



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MANUELA CAMPOSA SÁNCHEZ-BORDONE
od 29. lipnja 2023.¹

Predmet C-107/23 PPU [Lin]ⁱ

**C. I.,
C. O.,
K. A.,
L. N.,
S. P.
protiv
Statul român**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputila Curtea de Apel Braşov (Žalbeni sud u Braşovu, Rumunjska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Zaštita financijskih interesa Unije – Utaja PDV-a – Članak 325. stavak 1. UFEU-a – Konvencija PIF – Direktiva (EU) 2017/1371 – Obveza suzbijanja prijevара usmjerenih protiv financijskih interesa Unije odvrćajućim i učinkovitim mjerama – Odluka 2006/928/EZ – Mehanizam za suradnju i provjeru napretka Rumunjske u ispunjavanju posebnih mjerila na području reforme pravosuđa i borbe protiv korupcije – Rok zastare u kaznenim stvarima – Presuda kojom se proglašava neustavnost nacionalnih pravnih pravila o prekidu zastare u kaznenim stvarima – Sustavna opasnost od nekažnjivosti – Zaštita temeljnih prava – Članak 49. stavak 1. posljednja rečenica Povelje – Načelo retroaktivne primjene blažeg kaznenog zakona (*lex mitior*) – Nacionalni standard zaštite temeljnih prava – Obveza nacionalnih sudova da osiguraju puni učinak odluka Curtee Constituţională (Ustavni sud, Rumunjska) – Stegovna odgovornost sudaca u slučaju nepoštovanja tih odluka – Ovlašt izuzimanja iz primjene odluka Curtee Constituţională (Ustavni sud) koje nisu u skladu s pravom Unije – Načelo nadređenosti prava Unije”

1. Zahtjevom za prethodnu odluku sud koji je uputio zahtjev traži od Suda da protumači nekoliko odredbi prava Unije kako bi odlučio prihvaća li ili odbija izvanredne žalbe za ukidanje koje su podnijele osobe osuđene na kaznu zatvora zbog postupanja kvalificiranih kao utaja poreza i osnivanje zločinačkog udruženja.

¹ Izvorni jezik: španjolski

ⁱ — Naziv ovog predmeta je izmišljen. On ne odgovara stvarnom imenu nijedne stranke u postupku.

2. Spor se odnosi na usklađenost s pravom Unije nacionalnog sustava zastare kaznene odgovornosti kojim se, nakon intervencije Curtee Constituțională (Ustavni sud, Rumunjska), tijekom određenog razdoblja ne predviđa mogućnost prekida rokova zastare. Prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, taj sustav može dovesti do nekažnjivosti brojnih protupravnih ponašanja kojima se ugrožavaju financijski interesi Unije.

3. Kako bi odgovorio na prethodna pitanja, Sud treba razraditi svoju sudsku praksu, koja je i dalje u nastajanju, o načelu retroaktivne primjene blažeg kaznenog zakona (*lex mitior*) koje je zajamčeno člankom 49. stavkom 1. posljednjom rečenicom Povelje Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja).

I. Pravni okvir

A. Pravo Unije

1. Konvencija PIF²

4. Članak 1. stavak 1. Konvencije PIF glasi:

„Za potrebe ove Konvencije, prijevare koje štetno utječu na financijske interese Europskih zajednica čine:

[...]

(b) u odnosu na prihode, svako namjerno djelovanje ili propust koji se odnosi na:

- uporabu ili predočenje lažnih, netočnih ili nepotpunih izjava ili dokumenata koje za svoj učinak ima nezakonito smanjivanje sredstava općeg proračuna Europskih zajednica ili proračuna kojima upravljaju Europske zajednice ili kojima se upravlja u ime Europskih zajednica,

[...]”.

5. Člankom 2. propisuje se:

„1. Svaka država članica poduzima potrebne mjere kako bi osigurala da je postupanje iz članka 1. te sudjelovanje u, poticanje na i pokušaj postupanja iz članka 1. stavka 1. kažnjivo učinkovitim, razmjernim i odvraćajućim kaznama te da je, barem u slučajevima ozbiljnih prijevara, propisana zatvorska kazna koja može dovesti do izručenja, pri čemu se podrazumijeva da se ozbiljnom prijevaram smatra prijevare koja uključuje minimalni iznos koji se određuje u svakoj državi članici. Minimalan iznos ne smije biti određen na iznos koji prelazi 50 000 [eura].

[...]”

² Konvencija sastavljena na temelju članka K.3 Ugovora o Europskoj uniji o zaštiti financijskih interesa Europskih zajednica, potpisana u Bruxellesu 26. srpnja 1995. i priložena Aktu Vijeća od 26. srpnja 1995. (SL 1995., C 316, str. 49.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 14., str. 50.; u daljnjem tekstu: Konvencija PIF).

2. *Odluka 2006/928/EZ*³

6. U članku 1. navodi se:

„Rumunjska izvješćuje, do 31. ožujka svake godine, a prvi put do 31. ožujka 2007., Komisiju o napretku u ispunjavanju svakog mjerila predviđenog Prilogom.

[...]”

7. Prilog glasi kako slijedi:

„Mjerila iz članka 1. koje Rumunjska treba ispuniti:

1. Osigurati transparentniji i učinkovit pravosudni postupak, a posebno povećanjem kapaciteta i odgovornosti Vrhovnog sudskog vijeća. Izvješćivati i pratiti utjecaj novih zakonika o građanskom i kaznenom postupku.
2. Uspostaviti, kako je predviđeno, tijelo za integritet nadležno za provjeru imovinskog stanja i neusklađenosti te mogućih sukoba interesa, te za izdavanje obveznih odluka na osnovi kojih se mogu donijeti odvratajuće sankcije.
3. Nastavno na već ostvareni napredak, nastaviti voditi profesionalne, nepristrane istrage sumnji za korupciju na visokoj razini.
4. Poduzeti daljnje mjere za suzbijanje i borbu protiv korupcije, a posebno u lokalnoj upravi”.

3. *Direktiva (EU) 2017/1371*⁴

8. Članak 2. stavak 2. glasi:

„U odnosu na prihod koji proizlazi iz vlastitih sredstava na temelju [poreza na dodanu vrijednost (u daljnjem tekstu: PDV)], ova se Direktiva primjenjuje samo u slučaju teških kaznenih djela protiv zajedničkog sustava PDV-a. Za potrebe ove Direktive kaznena djela protiv zajedničkog sustava PDV-a smatraju se teškima ako su radnje ili propuštanja počinjeni s namjerom, definirani u članku 3. stavku 2. točki (d), povezani s državnim područjem dviju ili više država članica Unije i ako su uzrokovali ukupnu štetu od najmanje 10 000 000 EUR”.

9. U skladu s člankom 16.:

„Konvencija o zaštiti financijskih interesa Europskih zajednica od 26. srpnja 1995., uključujući njezine protokole od 27. rujna 1996., 29. studenoga 1996. i 19. lipnja 1997., zamjenjuje se ovom Direktivom za države članice koje obvezuje ova Direktiva, s učinkom od 6. srpnja 2019.

Za države članice koje obvezuje ova Direktiva, upućivanja na Konvenciju smatraju se upućivanjima na ovu Direktivu”.

³ Odluka Komisije od 13. prosinca 2006. o uspostavi mehanizma za suradnju i provjeru napretka Rumunjske u ispunjavanju posebnih mjerila na području reforme pravosuđa i borbe protiv korupcije (SL 2006., L 354, str. 56.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 11., svezak 65., str. 53.)

⁴ Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 5. srpnja 2017. o suzbijanju prijevара počinjenih protiv financijskih interesa Unije kaznenopravnim sredstvima (SL 2017., L 198, str. 29.; u daljnjem tekstu: Direktiva PIF)

10. Člankom 17. stavkom 1. propisuje se:

„Države članice do 6. srpnja 2019. donose i objavljuju zakone i druge propise koji su potrebni radi usklađivanja s ovom Direktivom. One Komisiji odmah dostavljaju tekst tih mjera. One primjenjuju te mjere od 6. srpnja 2019.

[...]”

B. Rumunjsko pravo

1. Ustav Rumunjske

11. Člankom 15. stavkom 2. propisuje se da „zakon važi samo za ubuduće, osim blažeg kaznenog ili upravnog prava”.

12. Članak 147. glasi:

„1. Odredbe važećih zakona i uredbi, kao i pravilnika, koje se smatraju neustavnima, prestaju proizvoditi pravne učinke nakon 45 dana od objave presude Ustavnog suda, osim ako ih Parlament ili Vlada, ovisno o slučaju, za to vrijeme ne uskladi s odredbama Ustava. Tijekom tog razdoblja automatski se obustavljaju odredbe koje se smatraju neustavnima.

[...]

4. Odluke Ustavnog suda objavljuju se u *Monitorulu Oficial al României* [Službeni list Rumunjske]. One su općenito obvezujuće od dana njihove objave i proizvode samo učinke *ex nunc*”.

2. Kazneno pravo

a) Kazneni zakonik iz 1969., izmijenjen 1996.⁵

13. U skladu s njegovim člankom 123. prvim stavkom, „[z]astara [...] se prekida poduzimanjem svake radnje o kojoj se u skladu sa zakonom mora tijekom kaznenog postupka obavijestiti osumnjičenika ili optuženika”.

b) Kazneni zakonik iz 2009.⁶

14. U članku 5. stavku 1. navodi se da, „[a]ko se nakon počinjenja kaznenog djela, a prije donošenja pravomoćne presude, kazneni zakon izmijeni jednom ili više puta, primijenit će se zakon koji je najblaži za počinitelja”.

⁵ Codul Penal din 21 iulie 1968, republicat (Monitorul Oficial al României, dio I, br. 65 od 16. travnja 1997.) (Kazneni zakonik od 21. srpnja 1968., ponovno objavljen). Taj kazneni zakonik proizlazi iz teksta pročišćenog Legeom nr. 140/1996, pentru modificarea și completarea Codului penal (Monitorul Oficial al României, dio I, br. 289 od 14. studenoga 1996.) (Zakon br. 140/1996 o izmjeni Kaznenog zakonika) i bio je na snazi do 1. veljače 2014. (u daljnjem tekstu: Kazneni zakonik iz 1969.).

⁶ Legea nr. 286/2009 privind Codul penal, od 17. srpnja 2009. (Monitorul Oficial al României, dio I, br. 510 od 24. srpnja 2009.) (Zakon br. 286/2009 o Kaznenom zakoniku; u daljnjem tekstu: Kazneni zakonik iz 2009.). Na snazi je od 1. veljače 2014.

15. U skladu s člankom 5. stavkom 2., prethodni se stavak primjenjuje i kad zakoni ili neke njihove odredbe, koje su proglašene neustavnima, sadržavaju blaže odredbe kaznenog prava.

16. U skladu s člankom 6. stavkom 1., „[a]ko je zakon kojim se predviđa blaža kazna stupio na snagu nakon što je osuđujuća presuda postala pravomoćna i prije potpunog izvršenja kazne zatvora ili novčane kazne, izrečena kazna, ako premašuje poseban maksimalni iznos predviđen novim zakonom za počinjeno kazneno djelo, umanjuje se na taj maksimalni iznos”.

17. Člankom 154. stavkom 1. utvrđuje se:

„Rokovi zastare kaznene odgovornosti su sljedeći:

- (a) [petnaest] godina, ako je za počinjeno kazneno djelo zakonom predviđena doživotna kazna zatvora ili kazna zatvora u trajanju duljem od [dvadeset] godina;
- (b) [deset] godina ako je za počinjeno kazneno djelo zakonom predviđena kazna zatvora u trajanju između [deset] i [dvadeset] godina;
- (c) [osam] godina ako je za počinjeno kazneno djelo zakonom predviđena kazna zatvora u trajanju između [pet] i [deset] godina;
- (d) [pet] godina ako je za počinjeno kazneno djelo zakonom predviđena kazna zatvora u trajanju između jedne i [pet] godina;
- (e) [tri] godine ako je za počinjeno kazneno djelo zakonom predviđena kazna zatvora u trajanju kraćem od jedne godine ili novčana kazna”.

18. Člankom 155. propisivalo se:

„(1) Rok zastare kaznene odgovornosti prekida se poduzimanjem bilo koje postupovne radnje u predmetu.

(2) Rok ponovno počinje teći svakim novim prekidom.

[...]”

19. Uredbom sa zakonskom snagom br. 71 od 30. svibnja 2022.⁷ izmijenjen je članak 155. Kaznenog zakonika iz 2009. Stavak 1. tog članka otada glasi kako slijedi: „[t]ijek roka zastare kaznene odgovornosti prekida se poduzimanjem bilo koje postupovne radnje u predmetu o kojoj se na temelju zakona mora obavijestiti osumnjičenika ili optuženika”.

⁷ Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 71 din 30 mai 2022 pentru modificarea articolului 155 alineatul (1) din Legea nr. 286/2009 privind Codul penal (*Monitorul Oficial al României*, dio I, br. 531 od 30. svibnja 2022.) (Uredba sa zakonskom snagom br. 71 od 30. svibnja 2022. o izmjeni članka 155. stavka 1. Zakona br. 286/2009 o Kaznenom zakoniku; u daljnjem tekstu: Uredba sa zakonskom snagom br. 71/2022)

c) *Zakonik o kaznenom postupku*⁸

20. Člankom 426. točkom (b) dopušta se podnošenje izvanredne žalbe radi ukidanja pravomoćnih presuda donesenih u kaznenom postupku ako je optuženik osuđen unatoč dokazima o postojanju razloga za obustavu kaznenog postupka.

d) *Ustavna odluka br. 297/2018*

21. U Odluci br. 297/2018 od 26. travnja 2018., objavljenoj 25. lipnja 2018., Curtea Constituțională (Ustavni sud) prihvatila je prigovor neustavnosti i odlučila da je neustavan prekid roka zastare kaznene odgovornosti zbog poduzimanja bilo koje postupovne radnje u predmetu, u smislu članka 155. stavka 1. Kaznenog zakonika iz 2009.

22. Prema mišljenju Curtee Constituțională (Ustavni sud), ta odredba Kaznenog zakonika iz 2009. nije bila predvidljiva te je bila protivna načelu zakonitosti kaznenih djela i kazni, s obzirom na to da je izraz „bilo koje postupovne radnje” koji se u njoj nalazio obuhvaćao i radnje o kojima osumnjičenik ili optuženik nije obaviješten. Ta ga je okolnost spriječila da se upozna s činjenicom da je došlo do prekida roka zastare i da je počeo teći novi rok zastare njegove kaznene odgovornosti⁹.

