te kazne, a osobito o preostalom dijelu kazne koji se mora izvršiti. U tom je kontekstu postavljeno pitanje o smanjenju kazne zbog rada koji je predmetna osoba obavljala tijekom oduzimanja slobode u Danskoj.

6. Budući da dansko zakonodavstvo ne dopušta takvo smanjenje kazne, sud koji je uputio zahtjev pita ima li pravo, u skladu sa sudskom praksom Vrhoven kasacionen sad (Vrhovni kasacijski sud, Bugarska), primijeniti svoje blaže nacionalno zakonodavstvo na razdoblje oduzimanja slobode koje je A. Ognjanov odslužio u Danskoj. Naime, sukladno Nakazatelenom Kodeksu (bugarski Kazneni zakonik)⁵, dva dana rada izjednačavaju se s trima danima oduzimanja slobode. Tako se predmetnoj osobi kazna ne bi smanjila za jednu godinu, osam mjeseci i dvadeset dana nego za dvije godine, šest mjeseci i dvadeset i četiri dana, što bi joj omogućilo ranije puštanje na slobodu⁶.

7. U tu svrhu sud koji je uputio zahtjev oslanja se na odredbe članka 17. Okvirne odluke.

8. Prema toj odredbi, izvršenje kazne uređuje se pravom države izvršiteljice naloga. Zakonodavac Europske unije navodi da su tada samo pravosudna tijela te države nadležna odlučiti o postupcima izvršenja te odrediti sve s njima povezane mjere pod uvjetom, s jedne strane, da oduzme ukupno razdoblje oduzimanja slobode koje je već odsluženo u državi izdateljici naloga i, s druge strane, da se pridržava obveze obavljanja iz stavka 3. navedene odredbe.

9. Sud koji je uputio zahtjev stoga pita Sud ima li, u skladu s odredbom članka 17. Okvirne odluke, pravo zamijeniti dansko zakonodavstvo, koje je strože, svojim nacionalnim zakonodavstvom na način da predmetnoj osobi odobri smanjenje kazne zbog rada koji je obavljala prije transfera.

10. U ovom ću mišljenju predložiti Sudu da presudi da se članku 17. stavcima 1. i 2. Okvirne odluke protivi nacionalno pravilo poput onoga o kojem je riječ u glavnom postupku, pa čak i ako je potonje povoljnije za osuđenu osobu.

11. U svojoj ću se analizi osobito voditi poštovanjem dvaju načela, onoga o teritorijalnosti kaznenog zakona i onoga o individualizaciji kazne, na kojemu počiva svako pravo izvršenja kazni. Utvrdit ću doseg tih načela i objasniti razloge zbog kojih njihovo poštovanje zahtijeva da izvršenje kazne zatvora, a osobito odobravanje smanjenja kazne, budu uređeni pravom države članice u kojoj je osobi uistinu oduzeta sloboda. Također ću ustrajati na potrebi da se poštuje nacionalni suverenitet države izdateljice naloga i na onome što podrazumijeva uzajamno povjerenje koje države članice moraju imati jedna prema drugoj u okviru provedbe Okvirne odluke.

12. Iako priznajem da se, u situaciji poput one iz glavnog postupka, bugarsko zakonodavstvo čini stvarno blaže za predmetnu osobu, ipak ću zaključiti da, s obzirom na njihova područja teritorijalne nadležnosti, država izvršiteljica naloga ne može legitimno primjenjivati određene odredbe svojeg kaznenog zakonika na izvršenje kazne na području države izdateljice naloga. S obzirom na to da se ne primjenjuje bugarsko zakonodavstvo, pravilo o retroaktivnosti blažeg kaznenog zakona sadržano u članku 49. stavku 1. posljednjoj rečenici Povelje Europske unije o temeljnim pravima⁷ ne može se stoga primijeniti.

5 — U daljnjem tekstu: NK

6 — U okviru odluke kojom se upućuje prethodno pitanje u premetu Ognjanov (C-614/14), koji se vodi pred Sudom, i u kojemu sam također dao mišljenje, državni odvjetnik u Sofijskoj gradskoj prokuraturi (Državno odvjetništvo grada Sofije, Bugarska) dovodi u pitanje izračun koji je napravio sud koji je uputio zahtjev jer nije uzeo u obzir neradne dane.

7 — U daljnjem tekstu: Povelja

II – Pravni okvir

A – Pravo Unije

1. Okvirna odluka

13. Okvirna odluka temelji se na načelu uzajamnog priznavanja⁸ sudskih odluka, na temelju kojeg se sudske odluke izvršavaju izravno u cijeloj Uniji, bez ikakva postupka priznanja⁹.

14. U skladu s uvodnom izjavom 9. i člankom 3. stavkom 1. Okvirne odluke njezin je cilj osigurati priznavanje i izvršenje presuda¹⁰ kojima se izriče¹¹ kazna zatvora u državi članici koja nije država izdavateljica naloga i to kako bi se olakšala socijalna rehabilitacija osuđene osobe.

15. Transfer osuđene osobe u njezinu državu članicu podrijetla ili boravišta, kao neodvojivi element slobode kretanja, mora povećati njezine mogućnosti društvene rehabilitacije pružajući joj mogućnost da sačuva svoje obiteljske, jezične i kulturne veze.

16. Nakon što se država izdavateljica naloga uvjeri da će izvršenje kazne države izvršiteljice naloga doprinijeti ostvarivanju tog cilja, ona tijelima te države prosljeđuje osuđujuću presudu na način predviđen u člancima 4. i 5. Okvirne odluke.

17. U vezi s time prilaže uredno ispunjenu potvrdu čiji je standardni obrazac utvrđen u Prilogu I. Okvirnoj odluci. Ta potvrda sadrži različite rubrike koje državi izdavateljici naloga omogućuju pružanje podataka o identitetu osobe protiv koje je pokrenut kazneni progon i o tijelu koje je izreklo presudu, o vrsti počinjenog kaznenog djela te o vrsti i trajanju kazne.

18. Pod rubrikom (i) tog Priloga, koja nosi naslov „Status presude kojom se izriče kazna”, pod točkom 2., koja se odnosi na pojedinosti o trajanju kazne, nadležno tijelo države izdavateljice naloga treba ispuniti sljedeće točke:

„2.1. Ukupno trajanje kazne (u danima): [...]

2.2. Ukupno trajanje oduzimanja slobode koje je već odsluženo u vezi s kaznom za koju je presuda izrečena (u danima):

[...] od [...] (navedite datum kada/na temelju kojeg je izračun izvršen: dd-mm-ggg): [...]

2.3. Broj dana koji se trebaju oduzeti od ukupnog trajanja oduzimanja slobode, osim zbog razloga navedenih u 2.2 (npr. amnestije, pomilovanja ili sl. s obzirom na kaznu):

[...] od [...] (navedite datum kada/na temelju kojeg je izračun izvršen: dd-mm-ggg): [...]

[...]”

8 — Njezine uvodne izjave 1., 2. i 5.

9 — Vidjeti, u tom smislu, zaključke Europskog vijeća iz Tamperea od 15. i 16. listopada 1999.

10 — U skladu s člankom 1. točkom (a) Okvirne odluke, pojam „presuda” znači „pravomoćna odluka ili nalog suda države izdavateljice naloga kojom se izriče kazna za fizičku osobu”.

11 — U skladu s člankom 1. točkom (b) Okvirne odluke, pojam „kazna” definira se kao „svaka kazna zatvora ili druga mjera koja uključuje oduzimanje slobode koja je izrečena na određeno ili neodređeno razdoblje zbog počinjenja kaznenog djela utvrđenog u kaznenom postupku”.

19. U stavku 1. članka 8. Okvirne odluke, pod naslovom „Priznavanje presude i izvršenje kazne”, propisano je:

„Nadležno tijelo države izvršiteljice naloga priznaje presudu koja je prosljeđena [...] te odmah poduzima sve potrebne mjere za izvršenje kazne, ako se ne odluči pozvati na jednu od osnova za nepriznavanje i neizvršenje iz članka 9.”

20. Članak 17. Okvirne odluke, pod naslovom „Pravo koje uređuje izvršenje”, čije se tumačenje ovdje zahtijeva, glasi kako slijedi:

„1. Izvršenje kazne uređuje se pravom države članice izvršiteljice naloga. Samo tijela države članice izvršiteljice naloga, podložno stavcima 2. i 3., nadležna su odlučiti o postupcima izvršenja te odrediti sve s njima povezane mjere, uključujući osnove za prijevremeni ili uvjetni otpust.

2. Nadležno tijelo države članice izvršiteljice naloga od ukupnog trajanja oduzimanja slobode koje je preostalo za odsluženje oduzima ukupno razdoblje oduzimanja slobode koje je već odsluženo u vezi s kaznom za koju je izrečena presuda.

3. Nadležno tijelo države članice izvršiteljice naloga, na zahtjev, obavješćuje nadležno tijelo države članice izdateljice naloga o odredbama koje se primjenjuju za mogućnost prijevremenog ili uvjetnog otpusta. Država članica izdateljica naloga može se s primjenom tih odredaba složiti ili povući potvrdu.

4. Države članice mogu predvidjeti da svaka odluka o prijevremenom ili uvjetnom otpustu može uzeti u obzir te odredbe nacionalnog prava, koje je država članica izdateljica naloga navela, na temelju kojih osoba u određeno vrijeme ima pravo na prijevremeni ili uvjetni otpust.”

21. U skladu s njezinim člankom 26. stavkom 1. prvom alinejom, Okvirna odluka zamjenjuje, od 5. prosinca 2011., Europsku konvenciju o transferu osuđenih osoba potpisanu u Strasbourgu 21. ožujka 1983.¹² i njezin Dodatni protokol od 18. prosinca 1997.

22. U skladu s člankom 29. stavkom 1. Okvirne odluke, države članice trebale su je provesti do 5. prosinca 2011. Kraljevina Danska prenijela ju je, ali to nije slučaj s Republikom Bugarskom.

B – Bugarsko pravo

23. Člankom 41. stavkom 3. NK-a propisano je da se rad koji je osuđena osoba obavljala uzima u obzir za potrebe smanjenja trajanja kazne, na način da se dva dana rada izjednačavaju s trima danima oduzimanja slobode.

