KOHTUJURISTI ETTEPANEK

ELEANOR SHARPSTON

esitatud 15. juunil 2006 [1]

1. Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga (Málaga provintsikohtu esimene osakond) (edaspidi „eelotsusetaotluse esitanud kohus") palub käesolevas eelotsusetaotluses selgitada konventsiooni, millega rakendatakse Schengeni lepingut (edaspidi „Schengeni rakenduskonventsioon"), artiklis 54 sätestatud *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamisala. [2]

2. Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib eelkõige teada, kas asjaomase põhimõtte kohaselt on ühe liikmesriigi kohtu otsus, mis lõpetab teatavatel faktilistel asjaoludel põhineva kriminaalmenetluse seetõttu, et süütegu on siseriikliku õiguse järgi aegunud, selline otsus, mis välistab samade ja teiste süüdistatavate vastutusele võtmise teise liikmesriigi kriminaalkohtus samadel faktilistel asjaoludel põhineva kuriteo eest.

3. Sellele küsimusele vastamine eeldab, et Euroopa Kohus käsitleb Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 (ja seega paratamatult üldisemalt ühenduse õiguse) sätestatud *ne bis in idem* põhimõtte üht olulisemat aspekti, nimelt seda, kas kõnealust põhimõtet võib kohaldada vaid juhul, kui esimene kohus tegi otsuse pärast asja sisulist läbivaatamist.

Asjaomased õigusnormid

Schengeni acquis' *ja rakenduskonventsiooniga seotud õigusnormid*

4. Vastavalt Schengeni *acquis'* Euroopa Liitu integreerimise kohta koostatud protokolli [3] (edaspidi „protokoll") artiklile 1 on kolmteist Euroopa Liidu liikmesriiki, s.h Hispaania ja Portugal, volitatud omavahel sisse seadma tihedama koostöö Schengeni *acquis'* kehtivusalas.

1 — Algkeel: inglise.

2 — EÜT 2000, L 239, lk 19; ELT eriväljaanne 19/02, lk 9.

3 — Lisatud Amsterdami lepinguga Euroopa Liidu lepingule ja Euroopa Ühenduse asutamislepingule.

5. Protokolli lisas on Schengeni *acquis'* osadena määratletud Schengenis 14. juunil 1985 Beneluxi majandusliidu riikide, Saksamaa Liitvabariigi ja Prantsuse Vabariigi poolt allkirjastatud leping ühispiiridel kontrolli järkjärgulise kaotamise kohta [4] (edaspidi „Schengeni leping") ning eelkõige Schengeni rakenduskonventsioon.

6. Schengeni lepingule ja rakenduskonventsioonile allakirjutanute eesmärk on „kaotada oma ühispiiridel kontroll isikute liikumise üle [...]", [5] arvestades, et „Euroopa ühenduste liikmesriikide rahvaste tugevam liit peaks väljenduma kõikide liikmesriikide kodanike vabaduses ületada sisepiire [...]". [6] Protokolli preambuli esimese põhjenduse kohaselt on Schengeni *acquis'* eesmärk „tugevdada Euroopa integratsiooni ning eriti võimaldada Euroopa Liidul areneda kiiremini vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajanevaks alaks".

7. EL artikli 2 esimese lõike neljanda taande kohaselt on Euroopa Liidu üks eesmärke säilitada ja arendada liitu alana, kus isikute vaba liikumine on tagatud üheskoos nii välispiirikontrolli, varjupaiga ja sisserändega kui ka kuritegevuse ennetamise ning selle vastu võitlemisega seotud asjakohaste meetmete võtmisega.

8. Protokolli artikli 2 lõike 1 esimese lõigu kohaselt kohaldatakse Amsterdami lepingu jõustumise kuupäevast alates sama protokolli artiklis 1 nimetatud kolmeteistkümne liikmesriigi suhtes Schengeni *acquis*'d.

9. Nõukogu võttis protokolli artikli 2 lõike 1 teise lõigu teise lause alusel vastu otsuse 1999/436/EÜ, millega määratakse vastavalt Euroopa Ühenduse asutamislepingu ja Euroopa Liidu lepingu asjakohastele sätetele kindlaks kõikide Schengeni *acquis*'d moodustavate sätete ja otsuste õiguslik alus. [7] Kõnealuse otsuse artiklist 2 ilmneb, kui seda lugeda koos selle A lisaga, et nõukogu valis Schengeni rakenduskonventsiooni artiklite 54–58 õiguslikuks aluseks EL artiklid 31 ja 34, mis kuuluvad Euroopa Liidu lepingu VI jaotisse „Sätted politseikoostöö ja õigusalase koostöö kohta kriminaalasjades".

4 — EÜT 2000, L 239, lk 13; ELT eriväljaanne 19/02, lk 3.

5 — Schengeni rakenduskonventsiooni preambuli teine põhjendus.

6 — Schengeni lepingu preambuli esimene põhjendus.

7 — Vastu võetud 20. mail 1999 (EÜT L 176, lk 17; ELT eriväljaanne 19/01, lk 152).

10. Schengeni rakenduskonventsiooni artiklid 54–58 moodustavad selle III jaotise „Politsei ja julgeolek" 3. peatüki „*Ne bis in idem* põhimõtte rakendamine". [8]

11. Artiklis 54 on sätestatud, et „[i]sikut, kelle suhtes üks lepinguosaline on langetanud lõpliku kohtuotsuse, ei või teine konventsiooniosaline sama teo eest vastutusele võtta, tingimusel et kui isikule on karistus määratud, on ta selle ära kandnud või kannab seda või seda ei saa otsuse langetanud konventsiooniosalise õiguse alusel enam täitmisele pöörata."

12. Artiklis 57 on ette nähtud normid tagamaks, et lepinguosaliste pädevad asutused teevad koostööd, et vahetada teavet *ne bis in idem* põhimõtte rakendamiseks.

Ne bis in idem *põhimõtet käsitlevad rahvusvahelised konventsioonid*

13. *Ne bis in idem* põhimõtte kohaldamist reguleeritakse otseselt või kaudselt mitmes rahvusvahelises ja Euroopa konventsioonis. [9] Nende hulgas käsitleb inimõiguste ja põhivabaduste kaitse Euroopa konventsiooni (edaspidi „Euroopa inimõiguste konventsioon") protokolli nr 7 artikkel 4 just nimelt *ne bis in idem* põhimõtet.

14. Protokolli nr 7 artikli 4 lõikes 1 on sätestatud, et „[m]itte kellegi üle ei või sama riigi jurisdiktsiooni alusel teist korda kohut mõista ning kedagi ei või kriminaalkorras karistada teo eest, mille eest ta on juba selle

8 — Nende sätete teksti aluseks oli *ne bis in idem* põhimõtet käsitleva Euroopa ühenduste liikmesriikide konventsioon, millele kirjutati alla 25. mail 1987, kuid mis ei ole senini jõustunud, kuna seda ei ole ratifitseerinud piisav arv liikmesriike. Muud kehtivad ühenduse meetmed, kus viidatakse *ne bis in idem* põhimõttele, on mh nõukogu 18. detsembri 1995. aasta määruse nr 2988/95 Euroopa ühenduste finantshuvide kaitse kohta (EÜT 1995, L 312, lk 1; ELT eriväljaanne 01/01, lk 340) artikkel 6 koosmõjus sama määruse preambuli põhjendusega 10; Euroopa ühenduste finantshuvide kaitse konventsiooni (EÜT 1995, C 316, lk 49; ELT eriväljaanne 19/01, lk 9) artikkel 7; Euroopa ühenduste ametnike või Euroopa Liidu liikmesriikide ametnikega seotud korruptsiooni vastast võitlust käsitleva konventsiooni (EÜT 1997, C 195, lk 1; ELT eriväljaanne 19/01, lk 53) artikkel 10 ning nõukogu raamotsuse Euroopa vahistamismääruse kohta (EÜT L 190, lk 1; ELT eriväljaanne 19/06, lk 34) artikli 3 lõige 2, artikli 4 lõige 3 ja artikli 4 lõige 5. Euroopa põhiseaduse lepingu eelnõu artiklis II-110 seadustati *ne bis in idem* põhimõte liidu ühe põhiõigusena. Kõnealune säte pealkirjaga „Mitmekordse kohtumõistmise ja karistamise keeld" kõlab järgmiselt: „Kedagi ei tohi uuesti kohtu alla anda ega karistada kuriteo eest, milles ta on liidu territooriumil seaduse järgi juba lõplikult õigeks või süüdi mõistetud".

9 — ÜRO tasandil 1966. aastal sõlmitud kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelise pakti artikli 14 lõikes 7 on sätestatud, et „[k]edagi ei tohi teist korda kohtu alla anda ega karistada kuriteo eest, milles teda vastavalt seadusele ja iga riigi kriminaalprotsessiõigusele kord juba lõplikult süüdi või õigeks mõisteti". Euroopas 1970. aastal sõlmitud kriminaalkohtu otsuste rahvusvahelise kehtivuse Euroopa konventsiooni artiklites 53–55 ja 1972. aastal Euroopa Nõukogu raames sõlmitud kriminaalmenetluse ülevõtmise Euroopa konventsiooni artiklites 35–37 käsitleti samasuguses sõnastuses rahvusvahelise *ne bis in idem* teemat. Mõlemate nimetatud konventsioonide ratifitseerimine on olnud siiski üsna piiratud. Põhjaliku ülevaate saamiseks Euroopa Nõukogus heaks kiidetud *ne bis in idem* põhimõtet käsitlevate rahvusvaheliste lepingute kohta vt Vervaele, J., „The transnational *ne bis in idem* principle in the EU: Mutual Recognition and equivalent protection of human rights", *Utrecht Law Review* 1 kd 2. osa, detsember 2005, lk 100, eriti lk 103 jj.

riigi seaduse alusel ja kriminaalprotsessuaalses korras lõplikult õigeks või süüdi mõistetud. Artikli 4 lõikes 2 on siiski sätestatud, et „[e]elmise lõike sätted ei takista menetluse taasalustamist kooskõlas asjassepuutuva riigi seaduse ja kriminaalprotsessiga, kui on tõendeid uutest või äsjailmnenud faktidest või kui varasemas menetluses on olnud oluline puudujääk, mis võis asja lahendit mõjutada".

15. Euroopa Kohus viitas protokolli nr 7 artikli 4 lõikele 2, kui sedastas, et *ne bis in idem* põhimõte on ühenduse õiguse oluline põhimõte. [10]

Siseriiklik kohtumenetlus ja eelotsuse küsimused

16. Eelotsusetaotlus põhineb kriminaalmenetlusel, mis algatati Hispaanias seoses oliiviõli müügiga mitme Minerva SA nimelise Hispaania äriühinguga seotud isiku vastu.

