NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
prednesené 8. apríla 2008 [1]

I — Úvod

1. V priebehu posledných piatich rokov Súdny dvor spresnil trochu nejasné obrysy zásady *ne bis in idem* v judikatúre, [2] ku ktorej som mal tú česť prispieť [3] a ktorej poslanie mať všeobecný charakter nie je vôbec zastreté osobitnými znakmi každého konkrétneho prípadu.

2. Podobne ako pri pozorovaní obrazu, aj celkové posúdenie vyžaduje zaujať určitý odstup od objektu, aby sme sa vyhli nebezpečenstvu, že naša očná sietnica zachytí len obrysy, štruktúru a masu farieb bez toho, aby sme pochopili celkový význam diela.

3. To môže byť neraz obzvlášť ťažké, ako v tejto veci, ktorá vznikla čiastočne na základe paradoxného konania osoby, ktorá sa pri zabezpečení osobného prospechu dovoláva svojho vlastného odsúdenia na trest smrti, [4] uloženého pred 47 rokmi, aby sa mohla uplatniť zásada *ne bis in idem*. V tom spočíva lesk a bieda práva.

II — Právny rámec

A — *Schengenské acquis*

4. Tento súhrn právnych predpisov obsahuje:

a) dohodu uzavretú 14. júna 1985 v luxemburskej obci, podľa ktorej dostala názov, medzi štátmi Hospodárskej únie Bene-

1 — Jazyk prednesu: španielčina.

2 — Súdny dvor sa zaoberal touto zásadou sedemkrát: rozsudky z 11. februára 2003, Gözütok a Brügge, C-187/01 a C-385/01, Zb. s. I-1345; z 10. marca 2005, Miraglia, C-469/03, Zb. s. I-2009; z 9. marca 2006, Van Esbroeck, C-436/04, Zb. s. I-2333; z 28. septembra 2006, Van Straaten, C-150/05, Zb. s. I-9327; z 28. septembra 2006, Gasparini a i., C-467/04, Zb. s. I-9199; z 18 júla 2007, Kretzinger, C-288/05, Zb. s. I-6441, a z 18. júla 2007, Kraaijenbrink, C-367/05, Zb. s. I-6619.

3 — Vo veciach Gözütok a Brügge, Van Esbroeck a Van Straaten som predniesol návrhy 19. septembra 2002, 20. októbra 2005 a 8. júna 2006. S výnimkou veci Miraglia, o ktorej sa rozhodlo bez návrhov, generálna advokátka Sharpston predniesla návrhy 15. júna 2006 vo veci Gasparini a i. a 5. decembra 2006 vo veciach Kretzinger a Kraaijenbrink.

4 — Nietzsche, F.: *El crepúsculo de los ídolos*. Alianza Editorial, Madrid 2006, s. 34. V aforizme 8 Zásady a satiry, kde hovorí o vojnovej škole života, F. Nietzsche ukazuje — na pozadí vôle prežiť — na schopnosť ľudského rodu využiť nepriazne: „Čo ma nezabije, to ma posilní.“ V Španielsku by sa povedalo „Lo que no mata engorda“ (Po čom sa neumiera, po tom sa tlstne).

luxu, Spolkovou republikou Nemecko a Francúzskou republikou o postupnom zrušení kontrol na ich spoločných hraniciach; [5]

b) Dohovor, ktorým sa vykonáva Schengenská dohoda, podpísaný 19. júna 1990 [6] (ďalej len „dohovor"), ktorý ustanovuje opatrenia na spoluprácu s cieľom neutralizovať zrušenie týchto kontrol;

c) protokoly a nástroje pristúpenia iných členských štátov, vyhlásenia a akty prijaté výkonným výborom zriadeným dohovorom, ako aj vyhlásenia a akty prijaté orgánmi, ktorým výkonný výbor zveruje rozhodovaciu právomoc. [7]

5. Protokol (č. 2) pripojený k Zmluve o Európskej únii a k Zmluve o založení Európskeho spoločenstva (ďalej len „protokol") dopĺňa v rámci Únie opísaný súhrn právnych predpisov; podľa článku 2 ods. 1 prvého pododseku sa od dátumu nadobudnutia platnosti Amsterdamskej zmluvy (1. máj 1999) uplatňuje v trinástich členských štátoch uvedených v článku 1. [8]

6. Rozhodnutie Rady 2007/801/ES zo 6. decembra 2007 [9] výrazne rozšírilo územný rozsah schengenského acquis, keď vyhlásilo jeho ustanovenia za úplne uplatniteľné v Českej republike, Estónskej republike, Lotyšskej republike, Litovskej republike, Maďarskej republike, Maltskej republike, Poľskej republike, Slovinskej republike a Slovenskej republike.

7. Spojené kráľovstvo Veľkej Británie a Severného Írska [10] a Írska republika [11] sa k tomuto spoločnému projektu úplne nepripojili a zvolili si účasť vo forme pristúpenia k určitým ustanoveniam.

5 — Ú. v. ES L 239, 2000, s. 13; Mim. vyd. 19/002, s. 3.
6 — Ú. v. ES L 239, 2000, s. 19; Mim. vyd. 19/002, s. 9.
7 — Ú. v. ES L 239, 2000, s. 63 a nasl.; Mim. vyd. 19/002, s. 53 a nasl.

8 — Belgické kráľovstvo, Spolková republika Nemecko, Helénska republika, Španielske kráľovstvo, Francúzska republika, Luxemburské veľkovojvodstvo, Rakúska republika, Portugalská republika, Talianska republika, Fínska republika, Holandské kráľovstvo, Švédske kráľovstvo a Dánske kráľovstvo, pričom posledný uvedený štát má osobitný štatút, ktorý mu umožňuje vyhnúť sa pôsobnosti rozhodnutí prijatých v tejto oblasti.
9 — Ú. v. EÚ L 323, s. 34.
10 — Rozhodnutia Rady 2000/365/ES z 29. mája 2000 (Ú. v. ES L 131, s. 43; Mim. vyd. 19/001, s. 178) a 2004/926/ES z 22. decembra 2004 (Ú. v. EÚ L 395, s. 70), ktoré sa týkajú vykonania niektorých ustanovení schengenského acquis Spojeným kráľovstvom Veľkej Británie a Severného Írska.
11 — Na žiadosť tejto krajiny sa rozhodlo rozhodnutím Rady 2002/192/ES z 28. februára 2002 (Ú. v. ES L 64, s. 20; Mim. vyd. 19/004, s. 211).

8. Od svojho vstupu do Európskej únie sú Cyperská republika,[12] Bulharská republika a Rumunsko[13] viazané uvedeným súborom právnych noriem, ale bude treba zásah Rady, aby sa overilo, či sú splnené podmienky, ktoré sú nevyhnutné na ich uplatnenie.

9. Pokiaľ ide o nečlenské štáty Európskej únie, článok 6 protokolu ukladá povinnosť Islandskej republike a Nórskemu kráľovstvu uplatňovať a rozvíjať schengenské acquis, ktoré sa uplatňuje v týchto krajinách od 25. marca 2001.[14] Okrem toho existuje Dohoda o pridružení so Švajčiarskom o vykonávaní, uplatňovaní a vývoji schengenského acquis[15] a je pravdepodobné, že k nej na základe návrhu rozhodnutia vypracovaného Radou[16] pristúpi Lichtenštajnské kniežatstvo.