24. Člankom 457. Nakazatelno-procesualnog kodeksa (bugarski Zakonik o kaznenom postupku)¹³, koji nosi naslov „Sudsko rješavanje pitanja u vezi s izvršenjem presude”, propisano je:

„1. Nakon što osuđena osoba uđe u Republiku Bugarsku ili se ustanovi da se nalazi na njezinu državnom području, državni odvjetnik prihvaćenu presudu za izvršenje kao i dokumente koji su joj priloženi prosljeđuje Sofijskom gradskom sudu (Sofijski gradski sud [...]) s prijedlogom rješavanja pitanja o njezinu izvršenju.

12 — U daljnjem tekstu: Konvencija o transferu. Ova je Konvencija dostupna na internetskoj stranici Vijeća Europe. Ratificirale su je 64 države i stupila je na snagu 1. srpnja 1985. Jedinne države članice koje je nisu potpisale su Republika Hrvatska i Republika Finska.

13 — U daljnjem tekstu: NPK

2. Sofijski gradski sad (Sofijski gradski sud) izjašnjava se o prijedlogu rješenjem na saslušanju na kojem sudjeluje državni odvjetnik i na koje se poziva osuđena osoba.
3. U rješenju se navodi broj i datum presude donesene radi izvršenja, predmet u kojem je donesena, tekst bugarskog zakona kojim se predviđa odgovornost za počinjeno kazneno djelo i trajanje kazne zatvora koju je izrekao inozemni sud i njime se utvrđuje izvorni režim kazne koju treba odslužiti te vrsta zatvorske ustanove.
4. Ako je najdulje trajanje oduzimanja slobode predviđeno bugarskim pravom za počinjeno kazneno djelo kraće od trajanja utvrđenog u presudi, [Sofijski gradski sad (Sofijski gradski sud)] smanjuje izrečenu kaznu na to trajanje. Ako bugarskim pravom nije predviđeno oduzimanje slobode za počinjeno kazneno djelo, [on] određuje kaznu koja u najvećoj mogućoj mjeri odgovara kazni izrečenoj u presudi.
5. Vrijeme provedeno u istražnom zatvoru i već izdržani dio kazne u državi koja ju je izrekla odbijaju se te, ako se kazne razlikuju, uzimaju u obzir prilikom određivanja trajanja kazne.
6. Dodatne kazne izrečene u presudi moraju se izvršiti ako ih predviđaju odgovarajuće odredbe bugarskog prava i ako nisu izvršene u državi koja je izrekla kaznu.
7. Protiv rješenja dopuštena je žalba pred Sofijski Apelativen sad (Prizivni sud grada Sofije, Bugarska)."

III – Činjenice u glavnom postupku

25. A. Ognjanov, bugarski državljanin, u Danskoj je bio osuđen na petnaestogodišnju kaznu zatvora zbog počinjenja teške krađe i ubojstva na danskom državnom području. Od 10. siječnja 2012. do 1. listopada 2013. bio je pritvoren u danskoj zatvorskoj ustanovi, a na potonji datum transferiran je bugarskim pravosudnim tijelima.
26. A. Ognjanov radio je tijekom oduzimanja slobode u Danskoj, točnije od 23. siječnja 2012. do 30. rujna 2013.
27. Danska pravosudna tijela pozvala su se na odredbe Okvirne odluke kako bi izvršile transfer predmetne osobe. Također su postavila upit svojim bugarskim kolegama o tome koju kaznu namjeravaju izvršiti i koji se propisi primjenjuju u pogledu prijevremenog otpusta. U tom pogledu izričito su navela da dansko zakonodavstvo ne dopušta odobrenje smanjenja kazne predmetnoj osobi zbog rada koji je potonja obavljala tijekom njezina oduzimanja slobode. Po mojem mišljenju, nije isključeno da su danska pravosudna tijela rad koji je A. Ognjanov obavljao tijekom oduzimanja slobode uzela u obzir na drugi način.
28. Iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje proizlazi da su bugarska pravosudna tijela priznala presudu danskih pravosudnih tijela i prihvatila izvršiti izrečenu kaznu. U tu svrhu i u skladu s odredbama članka 457. NPK-a, državni odvjetnik u Državnom odvjetništvu grada Sofije pokrenuo je postupak pred sudom koji je uputio zahtjev kako bi taj sud donio odluku o pitanjima koja se tiču postupaka izvršenja kazne, a osobito da utvrdi preostalu kaznu koju treba izvršiti.
29. U tom kontekstu, sud koji je uputio zahtjev pita se ima li pravo, u skladu sa sudskom praksom Vrhoven kasacionen sad (Vrhovni kasacijski sud), odobriti predmetnoj osobi smanjenje kazne zbog rada koji je potonja obavljala za vrijeme boravka u zatvoru u Danskoj.

30. Naime, u presudi od 12. studenoga 2013. Varhoven kasacionen sad (Vrhovni kasacijski sud) smatrao je da, za potrebe primjene članka 457. stavka 5. NPK-a, „[Sofijski gradski sad (Sofijski gradski sud)] mora za potrebe smanjenja kazne uzeti u obzir rad za opće dobro koji je u državi koja je izrekla kaznu obavljala transferirana bugarska osuđena osoba, osim ako je trajanje preostalog dijela kazne koji treba odslužiti, koju je odredila država izdateljica naloga izračunan nakon što se uzeo u obzir obavljeni rad”.

31. Varhoven kasacionen sad (Vrhovni kasacijski sud) pozvao se na odredbe članka 9. stavka 3. Konvencije o transferu te na pojedinosti sadržane u izvješću s objašnjenjima te Konvencije.

32. Prema mišljenju tog suda, transfer zatvorenika podrazumijeva, osobito, da je državi izvršiteljici naloga dana isključiva nadležnost u pogledu izvršenja kazne, kako u slučaju nastavka izvršenja tako i u slučaju pretvaranja kazne.

33. Zanimljivo je istaknuti obrazloženje koje je iznio Varhoven kasacionen sad (Vrhovni kasacijski sud):

„Bugarskim zakonodavstvom predviđena je mogućnost smanjenja kazne zatvora na temelju članka 41. stavka 3. NK-a ako je transferirani bugarski državljanin za vrijeme njezina odsluženja obavljao rad za opće dobro. Nema nikakve sumnje da osuđeniku mora biti odobreno smanjenje [kazne] ako radi nakon što je transferiran u Bugarsku. *Međutim, to se uzimanje u obzir također mora izvršiti ako je obavljao rad kakav je predviđen odredbom članka 178. [zakon za izpalnenie na nakazaniyata i zadarzhanieto pod strazha (Zakon o primjeni kazni i istražnog zatvora)]*^[14] u državi koja je izrekla kaznu, čak i ako to uzimanje u obzir nije predviđeno njezinim zakonodavstvom. Naime, obavljanje rada nije dio kazne zatvora u pravom smislu riječi već posljedica njezina izvršenja. Iz toga se može zaključiti da uzimanje u obzir obavljenog rada radi smanjenja trajanja kazne u skladu s člankom 41. stavkom 3. NK-a nije povezano s individualizacijom (određivanjem) kazne već je riječ o postupku povezanim s njezinim izvršenjem. *Za to je nadležna država izvršiteljica naloga čiji se propisi u pogledu izvršenja kazne u potpunosti primjenjuju, uključujući razloge i načine ublažavanja kazne.*

[...] Pribrojavanje obavljenog rada radi smanjenja trajanja kazne u skladu s člankom 41. stavkom 3. NK-a uzima u obzir pozitivne učinke rada na postupak reintegracije i rehabilitacije osuđene osobe. Profesionalno uključivanje osuđene osobe važan je preduvjet za njezinu rehabilitaciju u društvo, a njegov pravni doseg i učinci podliježu jednoj procjeni, bez obzira na to je li se rad obavljao u inozemstvu ili na državnom području Republike Bugarske. *U skladu sa zakonom – na temelju članka 41. stavka 3. NK-a – razdoblje u kojem je osuđena osoba obavljala radove za opće dobro smatra se razdobljem izvršenja kazne zatvora, bez obzira na to gdje su se radovi obavljali.* Oduzimanje dana rada pravna je povlastica koja ne predstavlja reviziju kazne zatvora koju je izrekla država koja je donijela kaznu niti „trajanja” te kazne već je povoljna posljedica koja se obvezno primjenjuje, a temelji se na samoj činjenici da je osuđena osoba obavljala radove za opće dobro dok je služila svoju kaznu zatvora i tijekom oduzimanja slobode. *Riječ je, stoga, o ublažavanju kazne*^[15] u smislu članka 12. Konvencije o transferu.

[...]

14 — DV br. 25 od 3. travnja 2009.

15 — Po mojem mišljenju, protivno onome što ističe Varhoven kasacionen sad (Vrhovni kasacijski sud), ovdje nije riječ o mogućoj „izmjeni kazne” već o smanjenju trajanja kazne.

S obzirom na prethodno navedeno, kako bi se odgovorilo na pitanje o transferu osuđenog bugarskog državljanina između državnog odvjetnika Republike Bugarske i nadležnog tijela druge države, sporazumu koji su sklopile te dvije stranke moraju se priložiti jasne informacije o tome je li osuđena osoba obavljala rad (ili je sudjelovala u tečajevima ili osposobljavanju) tijekom izvršenja kazne zatvora u zatvorskoj ustanovi [...] u inozemstvu, u kojem razdoblju *i je li preostalo trajanje kazne koju treba odslužiti, a koju je odredila država izdateljica naloga, izračunano nakon uzimanja u obzir rada obavljenog u inozemstvu*¹⁶.

IV – Prethodna pitanja

34. U tim je okolnostima Sofijski gradski sad (Sofijski gradski sud) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Dopuštaju li odredbe Okvirne odluke da država izvršiteljica naloga u postupku transfera smanji trajanje kazne zatvora koju je izrekla država izdateljica naloga na temelju obavljenog rada tijekom odsluženja te kazne u državi izdateljici naloga kako slijedi:

- (a) Smanjenje kazne posljedica je primjene prava države izvršiteljice naloga na izvršenje kazne u skladu s člankom 17. stavkom 1. Okvirne odluke. Dopušta li ta odredba da se pravo države izvršiteljice naloga o izvršenju kazne primijeni već u postupku transfera u pogledu okolnosti koje su nastale u razdoblju u kojem je osuđena osoba bila pod jurisdikcijom države izdateljice naloga (tj. u pogledu rada obavljenog u zatvoru države izdateljice naloga);
- (b) Smanjenje kazne proizlazi iz oduzimanja u skladu s člankom 17. stavkom 2. Okvirne odluke. Dopušta li ta odredba oduzimanje razdoblja koje je dulje nego trajanje kazne zatvora određeno prema pravu države izdateljice naloga ako se primjenjuje pravo države izvršiteljice naloga, na temelju čega dolazi do nove pravne ocjene okolnosti nastalih u državi izdateljici naloga (tj. rada obavljenog u zatvoru države izdateljice naloga)?