23. Rumunjski zakonodavac nije intervenirao kako bi izmijenio članak 155. stavak 1. Kaznenog zakonika iz 2009. na način koji je propisala Curtea Constituțională (Ustavni sud) i time se stvorila neujednačena sudska praksa redovnih sudova u pogledu prekida rokova zastare kaznene odgovornosti¹⁰.

e) *Ustavna odluka br. 358/2022*

24. U Odluci br. 358/2022 od 26. svibnja 2022., objavljenoj 9. lipnja 2022., Curtea Constituțională (Ustavni sud) prihvatila je novi prigovor neustavnosti i odlučila da je članak 155. stavak 1. Kaznenog zakonika iz 2009. neustavan.

25. Taj je sud istaknuo da:

- Zakonodavac nije intervenirao, kao što se to zahtijeva člankom 147. stavkom 1. Ustava, kako bi uskladio odredbe koje su proglašene neustavnima u Odluci br. 297/2018 i uredio slučajeve u kojima se prekida rok zastare kaznene odgovornosti.
- U nedostatku takve zakonodavne intervencije, pravosudna tijela nisu mogla sama utvrditi razloge za prekid zastare kaznene odgovornosti. Nastala je nejasnoća i nepredvidljivost u pogledu primjene članka 155. stavka 1. Kaznenog zakonika iz 2009., što je dovelo do neujednačene sudske prakse. Važećim pravnim okvirom nisu se pružali zakonodavni elementi

⁸ Legea nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală (Monitorul Oficial al României, dio I., br. 486 od 15. srpnja 2010.) (Zakon br. 135/2010 o Zakoniku o kaznenom postupku)

⁹ Suprotno tomu, Curtea Constituțională (Ustavni sud) smatrala je da je ranije zakonodavno rješenje (članak 123. prvi stavak Kaznenog zakonika iz 1969.) ispunjavalo uvjete predvidljivosti propisane Ustavom, s obzirom na to da se njime određivalo da samo poduzimanje radnje o kojoj optuženika treba obavijestiti u skladu sa zakonom može prekinuti rok zastare kaznene odgovornosti.

¹⁰ U skladu s odlukom kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku, Înalta Curte de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud, Rumunjska) proglasio je nedopuštenima zahtjeve za tumačenje članka 155. stavka 1. Kaznenog zakonika iz 2009. nakon donošenja Ustavne odluke br. 297/2018, kao i izvanredni zahtjev za zaštitu zakonitosti koji je podnesen radi tumačenja te odredbe. To se odražava u njegovim odlukama br. 5 od 21. ožujka 2019., odnosno br. 25 od 11. studenoga 2019.

nužni za predvidljivu primjenu članka 155. stavka 1. navedenog Kaznenog zakonika nakon donošenja Odluke br. 297/2018.

- Slijedom toga, rumunjskim pozitivnim pravom nije se predviđao nijedan slučaj prekida roka zastare kaznene odgovornosti od datuma objave Odluke br. 297/2018 do stupanja na snagu zakonodavčeva normativnog akta kojim se izričito uređuju razlozi za prekid navedenog roka¹¹.

f) *Odluka br. 67/2022 Înalta Curtea de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud)*

26. Prema navodima suda koji je uputio zahtjev¹², Înalta Curtea de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud) utvrdio je prilikom odlučivanja o zahtjevu za zaštitu zakonitosti u Odluci br. 67/2022 od 25. listopada 2022., objavljenoj 28. studenoga 2022., sljedeće:

- Pravila koja se odnose na prekid zastare pravila su materijalnog kaznenog prava. S gledišta njihove vremenske primjene, na njih se primjenjuje načelo zabrane retroaktivne primjene kaznenog zakona, predviđeno člankom 3. Kaznenog zakonika iz 2009., uz iznimku blažih odredbi, u skladu s načelom *lex mitior* iz članka 15. stavka 2. rumunjskog Ustava i članka 5. navedenog Kaznenog zakonika.
- U razdoblju od 25. lipnja 2018. (datum objave Ustavne odluke br. 297/2018, koja je pojašnjena Ustavnom odlukom br. 358/2022) do 30. svibnja 2022., člankom 155. stavkom 1. Kaznenog zakonika iz 2009. nije se predviđao nijedan razlog za prekid roka zastare kaznene odgovornosti.
- Sud kojem je podnesena izvanredna žalba za ukidanje koja se temelji na učincima ustavnih odluka br. 297/2018 i br. 358/2022 ne može preispitati zastaru kaznene odgovornosti nakon što je žalbeni sud u postupku koji je prethodio donošenju Odluke br. 358/2022 raspravio i ocijenio utjecaj tog razloga za obustavu kaznenog postupka.

3. *Zakonodavstvo o sustavu stegovnih mjera za suce*

27. Člankom 99. točkom (ș) Zakona br. 303/2004¹³ kao stegovna povreda kvalificira se nepoštovanje odluka Curtee Constituțională (Ustavni sud) ili Înalta Curtea de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud) u pogledu zahtjevâ za zaštitu zakonitosti.

28. Člankom 271. točkom (s) Zakona br. 303/2022¹⁴ određuje se da „stegovne povrede predstavlja [...] obavljanje dužnosti u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom”.

29. U skladu s člankom 272. Zakona br. 303/2022:

„(1) Sudac ili državni odvjetnik postupaju u zloj vjeri ako svjesno povređuju pravila materijalnog ili postupovnog prava i pritom imaju namjeru naštetiti nekoj osobi ili prihvate da će to učiniti.

¹¹ Taj je normativni akt donesen nekoliko dana nakon objave ustavne odluke br. 358/2022 (vidjeti točku 19. ovog mišljenja).

¹² Iz tumačenja te odluke čini se da je prije svega riječ o prethodnom pravnom pitanju.

¹³ Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor (ponovno objavljena u *Monitorulu Oficial al României*, dio I., br. 826 od 13. rujna 2005.) (Zakon br. 303/2004 od 28. lipnja 2004. o statusu sudaca i državnih odvjetnika).

¹⁴ Legea nr. 303/2022 din 15 noiembrie 2022 privind statutul judecătorilor și procurorilor (objavljena u *Monitorulu Oficial al României*, br. 1102 od 16. studenoga 2022.) (Zakon br. 303/2022 od 15. studenoga 2022. o statusu sudaca i državnih odvjetnika).

(2) Sudac ili državni odvjetnik počinili su pogrešku zbog krajnje nepažnje ako su nezakonito, ozbiljno, nedvojbeno i neispričivo povrijedili pravila materijalnog ili postupovnog prava.

[...]”.

II. Činjenice, spor i prethodna pitanja

30. Presudom br. 285/AP od 30. lipnja 2020.¹⁵, Curtea de Apel Braşov (Žalbeni sud u Braşovu, Rumunjska) pravomoćno je osudila nekoliko osoba (C. O, C. I., L. N., K. A. i S. P.) kao počinitelje kaznenih djela utaje poreza i osnivanja zločinačkog udruženja.

31. Kad je riječ o kaznenom djelu utaje poreza, sud koji je donio presudu utvrdio je da osuđene osobe tijekom 2010. nisu u svojim poslovnim knjigama, u cijelosti ili djelomično, evidentirale poslovne transakcije koje su obavile, kao ni prihode od prodaje nacionalnim korisnicima plinskog ulja, koje su kupile u skladu sa sustavom odgode plaćanja trošarine. Stoga je nanesena šteta državnom proračunu, uključujući u pogledu PDV-a i trošarine na plinsko ulje.

32. Izrečene osuđujuće presude uključivale su kazne zatvora i obvezu plaćanja naknade porezne štete u ukupnom iznosu od 13 964 482 rumunjskih leja (RON) (približno 3 240 000 eura), uključujući PDV.

33. Dvije osuđene osobe (K. A. i S. P.) trenutačno se nalaze u zatvoru radi izvršenja presude od 30. lipnja 2020.

34. Osuđene osobe podnijele su sudu koji je uputio zahtjev izvanrednu žalbu za ukidanje (članak 426. točka (b) Zakonika o kaznenom postupku) protiv presude od 30. lipnja 2020.

35. U okviru svoje izvanredne žalbe zahtijevaju ukidanje te presude jer su osuđene iako je istekao rok zastare kaznene odgovornosti. U tom se smislu pozivaju na odluke Curtee Constituțională (Ustavni sud) br. 297/2018 i br. 358/2022.

36. Prema mišljenju žaliteljâ:

- Na njih treba primijeniti načelo primjene blažeg kaznenog zakona. Za kaznena djela za koja su osuđeni, blažim zakonom predviđen je kraći rok zastare kaznene odgovornosti, koji je istekao prije donošenja pravomoćne presude u predmetu. Zastara kaznene odgovornosti nastupila je nakon pravomoćne kaznene presude, nakon Odluke br. 358/2022, kojom je članak 155. stavak 1. Kaznenog zakonika iz 2009. proglašen neustavnim i kojom se utvrdilo da u razdoblju nakon objave Odluke br. 297/2018 nacionalno kazneno zakonodavstvo nije sadržavalo razloge za prekid zastare kaznene odgovornosti.
- Nepostojanje razloga za prekid roka zastare kaznene odgovornosti u razdoblju između tih dviju ustavnih odluka, kao što je to utvrđeno Odlukom br. 358/2022, predstavlja samo po sebi blaži kazneni zakon. Taj zakon treba primjenjivati u korist optuženika koji su počinili kaznena djela o kojima do dana objave Odluke br. 297/2018 nije donesena pravomoćna presuda. U tim bi okolnostima, da se nisu uzeli u obzir razlozi za prekid, rok zastare od deset godina predviđen

¹⁵ Presudom od 30. lipnja 2020. potvrđena je presuda br. 38/S od 13. ožujka 2018. koju je donio Tribunalul Braşov (Viši sud u Braşovu, Rumunjska).

člankom 154. stavkom 1. točkom (b) Kaznenog zakonika iz 2009. istekao prije pravomoćnosti osuđujuće presude.

37. U okviru izvanredne žalbe, Ministerul Public – Direcția Națională Anticorupție (Državno odvjetništvo – Državna uprava za borbu protiv korupcije (u daljnjem tekstu: DNA), Rumunjska) zatražio je da se Sudu uputi prethodno pitanje kako bi on utvrdio treba li članak 325. UFEU-a, Odluku 2006/928 i članak 49. Povelje tumačiti na način da se njima dopušta odstupanje od ustavne sudske prakse koja proizlazi iz Odluke br. 358/2022. Prema njegovu mišljenju, izvršenje te odluke predstavlja sustavnu opasnost od nekažnjivosti djela u predmetima u kojima se primjenjuje pravo Unije.

38. Suprotno tomu, žalitelji su tvrdili da u ovom predmetu nisu mjerodavne odredbe prava Unije, tako da nije potrebno uputiti zahtjev za prethodnu odluku. Osim toga, naveli su da načelo primjene blažeg kaznenog zakona ima ustavni rang i ima prednost pred bilo kojim pravilom prava Unije.

39. Sud koji je uputio zahtjev tvrdi da bi, u slučaju da prihvati zahtjeve žalitelja, trebao ukinuti pravomoćnu osuđujuću presudu i obustaviti kazneni postupak, što bi onemogućilo nastavak izdržavanja kazne. Na temelju te pretpostavke, on u biti iznosi nekoliko razloga zbog kojih u ovom predmetu treba odstupiti od načela primjene blažeg kaznenog zakona, zajamčenog rumunjskim Ustavom, čija bi primjena bila protivna pravu Unije.

40. U tim okolnostima Curtea de Apel Braşov (Žalbeni sud u Braşovu) upućuje Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Treba li članak 2., članak 19. stavak 1. drugi podstavak te članak 4. [stavak 3.] UEU-a u vezi s člankom 325. stavkom 1. UFEU-a, člankom 2. stavkom 1. Konvencije PIF, člancima 2. i 12. Direktive PIF te Direktivom Vijeća 2006/112/EZ od 28. studenoga 2006. o zajedničkom sustavu poreza na dodanu vrijednost, uzimajući u obzir načelo učinkovitih i odvratajućih sankcija u slučaju teške prijevare usmjerene protiv financijskih interesa Europske unije, te u skladu s Odlukom Komisije 2006/928/EZ s obzirom na članak 49. [stavak 1.] posljednju rečenicu Povelje Europske unije o temeljnim pravima, tumačiti na način da im se protivi pravna situacija, kao što je ona o kojoj je riječ u glavnom postupku, u kojoj osuđeni žalitelji izvanrednim pravnim lijekom traže ukidanje pravomoćne osuđujuće kaznene presude, pozivajući se na primjenu načela blažeg kaznenog zakona, koji je bio primjenjiv u postupku o meritumu te kojim se predviđao rok zastare koji je kraći i koji je istekao prije donošenja pravomoćne presude u predmetu, a koji je nakon toga utvrđen odlukom nacionalnog Ustavnog suda, kojom je proglašen neustavnim tekst zakona o prekidu zastare za kaznenu odgovornost (odluka iz 2022.), s obzirom na propust zakonodavca da tekst zakona uskladi s drugom odlukom istog ustavnog suda, donesenom četiri godine prije potonje odluke (odluka iz 2018.), a u tom se razdoblju sudska praksa redovnih sudova formirana na temelju prve odluke već bila ustalila na način da je taj tekst i dalje bio na snazi u obliku tumačenom u skladu s prvom odlukom ustavnog suda, što je imalo za konkretnu posljednicu to da je upola skraćeni rok zastare za sva kaznena djela za koja nije donesena pravomoćna osuđujuća presuda prije prve odluke ustavnog suda i da je, slijedom toga, u predmetnom slučaju obustavljen kazneni postupak protiv optuženikâ?