10. Podľa preambuly protokolu jeho cieľom je rozvoj európskej integrácie, aby sa umožnil rýchlejší rozvoj Európskej únie v oblasti slobody, bezpečnosti a práva.

11. Na základe článku 2 ods. 1 druhého pododseku protokolu Rada prijala 20. mája 1999 rozhodnutia 1999/435/ES a 1999/436/ES o určení schengenského acquis na účely stanovenia právneho základu pre všetky ustanovenia alebo rozhodnutia, ktoré tvoria toto acquis, v súlade s ustanoveniami Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva a Zmluvy o Európskej únii.[17]

B — *Konkrétne zásada ne bis in idem*

12. Hlava III dohovoru, nazvaná „Polícia a bezpečnosť“, sa začína kapitolou s názvom „Policajná spolupráca“ (články 39 až 47) a pokračuje ďalšou kapitolou, ktorá sa nazýva „Právna pomoc v trestných veciach“ (články 48 až 53).

12 — Článok 3 ods. 2 Aktu o podmienkach pristúpenia (Ú. v. EÚ L 236, 2003, s. 50).

13 — Článok 4 ods. 2 Aktu o podmienkach pristúpenia (Ú. v. EÚ L 157, 2005, s. 203).

14 — Dňa 19. decembra 1996 trinásť členských štátov Európskej únie, ktoré boli v tom čase signatármi Schengenskej dohody, a uvedené severské krajiny podpísali v Luxemburgu *ad hoc* dohodu, ktorá predchádzala dohode uzavretej 18. mája 1999 medzi Radou Európskej únie a Islandskou republikou a Nórskym kráľovstvom o pridružení Islandskej republiky a Nórskeho kráľovstva pri vykonávaní, uplatňovaní a rozvoji schengenského acquis (Ú. v. ES L 176, s. 36; Mim. vyd. 11/032, s. 4). Článok 15 ods. 4 poslednej uvedenej dohody stanovil, aby Rada určila dátum nadobudnutia účinnosti uvedenej dohody pre nové zmluvné strany, pričom túto úlohu si Rada splnila rozhodnutím 2000/777/ES z 1. decembra 2000 (Ú. v. ES L 309, s. 24; Mim. vyd. 19/004, s. 22), ktoré určilo tento dátum všeobecne na 25. marca 2001 (článok 1).

15 — Schválená rozhodnutím Rady 2004/860/ES z 25. októbra 2004 (Ú. v. EÚ L 370, s. 78).

16 — Návrh rozhodnutia Rady z 1. decembra 2006 [KOM(2006) 752 v konečnom znení].

17 — Ú. v. ES L 176, s. 1 a 17; Mim. vyd. 19/001, s. 136 a 152.

13. Tretia kapitola, nazvaná „Zákaz dvojitého trestu“, je zložená z článkov 54 až 58, ktorých právnym základom sú podľa článku 2 a prílohy A spomínaného rozhodnutia 1999/436 články 34 EÚ a 31 EÚ.

14. Článok 54 ustanovuje:

„Osoba právoplatne odsúdená [alebo oslobodená spod obžaloby — *neoficiálny preklad*] jednou zo zmluvných strán nesmie byť pre ten istý čin stíhaná inou zmluvnou stranou, a to za predpokladu, že v prípade odsúdenia bol trest už odpykaný alebo sa práve odpykáva, alebo podľa práva štátu, v ktorom bol rozsudok vynesený, už nemôže byť vykonaný.“

C — *Francúzske právo*

15. Súhlasím s úvahami niektorých, ktorí sa zúčastnili na tejto diskusii o prejudiciálnej otázke, [18] o chudobnom počte informácií obsiahnutých vo vnútroštátnom uznesení, ktorým bol podaný návrh na začatie prejudiciálneho konania, o presnom obsahu uplatniteľných francúzskych ustanovení. [19]

16. Článok 120 code français de justice militaire (francúzsky vojenský trestný zákonník) [20] umožňoval obžalovanému neprítomnému na pojednávaní podať odpor proti rozsudku v lehote piatich dní od doručenia rozsudku a v prípade koniec koncov zvyčajnom v konaniach proti ušlým osobám, keď doručenie nebolo isté, umožňoval odsúdenému podať odpor, pokiaľ trest nebol premlčaný.

17. Code de procédure pénale (trestný poriadok) [21] stanovoval, čo sa týka zločinov, lehotu na premlčanie trestu dvadsať rokov od jeho uloženia. [22]

18. Zo spoločného skúmania týchto noriem vyplýva, že rozsudok vyhlásený v konaní proti ušlému, v prípade ktorého nie je preukázané jeho doručenie, [23] sa stane nezmeniteľným [24] po dvadsiatich rokoch od jeho vyhlásenia, avšak s tým, že v prejednávanej veci sa premlčacia lehota zhoduje s lehotou na podanie návrhu na obnovu konania. [25]

18 — Konkrétne úvahy maďarskej vlády obsiahnuté v bode 8 jej pripomienok.

19 — Je poľutovaniahodné, že Francúzska republika alebo Spolková republika Nemecko sa nevyjadrili, čo by umožnilo vyplniť niektoré medzery.

20 — Hoci bol tento zákonník zrušený, znenie, ktoré bolo účinné v roku 1958, vyplýva zo zákona z 9. marca 1928, je uplatniteľné *ratione temporis* na situáciu v spore vo veci samej.

21 — Článok 133.2 v súčasnosti platného trestného poriadku a články 639, 640 a 763 znenia, ktoré bolo uplatniteľné v čase vraždy.

22 — V bode 27 svojich pripomienok Portugalská republika poukazuje na článok 639 francúzskeho trestného poriadku, z ktorého vyplýva, že lehota premlčania trestu začína plynúť pred zatknutím ušlého: „Si le contumax se constitue prisonnier ou s'il est arreté avant que la peine soit éteinte par prescription…“

23 — V prejednávanej veci nič nenasvedčuje, že rozsudok bol doručený odsúdenému.

24 — Francúzsky výraz charakterizujúci tento stav je „irrévocabilité“, ktorý vyjadruje formálne právoplatné rozhodnutie.

25 — V súlade so správou prokurátora pri parížskom Tribunal aux armées (Vojenský súd), na ktorý sa ďalej podrobnejšie odvolávam.

III — Skutkové okolnosti, spor vo veci samej a prejudiciálna otázka

19. Dňa 26. januára 1961 bol pán Klaus Bourquain, nemecký štátny príslušník, ktorý slúžil vo francúzskej cudzineckej légii, [26] odsúdený na trest smrti v konaní proti ušlému po tom, ako ho Tribunal permanent des forces armées de la zone est constantinoise (Stály súd ozbrojených síl zóny východného Constantinu) v Bône uznal svojím rozsudkom za vinného zo spáchania trestného činu vraždy. [27]

20. Na základe uplatnenia v tom čase platného francúzskeho trestného zákona tento súd považoval za preukázané, že 4. mája 1960 počas dezercie na hranici medzi Alžírskom a Tuniskom v oblasti El Tarf [28] pán Bourquain usmrtil zastrelením iného vojaka cudzineckej légie, tiež nemeckého štátneho príslušníka, ktorý mu chcel zabrániť v dezercii.

21. Keďže utiekol do Nemeckej demokratickej republiky, odsúdený sa nikdy nedostavil pred súd a trest nebol nikdy vykonaný, aj keď majetok odsúdeného bol zaistený na účely zabezpečenia náhrady trov konania.