17. Eelotsusetaotlusest ilmneb, et Málagas asuv äriühing Minerva asutati 1989. aastal oliiviõli rafineerimiseks ja selle müümiseks mahtkaubana. Äriühing turustas oma tooteid nii Hispaanias kui ka välisriikides. 1997. aastal algatati Portugalis kriminaalmenetlus tema aktsionäride ja juhatuse liikmete vastu, kellele edaspidi viitan kui „Portugali kohtumenetluses süüdistatavad". Nagu ilmneb, väideti asjaomases kohtumenetluses, et kõnealused aktsionärid ja juhatuse liikmed otsustasid 1993. aastal importida Portugalis asuva Setúbali sadama kaudu Tuneesiast ja Türgist pärit madala kvaliteediga oliiviõli; et Setúbali tarniti mitu partiid; et kuigi õli jäeti tollis deklareerimata, veeti see maanteid pidi Hispaanias asuvasse Málagasse; ja et kasutati võltsitud arvete süsteemi, mille eesmärk oli jätta mulje, et õli oli Šveitsi päritolu.

18. Selgub, et Hispaanias pooleliolevas kohtumenetluses süüdistatavate (edaspidi „Hispaania kohtumenetluses süüdistatavad") hulka kuuluvad ka kaks Portugali kohtumenetluses süüdistatavat.

19. Eelotsusetaotluses on märgitud, et Portugali menetluses leidis Supremo Tribunal (kõrgem kohus) Tribunal Judicial de Setúbal — Vara Competência Mista (Setúbali kriminaalkohus) otsuse peale prokuröri apellatsiooni osas tehtud otsuses, et „kümnel korral pärines Portugali imporditud lambiõli Tuneesiast ja ühel korral Türgist ning et Portugali tollis deklareeriti tegelikult sisse-

10 — 15. oktoobri 2002. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P–C-252/99 P ja C-254/99 P: LimburgseVinyl Maatschappij jt *vs.* komisjon (EKL 2002, lk I-8375). Vt tagapool punkt 57.

toodud kogusest väiksem kogus. [Portugali] [k]ohtumenetluses süüdistatavad mõisteti õigeks, kuna leiti, et kuritegu oli [Portugali karistusseadustiku kohaselt] aegunud".

20. Kohe tuleb selgeks teha, et Hispaania kohtumenetluses süüdistatavad on tuliselt vaidlustanud eelotsusetaotluse esitanud kohtu esitatud faktiliste asjaolude kirjelduse õigsuse. Käsitlen seda teemat põhjalikumalt, kui uurin asja vastuvõetavuse küsimust. [11]

21. Kriminaalmenetlus algatati ka Hispaanias Málagas 1997. aastal. Juzgado de Instrucción (eeluurimiskohtunik) andis määruse, mille kohaselt võis kuritegu käsitleda lihtmenetluses. Hispaania kohtumenetluses süüdistatavad esitasid nimetatud määruse peale määruskaebuse eelotsusetaotluse esitanud kohtule.

22. Nad põhjendasid määruskaebust peamiselt sellega, et kõnealuste faktiliste asjaoludega seoses oli Portugalis juba kohtuotsus langetatud. Seetõttu ei või *res judicata* põhimõtte kohaselt kõnealustel faktilistel asjaoludel Hispaanias enam teist korda kohut mõista. Samuti väitsid nad, et kriminaalmenetluses peaks *res judicata* põhimõte laienema kõigile Hispaania kohtumenetluses süüdistatavatele, kuigi Portugali kohtuotsused puudutasid tegelikult ainult kahte Hispaania kohtumenetluses süüdistatavat. Nad väitsid ka, et Portugali kriminaalmenetluses ei tuvastatud kauba ühendusevälist päritolu.

23. Prokurör väitis, et Hispaania kriminaalmenetlus ei ole seotud õli ebaseadusliku impordiga (mille kohta oli Portugalis juba langetatud kohtuotsus), vaid selle hilisema müümisega Hispaanias, mis oli impordist sõltumatu tegevus. Lisaks väitis prokurör, et asjaolu, et Portugalis ei tuvastatud kauba ühendusevälist päritolu, ei takista muudel liikmesriikidel, kus kaupa hiljem müüdi, laiendada kriminaaluurimise piire tõendamaks, et kaup ei ole ühenduse päritolu ja et see imporditi ühendusse seadusevastaselt, vältides ühiseid tollitariife.

24. Kohtumenetluses süüdistatavad vastasid, et salakaubavedu seisneb üksteisele järgnevates tegevustes ning et import ja müük on omavahel lahutamatult seotud ja neid ei või

11 — Vt tagapool punktid 29–33.

hinnata eraldi, kuna kaup imporditi just nimelt müügi eesmärgil.

3. Kui ühe liikmesriigi kriminaalkohtud leiavad, et salakaubaveo koosseisuks vajalik kauba ühenduseväline päritolu ei ole kindlaks tehtud ja mõistavad süüdistatavad õigeks, siis kas teise liikmesriigi kohtud võivad oma uurimist laiendada, et kindlaks teha, et kaup toodi kolmandast riigist ühendusse ilma tollimakse maksmata?

25. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peatas seetõttu menetluse ja esitas järgmised küsimused:

Kohus palub EÜ artikli 24 tõlgendamist seoses *vabas ringluses olevate toodete mõistega* järgmistes küsimustes:

„Kohus palub [Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni] artikli 54 tõlgendamist seoses *kriminaalasjas tehtud otsuse res judicata õigusjõuga* järgmistes küsimustes:

4. Kui ühe liikmesriigi kohus on leidnud, et kauba ebaseaduslikku toimetamist ühenduse territooriumile ei saa lugeda tõendatuks, või kui salakaubavedu puudutav kuritegu on aegunud:

1. Kas ühe liikmesriigi kohtute otsus kuriteo [menetlemise] aegumise kohta on teise liikmesriigi kohtutele siduv?

a) kas seda toodet võib pidada teiste liikmesriikide territooriumil vabas ringluses olevaks?

2. Kas kuriteos süüdistatava isiku õigeksmõistmine kuriteo aegumise tõttu laieneb ka teises liikmesriigis sama teo toimepanemises süüdistatavatele isikutele või teiste sõnadega, kas aegumist võib kohaldada ka nende isikute kasuks, kes on teises liikmesriigis samas teos süüdistatavad?

b) kas kauba teises liikmesriigis turuleviimine, mis toimus pärast selle importimist riiki, kus kohtuotsus tehti, kujutab iseseisvat ja seega ka karistatavat tegu või tuleb seda

hoopis lugeda importimisega lahutamatult seotud teoks?"

26. Kirjalikud märkused esitasid Hispaania kohtumenetluses süüdistatavate esindajad, välja arvatud José Hormiga Marrero ja Sindicatura Quiebra esindajad, ning komisjon, Hispaania, Itaalia, Madalmaad ja Poola. Kohtuistungil esitasid suulisi märkusi samad isikud, välja arvatud Poola, ning Prantsusmaa.

Hinnang

Vastuvõetavus

27. Hispaania on EL artikli 35 kohaselt nõustunud, et Euroopa Kohus on pädev tegema eelotsust Euroopa Liidu lepingu VI jaotise alusel vastuvõetud õigusaktide kehtivuse ja tõlgendamise osas. Hispaania valis EL artikli 35 lõike 3 punktis a sätestatud variandi, mille kohaselt võib selle riigi kohus, kelle otsuste peale ei saa siseriikliku õiguse järgi edasi kaevata, taotleda Euroopa Kohtult eelotsuse tegemist.

28. Hispaania selgitas kohtuistungil, et eelotsusetaotluse esitanud kohus kuulub seoses käesoleva asjaga EL artikli 35 lõike 3 punkti a kohaldamisalasse, kuna selle otsuse peale, mille ta tegi süüdistatavate määruskaebuse [12] tõttu ja mis põhjustas käesoleva eelotsusetaotluse esitamise, ei saa siseriikliku õiguse alusel enam edasi kaevata. Seega, tuginedes Euroopa Kohtu EÜ artiklit 234 käsitlevale praktikale, milles tõlgendatakse seda, mis on „kohus, kelle otsuste peale ei saa siseriikliku õiguse järgi edasi kaevata", tuleb eelotsusetaotluse esitanud kohut pidada viimase astme kohtuks EL artikli 35 lõike 3 punkti a tähenduses. Eelotsusetaotlus on seega põhimõtteliselt vastuvõetav.

29. Vastuvõetavuse osas võib tõusetuda hoopis delikaatsem küsimus eelotsusetaotluses esitatud teabe tõttu. Kuigi ükski märkusi esitanud isik ei ole otseselt väitnud, et eelotsuse küsimused tuleks seetõttu tunnistada vastuvõetamatuks, on mõned neist kritiseerinud eelotsusetaotluses faktiliste asjaolude esitamist teatavates põhimõttelistes aspektides.

12 — Vt eespool punkt 21.

30. Hispaania kohtumenetluses süüdistatavad väidavad, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu faktiliste asjaolude kirjeldus ja eelkõige see, kuidas kohus sõnastas ümber Portugali Ülemkohtu järeldused, on lihtsalt valed.

31. Kohtumenetluses süüdistatavad taasesitavad nimetatud kohtuotsuse punkte oma kirjalikes märkustes. Samuti viitasid nad kohtuistungil ulatuslikult Tribunal Judicial de Setúbal'i otsusele esimeses astmes. Nad väidavad, et tegelikult sedastasid mõlemad kohtud pärast esitatud tõendite uurimist, et süüdistajal *ei õnnestunud* tõendada ebaseadusliku impordi toimumist, mis on täiesti vastupidine eelotsusetaotluses sisalduvale.

32. Samuti leiavad komisjon ja vähemal määral Madalmaade valitsus oma märkustes, et oletus, millele kolmas ja neljas eelotsuseküsimus tunduvad tuginevat (et ebaseaduslik import ja kauba ühenduseväline päritolu *ei ole* salakaubaveo koosseisu tuvastamise eesmärgil kindlaks tehtud), on selgelt vastuolus faktiliste asjaolude esitusega eelotsusetaotluses, sellisena nagu neid on eespool kirjeldatud. [13]

33. Olles uurinud Tribunal Judicial de Setúbal'i ja Portugali Supremo Tribunal'i otsuseid, [14] on mulle selge, et eelotsusetaotlus on eksitav ja võtab faktilised asjaolud kokku viisil, mis on selgelt kõnealuste otsuste tekstiga vastuolus. Kõnealustest kohtuotsustest ilmneb, et Portugali kohtumenetluses süüdistatavaid süüdistati neljas kuriteos, mis põhinesid samadel faktilistel asjaoludel, täpsemalt mitmel korral eri tüüpi õli importimine Portugali. Tribunal Judicial de Setúbal'i eraldi määrusega kuulutati kaks neist kuritegudest aegunuks. Ilmneb, et Portugali kohtumenetluses süüdistatavad mõisteti esimeses astmes seoses kahe teise süüdistusega õigeks, kuna prokurör ei suutnud tõendada vajalikke faktilisi asjaolusid. Portugali Supremo Tribunal jättis mõlemad edasikaevatud otsused jõusse. Sellegipoolest ei selgu toimikust, kas kaks õigeksmõistvat otsust tehti kitsamas mõttes kriminaalmenetluses või paralleelses tsiviilmenetluses, milles samad kohtud arutasid süüdistatavate vastu esitatud tsiviilhagi. [15]

34. Eelnevast hoolimata leian, et küsimusi ei tuleks tunnistada vastuvõetamatuteks. Välja-

13 — Vt eespool punktid 17–19.