2. U slučaju da su te ili druge odredbe Okvirne odluke primjenjive na smanjenje kazne o kojem je riječ, treba li državu izdateljicu naloga o tome obavijestiti ako ona to izričito zatraži i treba li u slučaju njezina protivljenja smanjenju kazne obustaviti postupak transfera? U slučaju postojanja obveze obavješćivanja, kakav treba biti način obavješćivanja – općenit i apstraktan o primjenjivom pravu ili o konkretnom smanjenju koje će sud odobriti konkretnoj osuđenoj osobi?

3. Ako bi Sud utvrdio da odredbe članka 17. stavaka 1. i 2. Okvirne odluke ne dopuštaju da država izvršiteljica naloga na temelju svojeg nacionalnog prava smanji kaznu (zbog rada obavljenog u državi izdateljici naloga), je li tada u skladu s europskim pravom odluka nacionalnog suda o tome da se ipak primijeni nacionalno pravo jer je to povoljnije od članka 17. te Okvirne odluke?”

35. Njemačka, španjolska, nizozemska, austrijska i vlada Ujedinjene Kraljevine te Europska komisija podnijele su očitovanja.

36. Izražavam žaljenje zbog odsutnosti stranaka u glavnom postupku kao i bugarske vlade. One nisu podnijele nikoja pisana očitovanja niti su bile na raspravi.

16 — Moje isticanje

V – Uvodne napomene

37. Prije nego što počnem ispitivati pitanja koja je postavio sud koji je uputio zahtjev, moram iznijeti dvije opaske kako bih potvrdio nadležnost Suda za odlučivanje o prethodnim pitanjima i korisnost tumačenja članka 17. Okvirne odluke.

38. Prvo, suprotno onome što proizlazi iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje, transfer predmetne strane nije izvršen na temelju odredbi Okvirne odluke nego na temelju odredbi Konvencije o transferu.

39. To izričito proizlazi uz zahtjeva za transfer A. Ognjanova koji je izdalo dansko Ministarstvo pravosuđa 26. ožujka 2013., te iz sve sljedeće i povezane prepiske, koja se nalazi u nacionalnom spisu.

40. Danska pravosudna tijela jasno su se pozvala na odredbe Konvencije o transferu jer Republika Bugarska nije prenijela Okvirnu odluku.

41. Povlači li ta činjenica *ipso facto* nenadležnost Suda?

42. Ne mislim tako.

43. Naime, smatram da je sud koji je uputio zahtjev, u cijelosti poznavajući činjenice, u svojim pitanjima uputio na odredbe Okvirne odluke. Naime, na temelju njezina članka 29. stavka 1. Republika Bugarska bila je, u načelu, dužna prenijeti Okvirnu odluku najkasnije 5. prosinca 2011. Upravo su od tog datuma, sukladno odredbama članka 26. stavka 1. prve alineje Okvirne odluke, Konvencija o transferu i njezin dodatni Protokol trebali biti zamijenjeni Okvirnom odlukom.

44. Budući da je zahtjev za transfer A. Ognjanova bio izdan 26. ožujka 2013., a njegov je transfer, nakon pristanka bugarskih pravosudnih tijela, bio izvršen 1. listopada 2013., na transfer predmetne osobe između dviju država članica trebale su se stoga načelno primjenjivati samo odredbe Okvirne odluke.

45. Sud koji je uputio zahtjev stoga je odlučio obratiti se Sudu s pitanjem o tumačenju odredbi Okvirne odluke.

46. Podsjetimo da je, u okviru postupka koji je određen člankom 267. UFEU-a, isključivo na nacionalnom sucu pred kojim se vodi postupak i koji mora preuzeti odgovornost za sudsku odluku koja će biti donesena da uvažavajući posebnosti predmeta ocijeni nužnost prethodne odluke za donošenje svoje presude i relevantnost pitanja koja postavlja Sudu¹⁷.

47. Pretpostavka relevantnosti koja vrijedi za prethodna pitanja koja postavljaju nacionalni sudovi može se osporiti samo iznimno, ako je očito da zatraženo tumačenje odredbi prava Unije iz pitanja nema nikakve veze s činjeničnim stanjem ili predmetom spora u glavnom postupku, ako je problem hipotetski ili ako Sud ne raspolaže činjeničnim i pravnim elementima potrebnima da bi se mogao dati koristan odgovor na upućena pitanja¹⁸.

48. No u ovom slučaju nije prisutna niti jedna od tih okolnosti.

49. Slijedom toga, ne vidim nikakvu prepreku da Sud odlučuje u ovom predmetu tumačeći odredbe Okvirne odluke.

17 — Presuda od 26. veljače 2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, t. 28. i navedena sudska praksa)

18 — Presuda od 26. veljače 2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, t. 29 i navedena sudska praksa)

50. Drugo, treba istaknuti da je jedna od prepreka s kojima bi mogao biti suočen sud koji je uputio zahtjev u provedbi svoje obveze za usklađeno tumačenje nacionalnog prava – a pri tome mislim na sudsku praksu kojoj se priklonio Varhoven kasacionen sad (Vrhovni kasacijski sud), u pogledu dosega članka 41. stavka 3. NK-a – danas uklonjena.

51. Naime, u svojoj presudi od 19. travnja 2016., DI¹⁹, Sud je presudio da zahtjev tumačenja u skladu s pravom Unije „uključuje obvezu za nacionalne sudove da izmijene, ako je potrebno, ustaljenu sudsku praksu ako se ona temelji na tumačenju nacionalnog prava koje nije u skladu s ciljevima direktive²⁰”.

52. To načelo koje utvrđuje Sud u istoj mjeri obvezuje i u pogledu Okvirne odluke.

53. Podsjećam, naime, da je u presudi od 16. lipnja 2005., Pupino²¹, Sud presudio da se obvezujući karakter okvirnih odluka, formuliran na jednak način kao što je to učinjeno u članku 288. trećem stavku UFEU-a, te načelo lojalne suradnje, koje obvezuje u okviru policijske i pravosudne suradnje u kaznenim stvarima²², obvezuje nacionalna tijela, a osobito nacionalne sudove, da usklađeno tumače nacionalno pravo²³. Podsjetimo da je ta obveza inherentna sustavu UFEU-a jer omogućuje nacionalnim sudovima da osiguraju, u okviru svojih nadležnosti, potpunu učinkovitost prava Unije prilikom rješavanja sporova koji se pred njima vode²⁴.

54. Slijedom toga, tumačenje članka 41. stavka 3. NK-a u skladu s člankom 17. stavkom 1. Okvirne odluke, po mojem je shvaćanju, u potpunosti moguće.

55. Osim toga, sud koji je uputio zahtjev pri tome nije ograničen nužnim poštovanjem načela pravne sigurnosti i zabrane retroaktivnosti. Znamo da se, u skladu s ustaljenom sudskom praksom, ta načela protive tome da „obveza usklađenog tumačenja, na temelju okvirne odluke i neovisno o [postojanju] zakon[a] doneseno[g] radi njezine provedbe, može dovesti do utvrđivanja ili povećanja kaznene odgovornosti onih koji krše njezine odredbe²⁵”.

56. No u ovom predmetu odredba zbog koje je podnesen zahtjev za prethodnu odluku ne odnosi se na opseg kaznene odgovornosti predmetne osobe već na postupak izvršenja njegove kazne, a osobito na odobravanje smanjenja kazne.

57. S obzirom na prethodno navedeno, ništa se ne protivi tome da, zbog toga što Okvirna odluka nije prenesena u Bugarskoj, sud koji je uputio zahtjev tumači relevantne propise NK-a u najvećoj mogućoj mjeri u svjetlu teksta i svrhe okvirne odluke radi postizanja rezultata koji se njome želi ostvariti.

19 — C-441/14, EU:C:2016:278.

20 — Točka 33. i navedena sudska praksa

21 — C-105/03, EU:C:2005:386.

22 — t. 42.

23 — t. 34.

24 — Vidjeti osobito presudu od 24. siječnja 2012., Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, t. 24 i navedenu sudsku praksu).

25 — Presuda od 16. lipnja 2005., Pupino (C-105/03, EU:C:2005:386, t. 45.). Iz te presude proizlazi da je „obveza nacionalnog suda da se pozove na sadržaj okvirne odluke kada tumači relevantna pravila nacionalnog prava ograničena općim načelima prava, osobito onima pravne sigurnosti i zabrane retroaktivnosti” (t. 44.).

VI – Moja analiza

A – Prvo pitanje

58. Svojim prvim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita Sud mora li se članak 17. stavke 1. i 2. Okvirne odluke tumačiti na način da mu se protivi nacionalno pravilo koje, u situaciji poput one iz glavnog postupka, ovlašćuje državu izvršiteljicu naloga da osuđenoj osobi smanji kaznu zbog rada koji je ta osoba obavljala tijekom oduzimanja slobode u državi izdateljici naloga.

59. U skladu s člankom 17. stavkom 1. Okvirne odluke, izvršenje kazne, uključujući osnove za prijevremeni ili uvjetni otpust, uređuje se pravom države članice izvršiteljice naloga.

60. U ovom predmetu Sofijski gradski sad (Sofijski gradski sud) pita se, dakle, ne treba li na razdoblje oduzimanja slobode predmetne osobe u Danskoj primijeniti pravo države izvršiteljice naloga, odnosno, u konkretnom slučaju, članak 41. stavak 3. NK-a.

61. Pojmovi koje zakonodavac Unije upotrebljava u članku 17. stavku 1. prvoj rečenici Okvirne odluke uistinu bi mogli izazvati sumnju u raspodjelu nadležnosti za izvršenje kazne zatvora, a pripremni akti u vezi s tom odredbom ne pružaju stvarna pojašnjenja u pogledu tumačenja navedene odredbe.