22. Iné trestné konania neboli začaté proti pánovi Bourquainovi ani vo Francúzsku, ani v Alžírsku; naproti tomu úrady Spolkovej republiky Nemecko v roku 1962 vydali naňho zatykač adresovaný Nemeckej demokratickej republike, ktorá ho zamietla.

23. V roku 2002 Staatsanwaltschaft Regensburg (prokuratúra v Regensburgu) vykonala úkony na účely odsúdenia pána Bourquaina v Nemecku za tie isté skutky.

24. V tom čase však už nebolo možné vykonať vo Francúzsku trest uložený rozsudkom z 26. januára 1961: 1. v roku 1968 totiž boli v tejto krajine amnestované [29] trestné činy,

26 — Nezávisle od svojho vojenského zásahu počas vojny v Alžírsku tento elitný zbor francúzskych ozbrojených síl, ktorý založil kráľ Ľudovít Filip I. v roku 1831, zaznamenal jednu z najslávnejších kapitol vo svojich dejinách 30. apríla 1863 v Mexiku v bitke pri Camaróne, kde 65 vojakov, ktorým velil Jean Danjou, odolávalo desať dlhých hodín útoku tisícky vojakov pravidelnej mexickej armády. Túto historickú epizódu veľmi verne románovo spracoval Mañes, J.: *El mito de Camerone*. 2. vydanie. Hergué Editorial, Huelva 2005.

27 — Ide o súčasnú Annabu, alžírske mesto v staroveku známe ako Hipona, v ktorom pôsobil v rokoch 396 až 430 ako biskup svätý Augustín.

28 — Napriek neprekonateľnej hranici medzi realitou a fikciou pripomínajú okolnosti tejto smutnej udalosti dielo A. Camusa *Cudzinec*, v ktorom tento nositeľ Nobelovej ceny za literatúru a predstaviteľ existencializmu, narodený v Alžírsku, bez prikrášlenia rozpráva o osude Meursaulta, úplne ľahostajného k smrti svojej matky alebo k príležitosti uzavrieť manželstvo, ktorého apatia dovedie k tomu, že vystrelí na „Araba“ len preto, lebo bol oslnený odrazom slnečného lúča z čepele jeho noža, a táto apatia pokračuje dokonca počas pojednávania, na ktorého konci je odsúdený na smrť, pretože vyvolal výbuchy radosti účastníkov konania, keď vyhlásil, že dôvodom jeho konania bola len denná hviezda.

29 — Zákon z 31. júla 1968.

ktoré spáchali príslušníci armády počas udalostí v Alžírsku; 2. v roku 1981 došlo k premlčaniu tohto trestu a 3. v tom istom roku bol zrušený trest smrti. [30]

25. Za týchto okolností si Landgericht Regensburg vyžiadal písomný znalecký posudok od Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht (Inštitútu Maxa Plancka pre zahraničné a medzinárodné trestné právo), ktorý sa domnieval, že napriek nemožnosti okamžitého vykonania rozsudku z dôvodu osobitostí francúzskeho práva rozsudok vyhlásený v konaní proti ušlému formálne aj materiálne nadobudol právoplatnosť rozhodnutej veci, čo bráni začatiu nového trestného konania.

26. Okrem toho si uvedený súd vyžiadal od francúzskeho ministère de la Justice (ministerstvo spravodlivosti) na základe článku 57 dohovoru vyjadrenie, či francúzske úrady zastávali názor, že podľa článku 54 dohovoru rozsudok z 26. januára 1961 bráni začatiu nového konania v Nemecku.

27. Prokurátor parížskeho Tribunal aux armées sa domnieval, že zásada *ne bis in idem* nie je uplatniteľná, a potvrdil, že rozsudok nadobudol právoplatnosť rozhodnutej veci, že je nezmeniteľný od roku 1981 a že už nemôže byť vykonaný vo Francúzsku, keďže trest bol premlčaný. [31]

28. Tieto rozdielne názory utvrdzujú pochybnosť Landgericht Regensburg, ktorý sa vo svojom uznesení zameriava na určenie toho, či článok 54 dohovoru vyžaduje, aby bol trest v niektorom momente vykonateľný. Podľa úvahy vnútroštátneho súdu právo žiadať o začatie nového konania počas plynutia premlčacej lehoty [32] má za následok, že trest môže byť vykonaný až po uplynutí tejto lehoty, čo je presne vtedy, keď nastane premlčanie trestu. [33]

29. Preto Landgericht Regensburg prerušil konanie a položil Súdnemu dvoru túto prejudiciálnu otázku:

„Platí zákaz stíhať osobu právoplatne odsúdenú jednou zmluvnou stranou dohovoru inou zmluvnou stranou dohovoru za ten istý čin, ak trest uložený tejto osobe nemohol byť

30 — Zákon č. 81-908 z 9. októbra 1981 (*Journal officiel* z 10. októbra 1981, s. 2759). Nedávno v dôsledku reformy uskutočnenej prostredníctvom ústavného zákona č. 2007-239 z 23. februára 2007 (*Journal officiel* z 24. februára 2007, s. 3355) Francúzska republika začlenila toto zrušenie trestu smrti do článku 66 svojej ústavy.

31 — Tento názor sa vyznačuje zjavným rozporom, lebo nezávisle od toho, že trest nebol vykonaný alebo že nie je vykonávaný, je tu ešte jedna podmienka uplatnenia zásady, a síce, že podľa práva zmluvnej strany, kde bol rozsudok vyhlásený, „už nemôže byť vykonaný".

32 — Trvám na tom, že ide o lehoty, ktoré plynú súbežne.

33 — Zámerne sa vyhýbam úvahe o nevykonateľnosti trestu z dôvodu amnestie, pretože ide o aspekt, o ktorom má rozhodnúť výlučne vnútroštátny súd bez toho, aby bola dotknutá právomoc Súdneho dvora skúmať jej dôsledok v oblasti článku 54 dohovoru.

podľa práva štátu, v ktorom bol rozsudok vyhlásený, nikdy vykonaný?“

IV — Konanie pred Súdnym dvorom

30. Vnútroštátne rozhodnutie bolo zapísané v kancelárii Súdneho dvora 21. júna 2007.

31. V lehote stanovenej v článku 23 Štatútu Súdneho dvora ES predložili pripomienky pán Bourquain, Komisia Európskych spoločenstiev, ako aj česká, maďarská, holandská a portugalská vláda.

32. Podľa toho, ako som bol informovaný 27. februára 2008, po všeobecnej schôdzi z 19. februára, lehota na podanie žiadosti o nariadenie pojednávania uplynula 25. februára, a teda nič nebránilo tomu, aby boli prednesené návrhy.

V — Rozbor prejudiciálnej otázky

A — *Úvodné pripomienky o ne bis in idem v schengenskom acquis*

1. Dva prejavy zásady

33. Súdny dvor nepriznáva zásade *ne bis in idem* rovnaké dôsledky v oblasti hospodárskej súťaže [34] alebo v oblasti „tretieho piliera“ Európskej únie: ak aj potvrdil zákaz dvojitého trestu v týchto dvoch oblastiach, len v druhej [35] rozširuje uplatnenie zásady na možnosť byť za ten istý skutok stíhaný dvakrát (*nemo debet bis vexari pro una et eadem causa*).