14 — Mõlemad esitati nõuetekohaselt siseriikliku kohtu toimiku osana Euroopa Kohtu kantseleisse.

15 — Selles etapis tuleb selgitada, et minu arutluskäik põhineb eeldusel, et Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 kohaldatakse ainult sellistele otsustele, mis on tehtud liikmesriigi kriminaalmenetluses, ja see ei laiene tsiviilkohtu otsustele.

kujunenud kohtupraktika kohaselt on vaid siseriikliku kohtu ülesanne otsustada selliste küsimuste sisu, mida ta soovib EÜ artikli 234 alusel esitada Euroopa Kohtule. [16] Siseriiklik kohus on märkinud, et ta vajab abi Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 sätestatud *ne bis in idem* põhimõtte konkreetsete aspektide ulatuse osas (1., 2. ja 3. küsimus) ning mõiste osas, mis on „vabas ringluses olev toode" EÜ artikli 24 tähenduses (4. küsimus). On selge, et esimesed kolm küsimust on asjakohased; ja kindlalt ei ole võimalik välistada, et vastus neljandale küsimusele võib samuti olla oluline eesotsusetaotluse esitanud kohtus toimuva kriminaalmenetluse mõne osa jaoks.

35. Seetõttu leian, et kõik küsimused on vastuvõetavad ja neile tuleks vastata.

Sisu

Euroopa Kohtu senine *ne bis in idem* põhimõtet käsitlev kohtupraktika

36. Euroopa Kohus on Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 sätestatud *ne bis in idem* põhimõtet senini tõlgendanud kolmes kohtuotsuses: Gözütok ja Brügge, [17] Miraglia [18] ja Van Esbroeck [19].

37. Euroopa Kohus on *ne bis in idem* põhimõtet lisaks tõlgendanud ühenduse õiguse teistes valdkondades. [20] Asjaomast põhimõtet on ulatuslikumalt kohaldatud juhtudel, mis on seotud EÜ konkurentsiõiguses sätestatud karistuste määramisega. [21] Käesoleva juhtumi tarvis on kõnealustest kohtuasjadest kõige asjakohasemad Vinyl Maatschappij [22] ja nn tsemendi kohtuasi [23].

16 — Vt eelkõige 5. veebruari 2004. aasta otsus kohtuasjas C-380/01: Gustav Schneider (EKL 2004, lk I-1389, punkt 21 ja seal viidatud kohtupraktika).

17 — 11. veebruari 2003. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-187/01 ja C-385/01: Gözütok ja Brügge (EKL 2003, lk I-1345).

18 — 10. märtsi 2005. aasta otsus kohtuasjas C-469/03: Miraglia (EKL 2005, lk I-2009).

19 — 9. märtsi 2006. aasta otsus kohtuasjas C-436/04: Van Esbroeck (EKL 2006, lk I-2333). Lisaks esitas kohtujurist Ruiz-Jarabo Colomer 8. juunil 2006 ettepaneku kohtuasjas C-150/05: Van Straaten (EKL 2006, lk I-9327, I-9331), milles uuris Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 sätestatud *ne bis in idem* põhimõtte ühte teist aspekti.

20 — Asjaomast põhimõtet kohaldati esimest korda 15. märtsi 1967. aasta otsuses liidetud kohtuasjades 18/65 ja 35/65: Gutmann (EKL 1967, lk 75) seoses EÜ töötajate distsiplinaarmenetlusega.

21 — Vt eelkõige 29. aprilli 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-236/01, T-239/01, T-244/01–T-246/01, T-251/01 ja T-252/01: Tokai Carbon jt *vs.* komisjon (EKL 2004, lk II-1181, punkt 130 jj), mis võtab kokku Euroopa Kohtu praktika seoses asjaomase põhimõtte kohaldamisega EÜ õiguse kõnealuses valdkonnas.

22 — Eespool 10. joonealuses märkuses viidatud.

23 — 7. jaanuari 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ja C-219/00 P: Aalborg Portland jt *vs.* komisjon (EKL 2004, lk I-123, nn tsemendi kohtuasi).

Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 käsitlev kohtupraktika

38. Euroopa Kohtult küsiti Gözütoki ja Brügge kohtuasjas, kas Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohast *ne bis in idem* põhimõtet kohaldatakse selliste siseriiklike kohtumenetluste suhtes, mis lõppevad „asja kohtuvälise lahendamisega", kus süüdistaja võib kohtu sekkumiseta teha ühepoolse pakkumise kriminaalmenetlus lõpetada, kui süüdistatav täidab teatavad tingimused ja eelkõige maksab trahvi. Nende tingimustega nõustumine tähendab seda, et siseriikliku karistusõiguse järgi ei või hiljem algatada kriminaalasja samadel faktilistel asjaoludel.

39. Euroopa Kohus vastas sellele küsimusele jaatavalt. Euroopa Kohus leidis, et „kui kõnealuse menetluse lõppemisega on isiku vastutusele võtmine edaspidi lõplikult välistatud, tuleb asjaomast isikut käsitleda kui isikut, kelle kohtuasjas on nende tegude suhtes, mida ta on väidetavalt toime pannud, juba langetatud Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohane „lõplik kohtuotsus"".[24]

40. Euroopa Kohus põhjendas oma otsust järgmiselt.

41. Kohus leidis esiteks, et „sellises menetluses [...] *määratakse karistus* ebaseadusliku teo eest, mille süüdistatav on väidetavalt toime pannud".[25]

42. Teiseks leidis Euroopa Kohus, et see, et kõnealuses menetluses ei osalenud kohus, „ei sea asjaomast tõlgendust kahtluse alla, kuna sellised menetluslikud ja vormilised küsimused ei mõjuta asjaomase menetluse [välistavat] õigusjõudu, [...] mida tuleb pidada piisavaks rakenduskonventsioonis sätestatud *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamiseks, kuna Schengeni rakenduskonventsiooni artikkel 54 ei sätesta sõnaselgelt teisiti".[26]

43. Kolmandaks märkis Euroopa Kohus, et siseriiklike karistusõiguse normide ühtlustamine ei ole Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamise eeldus: „ükski Euroopa Liidu asutamislepingu VI jaotise säte politseikoostöö ja õigusalase koostöö kohta kriminaalasjades, [...], Schengeni leping ega Schengeni rakenduskonventsioon ei sea Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamist sõltuvusse liikmesriikide selliste kriminaalmenetluse normide lähendamisest või veelgi vähem ühtlustami-

24 — Punkt 30.

25 — Punkt 29 (kohtujuristi kursiiv).

26 — Punkt 31.

sest, mis keelavad teistkordse vastutusele võtmise". [27]

44. Neljandaks rõhutas Euroopa Kohus eriti Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 aluseks olevat vastastikuse usalduse põhimõtet. Asjaomane põhimõte tähendab paratamatult seda, et „liikmesriikide karistusõigussüsteemides valitseb vastastikune usaldus ja et iga liikmesriik tunnistab teistes liikmesriikides kehtivaid karistusõiguse norme, isegi kui nende kohaldamise tulemuseks oleks teistsugune lahend kui tema siseriikliku õiguse kohaldamisel". [28]

45. Viiendaks leidis Euroopa Kohus tõlgenduse põhjenduseks, et „[artiklit 54] on põhjust nii tõlgendada veelgi enam seetõttu, et ainult nii eelistatakse selle sätte sisu ja eesmärki menetluslikele aspektidele, mis eri liikmesriikides on erinevad, ja tagatakse selle artikli tõhus rakendamine". [29]

46. Lõpuks rõhutas Euroopa Kohus EL lepingu integratsioonialaseid eesmärke. Kohus meenutas, et „Euroopa Liit seadis endale eesmärgi säilitada ja arendada liitu vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneva alana, kus isikute vaba liikumine on tagatud" ja et „Schengeni *acquis*' (mille hulka kuulub Schengeni rakenduskonventsiooni artikkel 54) Euroopa Liidu õigusesse lisamise eesmärk on suurendada Euroopa integratsiooni ja eelkõige võimaldada liidul muutuda kiiremini vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajanevaks alaks, mille säilitamine ja arendamine on tema eesmärk". [30] Eelnevat arvestades ei saa „Schengeni rakenduskonventsiooni artikkel 54, mille eesmärk on tagada, et isikut ei või vastutusele võtta mitmes eri liikmesriigis samade faktiliste asjaolude esinemisel, kui ta on kasutanud oma õigust vabalt liikuda, [...] kuidagi soodustada nimetatud eesmärgi saavutamist, kui see ei laiene otsustele, millega kriminaalmenetlus on lõpetatud, isegi kui selline otsus tehakse kohtuväliselt ja ei ole oma vormilt kohtulahend". [31]

47. Tuleb märkida, et Euroopa Kohus viitas samas asjaolule, et kõnealust menetlust kohaldatakse vaid piiratult ja üldjuhul vaid kergemate kuritegude puhul. [32] Rõhutaksin ka, et Euroopa Kohus lähtus oma analüüsis sellest, et käsitletud lihtmenetluses *määrati* tõepoolest *karistus* kõnealuse ebaseadusliku tegevuse eest. [33]

27 — Punkt 32.
28 — Punkt 33.
29 — Punkt 35.
30 — Punktid 36 ja 37
31 — Punkt 38.
32 — Punkt 39.
33 — Vt eespool punkt 41.

48. Miraglia kohtuasjas paluti Euroopa Kohtul selgitada Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 teist aspekti. Kohus sedastas, et „[s]elline kohtulahend, [...], mis tehti pärast riikliku süüdistaja otsust kriminaalmenetlust mitte algatada ainuüksi põhjusel, et teises liikmesriigis on kriminaalmenetlus sama kahtlustatava suhtes juba samade asjaolude kohta algatatud, ja seda kõike ilma sisulist hinnangut andmata, ei saa endast kujutada otsust, millega isiku kohta tehakse lõplik kohtuotsus Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 tähenduses". [34] *Ne bis in idem* põhimõtet seega ei kohaldatud.