2. Treba li članak 2. UEU-a, koji govori o vrijednostima vladavine prava i poštovanja ljudskih prava u društvu u kojem prevladava pravda, te članak 4. [stavak 3.] UEU-a o načelu lojalne suradnje između Unije i država članica, u skladu s Odlukom Komisije 2006/928/EZ u pogledu obveze osiguravanja učinkovitosti rumunjskog pravosudnog sustava, uzimajući u obzir članak 49. [stavak 1.] posljednju rečenicu Povelje, kojim se utvrđuje načelo primjene blažeg kaznenog zakona, u odnosu na cjelokupan nacionalni pravosudni sustav tumačiti na način da im se protivi pravna situacija, kao što je ona o kojoj je riječ u glavnom postupku, u kojoj osuđeni žalitelji izvanrednim pravnim lijekom traže ukidanje pravomoćne osuđujuće kaznene presude, pozivajući se na primjenu načela blažeg kaznenog zakona, koji je bio primjenjiv u postupku o meritumu te kojim se predviđao rok zastare koji je kraći i koji je istekao prije donošenja pravomoćne presude u predmetu, a koji je nakon toga utvrđen odlukom nacionalnog Ustavnog suda, kojom je proglašen neustavnim tekst zakona o prekidu zastare kaznene odgovornosti (odluka iz 2022.), s obzirom na propust zakonodavca da tekst zakona uskladi s drugom odlukom istog ustavnog suda, donesenom četiri godine prije potonje odluke (odluka iz 2018.), a u tom se razdoblju sudska praksa redovnih sudova formirana na temelju prve odluke već bila ustalila na način da je taj tekst, kako je protumačen prvom odlukom ustavnog suda, i dalje bio na snazi, što je imalo za konkretnu posljedicu to da je upola skraćen rok zastare za sva kaznena djela za koja nije donesena pravomoćna osuđujuća presuda prije prve odluke ustavnog suda i da je, slijedom toga, u predmetnom slučaju obustavljen kazneni postupak protiv optuženikâ?
3. U slučaju potvrdnog odgovora te isključivo ako se ne može pružiti tumačenje u skladu s pravom Unije, treba li načelo nadređenosti prava Unije tumačiti na način da mu se protive nacionalno zakonodavstvo ili praksa prema kojima su nacionalni redovni sudovi vezani odlukama nacionalnog ustavnog suda i obvezujućim odlukama nacionalnog vrhovnog suda te zbog toga ne mogu – jer bi inače počinili stegovnu povredu – po službenoj dužnosti izuzeti iz primjene sudske praksu koja proizlazi iz tih odluka iako smatraju da je, s obzirom na presudu Suda, ta sudska praksa u suprotnosti s člankom 2., člankom 19. stavkom 1. drugim podstavkom i člankom 4. [stavkom 3.] UEU-a u vezi s člankom 325. UFEU-a, u okviru primjene Odluke Komisije 2006/928/EZ, uzimajući u obzir članak 49. [stavak 1.] posljednju rečenicu Povelje, kao što je to slučaj u glavnom postupku?”

III. Postupak pred Sudom

41. Tajništvo Suda zaprimilo je zahtjev za prethodnu odluku 22. veljače 2023., a priložen mu je i zahtjev za provedbu ubrzanog postupka.
42. Nakon što je od suda koji je uputio zahtjev primio potvrdu da se dva žalitelja iz glavnog postupka nalaze u zatvoru radi izvršenja presude od 30. lipnja 2020. i da bi ih trebalo pustiti na slobodu u slučaju da se prihvate izvanredne žalbe podnesene protiv njihovih osuda, Sud je naložio da se o zahtjevu za prethodnu odluku odluči u hitnom postupku.
43. Sud koji je uputio zahtjev 24. ožujka 2023. podnio je Sudu dopunu svojeg zahtjeva za prethodnu odluku, koja je dostavljena zainteresiranim osobama kako bi ih one uzele u obzir u svojim očitovanjima.
44. Pisana očitovanja podnijeli su četiri žalitelja iz glavnog postupka (C. O, C. I., L. N. i S. P.), rumunjska vlada i Europska komisija.

45. Na raspravi održanoj 10. svibnja 2023. sudjelovale su rumunjska vlada i Komisija.

IV. Analiza

A. Dopuštenost

46. Ne sumnjam u dopuštenost triju upućenih prethodnih pitanja, ali dvojim u pogledu dopune koju je sud koji je uputio zahtjev dostavio 24. ožujka 2023.

47. U toj dopuni sud koji je uputio zahtjev traži od Suda da, ako odgovori potvrdno na njegova pitanja, uključi obrazloženje kojim bi se izbjegla bespredmetnost tog odgovora s obzirom na načelo nediskriminacije sadržano u rumunjskom Ustavu¹⁶.

48. Dopuna zapravo sadržava novi i dodatan prikriveni zahtjev za prethodnu odluku koji je, kao što su to istaknuli C. I., C. O. i rumunjska vlada, hipotetske prirode¹⁷, s obzirom na to da nije nužan za donošenje odluke u glavnom postupku. Dvojbe na kojima se temelji taj zahtjev odnose se na presude koje su rumunjski sudovi već ukinuli u skladu sa sudskom praksom Curtee Constituțională (Ustavni sud). Žalitelji iz glavnog postupka ne nalaze se u takvoj situaciji.

B. Prvo i drugo prethodno pitanje

49. Prvim dvama prethodnim pitanjima, na koja se može odgovoriti zajedno, sud koji je uputio zahtjev u biti želi znati jesu li nacionalna pravna pravila i sudska praksa o prekidu rokova zastare kaznene odgovornosti, s obzirom na činjenične i pravne okolnosti poput onih koje opisuje, protivni članku 325. stavku 1. UFEU-a, u vezi s člankom 2. Konvencije PIF, Odlukom 2006/928 i člankom 49. Povelje.

50. U obama se pitanjima polazi od pretpostavke da primjena nacionalnih pravnih pravila u smislu ustavne sudske prakse dovodi do opasnosti od nekažnjivosti djela koja predstavljaju tešku prijevaru usmjerenu protiv financijskih interesa Unije. Na temelju toga, sud koji je uputio zahtjev u svojem rasuđivanju navodi, među ostalim, presude Suda Åkerberg Fransson¹⁸, Taricco i dr.¹⁹, M. A. S. i M. B.²⁰ te Euro Box Promotion i dr.²¹.

¹⁶ Prema njegovu mišljenju, sudska praksa Curtee Constituțională (Ustavni sud) dovela je do neučinkovitosti brojnih kazni zatvora zbog toga što ne postoje razlozi za prekid zastare kaznene odgovornosti. Tako bi došlo do diskriminacije u pogledu, s jedne strane, žalitelja iz ovog spora i, s druge strane, osuđenih osoba na koje se ne primjenjuje načelo *lex mitior*.

¹⁷ Sud može odbiti odlučivati o zahtjevu za prethodnu odluku koji je uputio nacionalni sud ako je očito da zatraženo tumačenje prava Unije nema nikakve veze s činjeničnim stanjem ili predmetom spora u glavnom postupku, *ako je problem hipotetski* (moje isticanje) ili ako Sud ne raspolaže činjeničnim i pravnim elementima potrebnima da bi se mogao dati koristan odgovor na upućena pitanja (presuda od 22. veljače 2022., Stichting Rookpreventie Jeugd i dr. (C-160/20, EU:C:2022:101, t. 82.)).

¹⁸ Presuda od 26. veljače 2013., C-617/10, EU:C:2013:105; u daljnjem tekstu: presuda Åkerberg Fransson

¹⁹ Presuda od 8. rujna 2015., C-105/14, EU:C:2015:555; u daljnjem tekstu: presuda Taricco

²⁰ Presuda od 5. prosinca 2017., C-42/17, EU:C:2017:936; u daljnjem tekstu: presuda M. A. S. i M. B.

²¹ Presuda od 21. prosinca 2021., C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 i C-840/19, EU:C:2021:1034; u daljnjem tekstu: presuda Euro Box Promotion

1. Primjenjive odredbe prava Unije

51. U ovom predmetu najprije valja isključiti primjenu Direktive PIF, čijim se člankom 12. utvrđuju zajednička pravila o rokovima zastare kaznene odgovornosti za kaznena djela koja predstavljaju prijevaru koja štetno utječe na financijske interese Unije, s obzirom na to da se:

- Ta zajednička pravila (članak 17.) odnose na kaznena djela počinjena nakon 6. srpnja 2019. Postupanja koja su sankcionirana u ovom sporu dogodila su se 2010.
- Direktivom PIF uređuju se (članak 2. stavak 2.) teška kaznena djela protiv zajedničkog sustava PDV-a koja su povezana s državnim područjem dviju ili više država članica i kojima se uzrokovala ukupna šteta od najmanje 10 000 000 eura. Kaznenim djelima u ovom sporu uzrokovala se šteta u manjem iznosu.

52. Kad je riječ o Direktivi 2006/112/EZ²², u vezi s člankom 4. stavkom 3. UEU-a, točno je da se njome od država članica zahtijeva da se bore protiv utaje PDV-a²³, ali ona ne sadržava posebna pravila koja su primjenjiva na situaciju poput one u glavnom postupku.

53. Kad je riječ o članku 2., članku 19. stavku 1. drugom podstavku i članku 4. stavku 3. UEU-a, prilikom analize usklađenosti nacionalnih zakona i sudske prakse s člankom 325. stavkom 1. UFEU-a može se uzeti u obzir pravilo primarnog prava kojim se uspostavlja načelo zaštite financijskih interesa Unije.

54. Isto vrijedi i za Konvenciju PIF, kojom se pojašnjava načelo iz članka 325. UFEU-a.

55. Osim članka 325. UFEU-a, na odgovor može utjecati i Odluka 2006/928²⁴. Iako se kaznena djela koja su sankcionirana u ovom slučaju odnose na utaje PDV-a, situacija nastala sudskom praksom Curtee Constituțională (Ustavni sud) o rokovima zastare kaznene odgovornosti utječe i na kaznena djela korupcije, osobito na visokoj razini, kao što je to Komisija istaknula u svojem izvješću u okviru CVM-a za 2022.²⁵

56. Nakon tih pojašnjenja, u daljnjim ću razmatranjima analizirati:

- povređuju li se rumunjskom ustavnom sudskom praksom o prekidu zastare kaznene odgovornosti članak 325. UFEU-a i Odluka 2006/928;
- može li se, ako se utvrdi takva povreda, ta sudska praksa temeljiti na načelu *lex mitior* zajamčenom člankom 49. stavkom 1. posljednjom rečenicom Povelje;
- postojanje u rumunjskom pravu višeg standarda zaštite načela *lex mitior*, s kojim je povezana navedena ustavna sudska praksa.

²² Direktiva Vijeća od 28. studenoga 2006. o zajedničkom sustavu poreza na dodanu vrijednost (SL 2006., L 347, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 9., svezak 1., str. 120.)

²³ Presude Åkerberg Fransson, t. 25. i Taricco, t. 36. Konkretno, „iz članka 2. i 273. Direktive [2006/112] u vezi s člankom 4. stavkom 3. UEU-a najprije proizlazi da države članice imaju obvezu poduzimati sve zakonodavne i upravne mjere koje mogu osigurati cjelovitu naplatu dugovanog PDV-a na svojim državnim područjima te suzbijati prijevaru” (presuda od 2. svibnja 2018., Scialdone, C-574/15, EU:C:2018:295, t. 26.).

²⁴ U pogledu njezine prirode, sadržaja i učinaka, vidjeti presude od 18. svibnja 2021., Asociația „Forumul Judecătorilor din România” i dr. (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 i C-397/19, EU:C:2021:393; u daljnjem tekstu: presuda Asociația „Forumul Judecătorilor din România”, t. 152. do 178.) i Euro Box Promotion, t. 155. do 175.

²⁵ Dokument COM(2022) 664 *final* od 22. studenoga 2022., Izvješće Komisije Europskom parlamentu i Vijeću o napretku u Rumunjskoj u okviru Mehanizma suradnje i provjere (u daljnjem tekstu: izvješće u okviru CVM-a za 2022.), str. 13. i 27.

2. Članak 325. stavak 1. UFEU-a i sudska praksa o zaštiti financijskih interesa Unije

57. U skladu s člankom 325. stavkom 1. UFEU-a, države članice „suzbijaju prijevare i sva druga nezakonita djelovanja koja su usmjerena protiv financijskih interesa Unije pomoću mjera [...] koje djeluju kao sredstvo za odvracanje i koje pružaju djelotvornu zaštitu u državama članicama [...]”²⁶.

58. Države članice osobito su dužne poduzeti potrebne mjere kako bi zajamčile djelotvorno i potpuno ubiranje vlastitih sredstava, među ostalim prihode od primjene jedinstvene stope na usklađenu osnovicu PDV-a²⁷.

59. Upućivanje u članku 325. UFEU-a na „prijevare i sva druga nezakonita djelovanja koja su usmjerena protiv financijskih interesa Unije” znači, prema mišljenju Suda²⁸, da djela korupcije mogu biti povezana sa slučajevima prijevare i da se, obrnuto, počinjenje prijevare može olakšati djelima korupcije. U određenim slučajevima šteta financijskim interesima može proizlaziti iz povezanosti utaje PDV-a s djelima korupcije²⁹.

60. Pojam „prijevara”, koji se definira u članku 1. Konvencije PIF³⁰, obuhvaća prihode iz primjene jedinstvene stope na usklađenu osnovicu PDV-a utvrđenu u skladu s pravnim pravilima Unije³¹.

61. Kao što sam to već istaknuo, osobe su u ovom predmetu osuđene zbog kaznenih djela utaje poreza i osnivanja zločinačkog udruženja, počinjenih u pogledu PDV-a i trošarine na plinsko ulje. Stoga nema dvojbe da je primjenjiv članak 325. stavak 1. UFEU-a i da je riječ o teškim prijevarama usmjerenim protiv financijskih interesa Unije: prijevara uključuje iznos koji prelazi 50 000 eura (članak 2. stavak 1. Konvencije PIF).

62. U okviru provedbe članka 325. stavka 1. UFEU-a, države članice raspolažu slobodom izbora primjenjivih sankcija. One mogu biti u obliku upravnih sankcija, kaznenih sankcija ili kombinacije tih dviju sankcija. U svakom slučaju, njima se mora osigurati naplata svih prihoda od PDV-a, i, time, zaštita financijskih interesa Unije. Kaznene sankcije mogu biti neophodne kako bi se na učinkovit i odvracajući način borilo protiv teških prijevara u području PDV-a³².

²⁶ Presude od 5. lipnja 2018., Kolev i dr. (C-612/15, EU:C:2018:392; u daljnjem tekstu: presuda Kolev, t. 50.); od 17. siječnja 2019., Dzivev i dr. (C-310/16, EU:C:2019:30; u daljnjem tekstu: presuda Dzivev, t. 25.) i Euro Box Promotion, t. 181.

²⁷ Presude M. A. S. i M. B., t. 31. i 32.; Kolev, t. 51. i 52. te Euro Box Promotion, t. 182.