34 — Rozsudok zo 14. decembra 1972, Boehringer Mannheim/Komisia (7/72, Zb. s. 1281), ju povýšil do kategórie všeobecných zásad práva Spoločenstva.

35 — Vervaele, J.: El principio non bis in idem en Europa. In: Arroyo, L., Nieto, A.: *La orden de detención et entrega europea*. Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca 2006, s. 229, zdôrazňuje obmedzenie zásady v práve hospodárskej súťaže.

34. Úplné uznanie zahraničných rozsudkov v trestnej oblasti predstavovalo skutočnú výzvu pre právo Spoločenstva a Súdny dvor bez vyhýbania sa zodpovednosti vyhlásil, pokiaľ ide o voľný pohyb osôb, že článok 54 dohovoru zaručuje výkon tejto základnej slobody osobám, ktoré boli právoplatne odsúdené alebo oslobodené spod obžaloby, bez toho, aby sa obávali nových trestných stíhaní za rovnaké činy, o ktorých sa už rozhodlo. [36]

2. Tradičné základy tejto zásady

35. Článok 54 dohovoru bráni tomu, aby bol niekto za rovnaké protiprávne konanie trestne stíhaný, prípadne odsúdený viackrát, pokiaľ táto kumulácia stíhaní a sankcií má za neprípustný následok opakovaný výkon *ius puniendi*. [37]

36. Právna istota zaručuje obžalovanému v trestnom konaní, že nebude dvakrát súdený za to isté konanie, ak bol oslobodený, a že mu nebude uložený nový trest, ak bol odsúdený.

37. Nakoniec nemožno prehliadnuť podpornú funkciu proporcionality, ktorú zohráva spravodlivosť, ktorá zakazuje kumuláciu trestov; [38] ak totiž — popri opätovnom začlenení [39] — každý trest sleduje dvojaký cieľ, trestajúci a odstrašujúci, tým, že trestá konanie jedných a odrádza možných páchateľov trestných činov od protiprávneho konania, musí tiež zabezpečovať vyváženie týchto cieľov zabezpečením spravodlivej rovnováhy, aby trestal predmetné protiprávne konanie a zároveň slúžil ako príklad.

38. Na záver ako štrukturálna požiadavka právneho systému zákonnosť *ne bis in idem* je založená na rešpektovaní *res iudicata*.

36 — Body 38, 32, 57 a 27 rozsudkov vyhlásených vo veciach Gözütok a Brügge, Miraglia, Van Straaten a Gasparini a. i.

37 — Návrhy vo veciach Gözütok a Brügge (bod 48 a nasl.) a Van Esbroeck (bod 18 a nasl.).

38 — Aj keď prozaickosť tematiky nenabáda na jej literárne spracovanie, nemožno si nespomenúť na spôsob, akým Alexandre Dumas (*Impressions de voyage*, Michel Lévy Frères, Libraires-Éditeurs, Paris 1855, s. 57) pristupuje k uvedenej zásade, keď ju do istej miery ľahším spôsobom a bez právnickej prísnosti spája s ťažkosťou dvakrát vykonať určitý trest, keď opisuje neomylnú metódu „kádiho“ na zjednodušenie justičnej činnosti v Káhire: po zatknutí zlodeja sa mu odsekne ucho, takže v prípade recidívy „il n'y a pas de dénégation possible, à moins que l'oreille n'ait repoussé, ce qui est rare. Alors on coupe l'autre, en vertu de cet axiome de droit, *non bis in idem* (nie je možná denegácia, ibaže by ucho znova narástlo, čo je však zriedkavé. Teda sa odsekne druhé na základe tejto právnej axiómy *ne bis in idem*)“.

39 — Henzelin, M.: *Ne bis in idem*, un principe à géométrie variable. In: *Revue Pénale Suisse*, diel 123, 2005, zv. 4. Stämpfli éditions SA, s. 347.

3. Najnovší vývoj tejto zásady

a) Od dôvery medzi štátmi…

39. Tento pojem, ktorý je ešte novinkou pri formovaní európskeho trestného súdnictva, stojí v pozadí zásady vzájomného uznávania [40] uvedenej v bode 33 záverov Európskej rady zo zasadania v Tampere zo 16. októbra 1999. [41]

40. Rámcové rozhodnutie Rady 2002/584/SVV z 13. júna 2002 o európskom zatykači a postupoch odovzdávania osôb medzi členskými štátmi [42] v odôvodnení č. 10 priamo predpokladá vysokú mieru dôvery medzi členskými štátmi.

41. To všetko dáva tušiť, že Súdny dvor nebude váhať s tým, aby sa vyslovil, hneď ako to bude možné, [43] tak, že zdôrazní dôležitosť vzájomnej dôvery ako základnej podmienky uplatnenia článku 54 dohovoru, podľa ktorého každý z členských štátov musí akceptovať spôsob, akým sa uplatňuje trestné právo v iných členských štátoch, aj keď uplatnenie jeho práva vedie k odlišnému výsledku; inak povedané, z hľadiska účinkov sa opodstatnenie vzájomnej dôvery zafarbuje utilitarizmom, ktorý vychádza zo zásady vzájomného uznávania.

42. Aj keď toto jasné stanovisko Súdneho dvora uľahčuje riešenie niektorých vecí, nie je dostatočné v iných prípadoch, najmä preto, lebo systém posilnenej spolupráce poskytuje jednotlivým vnútroštátnym súdom prvoradú úlohu, ktorá vyžaduje veľké nadanie v oblasti výkladu. [44]

40 — Táto zásada by mala byť prijatá bez váhania, pretože ako správne pripomína Moreiro González, C. J.: *Las claúsulas de seguridad nacional*. Iustel, Portal Derecho S. A., Madrid 2007, s. 132 a 133, súhlas štátu pôsobí ako zásada, ktorá vytvára medzinárodné normy a vyvoláva hlavnú otázku povinností, ktorými sú štáty viazané.

41 — Krátko potom sa dôvera výslovne uviedla v Programe opatrení smerujúcich k praktickému zavedeniu zásady vzájomného uznávania rozhodnutí v trestnej oblasti [*neoficiálny preklad*] (Ú. v. ES C 12, 2001, s. 10) na účely „posilnenia spolupráce medzi členskými štátmi, ale aj ochrany práv osôb… Použitie zásady vzájomného uznávania rozhodnutí v trestnej oblasti predpokladá vzájomnú dôveru členských štátov voči svojim systémom trestného súdnictva. Táto dôvera vychádza najmä zo spoločného základu, ktorý predstavuje oddanosť štátov zásadám slobody, demokracie a dodržiavania ľudských práv a základných slobôd, ako aj právnemu štátu“ [*neoficiálny preklad*].

42 — Ú. v. ES L 190, s. 1; Mim. vyd. 19/006, s. 34.

43 — V bode 33 už citovaného rozsudku Gözütok a Brügge, v ktorom Súdny dvor prevzal bod 124 mojich návrhov.