49. Euroopa Kohtu arutluskäik oli Miraglia kohtuasjas samasugune nagu Gözütoki ja Brügge kohtuasjas, kuid lõpptulemus oli vastupidine. Euroopa Kohus sedastas nagu Gözütoki ja Brügge kohtuotsuses, et „[artiklit 54] on põhjust nii tõlgendada veelgi enam seetõttu, et ainult nii eelistatakse selle sätte sisu ja eesmärki menetluslikele aspektidele, mis erinevates liikmesriikides on erinevad, ja tagatakse selle artikli tõhus rakendamine". [35] Erinevalt Gözütoki ja Brügge kohtuotsusest seadis Euroopa Kohus Miraglia kohtuotsuses siiski esikohale vajaduse tagada, et kuriteo eest määratakse karistus, pidades vähemtähtsaks isikute vaba liikumise edendamist. Ta sedastas, et „[s]elle artikli kohaldamine kriminaalmenetluse lõpetamise otsusele, nagu on käsitlusel põhikohtuasjas, *teeks veelgi raskemaks või lausa takistaks* üheski asjaomases liikmesriigis kahtlustatavale ette heidetud ebaseadusliku käitumise karistamist". [36] Euroopa Kohus rõhutas, et „[ü]hest küljest tegid ühe liikmesriigi õiguskaitseorganid sellise lõpetamisotsuse *ilma kahtlustatavale ette heidetud ebaseaduslikku käitumist hindamata*". [37] Ta jätkas, et „[t]eisest küljest oleks takistatud ka teises liikmesriigis kriminaalmenetluse algatamine samadel asjaoludel, olgugi, et just see menetlus oli esimeses liikmesriigis aluseks riikliku süüdistaja kriminaalmenetlusest loobumisele. Selline tagajärg oleks ilmselgelt vastuolus Euroopa Liidu lepingu VI jaotise sätete eesmärgiga, mida väljendati EL artikli 2 esimese lõigu neljandas taandes — säilitada ja arendada liitu vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneva alana, kus isikute vaba liikumine on tagatud üheskoos [...] *kuritegevuse ennetamise ja selle vastu võitlemisega seotud asjakohaste meetmete võtmisega*". [38]

50. Van Esbroecki kohtuasjas paluti Euroopa Kohtul viimaks selgitada muu hulgas Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 kasutatud mõiste „sama tegu" ulatust. Küsimus kerkis esile kriminaalmenetluses, mis algatati kahes eri konventsiooniosalises riigis (Norra

34 — Punkt 30.
35 — Punkt 31.
36 — Punkt 33 (kohtujuristi kursiiv).
37 — Punkt 34 (kohtujuristi kursiiv).
38 — *Idem* (kohtujuristi kursiiv).

ja Belgia)[39] sama isiku vastu samade faktiliste asjaolude esinemisel, nimelt ebaseadusliku narkootiliste ainete vedamine Belgiast Norrasse. Süüdistatava suhtes oli Norras toimunud kriminaalmenetlus keelatud narkootiliste ainete ebaseadusliku *impordi* eest ja Belgias samade ainete ebaseadusliku *ekspordi* eest. Eelotsuse küsimus puudutas seda, kas „sama tegu" eeldab lihtsalt, et faktilised asjaolud on sisuliselt samad, või eeldatakse lisaks, et samu faktilisi asjaolusid kvalifitseeritakse õiguslikult mõlema liikmesriigi karistusõiguses ühtmoodi. Teisisõnu, kas eeldatakse seda, et „kaitstav õigushüve on sama", nagu Euroopa Kohus oli eeldanud seoses EÜ konkurentsiõiguse rikkumise korral määratavate ühenduse karistustega?[40]

51. Euroopa Kohus otsustas *ne bis in idem* põhimõtet tõlgendada avaramalt, kui ta oli seda varem teinud EÜ õiguse asjaomases valdkonnas ja nentis, et Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamine ei eelda, et „kaitstav õigushüve oleks sama". Euroopa Kohus sedastas Van Esbroecki kohtuotsuses, et „[s]ellises olukorras seisneb ainus oluline kriteerium Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamiseks tegude sisulise samasuse kindlaks tegemises, mida tuleb mõista konkreetsete omavahel lahutamatult seotud asjaolude kogumi esinemisena".[41]

52. Euroopa Kohus järgis kõnealuses otsuses sama arutluskäiku nagu Gözütoki ja Brügge kohtuasjas.

53. Esiteks tugines kohus Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 sõnastusele, milles viidatakse ainult tegude laadile, jättes täpsustamata nende õigusliku kvalifitseerimise küsimuse.[42]

54. Teiseks tugines Euroopa Kohus Gözütoki ja Brügge kohtuotsuses rakendatud „vaba liikumise edendamise" ja „vastastikuse usalduse" põhimõtetele. Euroopa Kohus meenutas, et ühegi asjaomase õigusnormiga ei ole kehtestatud Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamise eeldusena liikmesriikide karistusõiguse normide ühtlustamist ega isegi mitte lähendamist.[43] Pigem eeldab *ne bis in idem* põhimõte

39 — Schengeni rakenduskonventsioonis kasutatakse mõistet „konventsiooniosaline", mitte „liikmesriik". Euroopa Kohus on kasutanud sõna „liikmesriik", kui tema käsitletud asi on seotud liikmesriikidega (nagu kohtuasjades Gözütok ja Brügge ning Miraglia) ja mõistet „lepinguosaline riik" või „konventsiooniosaline", kui asi on seotud Schengeni lepingu ja rakenduskonventsiooniga liitunud riigiga, mis ei ole EL liikmesriik (nagu Van Esbroecki kohtuasjas, mis puudutas Norrat). Järgin Euroopa Kohtu tava.

40 — Euroopa Kohus sedastas eespool 23. joonealuses märkuses viidatud tsemendi kohtuotsuses, et „kaitstava õigushüve samasus" on üks kolmest eeldusest, mida tuleb täita *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamiseks EÜ konkurentsiõiguses. Vt tagapool punktid 58 ja 155–158.

41 — Punkt 36. On kahetsusväärne, et kohus ega kohtujurist ei ole Van Esbroeck'i kohtuasjas käsitlenud tsemendi kohtuasja.

42 — Punkt 27.

43 — Punkt 29.

tingimata, et lepinguosaliste riikide karistusõigussüsteemides valitseb vastastikune usaldus. [44] Seetõttu ei peaks tõsiasi, et sama tegu võib kahes eri lepinguosalises riigis õiguslikult kvalifitseerida erinevalt, olema takistuseks Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamisele.

55. Kolmandaks viitas Euroopa Kohus Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 eesmärgile, märkides, et liikumisvabadus tagatakse tõhusalt vaid siis, kui teo toimepanija teab, et kui ta on juba kord süüdi mõistetud ja karistuse ära kandnud, või juhul kui ta on ühes liikmesriigis lõplikult õigeks mõistetud, võib ta liikuda Schengeni alal ilma, et peaks kartma kriminaalmenetluse algatamist teises liikmesriigis sel põhjusel, et viimase liikmesriigi õiguskorras kujutab see tegu endast erinevat kuritegu. [45]

56. Euroopa Kohus leidis kokkuvõttes, et kuna siseriiklikke õigusnorme ei ole ühtlustatud, „on teo või kaitstava õigushüve õiguslikul kvalifikatsioonil põhinev kriteerium selline, mis looks Schengeni alal liikumisvabadusele sama palju takistusi, kui palju esineb lepinguosalistes riikides karistussüsteeme". [46]

Ne bis in idem põhimõtet puudutav kohtupraktika EÜ konkurentsiõiguses

57. Euroopa Kohus märkis Vinyl Maatschappij kohtuotsuses, et *ne bis in idem* põhimõte on „ühenduse õiguse keskne põhimõte, mis leiab kajastamist ka Euroopa inimõiguste konventsiooni protokolli nr 7 artikli 4 lõikes 1". [47] Kohus leidis samuti, et asjaomane põhimõte „ei välista iseenesest menetluse uuendamist sama konkurentsi piirava käitumisega seoses, kui esimene otsus on tühistatud menetluslikel põhjustel *ilma, et väidetavaid faktilisi asjaolusid oleks sisuliselt kontrollitud,* kuna tühistamisotsus *ei tähenda* sellises olukorras *„õigeksmõistmist" kriminaalasjades sellele mõistele antud tähenduses".* [48]

58. Euroopa Kohus leidis tsemendi kohtuasjas, et *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamine EÜ konkurentsiõiguse valdkonnas sõltub „kolme tingimuse" samaaegsest täitmisest, milleks on „faktiliste asjaolude, rikkumise

44 — Punkt 30.

45 — Punkt 34.

46 — Punkt 35.

47 — Viidatud eespool 10. joonealuses märkuses, punkt 59. Vt ka eespool 19. joonealuses märkuses viidatud Van Esbroecki kohtuotsus, punkt 40.

48 — Punkt 62 (kohtujuristi kursiiv). On niigi selge, et võib eristada ja võib-olla peab eristama a) karistusõigusest laenatud õigeksmõistmise mõistet, mida kohaldatakse konkurentsiõiguses ja b) karistusõiguses endas kasutatavat õigeksmõistmise mõistet. Tundub, et Euroopa Kohus ise ei ole neid mõisteid selliselt eristanud. Käesolevas asjas käsitletakse ka pigem kuriteo aegumist kui juba tehtud otsuse menetluslikku tühistamist.

toimepannud isiku ja kaitstava õigushüve samasus". [49]

kitsamat tõlgendust ja eelistas isikute vabale liikumisele kuritegude ennetamist ja kuritegude vastu võitlemist.

Praeguse kohtupraktika ebakohad

59. Viidatud kohtuasjade uurimisel ilmneb kaks vastuolulist valdkonda *ne bis in idem* põhimõtet käsitlevas Euroopa Kohtu praktikas.

62. Lisaks rõhutas Euroopa Kohus Gözütoki ja Brügge ning Van Esbroecki kohtuasjades Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 aluseks olevat „vastastikuse usalduse" põhimõtet ja leidis, et siseriiklike karistusseadustike ja kriminaalmenetluste ühtlustamata jätmine ei ole takistuseks *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamisele. Seetõttu laiendas kohus Gözütoki ja Brügge kohtuasjas kõnealust põhimõtet erimenetlusele, millega „esimeses" liikmesriigis kriminaalmenetlus lõpetati. Miraglia kohtuasjas leidis Euroopa Kohus siiski, et Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohase põhimõtte kohaldamise eelduseks on sisuline otsus. Miraglia kohtuotsus viitab niisiis sellele, et Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamiseks ei piisa üldjuhul sellest, kui „esimeses" liikmesriigis loobutakse asja edasisest menetlemisest pelgalt menetluslikel põhjustel.

60. Esiteks esineb Schengeni rakenduskonventsiooni artikliga 54 seonduvas Euroopa Kohtu praktikas teatud määral *sisemisi* vasturääkivusi.

61. Tundub, et Gözütoki ja Brügge ning Van Esbroecki kohtuasjades on Euroopa Kohus otsustanud Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 avara tõlgendamise kasuks, eelistades kuritegude karistamise ja üldise turvalisuse kaitsmise eesmärkidele isikute vaba liikumist taotlevaid eesmärke. Miraglia kohtuasjas rakendas Euroopa Kohus siiski

63. Teiseks on omavahel vastuolus Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 käsitlev kohtupraktika, milles ei eeldata (ei tundu eeldatavat) „kaitstava õigushüve samasust", vaid milles rahuldutakse *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamiseks „oluliste faktiliste asjaolude samasusega" [50] ja sellega, et süü-

49 — Eespool 23. joonealuses märkuses viidatud tsemendi kohtuotsuse punkt 338. Esimese Astme Kohus on seejärel kohaldanud neid kolme tingimust sellistes konkurentsiasjades, kus on tuginetud *ne bis in idem* põhimõttele. Vt nt eespool 21. joonealuses märkuses viidatud Tokai Carboni kohtuotsus, punkt 130 jj, või 25. oktoobri 2005. aasta otsus kohtuasjas T-38/02: Danone *vs.* komisjon (EKL 2005, lk II-4407, punkt 134 jj).