²⁸ „[S] obzirom na važnost koju valja priznati zaštiti financijskih interesa Unije, koja je njegov cilj, [...] pojam ‚nezakonito djelovanje’ [iz članka 325. stavka 1. UFEU-a] ne može se usko tumačiti” (presuda od 2. svibnja 2018., Scialdone, C-574/15, EU:C:2018:295, t. 45. i navedena sudska praksa).

²⁹ Presuda Euro Box Promotion, t. 186. i mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Bobeka u tom predmetu (EU:C:2021:170, t. 98. i 99.)

³⁰ „[S]vako namjerno djelovanje ili propust koji se odnosi na [...] uporabu ili predočenje lažnih, netočnih ili nepotpunih izvjava ili dokumenata koje za svoj učinak ima nezakonito smanjivanje sredstava općeg proračuna [Unije] ili proračuna kojima upravlj[a] [Unija] ili kojima se upravlja u ime [Unije]”.

³¹ Presuda Taricco, t. 41.

³² Presuda Taricco, t. 39.

63. U rumunjskom se pravu za takve prijevare predviđaju kaznene sankcije, a u okviru ovog zahtjeva za prethodnu odluku nedvojbeno je da su one kao takve učinkovite i odvrćajuće. Nije sporno ni da su, teoretski, rokovi zastare³³ koji se predviđaju Kaznenim zakonikom iz 2009. za tu kategoriju kaznenih djela primjereni³⁴, odnosno nisu protivni učinkovitoj i odvrćajućoj prirodi sankcija. Ti rokovi prelaze minimalne rokove utvrđene člankom 12. Direktive PIF.

64. Stoga se navedeni problem ne odnosi na sankcije, kako su uređene rumunjskim pravom, ni na rokove zastare utvrđene Kaznenim zakonikom iz 2009., nego na pravnu nemogućnost prekida tih rokova na temelju dviju odluka Curtee Constituțională (Ustavni sud).

65. Rumunjski najviši sudovi smatraju da je zastara kaznene odgovornosti u njihovu pravnom poretku element materijalnog prava (a stoga ne postupovnog prava). Ta pretpostavka nije protivna pravu Unije, kao što ću to analizirati u nastavku.

66. Posljedica koja proizlazi iz tih odluka i nedjelovanja nacionalnog zakonodavca jest to da se u određenom razdoblju³⁵ nijednim aktom donesenim tijekom kaznenog postupka nisu mogli prekinuti rokovi zastare kaznene odgovornosti. Nestanak razloga za prekid smatra se „blažim kaznenim zakonom” u smislu članka 15. stavka 2. rumunjskog Ustava i članka 5. Kaznenog zakonika iz 2009. Unatoč različitoj sudskoj praksi nižih sudova, u pogledu tog razdoblja treba se pridržavati takvog tumačenja rumunjskog prava, s obzirom na to da ga je Curtea Constituțională (Ustavni sud) utvrdila na obvezujući način u svojim odlukama br. 297/2018 i br. 358/2022, kao što je to učinio i Înalta Curte de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud) u svojoj Odluci br. 67/2022, donesenoj zbog zaštite zakonitosti.

67. Slijedom toga, osobama koje su osuđene za teške prijevare usmjerene protiv financijskih interesa Unije i za druga kaznena djela³⁶ mogu se ukinuti osuđujuće kaznene presude donesene protiv njih te mogu biti puštene na slobodu: dovoljno je da su između počinjenja djela i pravomoćne presude kojom se izriču kazne istekli rokovi zastare (pri čemu nije moguće uzeti u obzir razloge za prekid) predviđeni Kaznenim zakonikom iz 2009.

68. Sud koji je uputio zahtjev³⁷ zagovara tumačenje nacionalnog prava na temelju kojeg se može isključiti postojanje „blažeg kaznenog zakona” u sporu³⁸. Međutim, samo on to može učiniti. Mogućnost tumačenja nacionalnog prava u skladu s pravom Unije, iako to podrazumijeva odstupanje od sudske prakse višeg suda, ograničena je na način da se nacionalno pravo ne može tumačiti *contra legem*³⁹.

³³ „Zadaća je nacionalnog zakonodavca, na prvome mjestu, da predvidi pravila o zastari koja omogućuju ispunjenje obveza koje proizlaze iz članka 325. UFEU-a, s obzirom na razmatranja koja je Sud iznio u točki 58. presude Taricco. Naime, taj zakonodavac treba jamčiti da nacionalni sustav zastare u području kaznenog prava ne dovodi do nekažnjavanja značajnog broja slučajeva teških prijevera u području PDV-a [...]” (presuda M. A. S. i M. B., t. 41.).

³⁴ Kao što je to istaknuo L. N. u svojim pisanim očitovanjima, rokovi zastare predviđeni člankom 154. Kaznenog zakonika iz 2009. variraju od osam do deset godina za kaznena djela teških prijevera u području PDV-a.

³⁵ U razdoblju od 25. lipnja 2018. (datum službene objave Odluke br. 297/2018 Curtee Constituțională (Ustavni sud)) do 30. svibnja 2022., datuma službene objave i stupanja na snagu Uredbe sa zakonskom snagom br. 71/2022.

³⁶ U slučajevima primjene blažeg kaznenog zakona (zbog nestanka razloga za prekid rokova zastare kaznene odgovornosti) na osobe koje su osuđene za kaznena djela vožnje bez vozačke dozvole, Sud je odbio zahtjev za prethodnu odluku u rješenju od 12. siječnja 2023., SNI (C-506/22, neobjavljeno, EU:C:2023:46).

³⁷ Odluka kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku, t. 121.

³⁸ Slično tomu, Komisija tvrdi da su tijekom razdoblja od 2018. do 2022., do objave Uredbe sa zakonskom snagom br. 71/2022, redovni sudovi primjenjivali Odluku br. 297/2018 Curtee Constituțională (Ustavni sud) na način da akti dostavljeni optuženiku prekidaju rokove zastare kaznene odgovornosti. Budući da se to rješenje podudara s onim iz Kaznenog zakonika iz 1969., tijekom spornog razdoblja nije postojao blaži kazneni zakon, tako da nije potrebno izuzeti iz primjene ustavnu sudsku praksu.

³⁹ Presude od 4. ožujka 2020., Telecom Italia (C-34/19, EU:C:2020:148, t. 59. i 60.) i od 4. svibnja 2023., Agenția Națională de Integritate (C-40/21, EU:C:2023:367, t. 71.)

69. Ne vidim kako tumačiti rumunjska pravna pravila i ustavnu sudsku praksu o prekidu rokova zastare kaznene odgovornosti za razdoblje od 2018. do 2022. a da to ne bude protivno odlukama Curtee Constituțională (Ustavni sud). Tim se odlukama konačno utvrđuje pravo koje se primjenjuje u Rumunjskoj, a sudska praksa koja iz njih proizlazi predstavlja „posljednju riječ” u pogledu nacionalnog zakona⁴⁰.

70. Budući da drukčije tumačenje nije moguće, potrebno je razjasniti povređuje li se nacionalnim pravom, kao što to proizlazi iz pravnih pravila i ustavne sudske prakse kojom se ona tumače, obveza kažnjavanja učinkovitim i odvrćajućim kaznenim sankcijama u slučajevima teških prijevara usmjerenih protiv financijskih interesa Unije. Sud koji je uputio zahtjev u svojoj odluci kojom se upućuje prethodno pitanje smatra da postoji takva povreda.

71. Na temelju informacija dostupnih u okviru prethodnog postupka, ta bi se ocjena mogla smatrati osnovanom da je situacija u Rumunjskoj tijekom razmatranog razdoblja dovela do nekažnjivosti znatnog broja kaznenih djela usmjerenih protiv financijskih interesa Unije, pod uvjetima koji nisu u skladu s člankom 325. stavkom 1. UFEU-a.

72. Sud pripisuje izravan učinak obvezi suzbijanja nezakonitih djelovanja koja su usmjerena protiv financijskih interesa Unije primjenom učinkovitih i odvrćajućih mjera. Člankom 325. stavkom 1. UFEU-a nalaže se državama članicama obveza točno određenog rezultata koja nije povezana ni s jednim uvjetom⁴¹.

73. Svaka država članica dužna je zajamčiti da uređenje koje se primjenjuje na kaznena djela usmjerena protiv financijskih interesa Unije nije uređeno na način da predstavlja sustavnu opasnost od nekažnjivosti. Međutim, obvezna je to učiniti na način da se pritom osigura zaštita temeljnih prava optuženikâ⁴².

74. Kao što to proizlazi iz odluke kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku, rumunjski zakonodavac nije ispunio tu obvezu gotovo četiri godine jer nije izmijenio članak 155. stavak 1. Kaznenog zakonika iz 2009. nakon što je Curtea Constituțională (Ustavni sud) donijela Odluku br. 297/2018. Izmjena je konačno provedena Uredbom sa zakonskom snagom br. 71/2022, ali tijekom razdoblja koje je proteklo od te odluke do te uredbe sa zakonskom snagom velik broj teških kaznenih djela kojima se ugrožavaju financijski interesi Unije i dalje nije bio kažnjen zbog retroaktivnog učinka načela *lex mitior*.

3. Odluka 2006/928 i sustavna opasnost od nekažnjivosti

75. Odluka 2006/928 akt je koji je Komisija donijela na temelju Akta o pristupanju, koji je obuhvaćen primarnim pravom Unije. Konkretnije, predstavlja odluku u smislu članka 288. četvrtog stavka UFEU-a.

76. Komisijina izvješća Europskom parlamentu i Vijeću, koja su izrađena na temelju mehanizma za suradnju i provjeru (CVM) uvedenog Odlukom 2006/928, treba smatrati i kao akte koje je donijela institucija Unije, čija je pravna osnova članak 2. te odluke⁴³.

⁴⁰ Tumačenjem rumunjskog prava *contra legem* vjerojatno bi se povrijedio članak 147. stavak 4. Ustava te zemlje, iako je samo na nacionalnim sudovima da donesu takvu odluku.

⁴¹ Presuda Taricco, t. 51.

⁴² Presude Kolev, t. 65. i Dzivev, t. 31.

⁴³ Presude Asociația Forumul Judecătorilor din România, t. 149. i Euro Box Promotion, t. 156.

77. Sud je već analizirao prirodu i pravne učinke Odluke 2006/928 te je pritom naglasio da su svi njezini dijelovi obvezujući za Rumunjsku sve dok ta odluka ne bude stavljena izvan snage.

78. Mjerilima koja se navode u Prilogu Odluci 2006/928 nastoji se osigurati poštovanje vrijednosti vladavine prava (članak 2. UEU-a) te su ona obvezujuća za Rumunjsku: ta je država članica dužna poduzeti odgovarajuće mjere u svrhu ispunjavanja tih mjerila, uzimajući valjano u obzir, na temelju načela lojalne suradnje (članak 4. stavak 3. UEU-a), izvješća koja je izradila Komisija, kao i preporuke iznesene u tim izvješćima⁴⁴.

79. Konkretno, Odlukom 2006/928 uveden je CVM te su propisana mjerila, navedena u članku 1. te odluke i detaljno pojašnjena u prilogu istoj odluci, u pogledu reforme pravosudnog sustava i borbe protiv korupcije u Rumunjskoj. Ta su mjerila obvezujuća, tako da Rumunjska podliježe posebnoj obvezi da se postignu ta mjerila i da se izuzme iz provedbe svaka mjera koja može ugroziti njihovo ispunjavanje⁴⁵.

80. Sud koji je uputio zahtjev naglašava da rumunjski sudovi obustavljaju kaznene postupke, uključujući na temelju izvanredne žalbe za ukidanje, zbog nestanka razloga za prekid rokova zastare kaznene odgovornosti u razdoblju od 2018. do 2022. koji proizlazi iz sudske prakse Curtee Constituțională (Ustavni sud).

81. U tom kontekstu podsjeća na to da je u izvješću u okviru CVM-a za 2022. utvrđeno da bi situacija o kojoj je riječ mogla imati „znatan učinak na postupke koji prethode sudskom postupku, kao i sudske postupke koji su u tijeku”, uz moguće „ozbiljne posljedice” zbog „ukidanja kaznene odgovornosti u znatnom broju predmeta”⁴⁶. Stoga smatra da to utječe na cjelokupan rumunjski pravosudni sustav.

82. Situacijom koju je opisao sud koji je uputio zahtjev i koja je opisana u izvješću u okviru CVM-a za 2022. ističe se opasnost od nekažnjivosti u Rumunjskoj za kaznena djela teške prijevare usmjerene protiv financijskih interesa Unije (i za kaznena djela korupcije na visokoj razini koja su često s njima povezana) u razdoblju od 2018. do 2022., iako se precizno ne utvrđuje u koliko se slučajeva nanosi šteta tim financijskim interesima. Ta opasnost proizlazi iz nepostojanja razloga za prekid rokova zastare kaznene odgovornosti (i istodobno iz predugog trajanja odgovarajućih kaznenih postupaka nakon isteka roka zastare).

83. Na sudu koji je uputio zahtjev je da odluči, kao o činjeničnom pitanju, postoji li u Rumunjskoj državi, na temelju sudske prakse Curtee Constituțională (Ustavni sud), sustavna opasnost od nekažnjivosti kaznenih djela teške prijevare usmjerene protiv financijskih interesa Unije i kaznenih djela korupcije koja su s njima povezana. U ovom slučaju, Rumunjska nije poštovala posebnu obvezu ispunjavanja mjerila utvrđenih u prilogu Odluci 2006/928 (konkretno mjerila na području borbe protiv korupcije).

⁴⁴ Presude Asociația Forumul Judecătorilor din România, t. 178. i Euro Box Promotion, t. 175.

⁴⁵ Presuda Asociația Forumul Judecătorilor din România, t. 172. i Euro Box Promotion, t. 169.

⁴⁶ „Prema procjeni koju je objavila DNA [Nacionalna uprava za borbu protiv korupcije], zbog toga bi se moglo zaključiti ukupno 557 kaznenih predmeta po kojima se provodi kazneni progon ili su u postupku pred sudovima. Iako bi točnu štetu trebalo procijeniti od slučaja do slučaja, DNA štetu u tim predmetima procjenjuje na oko 1,2 milijarde EUR, a ukupan iznos podmićivanja i trgovanja utjecajem na oko 150 milijuna EUR [...]. Osim slučajeva korupcije, prema procjeni specijaliziranog ureda državnog odvjetništva zaduženog za suzbijanje terorizma i organiziranog kriminala, to bi se odrazilo na ukupno 605 otvorenih predmeta [...], s ukupnom financijskom štetom procijenjenom na više od 1 milijarde EUR. Procjene Ureda glavnog državnog odvjetnika o drugim kaznenim djelima nisu bile dostupne” (Dokument COM(2022) 664 *final*, str. 27.).