44 — Významné skúsenosti, ktoré som nadobudol ako vnútroštátny sudca a ako generálny advokát v Luxembursku, mi umožňujú nesúhlasiť s úvahami, ktoré rozvinul Flore, D.: La notion de confiance mutuelle: l'alpha ou l'oméga d'une justice pénale européenne. In: *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen/Mutual Trust in the European Criminal Area*. Éditions de l'Université de Bruxelles, 2005, s. 17: „Ak môže byť občas bruselský sudca znepokojený schopnosťami svojho kolegu v Arlone alebo v Bruggách, ako by mohol nebyť znepokojený rozhodnutiami svojho vzdialeného kolegu, ktorého nikdy nevidel ani neuvidí, ktorý vykonáva svoju funkciu v krajine, ktorú nepozná ani ju bezpochyby nikdy nenavštívi, ktorý možno nemá ani rovnaké postavenie, ani rovnakú nezávislosť a ktorý uplatňuje iné právo a hovorí iným jazykom…“

43. Primeraným prostriedkom, ako prekonať nejasné situácie, by mohla byť harmonizácia [45] trestného práva hmotného a procesného členských štátov, keďže je pravda, že zdržanlivosť pri prijatí rozhodnutí v tejto oblasti právneho poriadku sa obvykle stratí po zistení, že trestné rozhodnutia vydané v inom štáte vykazujú zhodné záruky.

44. Zatiaľ zásada *ne bis in idem* naďalej nesie vlajku vzájomnej dôvery, pretože nezávisle od toho, či sa zbližovanie stane jedného dňa skutočnosťou, článok 54 dohovoru nezávisí od zbližovania právnych predpisov štátov v trestnej oblasti, [46] naopak, neexistencia zbližovania ešte viac posilňuje jej význam.

45. Ak každý štát musí predpokladať, že určité podmienky, najmä v oblasti základných práv, dodržiavajú všetky ostatné štáty, skúsenosť ukazuje, že vzájomná dôvera je normatívna zásada, ktorá sústreďuje pravidlá výkladu povinností týkajúcich sa „tretieho piliera" a zohráva úlohu blízku úlohe lojálnej spolupráce. [47]

46. Hoci vzájomné uznávanie má svoj zdroj v abstraktnom poli spolupráce medzi štátmi, zhmotňuje sa v tom najkonkrétnejšom z individuálnych záruk [48] a vedie k overeniu zvyčajných štandardov v oblasti subjektívnych práv, v ktorej jeho zvyčajné používanie orgánmi aplikujúcimi právo zvyšuje pravdepodobnosť, že sa dospeje k spoločnému pochopeniu.

b) … k uznaniu subjektívneho práva jednotlivca

47. Napriek dosiahnutému pokroku oddelenie hlavných slobôd (akou je voľný pohyb) od zákazu trestného stíhania alebo trestania „dvakrát za ten istý skutok" si vyžaduje ešte vynaloženie obrovského úsilia, pričom jeho odôvodnenie sa vníma z hľadiska stupňa integrácie dosiahnutej v Európskej únii, ktorá chápe občana ako nositeľa subjektívnych práv a ako subjekt, ktorému v konečnom dôsledku plynú výhody z týchto noriem. [49]

48. Nevidím však nijakú prekážku v doplnení pravidiel (bez toho, aby boli nahradené) spolupráce medzi štátmi vybudovanej na vzájomnej dôvere o chápanie, ktoré smeruje

45 — Možno ju považovať za cieľ, ale v žiadnom prípade nie za jediný predpoklad budovania spoločného priestoru práva, slobody a bezpečnosti.

46 — Bod 32 už citovaného rozsudku Gözütok a Brügge.

47 — De Schutter, O.: La contribution du contrôle juridictionnel à la confiance mutuelle. In: *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen/Mutual Trust in the European Criminal Area*. Éditions de l'Université de Bruxelles, 2005, s. 103.

48 — Zdôrazňujem, že *ne bis in idem* zahrnuje jednu z týchto individuálnych záruk.

49 — Obrátil som pozornosť na tento nedostatok citlivosti v návrhoch, ktoré som predniesol vo veci Gözütok a Brügge, a zdôraznil som, že článok 54 a nasl. dohovoru musia byť chápané z hľadiska občana (body 114 a 115).

k uplatňovaniu základných práv ako východiskového bodu, [50] pretože zásada *ne bis in idem* sa zdá byť vyjadrením súdnej ochrany proti *ius puniendi*, odvodenej od práva na riadny a spravodlivý proces, [51] a ako taká je zakotvená v ústavách viacerých štátov, ktoré sú zmluvnými stranami Schengenskej dohody. [52]

49. Do tej miery, v akej nadobúda svoj skutočný normatívny význam v súvislosti s vytvorením subjektívneho práva na jednotné zaobchádzanie v rámci trestania, [53] pravidlo *ne bis in idem* je zakotvené v pevnom základe, ktorý prispieva k prekonaniu slabostí [54] určitých inštitútov, akým je premlčanie, prekážka rozhodnutej veci alebo mnohé teórie proporcionality, ktoré neumožňuje uspokojivým spôsobom vyriešiť iba odkaz na vzájomnú dôveru medzi štátmi. [55]

50. Tento obzor sa vyjasňuje pri samostatnom vyhlásení *ne bis in idem* v Charte základných práv Európskej únie, [56] ktorej článok 50 stanovuje, že „nikoho nemožno stíhať alebo potrestať v trestnom konaní za trestný čin, za ktorý už bol v rámci Únie oslobodený alebo odsúdený konečným rozsudkom v súlade so zákonom“.

51. Medzi rôznymi aspektmi základných práv treba priznať osobitný význam ich hraniciam a výnimkám zo vzájomného uznávania, [57] za

50 — PEERS, S.: EU Justice and Home Affairs Law. 2. vydanie. Oxford University Press, 2006, s. 460, nachádza v Európskej únii ako odraze vysokej miery integrácie určité opatrenia spolupráce v trestnej oblasti, ktoré podľa jeho názoru prispievajú k rozvoju medzinárodných noriem v oblasti ľudských práv.

51 — Tento výklad navrhujem v návrhoch, ktoré som predniesol vo veci Gözütok a Brügge.

52 — Toto pravidlo je zakotvené aj v medzinárodných dohodách, akou je Medzinárodný pakt o občianskych a politických právach z 19. decembra 1966 (článok 14 ods. 7) alebo protokol č. 7 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (článok 4). Tieto texty však berú uvedenú zásadu do úvahy v jej vnútroštátnom rozmere a zaručujú jej uplatnenie na území, ktoré patrí do právomoci štátu.

53 — Podľa názoru generálnej advokátky Sharpston „má štát len jednu príležitosť posúdiť a vydať rozsudok, pokiaľ ide o údajné zločinné konanie jednotlivca“ (bod 92 jej návrhov z 15. júna 2006 vo veci Gasparini a i.).

54 — Tieto slabosti budú pretrvávať, pokiaľ sa neuskutoční harmonizácia trestného práva hmotného a procesného.

55 — V tejto súvislosti dobrým príkladom je už citovaná vec Gasparini a i., v ktorej Súdny dvor prijal maximalistické stanovisko v oblasti vzájomnej dôvery a odchýlil sa od návrhov, ktoré predniesla generálna advokátka Sharpston, ktorá sa domnievala, že tento koncept neposkytuje rozumný základ na uplatňovanie zásady *ne bis in idem* pre rozhodnutia o zastavení trestného stíhania z dôvodu premlčania (bod 108 a nasl.).