50 — Eespool 19. joonealuses märkuses viidatud Van Esbroecki kohtuotsus.

distatavad on mõlemas kohtus samad, [51] ning selline kohtupraktika, kus *ne bis in idem* põhimõtet käsitletakse kui „EÜ õiguse aluspõhimõtet", mille kohaldamine eeldab „kolme tingimuse" samaaegset täitmist ehk „faktiliste asjaolude, rikkumise toimepannud isiku ja kaitstava õigushüve samasust". [52]

Esimene küsimus

64. Esimeses küsimuses palutakse selgitada, kas Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohast *ne bis in idem* põhimõtet tuleks tõlgendada selliselt, et seda kohaldatakse olukorrale, kus „esimese" liikmesriigi pädev kohus on langetanud lõpliku otsuse (*res judicata*), mis keelab teatavate üksikisikute suhtes kriminaalmenetluse jätkamise põhjusel, et kuritegu on asjaomase liikmesriigi karistusõiguse järgi aegunud.

Esialgsed märkused

65. Enne esimesele küsimusele vastamist tuleb minu arvates teha mõned esialgsed märkused.

51 — Vt tagapool vastus teisele küsimusele, punktid 121–124.

52 — Eespool 23. joonealuses märkuses viidatud tsemendi kohtuasi.

Aegumistähtajad

66. Enamikus mandri-Euroopa õigussüsteemides kohaldatakse riigi kriminaalmenetluse algatamise õigusele aegumistähtaegu. Aegumistähtaja möödumisel on süüdistuse esitamise õigus asjaomaste õigusnormide alusel aegunud. Kui viimase astme pädev kohus sedastab, et kuritegu on aegunud, muutub otsus seadusjõuliseks. Kõnealuses liikmesriigis ei või väidetava toimepanija vastu enam sama teo eest kriminaalmenetlust algatada.

67. Aegumistähtajad sõltuvad kuriteo raskusastmest. Laias laastus sarnaste rikkumiste aegumistähtajad on siiski liikmesriigiti väga erinevad. [53]

68. Inglismaa, Šotimaa ja Iirimaa õiguskorras ei kohaldata kriminaalmenetlusele

53 — Prantsusmaal näiteks aeguvad rasked kuriteod 10 aasta möödudes, kergemad kuriteod („délits") 5 aasta ja vähemolulised õigusrikkumised („contraventions") 1 aasta möödudes. Hispaanias aeguvad kuriteod (selle sõna üldises tähenduses) 20, 15, 10, 5 või 3 aasta möödudes, olenevalt sellest, milline on kuriteo eest määratav maksimaalne karistus.

seevastu üldjuhul üldse aegumistähtaegu. [54]

69. Seetõttu ei ole aegumistähtaegu tunnustatud üldise põhimõttena kõigi liikmesriikide karistusõiguses.

70. Riigi süüdistuse esitamise õigusele aegumistähtaegade kehtestamist on põhjendatud mitmeti. Näiteks on väidetud, et pärast teatava arvu aastate möödumist on ühiskonna rahu huvides parem minevik unustada, kui äratada uuesti ellu väidetava kuriteoga põhjustatud ühiskonna häiritus. Kui riik tegutseb hooletult ega suuda kahtlustatavat kindlaksmääratud tähtaja jooksul kohtu ette tuua, võib see õigustada seda, et ühiskond kaotab õiguse asjaomast isikut karistada. Lõpuks tuleb praktilisemal tasandil märkida, et mida rohkem aega on väidetavast kuriteost möödunud, seda raskem on tõenäoliselt leida usaldusväärseid tõendeid ja tagada õiglane kohtupidamine.

54 — On olemas teatavad erandid. Näiteks ebaseadusliku seksuaalsuhte korral alla 16-aastaste tüdrukutega kohaldati 12-kuulist aegumistähtaega, kuni see tühistati 2003. aasta seadusega Sexual Offences Act (seksuaalkuritegude seadus) (vt selle aegumistähtajaga seotud arutelu osas Lordide Koja 2004. aasta otsus kohtuasjas *Regina vs. J* (apellant), UKHL 42). Ilmselgelt ei tähenda aegumistähtaegade üldine puudumine seda, et ei ole võimalik kohaldada selliseid põhimõtteid nagu menetluse kuritarvitamine, mis võib piirata prokuratuuri volitusi algatada teatud juhtudel menetlust, nii et praktiliselt samale tulemusele jõutakse teist teed pidi.

71. Kõik need põhjused on seotud tõhusa õigusemõistmisega kriminaalasjades ja üldisemalt avaliku huvi kaitsest tulenevate kaalutlustega. [55]

Ne bis in idem mõte

72. *Ne bis in idem* mõte seisneb seevastu muus. Kõnealust põhimõtet, mille juuri lääne õiguskordades võib märgata juba varakult, [56]

55 — Kõnealust põhimõtet ja selle loogikat käsitleva kriitilise arutelu osas vt üldiselt Merle, A. ja Vitu, A., *Traité de Droit Criminel, Tome II, Procédure Pénale*, 4. éd., 1979, punkt 46 jj ning seal viidatud kirjandus.

56 — Viiteid sellele põhimõttele võib leida juba Demosthenese ajast, kuna ta märkis, et „seadused keelavad seda, et sama isikut süüdistatakse kaks korda sama teo eest" (kõne „Leptinesi vastu" (355 eKr.), *Demosthenes I*, inglise keelde tõlkinud Vince, J. H. Harvard University Press, 1962), ja Rooma õigusest, kus see ilmnes Justianuse Corpus Juris Civilis'es (Dig. 48.2.7.2 ja Cj. 9.2.9 pr: 529–534 eKr.). Asjaomase põhimõtte esmakordne kirjalik mainimine *common law's* toimus väidetavalt peapiiskop Thomas Becketi ja Henry II vahelises vaidluses. Becket väitis, et ametnikud, kes on süüdi mõistetud kirikukohtus, tuleb vabastada edasisest karistamisest kuninga kohtutes, kuna selliste kirikuväliste lisakaristuste määramine oleks vastuolus kahekordse karistuse keeldu puudutava kirikuseadusega (mis omakorda põhines püha Hieronymose märkusel (391 eKr.): „Kuna Jumal ei karista kaks korda sama rikkumise eest"). Kuninga kohtunikud, keda tõenäoliselt mõjutas rahva suur austus Becketi vastu (ja tema hilisem pühakuks kuulutamine) pärast seda, kui kuninga rüütlid olid Becketi Canterbury katedraalis mõrvanud ja Henry II oli teinud viimase palverännaku Becketi hauale, hakkasid kõnealust maksiimi kohaldama õiguspõhimõttena. Asjaomase põhimõtte ajaloo osas vt üldisemalt Sigler, J. A., „A History of Double Jeopardy" (1963), 7 *Am J of Legal History*, lk 283. Asjaomase põhimõtte ajaloo kohta Inglise õiguses vt ka Friedland, M., *Double Jeopardy*, 1969, OUP, lk 5–15, ja McDermott, P., *Res Judicata and Double Jeopardy*, Butterworths, 1999, lk 199–201.

peetakse peamiselt (kuigi mitte ainult) [57] vahendiks, mille abil kaitsta üksikisikut selle eest, et riik võib kuritarvitada oma õigust teda karistada. [58] Riigil ei tohiks lubada teha korduvaid katseid mõista isikut süüdi väidetavalt toime pandud kuriteo eest. Kui kohtupidamine on kõiki asjakohaseid menetluslikke tagatisi järgides lõppenud ja üksikisiku võimalik võlg ühiskonnale on saanud hinnangu, ei tohiks riik uue kohtumenetlusega põhjustada uut katsumust (või, nagu anglo-ameerika õigussüsteemis seda kirjeldatakse, „ohustada" isikut „kaks korda" („double jeopardy")). [59] Nagu Ameerika Ühendriikide Ülemkohtu kohtunik J. Black on lühidalt märkinud, „[on] põhjapanev idee [...] see, et arvestades riigi vahendeid ja pädevust, ei tohiks riigile anda võimalust teha korduvaid katseid mõista üksikisik süüdi väidetava kuriteo eest, põhjustades talle sellega piinlikkust, kulusid ja kannatusi, sundides teda elama pidevas ärevuses ja ebakindluses ning suurendades võimalust, et teda võidakse mõista süüdi, kuigi ta on süütu". [60]

73. Õigus sellele, et sama teo eest ei võeta isikut vastutusele kaks korda, on niisiis kujunenud oluliseks inimõiguseks olla kaitstud riigi õiguse vastu isikut karistada, ja see on kodifitseeritud mitmes rahvusvahelises konventsioonis. [61]

74. Kui selles seisneb *ne bis in idem* mõte, eeldab kõnealuse põhimõtte kohaldamine ikkagi seda, et ühiskonnal on juba kord olnud täiemahuline võimalus klaarida arved üksikisikuga, keda kahtlustatakse tema vastu kuriteo toimepanemises.

75. Ühelt poolt ollakse seisukohal, et see saab toimuda ainult siis, kui kohus on asja sisuliselt arutanud ja ühiskonna määratud esindajad on uurinud süüdistatava käitumist. Sellist seisukohta toetab Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooni protokolli nr 7 artikli 4 lõike 2 sõnastus, kuna

57 — Nagu Hispaania on oma märkustes väitnud, on muu hulgas selle põhimõtte eesmärk sundida politseid ja prokuröre süüdistust võimalikult tõhusalt koostama ja esitama. Vt sellega seoses Wils, W. P. J., „The principle of *ne bis in idem* in EC antitrust enforcement: a legal and economic analysis", *World Competition* 26(2), 2003, lk 131, eriti lk 138. *Ne bis in idem* põhimõtte aluseks on ka põhimõte, et kriminaalmenetlus on lõplik. Lõplikkus on siiski tihedalt seotud asjaomase põhimõtte eesmärgiga kaitsta üksikisikut riigi karistusõiguse eest. Selles osas vt Law Commission'i aruanne *Double Jeopardy and Prosecution Appeals*, märts 2001, kättesaadav: www.lawcom.gov.uk, lk 37–38.

58 — Vt arutelu, mis puudutab *ne bis in idem* mõtet nii *common law* kui ka mandri-Euroopa õigustraditsioonides, eespool 56. joonealuses märkuses viidatud Friedland, M., lk 3–5, ja eespool 56. joonealuses märkuses viidatud McDermott, P., 21. ja 22. peatükk. Hiljutise põhjaliku arutelu võib leida eespool 57. joonealuses märkuses viidatud Law Commission'i 2001. aasta märtsis esitatud aruandest.

59 — Kõnealust kontseptsiooni on selliselt kirjeldatud näiteks Ameerika Ühendriikide põhiseaduse viiendas paranduses, milles on märgitud, et „ühtegi isikut ei või anda ühe ja sama kuriteo eest kaks korda kohtu alla".

60 — Otsus kohtuasjas Green *vs.* Ameerika Ühendriigid, (1957) 355 U.S. 184, lk 187–188, eespool 56. joonealuses märkuses viidatud Friedland, M., lk 4.