4. Članak 49. Povelje i blaži kazneni zakon

84. Članak 325. stavak 1. UFEU-a ima izravan učinak, kao što je to slučaj i s Odlukom 2006/928. Na temelju načela nadređenosti prava Unije, obje odredbe dovode do potpune pravne neprimjenjivosti svih protivnih nacionalnih mjera⁴⁷.

85. „[N]adležni nacionalni sudovi moraju dati puni učinak obvezama koje proizlaze iz članka 325. stavaka 1. i 2. UFEU-a i ne primijeniti nacionalne odredbe, osobito u području zastare, koje u okviru postupka koji se odnosi na teške povrede u području PDV-a onemogućavaju primjenu učinkovitih i odvraćajućih sankcija radi borbe protiv prijevara kojima se nanosi šteta financijskim interesima Unije”⁴⁸.

86. Na postupak o kojem je riječ u glavnom postupku primjenjuju se članak 325. stavak 1. UFEU-a i Odluka 2006/928, odnosno „primjenjuje se pravo Unije” u smislu članka 51. stavka 1. Povelje.

87. Polazeći od te pretpostavke, sud koji je uputio zahtjev mora se uvjeriti da se poštuju temeljna prava koja se jamče Poveljom (u ovom slučaju prava osuđenih osoba). Ako s obzirom na prethodno navedeno odluči ne primijeniti nacionalnu sudsku praksu o nepostojanju razloga za prekid zastare kaznene odgovornosti tijekom razdoblja od 2018. do 2022., ne može to učiniti izvan okvira odredbi Povelje, čija vrijednost nije manja od vrijednosti članka 325. stavka 1. UFEU-a⁴⁹.

88. Obveza jamčenja učinkovite naplate vlastitih sredstava Unije ne oslobađa nacionalne sudove njihove obveze da osiguraju poštovanje temeljnih prava zajamčenih Poveljom, kad je riječ o kaznenim postupcima zbog kaznenih djela u području PDV-a na koje se primjenjuje pravo Unije⁵⁰.

89. U tom pogledu, temeljno pravo kojim bi se moglo opravdati zadržavanje i primjena rumunjske ustavne sudske prakse jest pravo utvrđeno člankom 49. stavkom 1. posljednjom rečenicom Povelje: retroaktivna primjena blažeg kaznenog zakona ili *lex mitior*.

90. Ponavljam da se na temelju obveze zaštite vlastitih sredstava Unije u području PDV-a nacionalne sudove ne može osloboditi od primjene načela *lex mitior* kao načela povezanog s načelom zakonitosti u kaznenim stvarima koje je sastavni dio vladavine prava. Vladavina prava pak predstavlja jedno od prvih vrijednosti na kojima se temelji Unija (članak 2. UEU-a).

91. U skladu s člankom 49. stavkom 1. Povelje, „[...] ne može [se] odrediti teža kazna od one koja je bila primjenljiva u času kad je kazneno djelo počinjeno. Ako je, nakon počinjenja kaznenog djela, zakonom propisana blaža kazna, primjenjuje se takva kazna”.

⁴⁷ Presuda Taricco, t. 50. do 52.

⁴⁸ Presuda M. A. S. i M. B., t. 39.

⁴⁹ Presude Kolev, t. 68. i 71.; Dzivev, t. 33. i Euro Box Promotion, t. 204.

⁵⁰ Presuda M. A. S. i M. B., t. 52.; „To su načelo [zakonitosti kaznenih djela i kazni], kako je propisano člankom 49. Povelje, dužne poštovati države članice kada provode pravo Unije, u skladu s njezinim člankom 51. stavkom 1., što je slučaj kada, u okviru obveza koje su im propisane člankom 325. UFEU-a, predviđaju izricanje kaznenih sankcija za kaznena djela u području PDV-a. Dakle, obvezom jamčenja učinkovite naplate sredstava Unije ne bi se smjelo kršiti to načelo”.

92. Načelo retroaktivne primjene blažeg kaznenog zakona, koje je na taj način utvrđeno u Povelji, dio je primarnog prava Unije⁵¹ i sadržano je u međunarodnim ugovorima koje su sklopile države članice Unije⁵².

93. Prema mišljenju Suda, „primjena povoljnijeg kaznenog zakona nužno podrazumijeva sukcesivnu primjenu zakona u vremenu i temelji se na činjenici da je zakonodavac promijenio stajalište, bilo u vezi s kaznenom kvalifikacijom činjenica ili u vezi s kaznom koju na kažnjivo djelo treba primijeniti”⁵³.

94. Načelo *lex mitior* zamišljeno je kao iznimka od zabrane retroaktivne primjene kaznenih pravnih pravila. Budući da retroaktivnost *in bonam partem* ide u korist optuženika, ne može se tvrditi da se provedbom kasnijeg kaznenog zakona povređuje načelo zakonitosti u kaznenim stvarima (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Raniji zakon, koji je bio na snazi u trenutku počinjenja djela koja predstavljaju kazneno djelo, jednostavno retroaktivno podliježe novom zakonu i time se poboljšava kaznena situacija optuženika (ili osuđene osobe).

95. Iako se njegova osnovanost osporava, načelo *lex mitior* temelji se na tome da osoba ne može biti osuđena niti joj se može oduzeti sloboda zbog ponašanja koje, prema (promijenjenom) mišljenju zakonodavca, više ne zaslužuje kaznu predviđenu ranijim zakonom. Stoga ta osoba dobiva *prednosti* koje proizlaze iz novih vrednovanja uvedenih kasnijim zakonima⁵⁴.

96. Iz Objašnjenja koja se odnose na Povelju (članak 52. stavak 3.) proizlazi da pravo priznato njezinim člankom 49. ima isti smisao i isti doseg kao pravo zajamčeno Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (u daljnjem tekstu: EKLJP).

97. Budući da u EKLJP-u nije izričito navedeno to načelo, Europski sud za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP) izveo je to načelo iz njegova članka 7., u skladu sa sudskom praksom Suda⁵⁵.

98. Prema ESLJP-ovu mišljenju:

- „Izricanje teže kazne samo zbog toga što je ona bila predviđena u trenutku počinjenja kaznenog djela podrazumijevala bi da se na štetu optuženika primijene pravila kojima se uređuje sukcesivna primjena kaznenih zakona u vremenu. Time bi se zanemarile sve zakonodavne promjene koje idu u korist optuženika i do kojih je došlo prije donošenja presude te bi se nastavile izricati kazne koje država i zajednica koju predstavlja sada smatraju pretjeranima”⁵⁶.

⁵¹ Sud je i ranije tvrdio da to načelo proizlazi iz zajedničkih ustavnih tradicija država članica i da ga stoga treba smatrati dijelom općih načela prava Unije koja nacionalni sudac treba poštovati pri primjeni nacionalnog prava: presude od 7. kolovoza 2018., Clergeau i dr. (C-115/17, EU:C:2018:651; u daljnjem tekstu: presuda Clergeau, t. 26.); od 6. listopada 2016., Paoletti i dr. (C-218/15, EU:C:2016:748; u daljnjem tekstu: presuda Paoletti, t. 25.) i od 3. svibnja 2005., Berlusconi i dr. (C-387/02, C-391/02 i C-403/02, EU:C:2005:270, t. 68. i 69.).

⁵² Vidjeti osobito članak 15. stavak 1. prvu rečenicu Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, otvorenog za potpisivanje 19. prosinca 1966. (*UN Treaty Series*, sv. 999., str. 171.).

⁵³ Presude Clergeau, t. 33. i Paoletti, t. 27.

⁵⁴ Mišljenja nezavisne odvjetnice J. Kokott u spojenim predmetima Berlusconi i dr. (C-387/02, C-391/02 i C-403/02, EU:C:2004:624, t. 159. do 161.) i predmetu Clergeau i dr. (C-115/17, EU:C:2018:240, t. 39. do 40.) te mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Bobeka u predmetu Scialdone (C-574/15, EU:C:2017:553, t. 155. do 160). Vidjeti i presudu Paoletti, t. 27.

⁵⁵ Presuda velikog vijeća ESLJP-a od 17. rujna 2009., Scoppola protiv Italije (br. 2) (CE:ECHR:2009:0917JUD001024903; u daljnjem tekstu: presuda Scoppola protiv Italije, t. 108.)

⁵⁶ Presuda ESLJP-a Scoppola protiv Italije, t. 108.

- „Obveza primjene, među različitim kaznenim pravnim pravilima, onog čije su odredbe povoljnije za optuženika predstavlja pojašnjenje pravila o sukcesivnoj primjeni kaznenih zakona, koje je u skladu s drugim ključnim elementom iz članka 7. [EKLJP-a], a to je predvidljivost sankcija”⁵⁷.
- Načelo retroaktivne primjene podrazumijeva da „ako postoje razlike između kaznenog prava koje je bilo na snazi u trenutku počinjenja kaznenog djela i kasnijih kaznenih pravnih pravila koja su donesena prije pravomoćne odluke, sud treba primijeniti propis čije su odredbe povoljnije za optuženika”⁵⁸.

99. Međutim, ni ESLJP ni Sud do danas nisu precizno odredili točan doseg načela *lex mitior* u slučajevima kao što je ovaj. Upućivanjem zahtjeva za prethodnu odluku u ovom predmetu Sudu se pruža prilika da razvije svoju sudsku praksu kako bi odlučio proizlazi li iz članka 49. stavka 1. posljednje rečenice Povelje:

- primjenjivost načela *lex mitior* na rokove zastare kaznene odgovornosti i razloge za njihov prekid;
- istovrijednost izmjene kaznenog zakonodavstva i sudske prakse nacionalnog ustavnog suda u svrhu primjene načela *lex mitior*;
- proširenje načela *lex mitior* samo na kaznene postupke u kojima još nije donesena konačna presuda ili, suprotno tomu, i na postupke okončane pravomoćnim presudama (koje dakle utječe na kazne u fazi izvršenja).

100. Ustavne tradicije država članica zapravo su „rijetko zajedničke” u pogledu načela *lex mitior*. To je osnovno kazneno jamstvo gotovo nepoznato u nekim zemljama, dok u drugima ima široku primjenu, uključujući u okviru ustava (među ostalim u Portugalu, Rumunjskoj, Italiji ili Španjolskoj). Prema mojem mišljenju, Sud bi trebao uspostaviti autonoman i poseban standard zaštite članka 49. stavka 1. posljednje rečenice Povelje, kojim bi se osobama na koje se on primjenjuje pružila visoka razina zaštite, a ne samo zaštita *de minimis*.

a) *Lex mitior i prekid zastare kaznene odgovornosti*

101. U članku 49. stavku 1. posljednjoj rečenici Povelje upućuje se na retroaktivnu primjenu zakona kojim se određuje „blaža kazna”. Kao što sam već istaknuo, Sud navodi da se primjena blažeg kaznenog zakona temelji na činjenici da je zakonodavac promijenio stajalište, „bilo u vezi s kaznenom kvalifikacijom činjenica ili u vezi s kaznom koju na kažnjivo djelo treba primijeniti”⁵⁹.

102. Ta dva upućivanja nisu odlučujuća, ali pokazuju da se načelo *lex mitior* iz Povelje primjenjuje samo na pravila materijalnog kaznenog prava, a ne na pravila postupovnog kaznenog prava.

⁵⁷ Presuda ESLJP-a Scoppola protiv Italije, t. 108.

⁵⁸ Presude ESLJP-a Scoppola protiv Italije, t. 109. i od 18. ožujka 2014., Öcalan protiv Turske (br. 2) (CE:ECHR:2014:0318JUD002406903, t. 175.). Vidjeti i presude ESLJP-a od 12. siječnja 2016., Gouarré Patt protiv Andore (CE:ECHR:2016:0112JUD003342710, t. 28.); od 12. srpnja 2016., Ruban protiv Ukrajine (CE:ECHR:2016:0712JUD000892711, t. 37.) i od 24. siječnja 2017., Koprivnikar protiv Slovenije (CE:ECHR:2017:0124JUD006750313, t. 49.).

⁵⁹ Presude Clergeau, t. 33. i Paoletti, t. 27.

103. Ako je to slučaj, u svakom slučaju treba razjasniti kada su zastara i njezini prekidi materijalne ili isključivo postupovne prirode u smislu članka 49. Povelje. Riječ je o važnom pojašnjenju jer su postupovna kaznena pravna pravila uglavnom u skladu s pravilom *tempus regit actum*.

104. U sudskoj praksi rumunjskih najviših sudova smatra se da su u toj zemlji pravna pravila kojima se uređuje zastara u kaznenim stvarima materijalne prirode. Ta se nacionalna sudska praksa ne protivi ničemu iz prava Unije, kao što je to Sud priznao u presudi M. A. S. i M. B.

105. Zaštita financijskih interesa Unije propisivanjem kaznenih sankcija obuhvaćeno je područjem primjene podijeljene nadležnosti između Unije i država članica, u smislu članka 4. stavka 2. UFEU-a.

106. Na dan spornih činjenica, sustav zastare primjenjiv na kaznena djela u pogledu PDV-a nije bio predmet usklađivanja zakonodavca Unije⁶⁰. Države članice bile su slobodne u svojem pravnom poretku predvidjeti da je sustav zastare kaznene odgovornosti i njezinih prekida obuhvaćen materijalnim kaznenim pravom⁶¹.

107. Budući da sustav zastare kaznene odgovornosti za kaznena djela usmjerena protiv financijskih interesa Unije nije usklađen, on stoga ovisi o pravu svake države članice da odluči jesu li njezina pravna pravila o zastari postupovne ili materijalne prirode⁶².

108. Točno je da je Sud u presudi Taricco utvrdio da su pravna pravila o zastari kaznene odgovornosti *postupovne* prirode, kao što je to naveo ESLJP⁶³; međutim, u drugim je slučajevima Sud zauzeo drukčije stajalište u pogledu rokova zastare⁶⁴.