56 — V návrhoch, ktoré som predniesol 12. septembra 2006 vo veci Advocaten voor de Wereld, o ktorej sa rozhodlo rozsudkom z 3. mája 2007 (C-303/05, Zb. s. I-3633), tvrdím, že „Chartu… treba presadzovať ako prvoradý výkladový nástroj pri obrane občianskych záruk, ktoré tvoria dedičstvo členských štátov. Tejto výzve treba čeliť opatrne, ale energicky a s plným presvedčením o tom, že pokiaľ je ochrana základných práv nevyhnutná v prvom pilieri, stáva sa nevyhnutnou i v treťom pilieri, keďže môže mať z dôvodu samotnej povahy svojho obsahu dopad na podstatu osobnej slobody, ktorá je predpokladom slobody ostatných“. Rovnako Lisabonská zmluva z 13. decembra 2007 mení a dopĺňa článok 6 EÚ tým, že k nemu pripája tento odsek: „Únia uznáva práva, slobody a zásady uvedené v Charte základných práv Európskej únie zo 7. decembra 2000, upravenej 12. decembra 2007 v Štrasburgu, ktorá má rovnakú právnu silu ako zmluvy.“

57 — To vyplýva z článku 6 EÚ a článku 1 ods. 3 rámcového rozhodnutia Rady 2002/584 z 13. júna 2002 o európskom zatykači a postupoch odovzdávania osôb medzi členskými štátmi.

podmienky, že zodpovedajú spoločným zásadám všetkých členských štátov. [58]

B — *Pojem „právoplatný rozsudok“*

52. Znenie otázky, ktorú položil Landgericht Regensburg, ukazuje, že jeho problém je jednoducho problém významu článku 54 dohovoru, ktorý zakazuje opätovne trestne stíhať za ten istý skutok, keď v prípade odsúdenia trest „už nemôže byť vykonaný“.

53. Treba však najskôr skúmať, či rozsudok vyhlásený v konaní proti ušlému je „právoplatným rozsudkom“ v zmysle už citovaného ustanovenia so zreteľom na okamžitú nemožnosť vykonania sankcie uloženej rozsudkom a vzhľadom na procesnú požiadavku začať nové konanie, ak ušlý bol nájdený.

1. Jeho výklad

54. Už citovaný rozsudok Kretzinger z 18. júla 2007 sa vyhol tejto diskusii, [59] keď v bode 67 uviedol, že nie je „potrebné skúmať, či sa má na rozsudok pre zmeškanie, ktorého vykonateľnosť môže podliehať podmienkam podľa článku 5 bodu 1 rámcového rozhodnutia, hľadieť ako na rozhodnutie, ktorým bola osoba ‚právoplatne odsúdená‘ v zmysle článku 54 DVSD“.

55. Súdny dvor sa však stotožnil so širokým kritériom, ktoré potvrdzuje nutnosť rešpektovať v rámci Európskej únie rozhodnutie, ktorým sa končí procesné postavenie obvineného na základe právnej úpravy štátu, v ktorom bolo trestné stíhanie začaté.

56. Takto zahrnul do pojmu právoplatný rozsudok zastavenie trestného konania prokurátorom pri odložení veci bez rozhod-

58 — Body 34, 37 a 38 rozsudku zo 14. októbra 2004, Omega, C-36/02, Zb. s. I-9609.

59 — Naopak, generálna advokátka Sharpston v návrhoch, ktoré predniesla 5. decembra 2006, vychádza zo zásady vzájomnej dôvery preto, aby uviedla, že rozsudok vyhlásený v neprítomnosti poskytuje ochranu podľa článku 54 dohovoru, keď dodržiava požiadavky článku 6 Európskeho dohovoru o ľudských právach (bod 101).

nutia súdu (vec Gözütok a Brügge), ako aj rozhodnutia, ktorými sa právoplatne oslobodzuje obžalovaný spod obžaloby, či už pre nedostatok dôkazov (vec Van Straaten), alebo z dôvodu premlčania trestného činu (vec Gasparini a i.).

57. Okrem toho, aj keď rôzne jazykové znenia článku 54 dohovoru vykazujú odchýlky [60], teleologický dôvod, prečo treba podporovať pohyb osôb, jednoznačne patrí do oblasti slobody, bezpečnosti a práva, ktorej vytvorenie by bolo ohrozené, keby procesné zvláštnosti vnútroštátnych právnych úprav neumožňovali veľkorysé chápanie inštitútu právoplatného rozsudku.

58. V ideálnom prípade *res iudicata* [61] priznáva rozsudku právny stav, ktorý nemožno žiadnym spôsobom zmeniť, pretože buď ho nemožno napadnúť nijakým opravným prostriedkom, alebo takýto opravný prostriedok nebol podaný v zákonnej lehote. [62]

2. Rozsudok vyhlásený v konaní proti ušlému

59. Rozdiely v koncepcii medzi štátmi, pokiaľ ide o pojem súdne rozhodnutie vyhlásené *in absentia*, sú prekážkou plynulej spolupráce v trestnej oblasti, čo mimochodom zdôraznili nedávne iniciatívy, [63] ktoré sa snažia o určité zjednotenie prostredníctvom vymedzenia kritérií v spoločných pravidlách smerujúcich k obmedzeniu týchto rozdielov.

60. V prejednávanej veci by prípadný ďalší rozsudok so zreteľom na článok 54 dohovoru zjavne narušil „právoplatný“ charakter rozsudku súdu v Bône.

61. Pochybnosť však bola dočasná, pretože ako uvádza prokurátor parížskeho Tribunal aux armées, rozsudok nadobudol právoplatnosť v roku 1981, to znamená pred začatím konania v Nemecku, a toto vyhlásenie [64] nemožno spochybniť na úrovni práva Spoločenstva.

60 — V inom kontexte upozorňujem na tieto jazykové odchýlky v návrhoch, ktoré som predniesol vo veci Gözütok a Brügge.

61 — Podľa článku 1 neúspešného návrhu Gréckej republiky prijať rámcové rozhodnutie Rady o uplatňovaní zásady *ne bis in idem* (Ú. v. ES C 100, 2003, s. 24 až 27) je rozsudok právoplatný vtedy, keď má právnu silu rozhodnutej veci v súlade s vnútroštátnym právom. V inej perspektíve pozri Almagro, J., Tomé, J.: *Instituciones de Derecho Procesal. Proceso* Penal. Trivium, Madrid 1994, s. 347, a Cortés, V.: *Derecho Procesal. Parte General. Proceso Civil*. 6. vydanie. Tirant lo Blanch, Valencia 1992, diel I (zv. I), s. 488.

62 — Táto myšlienka nachádza odraz vo francúzskej formulácii „définitivement jugé“, v anglickej formulácii „finally disposed“, v nemeckej formulácii „rechtskräftig abgeurteilt“ alebo v talianskej formulácii „giudicata con sentenza definitiva“, aj keď španielsky právny poriadok kvalifikuje tento typ rozhodnutia ako „sentencia firme“, najmä v španielskej verzii článku 54 dohovoru, kedže „sentencia definitiva“ predstavuje rozhodnutie vydané len na prvom stupni.

63 — Ako iniciatívy slovinskej, francúzskej, českej, švédskej slovenskej, britskej a nemeckej vlády zhrnuté Radou Európskej únie v pracovnom dokumente (5213/08) zo 14. januára 2008 na uľahčenie súdnej spolupráce a vzájomného uznávania súdnych rozhodnutí, keď sú vyhlásené v neprítomnosti dotknutej osoby.