61 — Vt eespool punkt 13 ja sellega seotud joonealune märkus.

selle kohaselt võib menetlust taasalustada kooskõlas asjassepuutuva riigi seaduse ja kriminaalprotsessiga, kui on tõendeid uutest või äsja ilmnenud faktidest või kui varasemas menetluses on olnud oluline puudujääk, mis võis asja lahendit mõjustada.[62] Teisisõnu antakse ühiskonnale tavaliselt süüdistatava üle kohtupidamiseks ainult üks võimalus, kuid tal on (erandkorras) õigus asja teistmisele pärast esimest lõplikku kohtuotsust, kui a) ilmnevad uued (olulised) tõendid või b) süüdistatava käitumist ei ole varasemas kriminaalmenetluses nõuetekohaselt hinnatud. EL raames võib tõepoolest tõdeda, et protokolli nr 7 artikkel 4 väljendab *ne bis in idem* põhimõtet kõrgeimal õiguslikul tasandil fundamentaalse inimõigusena.

76. Teiselt poolt ollakse seisukohal, et ühiskonna ainsat võimalust klaarida süüdistatavaga arved piiravad ühiskonna enda poolt süüdistuse esitamiseks kehtestatud aegumistähtajad, ja sellel ei ole tähtsust, kui seetõttu jääb „asja sisuline" arutamine kohtus ära. Kuigi ma austan selle seisukoha intellektuaalset järjekindlust, tundub mulle, et see võib põhjustada märgatavat häiritust Schengeni rakenduskonventsiooni paljurahvuselises ja eri ühiskondasid hõlmavas maailmas. Ühe ühiskonna piires võib tõesti põhjendatult öelda, et ühiskond on ise loobunud võimalusest klaarida arveid pärast seda, kui on möödunud X aastat. Seesama väide tundub siiski vähem põhjendatud, kui seda kohaldatakse 17 ühiskonna ehk 13 liikmesriigi piires, mis on senini Schengeni *acquis'* täielikult rakendanud, millele lisanduvad Island ja Norra Schengeni rakenduskonventsiooni osalistena ning Ühendkuningriik[63] ja Iirimaa[64] seoses muu hulgas Schengeni rakenduskonventsiooni artiklitega 54–58.[65]

77. Seetõttu tundub mulle, et õigusteaduslikus mõttes on käesoleva asja keskne küsimus see, kas otsus loobuda kriminaalmenetlusest põhjusel, et kuritegu on aegunud, tähendab seda, et asjaomast isikut on „ohustatud" Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 mõttes, andes talle seega õiguse tugineda oma põhiõigusele *„ne bis in idem"*. Nagu ma edaspidi selgitan, olen seisukohal, et see ei

62 — Samasuguseid erandeid kohaldatakse enamiku liikmesriikide õiguskordades.

63 — Nõukogu 29. mai 2000. aasta otsuse 2000/365/EÜ Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriigi taotluse kohta osaleda teatavates Schengeni *acquis'* sätetes (ELT 2000, L 131, lk 43) artikkel 1 ja nõukogu 22. detsembri 2004. aasta otsus 2004/926/EÜ Schengeni *acquis'* osade jõustumise kohta Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriigis (ELT 2004, L 395, lk 70).

64 — Nõukogu 28. veebruari 2002. aasta otsuse 2002/192/EÜ Iirimaa taotluse kohta osaleda teatavates Schengeni *acquis'* sätetes (EÜT 2002, L 64, lk 20) artikkel 1. Asjaomased sätted tuleb siiski veel jõustada nõukogu otsusega.

65 — Pärast seda, kui Šveits ja 2004. aastal EL-iga liitunud liikmesriigid on Schengeni *acquis'* täielikult rakendanud, suurenevad tõenäoliselt erinevused karistusõiguslike käsitluste vahel. Vt samuti tagapool punktid 108–114.

ole nii, kui otsus *ei ole* langetatud kohtumenetluses, kus on toimunud asja sisuline arutamine. Ainult sel juhul on asjaomane isik tegelikult „ohustatud", nii et tal on õigus tugineda Schengeni rakenduskonventsiooni artiklile 54. [66]

tähendab, milline on selle konkreetne ulatus, millal täpselt tuleb seda kohaldada jne. [67]

Ne bis in idem põhimõtte kohaldamisala

79. EL raames viitavad ühise käsitluse puudumisele mitmesugused ebaõnnestunud õigusloome meetmed ja algatused, mida ühenduse institutsioonid ja liikmesriigid on EL lepingu VI jaotise alusel rakendanud, et määratleda Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 sätestatud põhimõtte kohaldamisala. [68]

78. Kuigi *ne bis in idem* aluseks olev loogika on üldtunnustatud ja kõnealuse põhimõtte võib mingil kujul leida (nagu seda võib oodata) Schengeni rakenduskonventsiooni osaliste õiguskordades ja tõepoolest enamiku arenenud riikide õiguskorras, on isegi lühikese võrdleva ülevaate põhjal ilmne, et ei ole olemas ainult ühte, tõeliselt ühist määratlust selle kohta, mida see põhimõte täpselt

66 — Vt tagapool punktid 92–96. Ka kohtujurist Ruiz-Jarabo Colomer märkis eespool 19. joonealuses märkuses viidatud Van Straateni kohtuasjas tehtud ettepanekus, et *ne bis in idem* põhimõtet kohaldatakse tingimusel, et lõplikus otsuses on asja sisuliselt käsitletud (punktid 65 ja 67). Komisjoni rohelises raamatus kohtualluvuskonfliktide ja *ne bis in idem* põhimõtte rakendamise kohta kriminaalmenetluses (KOM(2005) 696 (lõplik)) on esitatud seesama küsimus lk 54–56.

67 — Isegi Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika on vastuoluline selles osas, milline on protokolli nr 7 artikli 4 lõikes 1 sätestatud põhimõtte täpne kohaldamisala, eriti selles osas, kas seal eeldatakse ainult seda, et faktilised asjaolud on samad või ka seda, et kaitstav õigushüve on sama. Vt selles osas kohtunik Repki eriarvamust, mis on esitatud 30. juuli 1998. aasta otsuses kohtuasjas nr 25711/94: Oliviera *vs.* Šveits (ECHR Reports of Judgements and Decisions, 1998-V). Seoses probleemidega kõnealuse põhimõtte rahvusvahelisel rakendamisel vt üldiselt eespool 9. joonealuses märkuses viidatud Vervaele, J. ning Van den Wyngaert, C. ja Stessens, G., „The international *non bis in idem* principle: resolving the unanswered questions", *International and Comparative Law Quarterly*, 1999, 48. kd, lk 779. Eespool 66. joonealuses märkuses viidatud komisjoni rohelises raamatus käsitletakse põhjalikult probleeme, mis kaasnevad *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamisega EL tasandil.

68 — Eespool 8. joonealuses märkuses viidatud 1987. aasta konventsioon *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamise kohta ei ole jõustunud, kuna seda ei ole ratifitseerinud piisav arv riike. Hiljem palus Tampere Euroopa Ülemkogu 1999. aastal nõukogul ja komisjonil võtta 2000. aasta detsembriks vastu meetmete kava nii tsiviil- kui ka kriminaalasjades tehtud kohtuotsuste vastastikuse tunnustamise põhimõtte rakendamiseks. Selles kavas pakuti välja 24 ebamääraselt määratletud meedet, mis olid asetatud tähtsuse järjekorda. Soovitatud meetmeid ei ole *ne bis in idem* põhimõtte osas tegelikult rakendatud. 2003. aastal algatas Kreeka eesistujamaana, vahetult pärast seda, kui Euroopa Kohus oli teinud otsuse Gözütok ja Brügge kohtuasjas, nõukogu raamotsuse *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamise kohta (ELT C 100, lk 24). Selle eesmärk oli anda liikmesriikidele ühtsed *ne bis in idem* põhimõtet käsitlevad õigusnormid, et tagada nii nende normide tõlgendamise kui ka praktilise rakendamise ühetaolisus. Liikmesriigid ei ole siiani veel asjaomast nõukogu raamotsust heaks kiitnud.

Ne bis in idem põhimõte *propriae naturae* põhimõttena ühenduse õiguses

80. EL õiguse seisukohast tundub mulle peaaegu vältimatu see, et *ne bis in idem* põhimõtet (mis on ühenduse õiguse aluspõhimõte, nagu Euroopa Kohus on märkinud Vinyl Maatschappij kohtuotsuses) tuleb mõista kui iseseisvat, *propriae naturae* põhimõtet. Kuna asutamislepingu muutmiseks või ühenduse teiseste õigusaktide vastuvõtmiseks puuduvad õigusloome algatused, peab kõnealust põhimõtet kujundama ja edasi arendama Euroopa Kohus, kasutades selleks EL õiguse kesksete mõistete „tõlgendamise monopoli". [69] Kõnealuse põhimõtte konkreetne kohaldamine teatavates valdkondades (kas siis konkurentsiõiguses või Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kaudu) peaks olema osa selle sisulisest mõistmisest, mida kõnealune aluspõhimõte ühenduse õiguskorras tähendab (või peaks tähendama).

81. Ettepanek, et *ne bis in idem* põhimõtet tuleks mõista kui iseseisvat põhimõtet EL tasandil, ei ole minu arvates liiga julge. EL loob uue õiguskorra [70] ja Euroopa integratsiooniprotsess ainulaadse rahvusvahelise struktuuri. Schengeni rakenduskonventsiooni artikkel 54 on iseenesest üks esimestest õnnestunud katsetest kohaldada *ne bis in idem* põhimõtet mitmepoolselt riigiülesel tasandil. [71] Seetõttu tundub loomulik, et kõnealuse põhimõtte määratlus peaks olema *propriae naturae* määratlus, mida kohandatakse vastavalt selle riikidevahelise konteksti iseärasustele, milles seda kavatsetakse kohaldada.

Tasakaal isikute vaba liikumise ja selliste nõuete vahel, mis puudutavad kuritegevuse vastu võitlemist ja kõrgetasemelise kaitse tagamist „vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneval alal"

69 — Endine kohtunik Mancini, G. F. kasutas seda sõnastust artiklis „The free movement of workers in the case-law of the ECJ", *Constitutional Adjudication in EC and National Law*, Curtin, D. ja O'Keefe, D., (toim), 1992, Butterworths, lk 67. Euroopa Kohus on algusest peale andnud EÜ asutamislepingu põhimõistetele ühenduse määratluse. Vt nt kohtupraktika seoses „töötaja" või „palgatöö" määratlusega (mis algas esimese mõiste osas 19. märtsi 1964. aasta otsusega kohtuasjas 75/63: Hoekstra (EKL 1964, lk 177, eriti lk 184) ja teise mõiste osas 23. märtsi 1982. aasta otsusega kohtuasjas 53/81: Levin (EKL 1982, lk 1035, punkt 11). Väljakujunenud kohtupraktikas on sedastatud, et „nii ühenduse õiguse ühetaolise kohaldamise põhimõte kui ka võrdsuse põhimõte eeldavad, et ühenduse õiguse sellise sätte sõnastus, milles ei ole sõnaselgelt viidatud liikmesriikide õigusele määratleda sätte sisu ja kohaldamisala, tuleb tõlgendada iseseisvalt ja ühetaoliselt kogu ühenduses ning tõlgendamisel tuleb võtta arvesse asjaomase sätte konteksti ja kõnealuse õigusakti eesmärki" (vt eelkõige 27. veebruari 2003. aasta otsus kohtuasjas C-373/00: Adolf Truley (EKL 2003, lk I-1931, punkt 35 ja seal viidatud kohtupraktika).