62. S jedne strane, zakonodavac Unije ne utvrđuje što treba značiti „izvršenje kazne” u smislu članka 17. stavka 1. Okvirne odluke.

63. S druge strane, ne određuje točno je li riječ o izvršenju kazne odmah nakon donošenja presude u državi izdateljici naloga ili samo nakon transfera predmetne osobe u državu izvršiteljicu naloga.

1. Definicija pojma „izvršenje kazne”

64. Nužan je preduvjet definirati pojam „izvršenje kazne”.

65. Naime, ako moramo odlučivati o nadležnosti koju država izdateljica naloga i država izvršiteljica naloga imaju u pogledu samog izvršenja kazne, prethodno moramo definirati taj pojam.

66. Nadalje, ako moramo zajamčiti uzajamno priznavanje presuda kojima se izriče kazna zatvora i osigurati učinkovito izvršenje kazni u državi članici koja nije izdateljica naloga, moramo definirati taj pojam „na razini Unije” jer složenost, a ponekad čak i nesigurnost zakonodavstava i praksi izvršenja presuda u kaznenim postupcima mogu otežati taj zadatak. Naime, učinkovitost izvršenja kazni bitan je element kaznene politike općenito, te osobito europskog pravosudnog područja u kaznenim stvarima.

67. Stoga analizu moram započeti definiranjem pojma „izvršenje kazne”.

68. U skladu s člankom 1. točkom (b) Okvirne odluke, „kazna”, ili da upotrijebim izraz primijenjen u verziji Okvirne odluke na francuskom jeziku, „osuda”²⁶ obuhvaća kaznu zatvora, koju je nacionalni sud izrekao na određeno ili neodređeno razdoblje zbog počinjenja kaznenog djela utvrđenog u kaznenom postupku²⁷.

26 — U verziji Okvirne odluke na engleskom jeziku upotrebljava se samo jedan pojam, odnosno „sentence”, bez obzira označava li se njime „kazna” ili „osuda”.

27 — U skladu sa sudskom praksom Europskog suda za ljudska prava, „polazište za svako ocjenjivanje u pogledu postojanja ‚kazne’ sastoji se od toga da se utvrdi je li predmetna mjera određena nakon što je izrečena osuda za kazneno djelo. I drugi se elementi mogu ocijeniti relevantnima po tom pitanju: vrsta i svrha predmetne mjere, njezina kvalifikacija u unutarnjem pravu, postupci povezani s njezinim donošenjem i izvršenjem te njezina težina [...] Težina mjere međutim nije sama po sebi od presudne važnosti jer brojne nekaznene mjere preventivne naravi mogu imati bitan utjecaj na predmetnu osobu” (vidjeti u tom pogledu Europski sud za ljudska prava, 21. listopada 2013., Del Río Prada protiv Španjolske, CE:ECHR:2013:1021JUD004275009, t. 82. i navedenu sudsku praksu).

69. Na mjere koje čine „kaznu” primjenjuje se članak 49. Povelje i članak 7. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda potpisane u Rimu 4. studenoga 1950.²⁸.

70. Mjere za „izvršenje kazne” obuhvaćaju provedbu „kazne” ili „osude”. Europski sud za ljudska prava smatra da te mjere nisu sastavni dio „kazne” te se na njih, stoga, ne primjenjuje članak 7. EKLJP-a²⁹.

71. Kazna se izvršava nakon konačnog izricanja presude. Riječ je, stoga, o posljednjoj fazi kaznenog postupka, u kojoj se odluka provodi.

72. Njome su obuhvaćene sve mjere kojima se, s jedne strane, može zajamčiti materijalno izvršenje kazne, kao što je uhiđbeni nalog, a s druge strane, osigurava društvena rehabilitacija osuđene osobe. U tom kontekstu nadležna pravosudna tijela moraju utvrditi postupke za provođenje kazne i njezinu organizaciju, odlučujući, na primjer, o tome hoće li osuđena osoba biti smještena u vanjskom prostoru, o dozvolama za izlazak, o poluslobodi, izvršenju kazne u dijelovima ili odgodi izvršenja kazne, mjerama prijevremenog ili uvjetnog otpusta zatvorenika ili stavljanju pod elektronički nadzor. Pravo izvršenja kazni obuhvaća također mjere koje se mogu donijeti i nakon oslobađanja osuđene osobe, kao što su stavljanje pod nadzor suda ili sudjelovanje u programima rehabilitacije ili mjere naknade štete žrtvama.

73. U okviru sporova koji su se pred njim vodili, Europski sud za ljudska prava često je dolazio u situacije u kojima razlikovanje između kazne i mjera za osiguranje njezina izvršenja nije u praksi uvijek bilo jasno. Stoga među mjerama donesenima nakon konačnog izricanja kazne treba razlikovati one kojima bi se stvarno mogao redefinirati ili izmijeniti opseg kazne³⁰.

74. S obzirom na to, definicija pojma „izvršenje kazne” nije dostatna da bi se riješio problem o kojem je riječ u ovom predmetu.

2. Smisao i opseg članka 17. Okvirne odluke

75. Stroga primjena načela prema kojem se „izvršenje kazne uređuje [...] pravom države članice izvršiteljice naloga” predstavlja, sama po sebi, teškoću jer je izvršenje kazne već započelo na državnom području države izdateljice naloga, a nastavlja se pod jurisdikcijom države izvršiteljice naloga. O kojem „izvršenju” govorimo? Misli li zakonodavac Unije na izvršenje kazne od trenutka izricanja presude u državi izdateljici naloga ili na izvršenje kazne od transfera osuđene osobe pravosudnim tijelima države izvršiteljice naloga?

76. Odgovor se nameće ako vodimo računa o načelima na kojima se temelji Okvirna odluka i o strukturi njezina članka 17.

28 — U daljnjem tekstu: EKLJP

29 — Europski sud za ljudska prava, 29. studenoga 2005., Uttley protiv Ujedinjene Kraljevine, CE:ECHR:2005:1129DEC003694603 i 21. listopada 2013., Del Río Prada protiv Španjolske, CE:ECHR:2013:1021JUD004275009.

30 — Europski sud za ljudska prava, 21. listopada 2013., Del Río Prada protiv Španjolske, CE:ECHR:2013:1021JUD004275009, t. 59., 83., 85. i navedena sudska praksa te t. 89. U toj je presudi Europski sud za ljudska prava tako utvrdio da primjena novih postupaka pripisivanja smanjenja kazne za rad tijekom oduzimanja slobode na prethodnu osudu ne može biti izjednačena s mjerom koja je isključivo povezana s izvršenjem izrečene kazne. S obzirom da ti novi postupci dovode do produljenja boravka u zatvoru od gotovo devet godina, oni su, prema Europskom sudu za ljudska prava, uzrokovali ponovno redefiniranje opsega izrečene „kazne” te ih se stoga mora ocijeniti uzimajući u obzir jamstva propisana u članku 7. stavku 1. posljednjoj rečenici EKLJP-a (t. 109. i 110.).

a) Načelo teritorijalnosti kaznenog zakona

77. Članak 17. Okvirne odluke ima za cilj urediti sukobe zakona i nadležnosti u području izvršenja kazne, a koji neizbježno proizlaze iz transfera osuđene osobe od nadležnih tijela države izdavateljice naloga tijelima države izvršiteljice naloga. Naime, transfer osuđene osobe znači da je ona počela izdržavati kaznu na državnom području države izdavateljice naloga, a nastavlja je izdržavati, po potrebi, u zatvorskoj ustanovi države izvršiteljice naloga³¹.

78. Time se objašnjava to što je, u skladu s člankom 17. stavkom 2. Okvirne odluke, država izvršiteljica naloga dužna, radi izračuna kazne preostale za izvršenje na njezinu državnom području, oduzeti razdoblje oduzimanja slobode koje je „već odsluženo” u državi izdavateljici naloga.

79. Dopustiti državi izvršiteljici naloga da retroaktivno primjenjuje svoj zakon na početku izvršenja kazne predmetne osobe u državi izdavateljici naloga značilo bi kršenje općeprihvaćenog načela teritorijalnosti kaznenog zakona.

80. Ovo načelo teritorijalnosti kaznenog zakona zajedničko je svim državama članicama. Kazneni zakon primjenjuje se teritorijalno jer predstavlja izraz suvereniteta država članica. Stoga teritorijalna nadležnost sudova u kaznenim stvarima uobičajeno u nacionalnim zakonodavstvima ima karakter javnog poretka. Primjenjivi nacionalni zakon nužno proizlazi iz teritorijalne nadležnosti.

81. Stoga, i načelno, pitanje koje se postavlja nije bi li, u interesu predmetne osobe, umjesto danskog kaznenog zakonodavstva, na temelju načela retroaktivnosti *in mitius*³², sadržanog u članku 49. stavku 1. posljednjoj rečenici Povelje, bilo bolje primijeniti bugarsko kazneno zakonodavstvo jer je riječ o kaznenom zakonu povoljnijem za predmetnu osobu. Takav izbor ne postoji u prekograničnoj situaciji kakva je ona u glavnom postupku jer primjenjivost kaznenog zakona proizlazi iz samog načela teritorijalnosti.

82. Uostalom, čini mi se da ovdje nije primjenjivo niti samo načelo retroaktivnosti *in mitius*. Naime, tradicionalno se ovo načelo primjenjuje u području sukoba zakona u vremenu, a ne, kao ovdje, u području sukoba zakona u prostoru. Nesporno je da bi se spomenuto načelo primjenjivalo da je, nakon izmjene danskog kaznenog zakona, kazneno djelo koje je počinio A. Ognjanov prestalo postojati nakon izricanja kazne dok je ona u tijeku. U tim okolnostima bugarska pravosudna tijela mogla bi samo osloboditi predmetnu osobu. Naprotiv, da je bugarski zakon dekriminalizirao kazneno djelo koje je počinila predmetna osoba, uistinu sumnjam da bi to *ipso facto* dovelo do njegova oslobođenja. Naime, to je kazneno djelo kažnjeno danskim zakonom kao kazneno djelo protiv danskog javnog poretka te je izvan područja primjene bugarskog zakona. Osim toga, zanimljivo je istaknuti da bi posljedica takve pretpostavke bilo onemogućenje transfera s obzirom na članak 3. stavak 1. točku (e) Konvencije o transferu.