109. U sudskoj praksi ESLJP-a smatralo se da su ta pravna pravila postupovne prirode jer se njima ne utvrđuju kaznena djela i za njih propisane kazne, nego se samo određuje preduvjet za istragu slučaja⁶⁵. Međutim, ESLJP je smatrao da je protivno članku 7. EKLJP-a optuženika osuditi za kazneno djelo za koje je već nastupila zastara⁶⁶.

⁶⁰ Kasnije su člankom 12. Direktive PIF djelomično usklađena pravna pravila o zastari koja se primjenjuje na tu vrstu kaznenih djela, ali se nije pojasnilo jesu li pravna pravila o zastari kaznene odgovornosti materijalne ili postupovne prirode.

⁶¹ Poput pravila o definiciji kaznenih djela i određivanju kazni, čija primjena također podliježe načelu zakonitosti u kaznenim stvarima. Presuda M. A. S. i M. B., t. 45.

⁶² Belgija, Njemačka i Francuska odredile su da su njihova pravna pravila o zastari postupovna. Suprotno tomu, u Grčkoj, Španjolskoj, Italiji, Latviji, Švedskoj i Rumunjskoj ta su pravila obuhvaćena materijalnim kaznenim pravom. U Poljskoj i Portugalu ta su pravila istodobno materijalna i postupovna.

⁶³ Presuda Taricco, t. 55. do 57.

⁶⁴ Presuda od 22. lipnja 2022., Volvo i DAF Trucks (C-267/20, EU:C:2022:494, t. 46.): „[R]ok zastare, za razliku od postupovnih rokova, s obzirom na to da dovodi do gašenja prava na podnošenje tužbe sudu, odnosi [se] na materijalno pravo jer utječe na ostvarivanje subjektivnih prava na koja se dotična osoba više ne može djelotvorno pozivati pred sudom”. Stoga utvrđuje da je članak 10. („Zastara”) Direktive 2014/104/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. studenoga 2014. o određenim pravilima kojima se uređuju postupci za naknadu štete prema nacionalnom pravu za kršenje odredaba prava tržišnog natjecanja država članica i Europske unije (SL 2014., L 349, str. 1.) materijalne, a ne postupovne prirode.

⁶⁵ Presude ESLJP-a od 22. lipnja 2000., Coëme i dr. protiv Belgije (CE:ECHR:2000:0622JUD003249296, t. 149.); od 12. veljače 2013., Previti protiv Italije (CE:ECHR:2013:0212DEC000184508, t. 80.) i od 22. rujna 2015. Borcea protiv Rumunjske (CE:ECHR:2015:0922DEC005595914, t. 64.)

⁶⁶ Savjetodavno mišljenje P16-2021-001 od 26. travnja 2022. o primjeni zastare na istrage, osude i sankcije za kaznena djela mučenja, t. 72. do 77. i presuda ESLJP-a od 18. lipnja 2020., Antia i Khupenia protiv Gruzije (CE:ECHR:2020:0618JUD000752310, t. 38. do 43.)

110. Sud je u presudi M. A. S. i M. B.⁶⁷ (prema mojem mišljenju pravilno) pojasnio presudu Taricco kako bi:

- Uputio na sudsku praksu ESLJP-a o članku 7. stavku 1. EKLJP-a, na temelju koje odredbe kaznenog prava moraju poštovati određene zahtjeve pristupačnosti i predvidljivosti kako u pogledu definicije kaznenog djela tako i određivanja kazne⁶⁸.
- Istaknuo da zahtjev preciznosti primjenjivog zakona podrazumijeva da se zakonom jasno definiraju kaznena djela i kazne koje se za njih izriču. Taj je uvjet ispunjen ako pojedinac može znati, iz teksta pravnog pravila i u slučaju potrebe, s pomoću njezina tumačenja koje utvrđuju sudovi, koji akti i propusti dovode do njegove kaznene odgovornosti⁶⁹.
- Istaknuo da se zahtjevi predvidljivosti, preciznosti i zabrane retroaktivnosti, koji su svojstveni načelu zakonitosti kaznenih djela i kazni, primjenjuju (u Italiji) i na sustav zastare koji se odnosi na kaznena djela u području PDV-a.

111. S obzirom na presudu M. A. S. i M. B., smatram da sve dok pravo Unije nije usklađeno⁷⁰, svaka država članica i dalje može pripisivati materijalnu prirodu pravnim pravilima kojima se uređuje zastara kaznene odgovornosti (uključujući, logično, pravna pravila kojima se uređuje prekid rokova zastare). U istom smislu, na takva se pravna pravila primjenjuje načelo *lex mitior* iz članka 49. stavka 1. posljednje rečenice Povelje.

b) *Lex mitior i odluke ustavnih sudova*

112. Curtea Constituțională (Ustavni sud) smatra da je zastara kaznene odgovornosti obuhvaćena materijalnim kaznenim pravom i proglasila je neustavnim članak 155. Kaznenog zakonika iz 2009. koji se odnosi na prekid rokova zastare. Na temelju te sudske prakse, u razdoblju od 25. lipnja 2018. do 30. svibnja 2022. ti su rokovi istjecali bez mogućnosti prekida.

113. Moglo bi se tvrditi da odluke ustavnog suda nisu „blaži kazneni zakon” jer zapravo nije riječ o zakonodavnim mjerama koje donosi država članica. Međutim, smatram da taj prigovor treba odbiti.

114. Curtea Constituțională (Ustavni sud), time što je proglasila neustavnim članak 155. Kaznenog zakonika iz 2009., djeluje kao „negativan zakonodavac”⁷¹. U državama s koncentriranim nadzorom ustavnosti, proglašenja neustavnosti zakona imaju sličnu obvezujuću vrijednost i snagu kao i sami zakoni koji su proglašeni potpuno ili djelomično neprimjenjivima (i, ovisno o slučaju, ništavima) jer nisu u skladu s nacionalnim ustavom. U tim zemljama proglašenja neustavnosti zakona imaju učinke *erga omnes* i uključuju potpun ili djelomičan nestanak tih zakona iz pravnog poretka (Španjolska, Poljska, Portugal, Litva, Rumunjska, Njemačka ili Italija).

⁶⁷ Presuda M. A. S. i M. B., t. 54. do 58.

⁶⁸ Presude ESLJP-a od 15. studenoga 1996., *Cantoni protiv Francuske*, (CE:ECHR:1996:1115JUD001786291, t. 29.); od 7. veljače 2002., *E. K. protiv Turske*, (CE:ECHR:2002:0207JUD002849695, t. 51.); od 29. ožujka 2006., *Achour protiv Francuske*, (CE:ECHR:2006:0329JUD006733501, t. 41.) i od 20. rujna 2011., *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos protiv Rusije*, (CE:ECHR:2011:0920JUD001490204, t. 567. do 570.)

⁶⁹ Presuda od 28. ožujka 2017., *Rosneft* (C-72/15, EU:C:2017:236, t. 162.)

⁷⁰ Sud ne može sudskom praksom provesti usklađivanje koje zakonodavac Unije nije uspio postići, čak ni ako je to poželjno kako bi se ostvarila veća učinkovitost u suzbijanju teških kaznenih djela usmjerenih protiv financijskih interesa Unije.

⁷¹ Kelsen, H., „La garantie juridictionnelle de la constitution (la justice constitutionnelle)”, *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 1928., str. 197. do 257.

115. Stoga u svrhu retroaktivne primjene načela *lex mitior* ne vidim razliku između potpunog ili djelomičnog stavljanja izvan snage kaznenog zakona drugim kasnijim zakonom (zakonodavčevim odlukama) i potpunog ili djelomičnog isključivanja tog zakona iz pravnog poretka proglašenjem neustavnosti (odlukama Ustavnog suda)⁷².

116. Stoga je proglašenje neustavnosti poput onog koje je Curtea Constituțională (Ustavni sud) izvršila u svojim odlukama br. 297/2018 i br. 358/2022 materijalno istovjetno zakonodavnoj izmjeni u svrhu primjene načela *lex mitior*. Takvo proglašenje obvezujuće je za sva tijela javne vlasti, uključujući sudove⁷³, iako su oni i dalje nadležni za ocjenjivanje je li usklađeno s pravom Unije nacionalno pravno pravilo za koje je ustavni sud utvrdio da je u skladu s nacionalnim Ustavom⁷⁴.

117. U ovom se sporu u odlukama br. 297/2018 i br. 358/2022 Curtee Constituțională (Ustavni sud) odlučuje o pitanju rumunjskog ustavnog prava, a pritom se ne donosi odluka o njegovoj usklađenosti s pravom Unije niti se ne „osporava” njegova nadređenost.

118. Kad Sud upućuje na „sukcesivnu primjenu zakona u vremenu”, pojam „zakoni” upotrebljava u širem smislu. Taj pojam naravno obuhvaća zakone koje su donijela zakonodavna tijela država članica, ali i izmjene tih zakona koje proizlaze iz proglašenja neustavnosti koja je izvršio ustavni sud. Smatram da to utvrđenje bolje odgovara obvezi da se prava zaštićena Poveljom ne tumače na način kojim bi se ograničio njihov sadržaj.

119. Tumačenje koje predlažem nije proturječno presudi ESLJP-a u predmetu Ruban protiv Ukrajine. U tom je predmetu riječ o mogućoj povredi načela *lex mitior* koju je Ukrajinska država počinila zbog poštovanja presude njezina ustavnog suda. ESLJP je isključio povredu članka 7. EKLJP-a, ali je proglašenje neustavnosti analizirao kao da je riječ o zakonodavnoj promjeni i pritom nije prigovorio da ta ustavna sudska praksa ne podrazumijeva sukcesivnu primjenu „zakona” u vremenu⁷⁵.

⁷² Slično tomu, vidjeti presudu Coura de cassation, chambre criminelle (Kazneno vijeće Kasacijskog suda, Francuska) od 8. lipnja 2021., br. 20-87.078 (FR:CCASS:2021:CR00864): „les décisions du Conseil constitutionnel s'imposant aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles en vertu de l'article 62 de la Constitution, les déclarations de non-conformité ou les réserves d'interprétation qu'elles contiennent et qui ont pour effet qu'une infraction cesse, dans les délais, conditions et limites qu'elles fixent, d'être incriminée doivent être regardées comme des lois pour l'application de l'article 112-4, alinéa 2, du code pénal” (moje isticanje). Navedenim člankom francuskog Kaznenog zakonika predviđa se da se kazna prestaje izvršavati ako je izrečena zbog djela koje, na temelju zakona donesenog nakon presude, više ne predstavlja kazneno djelo.

⁷³ Sud je ponovio da se članku 2. i članku 19. stavku 1. drugom podstavku UEU-a te Odluci 2006/928 ne protivi nacionalni propis ili praksa na temelju kojih redovne sudove obvezuju odluke ustavnog suda. To utvrđenje podrazumijeva da se nacionalnim pravom jamči neovisnost ustavnog suda, posebno u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast. Iz zahtjeva za prethodnu odluku upućenih u ovom i drugim predmetima ne proizlazi nijedan element na temelju kojeg bi se moglo zaključiti da Curtea Constituțională (Ustavni sud), koja konkretno ima zadaću nadzirati ustavnost zakona i uredbi te rješavati pravne sporove ustavne prirode između tijela javne vlasti, u skladu s člankom 146. točkama (d) i (e) rumunjskog Ustava, ne ispunjava zahtjeve neovisnosti koji se zahtijevaju pravom Unije (vidjeti u tom smislu presudu Euro Box Promotion, t. 230. i 232. te presudu od 22. veljače 2022., RS (Učinak presuda ustavnog suda) (C-430/21, EU:C:2022:99; u daljnjem tekstu: presuda RS, t. 44.).

⁷⁴ Presuda RS, t. 45. i 46.

⁷⁵ Presuda ESLJP-a od 12. srpnja 2016., Ruban protiv Ukrajine (CE:ECHR:2016:0712JUD000892711, t. 41. do 46.)

c) *Lex mitior i pravomoćne kaznene presude*

120. Čini se da je ESLJP u presudi Scoppola protiv Italije odlučio ograničiti primjenu načela *lex mitior* na kaznene postupke u kojima još nije donesena pravomoćna presuda⁷⁶. Međutim, u nekim je kasnijim predmetima proširio to načelo i na pravomoćne presude, pod uvjetom da je ta mogućnost predviđena nacionalnim pravom⁷⁷.

121. Na prvi bi se pogled moglo smatrati da je i Sud ograničio načelo *lex mitior* na nepravomoćne presude⁷⁸. Međutim, smatram da bi takav zaključak bio brzoplet, s obzirom na to da se u predmetu Delvigne razmatranim nacionalnim zakonodavstvom osuđenim osobama pružala mogućnost da se u skladu s novim zakonom preispita situacija koja proizlazi iz prethodne pravomoćne osuđujuće presude.

122. Prema mojem mišljenju, načelo *lex mitior* treba primjenjivati i na pravomoćne kaznene presude čije je izvršenje u tijeku. Priznajem da to nije slučaj u svim državama članicama Unije, iako su se neke od njih odlučile za takvo rješenje⁷⁹. Čak i u državama u kojima se načelo *lex mitior* u pravilu ne primjenjuje na pravomoćne kaznene presude postoje brojne iznimke od tog pravila. Stoga se retroaktivni učinak *in melius* često proširuje na tu vrstu presuda ako je to predviđeno novim kaznenim zakonodavstvom ili ako postupanje više ne predstavlja povredu⁸⁰, ili ako ustavni sud kazneni zakon proglasi neustavnim⁸¹.

123. U svakom slučaju, načelo iz članka 49. stavka 1. posljednje rečenice Povelje ima autonomno značenje koje ne ovisi o tome što su države članice došle do različitih rješenja i njime je potrebno pružiti visoku razinu zaštite, a ne minimalnu, kao što sam to već predložio.

124. Nije logično da se zakonodavčeva promjena vrednovanja (ili kriterija kažnjavanja) primjenjuje samo u korist osoba koje se kazneno goni ili optuženikâ, a ne u korist osoba koje zbog sličnih djela izdržavaju kazne izrečene pravomoćnom presudom. Nedostatak logike uočljiviji je u slučaju u kojem se postupanja koja su se prethodno kažnjavala na temelju kasnijeg zakona više ne smatraju kaznenim djelima (*abolitio criminis*). U skladu s dobrom pravnom savjesti, ne može se prihvatiti da se u tom slučaju samo zbog različitih razdoblja osobe koje su pravomoćno osuđene za neko od tih postupanja nastavljaju služiti kaznu zatvora, dok počinitelji istih ponašanja koji i dalje čekaju presudu ne moraju snositi kaznenu odgovornost.