70 — 5. veebruari 1963. aasta otsus kohtuasjas 26/62: Van Gend en Loos (EKL 1963, lk 3, punkt 12).

71 — Selliseid rahvusvahelisi konventsioone, millega reguleeritakse asjaomase põhimõtte kohaldamist riikidevahelisel tasandil, on ratifitseeritud äärmiselt vähe. Vt eespool 9. joonealune märkus.

82. Viimase sammuna tuleb käesolev arutelu asetada avaramasse konteksti, et leida vajalik tasakaal kahe võrdselt põhjapaneva ja olulise kontseptsiooni vahel: ühest küljest isikute vaba liikumine ning teisest küljest tõhus võitlus kuritegevuse vastu ja kõrgetasemelise kaitse tagamine „vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneval alal".

83. Siinkohal meenutan, et EL artikli 29 kohaselt (VI jaotise „Sätted politseikoostöö ja õigusalase koostöö kohta kriminaalasjades" esimene säte, millel põhinevad Schengeni rakenduskonventsiooni artiklid 54–58) „[...] on liidu eesmärk tagada kodanikele kõrgetasemeline katse vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneval alal, arendades liikmesriikide ühismeetmeid kriminaalasjadega seotud politseikoostöö ja õigusalase koostöö valdkonnas [...]". Kuigi isikute vaba liikumise realiseerimine on oluline, on „kõrgetasemelise kaitse" saavutamine seega samavõrd tähtis. EL artiklis 2 peetakse võrdselt oluliseks nii isikute vaba liikumise realiseerimist kui ka kuritegevuse ennetamist ja kuritegevuse vastu võitlemist. [72]

84. Mulle tundub kokkuvõttes, et kuigi isikute vaba liikumine on kahtlemata oluline, ei ole see absoluutne. [73] Schengeni rakenduskonventsiooniga püütakse saavutada vaba liikumine vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneval *alal*. Selle protsessi lahutamatu osa on see, et *ne bis in idem* põhimõttele leitakse *propriae naturae* määratlus, mis võimaldab liikumisvabaduse kasutamist vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneval alal, mida iseloomustab kõrgetasemeline kaitse. *Ne bis in idem* põhimõtet kajastava sätte lisamine Schengeni rakenduskonventsiooni oli (loomulikult) vajalik — sellise põhjapaneva kontseptsiooni väljajätmine oleks jätnud tohutu tühiku. Samal ajal ei tohi siiski seda põhimõtet ebaproportsionaalselt laiendada. Teisisõnu: sellele tuleb anda asjakohane kohaldamisala, kuid mitte piiramatu ulatus.

Vastus esimesele küsimusele

85. Esimesele eelotsuse küsimusele vastates peab Euroopa Kohus tegema raske valiku kahe võimaluse vahel: kas sedastada, et menetluslik aegumistähtaeg (mille kohaldamine ei eelda põhimõtteliselt süüdistatava asja sisulist arutamist) on piisav alus *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamiseks, või sedas-

72 — Nagu juba sedastatud Miraglia kohtuotsuses, vt eespool punkt 49.

73 — See ei ole EÜ asutamislepingu traditsioonilisi mõisteid kasutades loomulikult absoluutne. Nii EÜ artikli 39 lõikes 3 (töötajad), EÜ artiklis 46 (asutamine) kui ka EÜ artiklis 55 (teenused) on sõnaselgelt lubatud avalikule korrale, avalikule julgeolekule ja rahvatervisele tuginedes teha erandeid isikute vaba liikumise põhimõttest. Neid erandeid on veelgi laiendatud Euroopa Kohtu „kohustuslikke nõudeid" käsitlevas kohtupraktikas. Vt tagapool punktid 110–112.

tada, et kõnealuse põhimõtte kohaldamine eeldab, et esimeses kriminaalmenetluses on asja teatud määral sisuliselt arutatud (ja sel juhul millises ulatuses). Mugavuse huvides viitan esimesele kui „menetluspõhisele käsitlusele" ja teisele kui „sisulisele käsitlusele".

86. Poolte seisukohad võib võtta lühidalt kokku järgmiselt.

87. Hispaania kohtumenetluses süüdistatavad pooldavad tegelikult menetluspõhist käsitlust.

88. Kõik märkusi esitanud liikmesriigid on seevastu pooldanud sisulist käsitlust. Hispaania, Madalmaad, Poola ja Prantsusmaa väidavad sisuliselt, et Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 saab kohaldada ainult juhul, kui pädev kohus on lõplikus otsuses hinnanud asja sisuliselt ja teinud kohtuotsuse süüdistatava kriminaalvastutuse küsimuses. Sellega ei ole tegemist siis, kui kriminaalmenetlus lõpetatakse vaid seetõttu, et kuritegu on aegunud. Itaalia väidab sama moodi, et Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 saab kohaldada vaid juhul, kui lõplik otsus menetluse lõpetamiseks kuriteo aegumise tõttu tehakse sellise menetluse käigus, milles on juba arutatud asja sisu ja süüdistatava kriminaalvastutust.

89. Komisjon pooldab menetluspõhist käsitlust täiesti praktilistel kaalutlustel. Ta leiab, et olenevalt asjaoludest liikmesriigi tasandil võib menetluslikel põhjustel „õigeksmõistmine" olla asja sisulise läbivaatamisega seotud või mitte. Et ära hoida probleeme, mis võivad liikmesriigi kohtutel tekkida, kui neil tuleb veenduda, kas mõne teise liikmesriigi kohtu varasem otsus hõlmas asja sisulist läbivaatamist, leiab komisjon, et mis tahes lõplikku otsust, mis välistab ühes liikmesriigis samadel faktilistel asjaoludel uue kriminaalmenetluse algatamise, tuleb üldjuhul käsitada Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 sätestatud lõpliku kohtuotsusena.

90. Nõustun siinkohal komisjoniga järgnevas: tundub tõesti, et aegumistähtaja kohaldamise otsusega lõppevas siseriiklikus menetluses võib, kuid ei pruugi toimuda asja sisuline läbivaatamine (olenevalt sellest, kuidas, millal ja kelle poolt täpselt asjaomane aegumisküsimus tõstatatakse).[74] Minu arva-

74 — Vt tagapool 78. joonealune märkus.

tes ei peaks siiski see, et kriminaalmenetlus lõpetatakse aegumistähtaja kohaldamise tõttu asja sisuliselt läbi vaatamata, kuuluma Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 kajastatud *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamisalasse.

91. Järgmises osas esitan põhjused, mille tõttu leian, et sisuline käsitlus on õigem viis Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 tõlgendamiseks. Seejärel uurin mitut vastuväidet, mida on menetluspõhise seisukoha toetajad sisulise käsitluse vastu esitanud.

Ne bis in idem mõtte sisulist käsitlust toetavad argumendid

92. Sisuline käsitlus vastab esiteks paremini *ne bis in idem* mõttele. Asjaomase põhimõtte järgi on riigil üks võimalus hinnata üksikisiku väidetavat kuritegelikku käitumist ja langetada selle kohta kohtuotsus. Alles pärast asja *sisulist* läbivaatamist võib mõistlikult öelda, et asjaomast isikut on „ohustatud" ja et sama asja („in idem") ei tohiks läbi vaadata teist korda („ne bis"), välja arvatud erandjuhtudel.

93. Aegumistähtaja mõte seisneb seevastu muus, nagu olen juba märkinud. Ühiskond ei otsusta sellega mitte süüdistatava üle, vaid selle üle, kui oluliseks ta peab objektiivselt hinnates mingit kuritegu [75] — hinnang, mis on riigiti väga erinev —, ja seega selle üle, kui kaua peaks riigil olema õigus süüdistust esitada.

94. Meenutan, et tegemist on riigiülese olukorraga, kus ei ole üheselt määratletud asjaomase põhimõtte kohaldamisala ja kus ei saa otseselt tugineda usaldusväärsele allikale. [76] Sellises olukorras tundub mulle, et *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamise seisukohast võib ja peaks andma eri tähendused a) „kriminaalmenetluse lõpetamisele" kuriteo aegumise tõttu, ja b) sellele, et kriminaalmenetlust ei või hiljem algatada samadel faktilistel asjaoludel pärast seda, kui isiku suhtes on tavamenetluses langetatud „lõplik kohtuotsus". See on nii, kuigi läbinisti

75 — Nt genotsiidi kuritegu ei aegu mitmes liikmesriigis, kuigi muud süüteod seal aeguvad.

76 — Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooni protokolli nr 7 artikli 4 kohaldamisala on kahjuks selgesõnaliselt piiratud vaid siseriikliku tasandiga (st iga protokollile alla kirjutanud riigi territooriumiga): vt protokolli nr 7 seletuskiri, punkt 27. Seetõttu ei ole selle tegelik sõnastus ega tõlgendus Euroopa Inimõiguste Kohtus abiks Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 asjakohasel tõlgendamisel. Sama kehtib 1966. aastal sõlmitud kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelise pakti artikli 14 lõike 7 kohta, mis on samuti mõeldud kohaldamiseks iga üksiku allakirjutanud riigi enda territooriumil.

siseriiklikul tasandil võivad mõlemad menetlused anda sama tulemuse (st selle, et hiljem ei või sama isiku vastu samadel faktilistel asjaoludel kriminaalmenetlust algatada).

95. Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 kajastatud *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamise seisukohast tundub mulle, et selline kohtupidamine, kus kriminaalkohus uurib sisuliselt süüdistatava käitumist ja seejärel hindab seda, on vajalik eeldus.[77] Niisugune on olukord ilmselgelt juhul, kui langetatakse lõplik sisuline kohtuotsus. Ma ei läheks siiski nii kaugele, et nõuda asjaomase põhimõtte kohaldamiseks ametlikult süüdi- või õigeksmõistva kohtuotsuse olemasolu. See tähendaks minu arvates seda, et Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamisele seataks liiga ranged tingimused, kahandades selle praktilist tähendust niivõrd, et see ei ole aktsepteeritav.