83. Uostalom, čini mi se da odredbe Okvirne odluke idu u prilog mojem mišljenju. Naime, taj tekst ne zahtijeva dvojnju kažnjivost za kaznena djela navedena u njezinu članku 7. stavku 1., a za druga kaznena djela predviđa je samo kao mogućnost za državu izvršiteljicu naloga da je zahtijeva na temelju njezina članka 7. stavka 3. Čini mi se da ovo pravilo potvrđuje teritorijalnost kaznenog zakona i isključuje kao neprikladno načelo retroaktivnosti *in mitius* u situaciji kao što je naša.

31 — Međutim, u određenim slučajevima može doći do toga da se osuđena osoba već nalazi na državnom području države izvršiteljice naloga.

32 — U skladu s načelom zakonitosti kaznenih djela i kazni, kazneni zakon ne smije se primjenjivati retroaktivno. Načelo retroaktivnosti *in mitius* predstavlja iznimku od tog načela jer nalaže primjenu najpovoljnijih kaznenih odredbi za osuđenu osobu.

b) Načelo individualizacije kazne

84. Glavni je cilj Okvirne odluke pogodovati društvenoj rehabilitaciji osoba osuđenih na kaznu zatvora omogućujući osobi kojoj je oduzeta sloboda nakon izricanja kaznene presude da kaznu ili njezin preostali dio odsluži u društvenom okruženju svojeg podrijetla.

85. To se jasno odražava u uvodnoj izjavi 9. i u članku 3. stavku 1. Okvirne direktive³³.

86. To znači da pravosudna tijela individualiziraju sve mjere o izvršenju i organizaciji kazni na način da, poštujući interese društva i prava žrtava, osim sprečavanja recidiva, pogoduju uključivanju u društvo ili rehabilitaciji osuđene osobe.

87. U kontekstu provedbe članka 17. Okvirne odluke načelo individualizacije kazne, koje je jedno od samih funkcija kazne, zahtijeva jasnu raspodjelu nadležnosti između države izdateljice naloga i države izvršiteljice naloga na način da se zajamči da će odluke o izvršenju kazne donijeti pravosudno tijelo koje je najpozvanije ocijeniti ponašanje pojedinca.

88. To znači da o svim mjerama organizacije kazne, uključujući mjere smanjenja kazne koje se mogu odobriti osuđenoj osobi, odlučuju pravosudna tijela u mjestu stvarnog oduzimanja slobode pojedinca.

89. Stoga je neosporno riječ o nadležnim tijelima koja su mu blizu i, dakle, o onima koja se nalaze u mjestu u kojem mu je stvarno oduzeta sloboda³⁴.

90. Osobito kada je riječ o smanjenju kazne zbog rada za vrijeme provedeno u kaznionici, ta mjera individualizacije ima smisla samo ako je donese tijelo koje je stvarno provodilo praćenje i ocjenjivanje rada pojedinca.

91. Stoga nema nikakvog smisla niti je pravno utemeljeno na razdoblje oduzimanja slobode koje je A. Ognjanov odslužio u Danskoj umjesto danskog zakonodavstva primijeniti članak 41. stavak 3. NK-a. Takva bi inicijativa sama po sebi bila protivna načelu individualizacije kazne jer bi bugarska pravosudna tijela trebala odobriti smanjenje kazne osuđenoj osobi koju, s jedne strane, nikada nisu upoznala i, s druge strane, čiji rad ni napredak nisu pratila. Naprotiv, ništa se ne protivi tome da bugarska pravosudna tijela, za potrebe ukupnog ocjenjivanja napora za društvenu rehabilitaciju koje je pokazao pojedinac, uzmu u obzir rad koji je A. Ognjanov obavljao tijekom oduzimanja slobode u Danskoj te ocjene koje su u tom pogledu dali njihovi danski kolege. Riječ je o jednom od kriterija pomoću kojih nadležna pravosudna tijela ocjenjuju je li puštanje pojedinca na uvjetnu slobodu opravdano.

33 — Vidjeti, također, Deklaraciju Vijeća Europske unije o cilju rehabilitacije koji ima Okvirna odluka u skladu s kojom, „[u]zimajući u obzir činjenicu da je uspjeh rehabilitacije osuđene osobe u državi s kojom je najbliže povezana bitan cilj [...] Okvirne odluke [...] i slažući se da uzajamno povjerenje između država članica ne zahtijeva dodavanje nove osnove za odbijanje koje se temelji na nesukladnosti priznavanja presude s ciljem rehabilitacije, Vijeće ističe da bi taj cilj morao biti najvažniji čimbenik za državu izdateljicu naloga svaki put kada se mora donijeti odluka o nužnosti prosljeđivanja presude i potvrde državi izvršiteljici naloga” (vidjeti Prilog II. dio I. dokumentu Vijeća 6070/1/09 REV1) te točku 4.1. Izvješća Komisije Europskom parlamentu i Vijeću o provedbi Okvirnih odluka 2008/909/PUP, 2008/947/PUP i 2009/829/PUP o primjeni načela uzajamnog priznavanja presuda u kaznenim predmetima kojima se izriču kazne zatvora ili mjera koje uključuju lišavanje slobode, o uvjetnim odlukama i alternativnim sankcijama i o mjerama nadzora kao alternative privremenom pritvoru od strane država članica (COM(2014) 57 final).

34 — Vidjeti Komunikaciju Komisije Vijeću i Europskom parlamentu pod naslovom „Uzajamno priznavanje konačnih odluka u kaznenim stvarima” [COM(2000) 495 final], u kojoj Komisija jasno navodi da „odluke o izvršenju, koje se temelje na ponašanju zatvorenika, moraju biti u nadležnosti države članice koja izvršava kaznu [...] Naime, upravo su tijela države članice koja izvršava odluku u izravnom kontaktu sa zatvorenikom i najpozvanija su ocijeniti njegovo ponašanje” (t. 9.1.).

92. Tek kada predmetna osoba bude zatvorena u bugarskoj zatvorskoj ustanovi, nacionalna pravosudna tijela moći će, po potrebi, primijeniti članak 41. stavak 3. NK-a. Odluka o smanjenju kazne mora se donijeti nakon redovitog i personaliziranog praćenja pojedinca i ne smije, kako smo, čini se, shvatili iz presude koju je donio Varhoven kasacionen sad (Vrhovni kasacijski sud), biti automatska³⁵.

93. S obzirom na sve navedeno, smatram, dakle, da poštovanje načela teritorijalnosti kaznenog zakona i individualizacije kazne, na kojima se temelji Okvirna odluka, zahtijeva da se izvršenje kazne zatvora, a osobito odobrenje smanjenja kazne, uređuje pravom države članice u kojoj je osuđenoj osobi stvarno oduzeta sloboda.

94. Ovo je tumačenje potkrijepljeno strukturom Okvirne odluke i njezina članka 17.

c) Struktura Okvirne odluke

95. Ispitivanje strukture Okvirne odluke pokazuje da njezin članak 17. utvrđuje načela primjenjiva na izvršenje kazne nakon što je izvršen transfer osuđene osobe.

96. Prvo, treba imati na umu kontekst u kojem su razrađena načela članka 17. Okvirne odluke. Naime, Okvirna odluka donesena je na temelju nekoliko postojećih instrumenata, a osobito na temelju Konvencije o transferu³⁶. Ona se uostalom spominje u uvodnim izjavama 4. i 5. Okvirne odluke.

97. Odredbe članka 17. stavka 1. Okvirne odluke u biti su jednake onima članka 9. stavka 3. Konvencije o transferu. Naime, potonjom odredbom utvrđeno je da je „izvršenje kazne uređeno pravom države izvršiteljice naloga i samo je ta država nadležna za donošenje svih odgovarajućih odluka”. [neslužbeni prijevod] No važno je istaknuti da je predmetna odredba naslovljena „*Posljedice transfera za državu izvršiteljicu naloga*”³⁷.

98. Uzimajući u obzir kontekst u kojem je donesena Okvirna odluka, vrlo je dakle vjerojatno da je, nazvavši članak 17. Okvirne odluke „Pravo koje uređuje izvršenje”, zakonodavac Unije time želio obuhvatiti pravo koje uređuje izvršenje kazne „nakon transfera osuđene osobe”.

99. Drugo, valja uzeti u obzir činjenicu da je svako načelo Okvirne odluke doneseno prema kronološkom redu.

100. Prvo članci od 4. do 14. Okvirne odluke utvrđuju pravila koja države članice moraju primjenjivati da bi izvršile transfer osuđene osobe. Osobito se člancima 4. do 6. Okvirne odluke jasno utvrđuju postupci prosljeđivanja presude i potvrde državi izvršiteljici naloga. Zatim se njezinim člancima 7. do 14. utvrđuju načela primjenjiva na odluku o priznavanju presude i na odluku o izvršenju kazne. U članku 13. Okvirne odluke u tom pogledu stoji da država izdateljica naloga može povući potvrdu „[t]ako dugo dok *izvršenje kazne u državi članici izvršiteljici naloga nije započelo*”³⁸.

101. Zatim, člankom 15. Okvirne odluke utvrđuju se postupci transfera osuđene osobe, a njezinim člankom 16. predviđaju se posebne odredbe u slučaju transfera pojedinca na državno područje druge države članice.

35 — Naime, potonji objašnjava da odbijanje dana rada predstavlja „povoljnu posljedicu koja se *obvezno* primjenjuje, a temelji se na samoj činjenici da je osuđenik obavljao radove za opće dobro dok je služio svoju kaznu zatvora i tijekom oduzimanja slobode” (moje isticanje).

36 — Vidjeti osobito točku 3.2.1.5. Zelene knjige o usklađivanju, uzajamnom priznavanju i izvršenju kaznenih sankcija u Europskoj uniji (COM(2004) 334 final)

37 — Moje isticanje

38 — Moje isticanje

102. Dakle, te su odredbe iznesene savršenim logičkim redosljedom, a članak 17. Okvirne odluke očito predstavlja njihov nastavak utvrđujući načela primjenjiva na izvršenje kazne „nakon što je osuđena osoba transferirana” pravosudnim tijelima države izvršiteljice naloga.

103. Članak 17. Okvirne odluke mora se također tumačiti s obzirom na pravila sadržana u sljedećim odredbama Okvirne odluke, a osobito u njezinu članku 22.