64 — Nutné je zdôrazniť súlad s informáciami poskytnutými v návrhu na začatie prejudiciálneho konania, pretože od vyhlásenia rozsudku začala plynúť lehota na jeho napadnutie odsúdeným, ako aj lehota na premlčanie trestu, a preto po uplynutí oboch lehôt bez možnosti obnovy konania sa rozhodnutie stalo materiálne i formálne nezmeniteľné.

62. Súdny dvor si však musí byť vedomý toho, že článok 54 dohovoru nevyžaduje, aby rozsudok nadobudol právoplatnosť pri svojom vyhlásení, lebo stačí, ak je táto podmienka splnená pri začatí druhého konania; [65] v prípade pána Bourquaina sa druhé konanie začalo v roku 2002, keď rozhodnutie vojenského súdu už nadobudlo právoplatnosť v zmysle francúzskej právnej úpravy.

63. Navyše v súlade s rôznymi právnymi nástrojmi [66] prítomnosť obžalovaného počas trestného konania umožňuje uplatniť jeho obhajobu a vykonať právo na spravodlivé súdne konanie; [67] okrem iného aj rámcové rozhodnutie 2002/584 [68] umožňuje v prípade, že štát sa usiluje o výkon trestu uloženého v neprítomnosti, vyžadovať od tohto štátu dostatočné záruky, že odsúdený sa bude môcť domáhať začatia nového konania, v ktorom mu budú zaručené jeho základné práva.

64. Premeniť túto záruku poskytovanú obvinenému na podmienku, ktorá ruší uplatnenie iných práv, by viedlo k absurdnej situácii, ku ktorej by došlo v prípade uplatnenia zásady *ne bis in idem* iba na rozhodnutia, v prípade ktorých je obnova konania v prospech obvineného vylúčená.

65 — Objasňujúce informácie z tohto hľadiska možno nájsť v návrhoch, ktoré som predniesol vo veci Van Esbroeck, kde rozoberám časovú uplatniteľnosť článku 54 dohovoru.

66 — Článok 6 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd a články 47 a 48 Charty základných práv Európskej únie.

67 — Aby bol oboznámený s obvinením, vypočutý nestranným súdom, mal k dispozícii pomoc obhajcu a zúčastňoval sa na vyšetrovaní.

68 — Článok 5 bod 1.

65. Z vyššie uvedených dôvodov treba považovať odsudzujúci rozsudok vyhlásený v neprítomnosti za „právoplatný“ na účely uplatnenia článku 54 dohovoru.

C — *Podmienka „nevykonania trestu“*

66. V tejto právnej veci sa všetci zhodujú na tom, že v čase začatia konania v Nemecku nebol trest vykonateľný vo Francúzsku, pretože okrem jeho premlčania bol v tejto krajine zrušený trest smrti a predtým bol ešte k tomu vydaný zákon o amnestii, ktorý sa vzťahuje na udalosti v Alžírsku.

67. Otázka Landgericht Regensburg sa však zameriava na určenie toho, či prekážka výkonu trestu musí nastať až po jeho uložení, pričom tento názor zastáva maďarská vláda s poukázaním na to, že článok 54 dohovoru pripúšťa, aby prekážky nastali neskôr, ale nezaoberá sa situáciou, keď trest nemožno vykonať od okamihu vyhlásenia rozsudku, ako je to v tejto veci, v ktorej požiadavka na nové konanie, nevyhnutné na vykonanie trestu, bola nesplniteľná vzhľadom na nedostavenie sa pána Bourquaina na súd.

68. Uvedená vláda vychádza z textu „už nemôže byť vykonaný“ uvedeného v článku 54 preto, aby z neho vyvodila *a contrario*, že trest mal byť vykonateľný skôr.

69. Toto tvrdenie sa nezdá byť presvedčivé, pretože zmysel slov nepredstavuje vždy primerané východisko, ako to Súdny dvor niekoľkokrát zdôraznil; [69] okrem toho podľa môjho názoru stručnosť výrazu poukazuje iba na to, že trest sa stáva vykonateľným v čase, keď sa chce začať nové konanie, a nie predtým, čím sa zachováva potrebný účinok normy.

70. Článok 54 sa však týka vnútroštátnych trestnoprávnych noriem, ktoré so zreteľom na svoju povahu *ultima ratio* nepripúšťajú žiaden extenzívny výklad [70] nezlučiteľný so zásadou zákonnosti [71] platnou v spoločných tradíciách štátov a výslovne [72] zakotvenou v práve Spoločenstva. [73]

71. Bez toho, aby boli dotknuté vyššie uvedené pripomienky, nie je nezaujímavá úvaha holandskej vlády o tom, že je ťažké si predstaviť, že by právoplatný rozsudok ukladal nevykonateľné tresty. [74]

72. Osobitnú pozornosť treba venovať správnemu hodnoteniu dosahu tohto ustanovenia, ktoré vychádza z vykonateľnosti trestu, a nie rozsudku.

73. S touto výhradou treba rozlišovať medzi právoplatným rozsudkom a vykonateľným rozsudkom; [75] pokiaľ totiž francúzska právna úprava neumožňuje vykonanie trestu bez začatia nového konania, nijako nemá vplyv

69 — Rozsudok z 13. júla 1989, Henriksen (173/88, Zb. s. 2763), odmietol tento výkladový mechanizmus a upozornil na to, že „nebolo možné posúdiť dosah skúmaného inštitútu výlučne prostredníctvom doslovného výkladu“ (bod 11).

70 — Berdugo, I., Arroyo, L., García, N., Ferré, J., Ramón, J.: *Lecciones de Derecho penal. Parte general*. Praxis, Barcelona 1996, s. 37, opisujú, že zásada zákonnosti vyžaduje rešpektovať „absolútnu výhradu zákona — monopol parlamentu — na vymedzenie skutkových podstát trestných činov a ukladanie trestov s vylúčením iných právnych ustanovení nižšej právnej sily a obyčaje; požiadavku určitosti, istoty či úplného výpočtu trestnoprávnych noriem; zákaz rozširujúceho výkladu a analógie *in malam partem*; zákaz retroaktivity trestnoprávnych noriem nepriaznivých pre obžalovaného…“. V podobnom zmysle Vogel J.: Principio de legalidad, territorialidad y competencia judicial. In: Tiedemann, K., Nieto, A.: *Eurodelitos. El derecho penal económico de la Unión Europea*. Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca 2004, s. 32, zdôrazňuje, že zákaz analógie a požiadavka zužujúceho výkladu sú uznávané vo všetkých členských štátoch bez výnimky ako dôsledok zásady zákonnosti.

71 — Zásada zákonnosti je súčasťou všeobecných zásad práva Spoločenstva, najmä po vyhlásení už citovaného rozsudku Advocaten voor de Wereld, body 46 a 49.

72 — Bod 67 rozsudku z 3. mája 2005, Berlusconi a i., C-387/02, 391/02 a C-403/02, Zb. s. I-3565, s odkazom na rozsudky z 12. júna 2003, Schmidberger, C-112/00, Zb. s. I-5659, a z 10. júla 2003, Booker Aquaculture a Hydro Seafood, C-20/00 a C-64/00, Zb. s. I-7411.

73 — Zásada zakotvená v článku 49 Charty základných práv Európskej únie.

74 — „Holandská vláda si okrem toho nevie predstaviť situáciu, keď je sankcia uložená právoplatným rozsudkom, pričom o nej možno vyhlásiť kedykoľvek neskôr, že nikdy nemohla byť vykonaná“ (bod 40 jej pripomienok).