⁷⁶ Presuda ESLJP-a Scoppola protiv Italije, t. 109.: „ako postoje razlike između kaznenog prava koje je bilo na snazi u trenutku počinjenja kaznenog djela i kasnijih kaznenih pravila koja su donesena prije pravomoćne odluke, sud treba primijeniti propis čije su odredbe povoljnije za optuženika”.

⁷⁷ Presude ESLJP-a od 12. siječnja 2016., Gouarré Patte protiv Andore (CE:ECHR:2016:0112JUD003342710, t. 33. do 36.; od 12. srpnja 2016., Ruban protiv Ukrajine (CE:ECHR:2016:0712JUD000892711, t. 39.) i od 24. siječnja 2017., Koprivnikar protiv Slovenije (CE:ECHR:2017:0124JUD006750313, t. 49.)

⁷⁸ Presuda od 6. listopada 2015., Delvigne (C-650/13, EU:C:2015:648, t. 56.)

⁷⁹ U skladu s člankom 23. stavkom 2. španjolskog Kaznenog zakonika, retroaktivni učinak imaju kazneni zakoni koji idu u korist optuženika, čak i ako je na dan stupanja na snagu zakona donesena pravomoćna presuda, a optuženik izdržava kaznu. Slične odredbe postoje u pravnim sustavima Litve, Portugala ili Poljske.

⁸⁰ To se primjerice predviđa člankom 112-4 drugom rečenicom francuskog Kaznenog zakonika i člankom 2. stavkom 2. talijanskog Kaznenog zakonika.

⁸¹ U Njemačkoj se Zakonikom o kaznenom postupku od 7. travnja 1987. (BGBl. I, str. 1074. i sljedeće, osobito str. 1319.), izmijenjenim Zakonom od 25. ožujka 2022. (BGBl. I, str. 571.) osuđenoj osobi omogućuje da zatraži ponovno pokretanje kaznenog postupka koji je već okončan pravomoćnom presudom ako se navedena presuda temelji na pravnom pravilu koje je Bundesverfassungsgericht (Savezni ustavni sud, Njemačka) proglasio neustavnim i neusklađenim s Temeljnim zakonom, ili ništavim ili neusklađenim s tumačenjem tog temeljnog zakona koje je utvrdio taj sud. Vidjeti Schmidt-Bleibtreu, Klein, Bethge, *Bundesverfassungsgerichtsgesetz*, 62. izdanje, 2022., C. H. Beck, München, napomena 25, t. 79.

125. Isti kriterij pravičnosti i dosljednosti koji načelo *lex mitior* podrazumijeva za osobe koje se kazneno goni ili optuženike može se primijeniti na osobe koje su već osuđene. Ponavljam da nije razumno da se na dvije osobe koje su na isti dan počinile slična djela primjenjuje ili ne primjenjuje to načelo samo zato što je kazneni postupak u pogledu jedne od njih okončan brže i donesena je pravomoćna osuđujuća presuda, dok se postupak u pogledu druge osobe oduljio, pa ona još nije pravomoćno osuđena.

126. Logiku načela retroaktivne primjene blažeg kaznenog zakona treba primjenjivati i u pogledu pravomoćnih kaznenih presuda kako bi se izbjegle nedosljednosti poput one koja je prethodno navedena. Međutim, točno je da to rješenje podrazumijeva postupak preispitivanja pravomoćnih osuđujućih presuda, ali taj mi se prigovor ne čini nesavladivim. To ne vrijedi za slučajeve u kojima postupanja koja su se prethodno smatrala kaznenim djelima više nisu kažnjiva i ne vidim zašto bi to bilo tako u drugim slučajevima sukcesivne primjene zakona u vremenu⁸².

127. Preispitivanje pravomoćnih presuda zbog načela *lex mitior* zahtijeva da se nacionalnim pravom zajamči postupovno sredstvo kojim se omogućuje njegova provedba na zahtjev osuđene osobe. U skladu s odlukom kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku, u Rumunjskoj je to sredstvo izvanredna žalba za ukidanje iz članka 426. stavka 1. točke (b) rumunjskog Zakonika o kaznenom postupku, uz ograničenja koja su navedena u Odluci br. 67/2022 Înalta Curtea de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud).

d) Međuzaključak

128. Ukratko, predlažem tumačenje načela retroaktivne primjene blažeg kaznenog zakona iz članka 49. stavka 1. posljednje rečenice Povelje:

- koje obuhvaća pravna pravila o prekidu zastare kaznene odgovornosti ako se u nacionalnom kaznenom pravu smatra da su ona materijalne prirode;
- u skladu s kojim se smatra da je sukcesivna primjena kaznenih zakona u vremenu usporediva sa slučajevima izmjene kaznenog zakona jer ga je nacionalni ustavni sud proglašio neustavnim; i
- koje se primjenjuje na kaznene postupke u tijeku i na pravomoćne presude ako je to predviđeno nacionalnim pravom, a čak i općenito.

129. U ovom se slučaju načelom retroaktivne primjene blažeg kaznenog zakona, predviđenim člankom 49. stavkom 1. posljednjom rečenicom Povelje, opravdava oslobođenje od kaznene odgovornosti osuđenih osoba na koje se svojedobno primjenjivao sustav prekida zastare kaznene odgovornosti koji je kasnije proglašen neustavnim, pod uvjetom da je riječ o područjima u kojima se primjenjuje pravo Unije. Oslobođenje stoga obuhvaća kaznena djela teške prijevare usmjerene protiv financijskih interesa Unije koja su protivna članku 325. UFEU-a i Odluci 2006/928.

130. Stoga se u situaciji poput opisane pravom Unije ne zahtijeva izuzimanje iz primjene sporne sudske prakse Curtee Constituțională (Ustavni sud), iako njezini učinci podrazumijevaju nekažnjavanje počinitelja nekih od tih kaznenih djela.

⁸² Primjena načela *lex mitior* može se prilagođavati, među ostalim, kad je riječ o pukim privremenim zakonima ili zakonima kojima se uvode samo novčane kazne, ili pak onima donesenim za iznimne situacije koje kasnije više ne postoje.

5. Povoljniji standard zaštite načela *lex mitior* u rumunjskom pravu

131. Ako Sud bude smatrao, suprotno onomu što predlažem, da retroaktivna primjena blažeg kaznenog zakona na temelju članka 49. stavka 1. posljednje rečenice Povelje nije primjenjiva u ovom predmetu, potrebno je analizirati uspostavlja li se rumunjskim pravom viši standard zaštite načela *lex mitior*.

132. Sud države članice može se suočiti, kao što je to ovdje slučaj, sa situacijom u kojoj treba ocijeniti usklađenost s temeljnim pravima nacionalne odredbe ili mjere kojom se provodi pravo Unije u smislu članka 51. stavka 1. Povelje.

133. Kad u tim okolnostima radnje država članica nisu u potpunosti određene pravom Unije, člankom 53. Povelje potvrđuje se da nacionalna tijela i sudovi mogu primijeniti i nacionalne standarde zaštite temeljnih prava.

134. U rumunjskom pravu, nacionalni standard zaštite načela retroaktivne primjene blažeg kaznenog zakona propisuje se člankom 15. stavkom 2. Ustava i člankom 5. stavkom 1. Kaznenog zakonika iz 2009., čiji je doseg utvrdila Curtea Constituțională (Ustavni sud).

135. Kao što sam na to već podsjetio, u sudskoj praksi Curtee Constituțională (Ustavni sud) i Înalta Curtea de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud) utvrđuje se da su pravna pravila o zastari kaznene odgovornosti i pravna pravila koja se odnose na prekid rokova zastare materijalne prirode te se stoga na njih primjenjuje načelo *lex mitior*⁸³.

136. U odlukama Curtee Constituțională (Ustavni sud) br. 297/2018 i br. 358/2022 naglašeno je da, u skladu s tim načelom, u razdoblju od 25. lipnja 2018. do 30. svibnja 2022. nije postojao nijedan razlog za prekid rokova zastare kaznene odgovornosti.

137. Kako bi se mogao primijeniti taj nacionalni standard zaštite načela retroaktivne primjene blažeg kaznenog zakona koji je uspostavljen rumunjskim pravom, Sud utvrđuje da treba ispunjavati dva uvjeta⁸⁴:

- Ne smije ugroziti razinu zaštite predviđenu Poveljom, kako je tumači Sud.
- Ne smije ni spriječiti nadređenost, jedinstvo i djelotvornost prava Unije.

138. Kad je riječ o prvom uvjetu, pravom Unije ne predviđa se poseban sustav u tom području. Stoga se primjenom rumunjskog standarda zaštite ne ugrožava razina zaštite predviđena člankom 49. stavkom 1. posljednjom rečenicom Povelje.

139. Teže je utvrditi sprečava li se standardom zaštite načela *lex mitior* iz rumunjskog prava jedinstvo, nadređenost i učinkovitost prava Unije, s obzirom na to da nije lako uskladiti sudske prakse utvrđene, s jedne strane, presudom M. A. S. i M. B. i, s druge strane, presudom Euro Box Promotion.

⁸³ Vidjeti osobito Odluku br. 67/2022 Înalta Curtea de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud).

⁸⁴ Presude Åkerberg Fransson, t. 29.; od 26. veljače 2013., Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, t. 60.); M. A. S. i M. B., t. 47.; od 29. srpnja 2019., Pelham i dr. (C-476/17, EU:C:2019:624, t. 80.) i Euro Box Promotion, t. 211.

140. Sud je u presudi M. A. S. i M. B.:

- Priznao da je Talijanska Republika bila slobodna tada u svojem pravnom poretku predvidjeti da je sustav zastare kaznene odgovornosti, poput pravila o definiciji kaznenih djela i određivanju kazni, obuhvaćen materijalnim kaznenim pravom i na tom temelju, kao i ta pravila, podliježe načelu zakonitosti kaznenih djela i kazni⁸⁵.
- Istaknuo da je Talijanska Republika mogla primijeniti nacionalni standard zaštite načela zakonitosti kaznenih djela i kazni koji je viši od standarda uspostavljenog pravom Unije, pod uvjetom da se time ne ugrožava jedinstvo, nadređenost i djelotvornost prava Unije⁸⁶.
- Tvrдио da je, s obzirom na argumente talijanskog Ustavnog suda o negativnom učinku primjene presude Taricco na načelo zakonitosti u kaznenim stvarima utvrđeno njegovim Ustavom, na nacionalnom sudu da provjeri dovodi li neprimjena pravnih pravila iz Kaznenog zakonika (kojima se sprečava izricanje učinkovitih i odvraćajućih kaznenih sankcija u znatnom broju slučajeva teških prijevara usmjerenih protiv financijskih interesa Unije) do situacije nesigurnosti u talijanskom pravnom poretku kad je riječ o određivanju primjenjivog sustava zastare, kojim se povređuje načelo zakonitosti u kaznenim stvarima⁸⁷.
- Presudio da, ako nacionalni sud smatra da se obvezom neprimjene odredbi Kaznenog zakonika o zastari kaznene odgovornosti povređuje načelo zakonitosti kaznenih djela i kazni, on nije dužan poštovati tu obvezu neprimjene, čak i ako njezino poštovanje omogućava ispravljanje nacionalne situacije koja je neusklađena s pravom Unije⁸⁸.

141. Tako je Sud priznao ograničenje primjene načela nadređenosti prava Unije: nacionalni sudovi mogu primijeniti nacionalna pravna pravila koja su protivna pravu Unije kako bi zaštitili temeljno pravo (zakonitosti u kaznenim stvarima) koje je u nacionalnom pravu zajamčeno višim standardom u odnosu na standard uspostavljen pravom Unije⁸⁹.

142. Stoga na temelju presude M. A. S. i M. B. nacionalni sud nije obavezan apsolutnu prednost dati zaštiti financijskih interesa Unije do te mjere da ih učini nadređenima temeljnom pravu kao što je načelo zakonitosti kaznenih djela i kazni.

143. Sud je u presudi Euro Box Promotion analizirao rumunjske propise i ustavnu sudsku praksu⁹⁰ koji, kao i talijanski propisi i sudska praksa iz predmeta M. A. S. i M. B., mogu dovesti do sustavne opasnosti od nekažnjivosti djela koja predstavljaju teška kaznena djela prijave usmjerene protiv financijskih interesa Unije, na štetu obveze predviđene člankom 325. stavkom 1. UFEU-a. Nakon te je analize presudio da:

- Sud koji je uputio zahtjev treba osigurati nužno poštovanje temeljnih prava utvrđenih člankom 47. drugim stavkom prvom rečenicom Povelje, odnosno prava svake osobe da

⁸⁵ Presuda M. A. S. i M. B., t. 45. i 58.

⁸⁶ Presuda M. A. S. i M. B., t. 47. i 48.

⁸⁷ Presuda M. A. S. i M. B., t. 49., 50. i 59.

⁸⁸ Presuda M. A. S. i M. B., t. 59. i 61.

⁸⁹ Presuda M. A. S. i M. B., t. 41., 42. i 60.

⁹⁰ U skladu s tim propisima i tom sudskom praksom, presude u području korupcije i utaje PDV-a koje u prvom stupnju nisu donijela sudska vijeća specijalizirana za to područje ili, u žalbenom postupku, sudska vijeća čiji su svi članovi odabrani ždrijebom, apsolutno su ništave tako da predmete povezane s korupcijom i utajom PDV-a treba, ovisno o slučaju, na temelju izvanredne žalbe protiv pravomoćnih presuda, preispitati u prvom ili u drugom stupnju.

zakonom prethodno ustanovljeni neovisni sud pravično, javno i u razumnom roku ispita njezin slučaj.