104. Taj članak 22., naslovljen „Posljedice transfera osuđene osobe”, izrazito jasno upućuje na prijenos nadležnosti koji nužno prati transfer osuđene osobe.

105. Naime, zakonodavac Unije u članku 22. stavku 1. Okvirne odluke navodi da država izdateljica naloga ne može više izvršiti kaznu od trenutka kad je „započelo njezino izvršenje u državi članici izvršiteljici naloga”. To vrlo jasno znači da, sve dok država izvršiteljica naloga nije počela s izvršenjem kazne, država izdateljica naloga i dalje u tu svrhu ostaje nadležna za potrebe izvršenja kazne. Člankom 22. stavkom 2. jasno je, uostalom, utvrđeno da, kada država izvršiteljica kazne nije u mogućnosti izvršiti kaznu jer je osuđena osoba pobjegla, „država članica izdateljica naloga *ponovno dobiva pravo na izvršenje kazne*³⁹”.

106. Dakle, tek nakon što država izvršiteljica naloga prizna presudu i nakon što se osuđenu osobu transferira, na izvršenje *stricto sensu* kazne zatvora primjenjuje se pravo države izvršiteljice naloga. Sve dok presuda nije priznata i sve dok se osuđena osoba i dalje nalazi pod jurisdikcijom pravosudnih tijela države izdateljice naloga, na izvršenje kazne primjenjuje se pravo države izdateljice naloga. Dakle, na državi članici izdateljici naloga je da, u skladu s nacionalnim zakonodavstvom, odluči o pitanjima o smanjenju kazne.

107. Treće, treba istaknuti da, u sustavu Okvirne odluke, upravo je na državi izdateljici naloga da ispita treba li organizirati transfer zatvorenika u njegovu državu podrijetla ili boravišta⁴⁰.

108. Međutim, transfer je uistinu mjera izvršenja kazne⁴¹, možda jedna od posljednjih koju mogu donijeti pravosudna tijela države izdateljice naloga. Osobito je riječ o mjeri individualizacije kazne čija je svrha potaknuti društvenu rehabilitaciju osuđene osobe.

109. U skladu s odredbama članka 4. stavka 2. Okvirne odluke, prosljeđivanje presude može se za potrebe priznavanja izvršiti tek nakon što se pravosudna tijela države izdateljice naloga, prema potrebi nakon savjetovanja s pravosudnim tijelima države izvršiteljice naloga, uvjere da će izvršenje kazne od strane države izvršiteljice naloga pomoći u ostvarivanju tog cilja.

110. Kako bi se pravosudno tijelo u to uvjerilo, zakonodavac Unije u uvodnoj izjavi 9. Okvirne odluke navodi da pravosudna tijela države izdateljice naloga „uzima[ju] u obzir elemente kao što su, na primjer, povezanost te osobe s državom koja izvršava nalog, činjenicu smatra li osuđena osoba državu koja izvršava nalog mjestom na kojem ima obiteljske, jezične, kulturne, društvene i druge veze”.

111. Jednako kao što je na državi izdateljici naloga da provede to ocjenjivanje, tako je jedino na njoj i da ispita ima li predmetna osoba, s obzirom na razdoblje oduzimanja slobode koje je provela na njezinu državnom području i s obzirom na njezine napore, pravo na smanjenje kazne dopušteno na temelju nacionalnog zakonodavstva.

112. Činjenica da država izdateljica naloga mora u potvrdi koja se prilaže presudi navesti broj dodatnih dana koje treba odbiti od razdoblja oduzimanja slobode koje je već odsluženo potkrjepljuje to tumačenje.

39 — Moje isticanje

40 — Vidjeti članak 4. stavak 1. Okvirne odluke.

41 — Vidjeti, u tom pogledu, Europski sud za ljudska prava, 27. lipnja 2006., Szabó protiv Švedske, CE:ECHR:2006:0627DEC002857803, str. 12.

113. Potvrda je obrazac koji se nalazi u Prilogu I. Okvirnoj odluci⁴². Taj obrazac sadržava razne rubrike koje moraju popuniti pravosudna tijela države izdavateljice naloga. U tim rubrikama ona može pružiti podatke, osobito, o tijelu koje je izreklo presudu, osobi protiv koje je pokrenut postupak kao i o vrsti počinjenog kaznenog djela te navesti vrstu i trajanje kazne. Pravosudna tijela države izdavateljice naloga moraju potvrditi točnost tih podataka⁴³. Naime, riječ je o bitnim podacima na temelju kojih država izvršiteljica naloga može provesti minimalnu provjeru presude⁴⁴ i koji, u konačnici, moraju jamčiti uredno izvršenje kazne. Pravosudno tijelo države izvršiteljice naloga priznaje presudu na temelju potvrde koju je prosljedilo pravosudno tijelo države izdavateljice naloga i kojom se potvrđuje njezina regularnost i izvršivost. Ako ta potvrda nije potpuna ili sadrži netočnosti, to predstavlja osnovu za nepriznavanje presude i neizvršavanje kazne na temelju članka 9. Okvirne odluke.

114. Za potrebe naše analize treba izvršiti uvid u podatke koji se zahtijevaju u točki 2. rubrike (i) obrasca potvrde iz Priloga I. Okvirnoj odluci, a koji se odnose na trajanje kazne. Ti podaci jamče korisni učinak članka 17. stavka 2. Okvirne odluke.

115. U točki 2.2. te rubrike država izdavateljica naloga mora navesti u danima ukupno trajanje oduzimanja slobode koje je već odsluženo u vezi s kaznom za koju je presuda izrečena. Riječ je o ukupnoj kazni.

116. S druge strane, u skladu s točkom 2.3. te rubrike, on može od tog razdoblja oduzeti dodatne dane „osim zbog razloga navedenih u 2.2”, a zakonodavac Unije kao primjere navodi amnestiju, pomilovanje ili slično. Državi izdavateljici naloga stoga točka 2.3. omogućuje da pruži dodatne podatke kada je zbog posebnih okolnosti kazna već bila smanjena.

117. Ti čimbenici pokazuju da je upravo na državi izdavateljici naloga da odredi smanjenja kazne koja se odnose na razdoblje oduzimanja slobode odsluženo na njezinu državnom području jer je u potvrdi država izdavateljica naloga dužna obavijestiti državu članicu izvršiteljicu kazne o tome treba li odbiti veći broj dana od broja dana stvarno provedenih u oduzimanju slobode te po potrebi, točan broj dana. Izrazi koje je zakonodavac Unije upotrijebio u pogledu razloga na kojima se može temeljiti smanjenje kazne očito su prilično nejasni. Osim toga, popis tih razloga nije konačan, kao što to pokazuje upotreba priložnog izričaja „na primjer”. Zakonodavac Unije stoga je namjeravao što je više moguće obuhvatiti sve posebne okolnosti koje mogu dovesti do smanjenja kazne u različitim državama članicama. Slijedom navedenog, s pravom se može pretpostaviti da odobreno smanjenje kazne s obzirom na ostvareni napredak osuđene osobe potpada pod navedene razloge.

118. S obzirom na ove čimbenike, uvjeren sam, stoga, da država izvršiteljica naloga ne može svojim pravom izvršenja kazni, a osobito ne svojim nacionalnim zakonodavstvom o smanjenjima kazne, zamijeniti ono države izdavateljice naloga, i time izmijeniti smanjenje koje je potonja izvršila, uz opasnost da ozbiljno ugrozi ne samo načelo uzajamnog priznavanja već i teritorijalni suverenitet Kraljevine Danske.

42 — Zakonodavac Unije nadahnuće je pronašao u tehnici potvrde utvrđene u članku 54. Uredbe Vijeća (EZ) br. 44/2001 od 22. prosinca 2000. o nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima (SL 2001., L 12, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 3., str. 30.).

43 — Članak 5. stavak 2. Okvirne odluke

44 — Ona će osobito provjeriti je li odluku koju treba izvršiti uistinu donijelo nadležno tijelo na temelju prava države izdavateljice i ulazi li uistinu u područje primjene Okvirne odluke.

119. Naime, u predmetu poput onog u glavnom postupku, Kraljevina Danska izričito je navela da ne odobrava smanjenje kazne zbog rada u kaznionici. U skladu s načelom uzajamnog povjerenja na kojem se temelji Okvirna odluka, Republika Bugarska nema drugog izbora nego poštovati primjenu prava koje je na snazi u državi izdateljici naloga, čak i ako bi, da se poslužim riječima Suda iz presude od 11. veljače 2003. Gözütok i Brügge⁴⁵, „provedba vlastitog nacionalnog prava dovela do drukčijeg rješenja⁴⁶”.

120. Takav pokušaj, kada bi se poduzeo, neizbježno bi nagrizaio uzajamno povjerenje koje imaju države članice jedna u drugu i mogao bi dovesti u pitanje ostvarivanje ciljeva postavljenih Okvirnom odlukom.

121. Podsjetimo, osim toga, da pravo kažnjavanja predstavlja jedno od temeljnih atributa države i da je kazneno pravo, uključujući i pravo izvršenja kazni, u središtu nacionalnog suvereniteta. Pravo izvršenja kazni potpada, stoga, pod ovlast koja se priznaje državama da odlučuju o svojoj kaznenoj politici, o čemu svjedoči njegov teritorijalni karakter⁴⁷.

122. Međutim, u ovom predmetu A. Ognjanov svojim je postupcima ugrozio upravo javni poredak Kraljevine Danske. Upravo su pravosudna tijela te države članice nadležna za njegovo suđenje i osuđivanje zbog počinjenih kaznenih djela. A. Ognjanovu sloboda je prvo oduzeta upravo na danskom državnom području i pod jurisdikcijom danskih nadležnih tijela.

123. Uzimajući u obzir područja teritorijalne nadležnosti, jasno je stoga da članak 41. stavak 3. NK-a „nije primjenjiv” na izvršenje kazne na danskom državnom području jer bi se time kršio teritorijalni suverenitet Kraljevine Danske.

124. Konačno, ako bi se članak 17. Okvirne odluke morao tumačiti na način da dopušta primjenu zakona države izvršiteljice naloga na izvršenje kazne u državi izdateljici naloga, i to bi također ugrozilo temeljno načelo jednakog postupanja. Naime, na osobe koje služe kaznu u istoj zatvorskoj ustanovi primjenjivali bi se ili bi se mogli primjenjivati različiti pravni sustavi u pogledu izvršenja njihove kazne, a osobito u pogledu postupaka smanjenja kazne.