75 — Túto dvojakú perspektívu ilustrujú pojmy španielskeho správneho práva „autotutela declarativa“ a „autotutela ejecutiva“ (právoplatnosť a vykonateľnosť), prvý znamená, že akty verejnej moci požívajú prezumpciu zákonnosti a zaväzujú dotknuté osoby, pokiaľ ich nenapadnú opravným prostriedkom, zatiaľ čo druhý sa týka skutkového stavu a umožňuje nútený výkon, ak povinné osoby uvedené v rozhodnutí nesplnia dobrovoľne uložené povinnosti (García de Enterría, E., Fernández, T. R.: *Curso de Derecho administrativo* I. 6. vydanie. Civitas, Madrid 1996, s. 490 a 491).

na hodnotu rozsudku ako právneho dokladu, ktorý *ipso iure* má vplyv na osobu a majetok obžalovaného, čo potvrdzuje tak overenie zodpovednosti pána Bourquaina v novom konaní, pokiaľ by bol nájdený, ako aj zaistenie jeho majetku.

74. Súbežne by sa trest stal vykonateľným po odstránení procesnej prekážky, ktorá ho zbavuje praktického významu, čo sa koniec koncov nedotýka jeho vnútornej platnosti, [76] ktorú treba odlišovať od jeho účinnosti.

75. Z vyššie uvedených dôvodov navrhujem, aby Súdny dvor podal výklad článku 54 dohovoru v tom zmysle, že sa tiež uplatňuje na trest uložený právoplatným rozsudkom, ktorý z dôvodu procesných zvláštností vnútroštátneho práva nikdy nemohol byť vykonaný.

D — *O amnestii, o ne bis in idem a o ich rôznych povahách*

76. Pokiaľ sa nezaoberám spôsobom, akým zrušenie trestu smrti a premlčanie trestu bráni výkonu rozsudku súdu v Bône, tak to nie je preto, aby som sa vyhol tejto problematike, ale preto, lebo takéto skúmanie považujem za zbytočné a nevhodné jednak pre jasnosť odpovede a jednak z dôvodu rešpektovania výlučnej právomoci vnútroštátneho súdu.

77. Opatrnosť však núti zvážiť, hoc aj stručne, dôsledky amnestie so zreteľom na rozdielnosti podôb, ktoré tento výnimočný prejav zhovievavosti vykazuje v rôznych právnych systémoch.

78. Druhý dodatkový protokol k Ženevskému dohovoru [77] spája amnestiu s pojmom „nastolenie mieru a zmierenia po obdobiach nepokojov, ku ktorým došlo počas násilných stretov vnútri určitého spoločenstva“.

79. Ide tu o upokojenie emócií, ktoré majú svoju presnú príčinu a boli vyvolané udalosťami kolektívnej povahy, ktoré rozdelili obyvateľstvo politicky i sociálne.

76 — Nezávisle od toho, že ide o trest smrti, ktorý je nezlučiteľný so slobodami a s právami, ktoré sa Európska únia usiluje chrániť.

77 — Najmä jeho článok 6 ods. 5, ktorý stanovuje: „Po skončení nepriateľských akcií sa budú orgány verejnej moci snažiť vyhlásiť amnestiu v čo najširšej možnej miere pre osoby, ktoré sa zúčastnili na ozbrojenom konflikte…“

80. Táto terminológia sa v širšom zmysle [78] zameriava na všetky opatrenia, ktoré majú povahu odpustenia alebo zníženia trestu vrátane milosti; [79] v iných koncepciách sa zameriava výlučne na rozhodnutia prijaté parlamentom v zákonodarnom konaní.

81. Napriek existujúcim rozdielom, pokiaľ ide o tieto opatrenia zhovievavosti, v Európe z hľadiska rôznych kritérií, ako sú ich typológia, cieľ, alebo dokonca povaha trestných činov, ktoré môžu byť ich predmetom, [80] účinkom všetkých týchto opatrení je schopnosť zrušiť *ius puniendi* vo všetkých štátoch a dospieť k tomu, že mimosúdne orgány zrušia účinky trestného rozsudku. [81]

82. Všetky tieto opatrenia zhovievavosti napriek odlišnosti myšlienok, ktoré za nimi stoja, ale na základe jednoty cieľov, ktorým slúžia, zodpovedajú ako celok skutočným prejavom politickej vôle vychádzajúcej zo zásady vhodnosti, ktoré majú korene vo zvrchovanosti štátov pri riešení ich vnútorných konfliktov.

83. Vzájomná dôvera by sa nemala v oblasti zásady *ne bis in idem* platnej v Spoločenstve vzťahovať na prípady, keď trest nie je vykonaný z dôvodu uplatnenia možnosti týchto výnimočných právomocí vnútroštátnych orgánov, pretože vtedy logika vzájomného uznávania prestáva pôsobiť v oblasti sudcovského uplatňovania zákonov a dochádza k jej zneužitiu z výrazne sociologických alebo politických dôvodov.

84. Nie náhodou rámcové rozhodnutie o európskom zatykači označuje amnestiu za jeden z povinných dôvodov jeho nevykonania, ak dožiadaný štát má právomoc stíhať trestný čin podľa svojho vlastného trestného práva (článok 3 ods. 1).

85. Ani z hľadiska základných práv amnestia neumožňuje odôvodniť nevykonanie trestu na základe uplatnenia zásady *ne bis in idem*; totiž nezávisle od toho, že sa môže stať nebezpečným nástrojom na vykonanie týchto práv, [82] nutné je ešte raz konštatovať existenciu dvoch rôznych aspektov. Je pravda, že amnestia nevychádza z hodnôt, ktoré stelesňujú základné práva, a uplatňuje sa v rámci takých vágnych a náhodných parametrov, že uniká akémukoľvek kritériu právnej racionality a vylučuje akúkoľvek možnosť súdnej kontroly. [83]

78 — Bernardi, A., Grande, C.: Amnistía. La prescripción del delito et de la sanción. In: Arroyo, L., Nieto, A.: *La orden de detención y entrega europea*. Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca 2006, s. 260, 261 a 275.

79 — Na rozdiel od iných opatrení zhovievavosti, ktoré sú určené skupinám osôb, milosť sa vyznačuje individuálnou povahou.

80 — Bernardi, A., Grande, C.: c. d., s. 262.

81 — Pradel, J.: *Droit pénal général*. Paris 2002, s. 669.

82 — La Corte Interamericana de Derechos Humanos sa kriticky vyslovil k niektorým opatreniam zhovievavosti vo veci Barrios Altos proti Peru, rozsudok zo 14. marca 2001, séria C, č. 45.

83 — Ako autonómna forma diskrečnej právomoci „milosť" samotným svojím vymedzením nepodlieha žiadnej súdnej kontrole.

VI — Návrh

86. Z týchto dôvodov navrhujem Súdnemu dvoru, aby odpovedal na prejudiciálnu otázku takto:

Článok 54 dohovoru, ktorým sa vykonáva Schengenská dohoda, podpísaného 19. júna 1990, sa má vykladať v tom zmysle, že osoba, ktorá je právoplatne odsúdená v jednom štáte, nemôže byť trestne stíhaná v inom štáte za ten istý čin, keď na základe práva štátu, kde bola odsúdená, trest, ktorý jej bol uložený, nemohol byť nikdy vykonaný.