- „[...] [N]epravilnost počinjena prilikom sastavljanja sudskih vijeća znači povredu članka 47. drugog stavka prve rečenice Povelje, osobito kad je ta nepravilnost takve prirode i težine da dovodi do stvarne opasnosti da druge grane vlasti, osobito izvršne, raspoložu neutemeljenom diskrecijskom ovlasti dovodeći u opasnost integritet ishoda postupka sastavljanja sudskih vijeća i izazivajući tako opravdanu sumnju pojedinaca u neovisnost i nepristranost odnosnog suca ili odnosnih sudaca”⁹¹.
- Praksa koja se odnosi na specijalizaciju i sastav rumunjskih sudskih vijeća u području korupcije nije predstavljala povredu članka 47. drugog stavka prve rečenice Povelje, tako da je bila riječ o slučaju koji se razlikuje od onog u kojem je donesena presuda M. A. S. i M. B. Stoga „[...] zahtjevi koji proizlaze iz članka 47. drugog stavka prve rečenice Povelje nisu prepreka neprimjeni sudske prakse koja proizlazi iz [ustavnih] [o]dluk[a]”⁹².
- Rumunjsko zakonodavstvo i ustavna sudska praksa koji se odnose na zahtjev prema kojem presude povodom žalbe u području korupcije trebaju donijeti sudska vijeća čiji su svi članovi određeni ždrijebom mogu predstavljati nacionalni standard zaštite temeljnih prava⁹³.
- Taj bi nacionalni standard zaštite mogao ugroziti nadređenost, jedinstvo i djelotvornost prava Unije, osobito članka 325. stavka 1. UFEU-a, u vezi s člankom 2. Konvencije PIF, te Odluke 2006/928, jer predstavlja sustavnu opasnost od nekažnjivosti djela koja predstavljaju teška kaznena djela prijave usmjerena protiv financijskih interesa Unije ili kaznena djela korupcije općenito⁹⁴.

144. Prema mojem mišljenju, ovaj je spor bliži onom u kojem je donesena presuda M. A. S. i M. B. nego sporu iz presude Euro Box Promotion. U potonjoj presudi Sud nije utvrdio da se članak 47. drugi stavak prva rečenica Povelje povređuje praksom o sastavu specijaliziranih vijeća Vrhovnog suda u području korupcije koju je rumunjski Ustavni sud proglasio neustavnom. U rumunjskom pravu nije jasno postojao ni nacionalni standard zaštite prava na zakonom prethodno ustanovljeni neovisni sud. To je predložila jedna od stranaka na raspravi u odgovoru na pitanje Suda, ali su rumunjska vlada i Komisija osporile njegovo postojanje⁹⁵.

145. U svakom slučaju, ne čini mi se da je pozivanje na sustavnu opasnost od nekažnjivosti teških kaznenih djela usmjerenih protiv financijskih interesa Unije razlog kojim se opravdava ograničenje temeljnog prava kao što je retroaktivna primjena blažeg kaznenog zakona, kad u ustavnom sustavu države članice postoji standard zaštite tog prava koji je viši od standarda utvrđenog člankom 49. stavkom 1. posljednjom rečenicom Povelje.

⁹¹ Presuda Euro Box Promotion, t. 206. U točki 207. dodao je: „iako je Ustavni sud u odlukama o kojima je riječ u glavnom postupku presudio da prethodna praksa Vrhovnog kasacijskog suda, koja se osobito temelji na Pravilniku o ustrojstvu i administrativnim poslovima, koji se odnosi na specijaliziranost i sastav sudskih vijeća koja odlučuju o korupciji, nije u skladu s primjenjivim nacionalnim odredbama, ne proizlazi da je ta praksa zahvaćena očitom povredom temeljnog pravila rumunjskog pravosudnog sustava koja bi mogla dovesti u pitanje prirodu suda koji je ‚zakonom prethodno ustanovljen‘ sudskih vijeća koja odlučuju o korupciji Vrhovnog kasacijskog suda, kao što su ona sastavljena u skladu s navedenom praksom koja prethodi tim odlukama Ustavnog suda”.

⁹² Presuda Euro Box Promotion, t. 209.

⁹³ Presuda Euro Box Promotion, t. 210.

⁹⁴ Presuda Euro Box Promotion, t. 212.

⁹⁵ Presuda Euro Box Promotion, t. 210.

146. Ukratko, ako se ne prihvati tumačenje članka 49. stavka 1. posljednje rečenice Povelje koje predlažem, sudskom praksom Curtee Constituțională (Ustavni sud) koja se odnosi na razloge za prekid zastare kaznene odgovornosti u razdoblju od 2018. do 2022. uspostavljen je nacionalni standard zaštite načela retroaktivne primjene *lexa mitior* koji je viši od standarda iz tog članka Povelje.

147. Kao što sam to već analizirao i kao što to ističe sud koji je uputio zahtjev, točno je da primjena tog nacionalnog standarda može dovesti do opasnosti od nekažnjavanja osoba koje su osuđene zbog počinjenja teških prijevара usmjerenih protiv financijskih interesa Unije.

148. Međutim, presedan iz presude M. A. S. i M. B. doveo je do iste opasnosti od nekažnjivosti i ne vidim zašto bi se od njega odstupilo u ovom predmetu. Očito je da ovdje postoji viši nacionalni standard zaštite načela *lex mitior*, kao što je to bio slučaj u predmetu M. A. S. i M. B., za razliku od predmeta Euro Box Promotion.

149. Nedvojbeno je da su financijski interesi Unije dostojni zaštite, ali ta zaštita ne može imati prednost u odnosu na zaštitu temeljnog prava kao što je načelo retroaktivne primjene blažeg kaznenog zakona.

150. Temeljna prava u zajednici zasnovanoj na pravu kao što je Unija nisu manje važna od njezinih financijskih interesa. Drugim riječima, financijski interesi Unije ne mogu se zaštititi pod cijenu povrede temeljnih prava.

151. Ako primjena članka 325. UFEU-a i pravnih pravila kojima se on provodi sadržava nedostatke i ako u jednoj ili više država dolazi do sustavne opasnosti od nekažnjivosti, Unija raspolaže drugim pravnim mehanizmima za djelovanje, kao što je tužba zbog povrede obveze. Čini mi se da smanjivanje razine zaštite načela *lex mitior* kako bi se bolje zaštitili financijski interesi Unije nije u skladu s vladavinom prava iz članka 2. UEU-a.

152. Slijedom toga, nadređenost prava Unije u tom slučaju ne bi proizvodila svoj učinak i sud koji je uputio zahtjev ne bi trebao izuzeti iz primjene sudsku praksu Curtee Constituțională (Ustavni sud) kako bi se zajamčilo poštovanje članka 325. stavka 1. UFEU-a i Odluke 2006/928. Suprotno tomu, treba se pridržavati te sudske prakse kako bi očuvao viši standard zaštite načela *lex mitior* iz rumunjskog prava, koje zbog svoje prirode ide u korist počinitelja kaznenih djela.

153. To je rješenje također najviše u skladu s načelom zakonitosti u kaznenim stvarima i njegovim zahtjevima predvidljivosti i preciznosti primjenjivog kaznenog zakona⁹⁶. Odlukama Curtee Constituțională (Ustavni sud), koje su dopunjene odlukom Înalta Curtea de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud), pojašnjen je sustav prekida zastare kaznene odgovornosti iz članka 155. stavka 1. Kaznenog zakonika iz 2009. nakon razdoblja u kojem su redovni sudovi imali dvojbe. Neprimjena te sudske prakse dovela bi do novih nesigurnosti u pogledu prekida zastare kaznene odgovornosti u razdoblju od 2018. do 2022.

C. Treće prethodno pitanje

154. Sud koji je uputio zahtjev postavlja treće pitanje za slučaj da Sud potvrdno odgovori na prva dva pitanja (i samo ako se ne može utvrditi tumačenje u skladu s pravom Unije).

⁹⁶ Presuda M. A. S. i M. B., t. 55. i 56.

155. Budući da predlažem da se na prva dva pitanja odgovori niječno, nije potrebno razmotriti treće pitanje. Međutim, učinit ću to za slučaj da Sud zauzme drukčije stajalište.

156. Sud je već presudio o aspektima rumunjskog pravosudnog sustava⁹⁷ tako da se može odgovoriti na potonje prethodno pitanje. U tom pitanju sud koji je uputio zahtjev ističe mogućnost da se sucima izrekne stegovna mjera ako odstupe od sudske prakse ustavnog suda jer smatraju da ona nije u skladu s pravom Unije.

157. Kao što to naglašavaju sud koji je uputio zahtjev⁹⁸ i rumunjska vlada, članak 99. točka (š) Zakona br. 303/2004, u kojem se stegovnom povredom smatralo nepoštovanje odluka Curtee Constituțională (Ustavni sud) ili Înalta Curtea de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud) donesenih u pogledu zahtjevâ za zaštitu zakonitosti, stavljen je izvan snage nakon donošenja presude RS.

158. Međutim, u Odluci Curtee Constituțională (Ustavni sud) br. 520/2022 od 9. studenoga 2022. utvrđeno je da, ako suci ne poštuju odluke Curtee Constituțională (Ustavni sud) ili Înalta Curtea de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud), to može dovesti do stegovne mjere, pod uvjetom da je sudac postupao u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom. Sud koji je uputio zahtjev postavlja pitanje o usklađenosti tog novog stegovnog sustava s pravom Unije.

159. Međutim, presude Euro Box Promotion i RS sadržavaju odrednice koje su dovoljne kako bi se odgovorilo na to pitanje. Stoga ću preuzeti samo neka razmatranja iz tih presuda:

- „[...] [O]čuvanje [...] neovisnosti [suda] ne može, među ostalim, imati za posljedicu to da se u cijelosti isključi mogućnost da stegovna odgovornost suca u određenim, potpuno iznimnim slučajevima nastane zbog sudskih odluka koje on donese. Naime, takvim zahtjevom neovisnosti očito se ne žele poduprijeti moguća ozbiljna i potpuno neispričiva postupanja kod sudaca koja se sastoje, primjerice, od toga da namjerno i u zloj vjeri ili zbog krajnje i osobito teške nepažnje krše pravila nacionalnog prava i prava Unije čije poštovanje oni trebaju osigurati ili da postupaju proizvoljno odnosno uskraćujući pristup pravosuđu, kada su kao zaštitnici dužnosti suđenja pozvani odlučivati u sporovima koje su pred njih iznijeli pojedinci”⁹⁹.
- „Međutim, u svrhu očuvanja neovisnosti sudova i izbjegavanja na taj način da sustav stegovnih mjera može zaobići svoju legitimnu svrhu i upotrebljavati se u svrhu političkog nadzora nad sudskim odlukama ili pritiska na suce, ključno je da činjenica da sudska odluka sadržava moguću pogrešku u tumačenju i primjeni pravila nacionalnog prava i prava Unije ili u ocjeni činjenica i dokaza ne može sama za sebe dovesti do utvrđivanja stegovne odgovornosti dotičnog suca”¹⁰⁰.
- „[Č]lanak 2. i članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a treba tumačiti na način da im se protivi nacionalni propis ili praksa koji omogućuju pokretanje stegovne odgovornosti nacionalnog suca za svako nepoštovanje odluka nacionalnog ustavnog suda”¹⁰¹.

⁹⁷ Presude Asociația „Forumul Judecătorilor din România”; Euro Box Promotion i RS

⁹⁸ Odluka kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku, t. 145. i 146.

⁹⁹ Presuda RS, t. 83., s upućivanjem na presude od 15. srpnja 2021., Komisija/Poljska (Sustav stegovnih mjera za suce) (C-791/19, EU:C:2021:596, t. 137.) i Euro Box Promotion, t. 238.

¹⁰⁰ Presuda RS, t. 84., s upućivanjem na presude od 15. srpnja 2021., Komisija/Poljska (Sustav stegovnih mjera za suce) (C-791/19, EU:C:2021:596, t. 138.) i Euro Box Promotion, t. 239.

¹⁰¹ Presuda RS, t. 87., s upućivanjem na presudu Euro Box Promotion, t. 242.

- „[Č]lanak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a u vezi s člankom 2. i člankom 4. stavcima 2. i 3. UEU-a, člankom 267. UFEU-a te načelom nadređenosti prava Unije treba tumačiti na način da mu se protivi nacionalni propis ili praksa koji omogućuju pokretanje stegovne odgovornosti nacionalnog suca zbog toga što je primijenio pravo Unije, kako ga tumači Sud, odstupivši od sudske prakse ustavnog suda odnosno države članice koja nije u skladu s načelom nadređenosti prava Unije”¹⁰².

160. Stoga na treće prethodno pitanje treba odgovoriti na isti način.

V. Zaključak

161. S obzirom na navedeno, predlažem da se na zahtjev za prethodnu odluku koji je uputila Curtea de Apel Braşov (Žalbeni sud u Braşovu, Rumunjska), odgovori na sljedeći način:

- „1. Nacionalnim propisima i sudskom praksom o prekidu rokova zastare kaznene odgovornosti koji dovodi do nekažnjivosti znatnog broja djela koja predstavljaju tešku prijevare usmjerenu protiv financijskih interesa Unije načelno se povređuju članak 325. stavak 1. UFEU-a i Odluka Komisije 2006/928/EZ od 13. prosinca 2006. o uspostavi mehanizma za suradnju i provjeru napretka Rumunjske u ispunjavanju posebnih mjerila na području reforme pravosuđa i borbe protiv korupcije.

Nacionalni sud nije obvezan izuzeti iz primjene te nacionalne propise i sudsku praksu ako su oni opravdani primjenom načela retroaktivne primjene blažeg kaznenog zakona iz članka 49. stavka 1. posljednje rečenice Povelje Europske unije o temeljnim pravima ili, ako to načelo nije primjenjivo, višim nacionalnim standardom zaštite tog načela koji je utvrđen u nacionalnom pravu.

2. Članak 2. i članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a treba tumačiti na način da im se protivi nacionalni propis ili praksa koji omogućuju pokretanje stegovne odgovornosti nacionalnog suca za svako nepoštovanje odluka nacionalnog ustavnog suda ili nacionalnog vrhovnog suda. Međutim, ne protivi im se pokretanje takve stegovne odgovornosti u iznimnim slučajevima ozbiljnih i potpuno neispričivih postupanja sudaca koja se sastoje od toga da namjerno i u zloj vjeri ili zbog krajnje i osobito teške nepažnje povređuju pravila nacionalnog prava i prava Unije čije poštovanje trebaju osigurati.

Članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a, u vezi s člankom 2. i člankom 4. stavcima 2. i 3. UEU-a, člankom 267. UFEU-a te načelom nadređenosti prava Unije, treba tumačiti na način da mu se protivi nacionalni propis ili praksa koji omogućuju pokretanje stegovne odgovornosti nacionalnog suca zbog toga što je primijenio pravo Unije, kako ga tumači Sud, odstupivši od sudske prakse ustavnog suda koja nije u skladu s načelom nadređenosti prava Unije.”

¹⁰² Presuda RS, t. 93. i t. 2. izreke