125. To bi dovelo do nerazrješivih situacija koje bi onemogućile da se zajamči pravična i pravilna primjena propisa i zasigurno bi moglo ugroziti uspjeh okvirne odluke.

126. S obzirom na sve ove čimbenike, smatram, stoga, da, s obzirom na načela na kojima se temelji okvirna odluka, odnosno, s jedne strane, uzajamno povjerenje među državama članicama i, s druge strane, načela teritorijalnosti kaznenog zakona i individualizacije kazne, članak 17. stavke 1. i 2. Okvirne odluke treba tumačiti na način da mu se protivi nacionalno pravilo koje dopušta pravosudnim tijelima države izvršiteljice naloga da osuđenoj osobi smanje kaznu zbog rada koji je ta osoba obavljala tijekom oduzimanja slobode u državi izdateljici naloga.

127. Priznajem da takvo tumačenje ne dopušta razlikovanje Okvirne odluke utemeljene na načelu uzajamnog priznavanja od tradicionalnih mehanizama pravosudne suradnje koji su osmišljeni kao suradnja među suverenim državama. Međutim, po mojem mišljenju, riječ je o jedinom mogućem tumačenju ako želimo u potpunosti uzeti u obzir neusklađenost pravila o izvršenju kazni u Uniji.

45 — C-187/01 i C-385/01, EU:C:2003:87.

46 — Točka 33.

47 — Vidjeti, u tom pogledu, Europski sud za ljudska prava, 21. listopada 2013., Del Río Prada protiv Španjolske CE:ECHR:2013:1021JUD004275009, t. 84.

B – *Drugo pitanje*

128. Drugo pitanje odnosi se na opseg dužnosti obavješćivanja koju imaju pravosudna tijela države izvršiteljice naloga u skladu s člankom 17. Okvirne odluke. Ono se postavlja u slučaju da ta odredba omogućuje bugarskim pravosudnim tijelima da primijene članak 41. stavak 3. NK-a na razdoblje oduzimanja slobode koje je predmetna osoba izdržavala u Danskoj.

129. Sofijski gradski sad (Sofijski gradski sud) pita jesu li bugarska pravosudna tijela, kada odlučuju o takvom zahtjevu, dužna obavijestiti danske kolege o primjenjivosti takvog zakonodavstva te po potrebi, o tome koje se informacije moraju priopćiti.

130. S obzirom na odgovor koji predlažem da se da na prvo pitanje, smatram da nije potrebno odgovoriti na ovo pitanje.

C – *Treće pitanje*

131. U slučaju da Sud odluči da je članku 17. stavcima 1. i 2. Okvirne odluke protivno nacionalno pravilo poput onoga o kojem je riječ u glavnom postupku, sud koji je uputio zahtjev svojim trećim pitanjem u biti pita protivi li se pravu Unije da taj sud „usprkos svemu” odluči primijeniti članak 41. stavak 3. NK-a na razdoblje oduzimanja slobode koje je A. Ognjanov proveo u Danskoj zato što je riječ o blažem zakonodavstvu.

132. Svakako treba priznati kako predmetno smanjenje kazne nije zanemarivo.

133. S obzirom na to da je dansko zakonodavstvo strože kada je riječ o smanjenjima kazne zbog rada za vrijeme oduzimanja slobode, primjenom članka 41. stavka 3. NK-a na razdoblje oduzimanja slobode koje je A. Ognjanov proveo u Danskoj, njemu bi se stvarno smanjila kazna ne za jednu godinu, osam mjeseci i dvadeset dana nego za dvije godine, šest mjeseci i dvadeset i četiri dana, što bi mu omogućilo raniji otpust.

134. Međutim, pitanje koje postavlja sud koji je uputio zahtjev temelji se na postavci koju odmah treba odbaciti. Naime, Sofijski gradski sad (Sofijski gradski sud) stvarno pita može li primijeniti nacionalno pravilo za koje je ipak ocijenjeno da se protivi pravu Unije zato što je povoljnije za predmetnu osobu.

135. To je pitanje u drukčijoj formulaciji postavio sud koji je uputio zahtjev u okviru zahtjeva za prethodnu odluku u predmetu Ognjanov (C-614/14), koji se vodi pred Sudom.

136. Stoga ću odgovoriti istim riječima kao u svojem mišljenju u predmetu Ognjanov⁴⁸, dodajući ipak nekoliko opaski.

137. Prvo, sukladno članku 280. UFEU-a „[p]resude Suda [...] izvršive su”. Kao što sam naveo u točki 111. tog mišljenja, Sud ne daje savjetodavno mišljenje u postupcima pokrenutima na temelju članka 267. UFEU-a. Time iz ustaljene sudske prakse proizlazi da presuda Suda donesena u prethodnom postupku obvezuje nacionalni sud u pogledu tumačenja ili valjanosti akata institucija Unije o kojima je riječ, kada potonji odlučuje u glavnom postupku⁴⁹.

48 — C-614/14, EU:C:2016:111.

49 — Presuda od 5. listopada 2010., Elchinov (C-173/09, EU:C:2010:581, t. 29. i ustaljena sudska praksa)

138. Drugo, ako bi Sud smatrao da se članku 17. stavcima 1. i 2. Okvirne odluke protivi nacionalno pravilo poput onoga o kojem je riječ u glavnom postupku, sud koji je uputio zahtjev morao bi, vidjeli smo, tumačiti odredbe članka 41. stavka 3. NK-a s obzirom na tekst i svrhu Okvirne odluke, odstupivši po potrebi od sudske prakse Varhovenog kasacionenog sada (Vrhovnog kasacijskog suda), i to zbog svoje obveze usklađenog tumačenja.

139. Treće, i u svakom slučaju, podsjećam sud koji je uputio zahtjev da, s obzirom na to da se na razdoblje oduzimanja slobode koje je predmetna osoba provela u Danskoj ne primjenjuje članak 41. stavak 3. NK-a, ne može se primijeniti niti pravilo o retroaktivnosti blažeg kaznenog zakona iz članka 49. stavka 1. posljednje rečenice Povelje (načelo retroaktivnosti *in mitius*).

140. Četvrto i posljednje, zbog smanjenja kazne na koje je usredotočen sud koji je uputio zahtjev zaboravljamo da je svrha samog transfera A. Ognjanova u Bugarsku bila da mu se omogući povoljnije rješenje jer će tako preostali dio kazne moći odslužiti u svojem društvenom okruženju podrijetla, što će mu olakšati društvenu rehabilitaciju.

141. Uzimajući u obzir ova razmatranja, i u slučaju da Sud odluči da se članku 17. stavcima 1. i 2. Okvirne odluke protivi nacionalno pravilo poput onog o kojem je riječ u glavnom postupku, sud koji je uputio zahtjev morat će, dakle, sukladno svojoj obvezi usklađenog tumačenja, odstupiti od načina na koji Varhoven kasacionen sad (Vrhovni kasacijski sud) tumači članak 41. stavak 3. NK-a, i ne primijeniti tu odredbu na razdoblje oduzimanja slobode koje je predmetna osoba provela u Danskoj.

142. Slijedom ovih argumenata, želim izvući nekoliko zaključaka u pogledu podjele nadležnosti koja je Okvirnom odlukom uspostavljena između pravosudnih tijela države izdateljica naloga i države izvršiteljice naloga.

D – Pregled podjele nadležnosti koja je Okvirnom odlukom uspostavljena između pravosudnih tijela države izdateljice naloga i države izvršiteljice naloga

1. Pravo koje uređuje izvršenje kazne zatvora prije transfera osuđene osobe

143. Kada, u situaciji poput one o kojoj je riječ u glavnom postupku, osoba u početku bude u zatvoru u državi izdateljici naloga, na izvršenje njezine kazne očito se primjenjuje pravo te države. Sve mjere koje se odnose na izvršenje kazne na državnom području te države, bilo da je riječ o mjerama izvršenja kazne, kao što je nalog za smještaj u zatvor, ili mjerama koje se odnose na organizaciju kazne, poput smještanja u vanjski prostor, u području su primjene prava države izdateljice naloga.

144. Kao što smo vidjeli, također je na državi izdateljici naloga da ispita treba li organizirati transfer zatvorenika u njegovu državu podrijetla ili boravišta⁵⁰.

145. Transfer je uistinu mjera izvršenja kazne, a osobito mjera individualizacije kojom se želi postići da predmetna osoba oduzimanje slobode izdržava što je bliže moguće svojem obiteljskom i društvenom okruženju, u koje će se morati rehabilitirati⁵¹.

146. Jednako kao što je na državi izdateljici naloga da provede to ocjenjivanje, na njoj je i da ispita, može li zatvorenik, u skladu s nacionalnim zakonodavstvom i s obzirom na napore koje je pokazao, iskoristiti druge mjere organizacije kazne, uključujući mjere smanjenja kazne.

50 — Vidjeti članak 4. stavak 1. Okvirne odluke.

51 — Europski sud za ljudska prava, 27. lipnja 2006., Szabó protiv Švedske, CE:ECHR:2006:0627DEC002857803, str. 14.

147. Takva raspodjela nadležnosti obvezuje državu izdavateljicu naloga da odluči o svim pitanjima u vezi sa smanjenjima kazne prije transfera osuđene osobe⁵².

148. To je, uostalom, podsjećam, sama svrha točke 2.3. rubrike (i) obrasca potvrde iz Priloga I. Okvirnoj odluci.

149. Naime, transfer osuđene osobe ne treba u potpunosti lišiti učinkovitosti smanjenja kazne na koje potonja eventualno ima pravo na temelju zakona države izdavateljice naloga i odluka koje je donio nadležni sud⁵³. Pravosudna tijela države izdavateljice naloga moraju dakle biti u stanju izdati potvrdu u kojoj se navodi ne samo trajanje kazne i izdržane kazne *stricto sensu* nego i ono što je odbijeno na osnovi smanjenja kazni predviđenih nacionalnim zakonodavstvom. Također moraju biti u mogućnosti pružiti nekoliko pojedinosti o tome kako su bili ocijenjeni napori predmetne osobe za ponovnu prilagodbu.

150. Država izvršiteljica naloga stoga ne smije svojim pravom izvršenja kazni zamijeniti pravo države izdavateljice naloga, čak i ako bi njezino zakonodavstvo bilo povoljnije za predmetnu osobu jer to ne bi značilo samo kršenje odredbi članka 17. Okvirne odluke nego i teško narušavanje suvereniteta države izdavateljice naloga i samim time, načela uzajamnog priznavanja.

2. Zahtjev za informacijama prije transfera

151. Ako se osuđena osoba transferira u državu izvršiteljicu naloga, posve je logično da se pravosudna tijela države izdavateljice naloga informiraju o odredbama koje se primjenjuju na prijevremeni ili uvjetni otpust, kao što je predviđeno člankom 17. stavkom 3. Okvirne odluke. I još jednom, valja imati na umu da je počinjenjem zločina ili kaznenog djela nanesena šteta upravo javnom poretku države izdavateljice naloga. Potonja stoga mora biti sigurna da će izvršenje kazne na državnom području države izvršiteljice naloga pružiti odgovarajuće rješenje za remećenje javnog poretka do kojeg je došlo na njezinu državnom području. Država izdavateljica naloga tako će ocijeniti hoće li, s obzirom na te nove odredbe, kazna ukupno gledano ostati dosljedna njezinoj odluci kakva je bila na dan izricanja. Ako strahuje da transfer može dovesti do onoga što bi ona ocijenila prijevremenim otpustom ili ako procijeni da kazna više nije razmjerna šteti, može odlučiti da neće transferirati osuđenu osobu i povući tu potvrdu.

152. Zahtjev za informacijama mora se podnijeti prije transfera osobe jer, nakon što je transfer izvršen, država izdavateljica naloga ne može više nametnuti vlastitu zamisao o mjerama izvršenja kazni niti može povući odluku o transferu.

3. Pravo koje uređuje izvršenje kazne zatvora nakon transfera osuđene osobe

153. Transfer predmetne osobe automatski i nužno dovodi do istovremenog prijenosa nadležnosti u pogledu izvršenja kazne u korist države izvršiteljice naloga i to zbog istih razloga kao što su oni koji su prethodno izneseni. S jedne strane, zato što se kazna od tog trenutka izvršava na državnom području i pod jurisdikcijom te države. S druge strane, zato što će od trenutka tog transfera samo pravosudna tijela države izvršenja naloga biti u stanju urediti uvjete izvršenja kazne s obzirom na napore za rehabilitaciju predmetne osobe i na njezine materijalne, obiteljske i socijalne okolnosti.

52 — S obzirom na raspodjelu nadležnosti, smanjenja kazne ne pripisuju se na ukupno trajanje boravka u zatvoru već uzastopce na svako razdoblje oduzimanja slobode u državi izdavateljici naloga i u državi izvršiteljici naloga.

53 — Vidjeti osobito, u tom pogledu, Europski sud za ljudska prava, 21. listopada 2013., Del Río Prada protiv Španjolske CE:ECHR:2013:1021JUD004275009, t. 107.

154. Nakon što se transfer izvrši, jasno je da se ne može od države izvršiteljice naloga zahtijevati da zatraži odobrenje države izdateljice naloga prije donošenja mjere individualizacije kazne, koja može biti, na primjer, u obliku smanjenja kazne ili prijevremenog ili uvjetnog otpusta. Kao što smo vidjeli, pitanja o postojanju, načinima izvršenja te o razlozima za primjenu mehanizma otpusta su unutar ovlasti priznate državama da odlučuju o vlastitoj kaznenoj politici. U takvom slučaju zatražiti odobrenje od države izdateljice naloga značilo bi povredu suvereniteta države izvršiteljice naloga te neovisnosti njezina pravosudnog sustava.

155. Država izvršiteljica naloga stoga mora izvršiti kaznu kao da su je izrekla njezina vlastita pravosudna tijela. Što se tiče države izdateljice naloga, ona nema drugog izbora nego, u skladu s načelom uzajamnog povjerenja, poštovati primjenu prava koje je na snazi u državi izvršiteljici naloga, čak i ako bi, da se opet poslužimo riječima Suda iz presude od 11. veljače 2003., Gözütok i Brügge⁵⁴, „provedba vlastitog nacionalnog prava dovela do drukčijeg rješenja⁵⁵”.

156. Donijevši Okvirnu odluku, države članice bile su u potpunosti svjesne razlika koje postoje među njihovim pravnim sustavima u pogledu izvršenja kaznenih odluka. Kada je riječ, na primjer, o pravilima koja se primjenjuju na prijevremeni ili uvjetni otpust, u određenim državama članicama osuđena osoba otpušta se nakon što odsluži dvije trećine kazne, a u drugima se pravo na otpust stječe nakon izvršenja trećine kazne. Države članice stoga su bile potpuno svjesne da transfer osuđene osobe može utjecati na stvarno trajanje oduzimanja slobode u odnosu na prvotno izrečenu kaznu te, posljedično, na datum otpusta⁵⁶. Uostalom, upravo zbog tog razloga, a osobito kako bi se spriječio otpust, koji bi država izdateljica naloga ocijenila „prijevremenim” s obzirom na kazneno djelo ili zločin počinjen na njezinu državnom području, zakonodavac Unije predvidio je „ograničenje” iz članka 17. stavka 3. Okvirne odluke⁵⁷.

157. U slučaju da država izvršiteljica primijeni stroža pravila, točno je da bi transfer osuđene osobe u tu državu mogao, *de facto*, dovesti do dugotrajnije kazne zatvora od one koja bi se izdržavala u državi izdateljici naloga.

158. Europski sud za ljudska prava na to nema primjedbe s gledišta prava na slobodu i sigurnost iz članka 5. EKLJP-a pod uvjetom da oduzimanje slobode ne traje dulje nego što je izrečeno nakon završetka prvotnog kaznenog postupka. Taj sud, međutim, ne isključuje mogućnost odgovornosti države izdateljice naloga za *de facto* znatno dugotrajniju kaznu zatvora u državi izvršiteljici naloga na temelju članka 5. EKLJP-a i to zbog posljedica koje su bile predvidljive u trenutku kada je donesena odluka o transferu⁵⁸.

54 — C-187/01 i C-385/01, EU:C:2003:87.

55 — Točka 33.

56 — Vidjeti studiju koju je proveo IRCP, pod naslovom „Material detention condition, execution of custodial sentences and prisoner transfer in the EU Member States”, 2011. Vidjeti također točku 4.1.8. zelene knjige Komisije navedene u bilješci 36 ovog mišljenja u kojoj stoji da „razlike u zakonodavstvima država članica u pogledu najkraćeg trajanja boravka u zatvoru [...] stvorile su poteškoće u primjeni pa čak i do odbijanja transfera zato što mogu dovesti do manje stroge kazne ili čak do neposrednog otpusta”. [neslužbeni prijevod] Do tih je poteškoća došlo jednako tako u primjeni Konvencije o transferu.

57 — Podsjećam da, u skladu s tom odredbom, „[n]adležno tijelo države članice izvršiteljice naloga, na zahtjev, obavješćuje nadležno tijelo države članice izdateljice naloga o odredbama koje se primjenjuju za mogućnost prijevremenog ili uvjetnog otpusta. Država članica izdateljica naloga može se s primjenom tih odredaba složiti ili povući potvrdu”.

58 — Europski sud za ljudska prava, 27. lipnja 2006., Szabó protiv Švedske, CE:ECHR:2006:0627DEC002857803, str. 9. U predmetu u kojem je donesena ta presuda, predmetna osoba s pravom se mogla nadati da će biti otpuštena u Švedskoj nakon što odsluži dvije trećine svoje kazne zatvora, odnosno nakon šest godina i osam mjeseci. Zbog transfera u Mađarsku, uvjetni je otpust mogao očekivati tek nakon što odsluži četiri petine te kazne, odnosno nakon osam godina. Pravno njegova kazna nije postala teža, ali činjenično, predmetna osoba morala je u Mađarskoj odslužiti kaznu zatvora dulju jednu godinu i četiri mjeseca od one koju bi morao odslužiti u Švedskoj. Europski sud za ljudska prava morao je stoga ispitati mogu li transfer predmetne osobe u Mađarsku i *de facto* produljenje trajanja oduzimanja slobode predstavljati kršenje članka 5. EKLJP-a. U ovom slučaju, ocijenjeno je da je dodatno razdoblje oduzimanja slobode koje bi predmetna osoba mogla odslužiti u Mađarskoj jednako 20 % trajanja kazne koju je mogao očekivati da će odslužiti u Švedskoj. Nakon što je istaknuo da razlika od jedne godine i četiri mjeseca nije zanemariva, sud je ipak odlučio da je trajanje oduzimanja slobode koje će predmetna osoba odslužiti i dalje u granicama izrečene kazne.

VII – Zaključak

159. S obzirom na prethodne argumente, predlažem Sudu da na pitanja koja je postavio Sofijski gradski sud (Sofijski gradski sud, Bugarska) odgovori na sljedeći način:

- 1) Uzimajući u obzir načela na kojima se temelji Okvirna odluka Vijeća 2008/909/PUP od 27. studenoga 2008. o primjeni načela uzajamnog priznavanja presuda u kaznenim predmetima kojima se izriču kazne zatvora ili mjere koje uključuju oduzimanje slobode s ciljem njihova izvršenja u Europskoj uniji, odnosno, s jedne strane, načelo uzajamnog povjerenja među državama članicama i, s druge strane, načela teritorijalnosti kaznenog zakona i individualizacije kazne, članak 17. stavke 1. i 2 Okvirne odluke treba tumačiti na način da mu se protivi nacionalno pravilo poput onog o kojem je riječ u glavnom postupku, koje dopušta pravosudnim tijelima države članice kojoj je presuda proslijeđena radi njezina priznavanja i izvršenja da osuđenoj osobi smanje kaznu zbog rada koji je ta osoba obavljala tijekom oduzimanja slobode u državi članici u kojoj je presuda bila donesena.
- 2) Sofijski gradski sud (Sofijski gradski sud) mora, sukladno svojoj obvezi usklađenog tumačenja, odstupiti od načina na koji Varhoven kasacionen sud (Vrhovni kasacijski sud, Bugarska) tumači članak 41. stavak 3. Nakazatelenog Kodeksa (bugarski Kazneni zakonik) i ne primijeniti tu odredbu na razdoblje oduzimanja slobode koje je predmetna osoba provela u Danskoj.