96. Seetõttu leian, et kahtlustataval või süüdistataval peaks samuti olema võimalik tugineda *ne bis in idem* põhimõttele juhul, kui teda on de facto „ohustatud", kuid kui tema asja menetlemine lõpetatakse kuriteo aegumise tõttu.[78] Kui siseriiklikus kriminaalmenetluses on asja mingilgi määral sisuliselt arutatud, on kahtlustatavat või süüdistatavat minu arvates tõepoolest „ohustatud".[79] Seega peab talle laienema *ne bis in idem* põhimõte ja Schengeni rakenduskonventsiooni artikkel 54 peaks välistama võimaluse, et sama isiku suhtes toimub hiljem teises liikmesriigis samadel faktilistel asjaoludel kriminaalmenetlus.[80] See on kooskõlas *ne bis in idem* mõttega. Kui otsus, mille kohaselt on kuritegu aegunud, tehakse *enne* asja sisulist arutamist, ja kui kriminaalmenetlus seetõttu lõpetatakse, peaks kriminaal-

77 — Käesolev asi puudutab *kohtu* tehtavaid otsuseid ja arutelu tuleb sellest lähtuvalt piirata. Gözütoki ja Brügge kohtuasjas oli ühiskonnal samuti võimalus klaarida oma arved süüdistatavaga, mida ta ka tegi (kõnealuses asjas tehti mõlemale süüdistatavale enne kohtuprotsessi pakkumus, millega nad nõustusid; pakkumusega kaasnes süü tunnistamine ja kergema karistuse vastuvõtmine võrreldes karistusega, mis oleks neile määratud täispika kohtumenetluse toimumisel). Analüüsi see osa ei sõltu sellest, kas kohus on otsuse tegemisega formaalselt seotud.

78 — Lühike võrdlev uurimus näitab, et kuigi küsimuse, kas kuritegu on aegunud, lahendab pädev kohus tavaliselt omal algatusel kohtumenetluse alguses (kui süüdistaja ei ole seda märganud juba enne süüdistatavale süüdistuse esitamist), võib kumbki pool tõstatada selle küsimuse mis tahes kriminaalmenetluse etapis ka pärast kohtuistungi toimumist ja tõendite esitamist. Tundub, et viimati nimetatud juhul on asja sisuliselt arutatud, kuigi sellele tuginevalt ei ole tehtud ametlikku sisulist kohtuotsust. On selge, et kui süüdistatav on jõudnud kriminaalmenetluse sellisesse etappi, siis on riik teda ohustanud. Seetõttu tuleks *ne bis in idem* põhimõtet kohaldada.

79 — Mõistan küll, et see, mida see tegelikult tähendab, võib olla eri liikmesriikides erinev ja et „teise" liikmesriigi siseriiklik kohus peab võib-olla korraldama täiendava uurimise. Praktilisi probleeme võib siiski vähendada sellega, nagu märgin tagapool punktides 117 ja 118, kui tugineda siseriiklike kriminaalkohtute vahelisele olemasolevale koostöösüsteemile. Võib olla ka nii, et siseriiklikus karistusõiguses endas on täpsustatud, millal toimub isiku „kahekordne karistamine". Selline olukord on näiteks Ameerika Ühendriikides, kus "double jeopardy" hetkeks peetakse vandekohtus vandemeeste valimist ja vannutamist. Kõnealust reeglit peetakse konstitutsiooni viiendas paranduses sätestatud kahekordse karistamise keelu põhimõtte keskseks osaks. Vt otsus kohtuasjas Crist *vs.* Bretz, (1978) 437 U.S. 28. Kõnealust küsimust käsitleva arutelu kohta tavaõiguse kontekstis vt eespool 56. joonealuses märkuses viidatud Friedland, M., 2. ja 3. peatükk.

80 — Käesolevas asjas piirdun tahtlikult aegumistähtaegade teemaga. Kaalumata siinkohal põhjalikumalt neid hüpoteese, mida kohtujurist Ruiz-Jarabo Colomer käsitleb lühidalt eespool 19. joonealuses märkuses viidatud Van Straateni kohtuasjas esitatud ettepaneku punktis 65, ei jaga ma tema seisukohta, et kõigis tema toodud näidetes on paratamatult toimunud asja sisuline läbivaatamine ja seetõttu on süüdistataval õigus tugineda *ne bis in idem* põhimõttele.

menetluse lõpetamine seega jääma *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamisalast välja. [81]

97. Teiseks tundub mulle, et sisuline käsitlus tasakaalustab paremini kahte soovitavat eesmärki, milleks on ühest küljest isikute vaba liikumise edendamine ja teisest küljest selle tagamine, et liikumisvabadust kasutatakse „vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneval alal", mida iseloomustab kõrgetasemeline kaitse ja kus kuritegevust hoitakse tõhusalt kontrolli all. Nagu olen märkinud, [82] ei eelistata EL artiklis 2 ega artiklis 29 isikute vaba liikumist kuritegevuse ennetamisele ja selle vastu võitlemisele ega kõrgetasemelise kaitse saavutamisele. Euroopa Kohus eelistas Miraglia kohtuasjas tegelikult viimati nimetatud eesmärki esimesele eesmärgile. Tagades vajaliku tasakaalu nende kahe võrdselt olulise eesmärgi vahel, ei tuleks sellisele isikule, kelle suhtes on kuriteo aegumise tõttu ühes liikmesriigis kriminaalmenetlus lõpetatud *ilma* asja sisuliselt läbi vaatamata, Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 kohaldada.

98. Kolmandaks tähendab sisuline käsitlus minu arvates mitte ainult *ne bis in idem* põhimõtte loogilist kohaldamist, vaid seda toetab ka Euroopa Kohtu senine praktika.

99. Kui pöörduda tagasi Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 käsitleva kohtupraktika juurde, siis Miraglia kohtuasjas eeldas Euroopa Kohus sõnaselgelt *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamiseks asja sisulist läbivaatamist. Van Esbroecki ja Gözütoki ja Brügge kohtuasjades olid süüdistatavad juba läbinud ametliku kohtumenetluse ja kandnud osaliselt ära neile määratud karistuse või tunnistanud oma süüd kohtueelses menetluses. Nii Van Esbroecki kui ka Gözütoki ja Brügge kohtuasjades oli isikuid juba seega kõnealuste õigusrikkumiste eest karistatud. Seega kohaldati kõigil kolmel juhul *tegelikult* sisulist käsitlust.

100. Sisulise tõlgendamise õigsust toetab ka *ne bis in idem* põhimõttega seotud Euroopa Kohtu praktika konkurentsiõiguse valdkonnas, eriti Vinyl Maatschappij kohtuotsus. Euroopa Kohus sedastas seal sõnaselgelt, et „[...] „õigeks- või süüdimõistmine" kriminaalasjades sellele mõistele antud tähenduses" toimub ja üldist *ne bis in idem* põhimõtet kohaldatakse „ainult juhul, kui väidetavate faktiliste asjaolude põhjal on tehtud sisuline kohtuotsus". [83]

81 — See on ka tähendus, mis on minu arvates asjakohane anda sõnadele „lõplikult õigeks mõistetud" Euroopa põhiseaduse lepingu eelnõu artiklis II-110. Vt eespool 8. joonealune märkus.

82 — Vt eespool punkt 83.

83 — Vt eespool punkt 57.

101. Neljandaks peaks *ne bis in idem* põhimõtte tõlgendus olema sama kõigis EL õiguse valdkondades. See järeldus tuleneb EL artiklist 6, mis on lisatud I jaotisesse „Ühissätted" ja mida kohaldatakse kõikidele EL lepingu sammastele. Artikli 6 lõikes 1 on sätestatud, et „[l]iit on rajatud vabaduse, demokraatia, inimõiguste ja põhivabaduste austamise ning õigusriigi põhimõtetele, mis on ühised kõikidele liikmesriikidele". Artikli 6 lõige 2 jätkub järgmiselt: „[l]iit austab põhiõigusi kui ühenduse õiguse üldpõhimõtteid, nagu need on tagatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooniga [...] ning nagu need tulenevad liikmesriikide ühesugustest riigiõiguslikest tavadest". Seega on *ne bis in idem* kui aluspõhimõte EL õiguskorra kõrgem õigusnorm. Selle tõlgendus peab olema seetõttu ühesugune kõigis valdkondades, millele kohaldatakse EL lepingut, see tähendab, et nii EÜ asutamislepingu kui ka Schengeni *acquis* puhul. [84]

102. Kui EÜ asutamislepingu konkurentsieeskirjade kohaselt eeldab *ne bis in idem*'i kui aluspõhimõtte kohaldamine asja sisulist läbivaatamist (nagu see ka eeldab), peab see kehtima ka siis, kui asjaomast põhimõtet kohaldatakse Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 raames.

103. Võib väita, et *ne bis in idem* võib konkurentsiõiguses tähendada midagi muud, ja peakski tähendama, kui Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 kajastatud *ne bis in idem*. Käsitlen seda väidet edaspidi. [85] Küsimus, kas *ne bis in idem* põhimõte eeldab asja sisulist läbivaatamist, puudutab siiski asjaomase põhimõtte keskset osa. See tuumik peab jääma samaks, sõltumata põhimõtte kohaldamise õiguslikust kontekstist. Ma ei mõista, kuidas võiks aluspõhimõtte keskne osa oluliselt muutuda vastavalt sellele, kas *ne bis in idem* põhimõtet kohaldatakse Schengeni rakenduskonventsiooni artiklile 54 tuginedes või üldiselt ühenduse õiguse aluspõhimõttena (nt konkurentsiõiguses).

104. Viiendaks aitaks sisuline käsitlus samuti vältida minu arvates ebasoovitavat „kriminaalasja kohtualluvuse valimise" võimalust. Vastastikuse usalduse põhimõtte piiramatu kohaldamine võib põhjustada olukorra, et isik püüab tahtlikult saavutada enda kohtu alla andmist liikmesriigis, kus ta teab, et

84 — Sellist arutluskäiku toetab Euroopa Kohtu praktika EL artikli 6 kohaldamise kohta. Vt nt 23. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-109/01: Akrich (EKL 2003, lk I-9607, punkt 58) ja 20. mai 2003. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-465/00, C-138/01 ja C-139/01: Österreichischer Rundfunk (EKL 2003, lk I-4989, punktid 68 ja 69). Tundub, et Euroopa Kohus on eespool 19. joonealuses märkuses viidatud Van Esbroecki kohtuotsuses kõhklematult selle seisukohaga nõustunud, kuna ta viitas (punkt 40) Vinyl Maatschappij kohtuotsusele, kui sedastas, et Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 sätestatud põhimõtet on tunnustatud kui ühenduse õiguse aluspõhimõtet.

85 — Vt tagapool punktid 155–158.

kuritegu on aegunud ja kriminaalkorras karistamine välistatud, et seejärel EL territooriumil vabalt liikudes tugineda *ne bis in idem* põhimõttele. [86]

107. Euroopa Kohus on nii Gözütoki ja Brügge kui ka Van Esbroecki kohtuotsustes tõepoolest eriliselt rõhutanud „vastastikuse usalduse" põhimõtet, [87] mis on Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 ja kriminaalasjades Amsterdami lepingus sätestatud liikmesriikidevahelise koostöö aluseks [88] (nagu Euroopa Ülemkogu Tamperes sõnaselgelt sedastas). [89]

Võimalikud vastuväited sisulisele käsitlusele

108. Vastastikuse usalduse mõiste ei ole siiski minu arvates nii ulatuslik, et sellele saaks mõistlikult tugineda *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamiseks kõigi siseriiklike otsuste suhtes, millega kriminaalmenetlus lõpetatakse kuriteo aegumise tõttu.

105. Vastuväiteid, mida mul tuleb käsitleda, tundub olevat kolm: Schengeni rakenduskonventsiooni aluseks oleva „vastastikuse usalduse" põhimõtte tähtsus; see, et Euroopa Kohus on Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamise eeldusena sõnaselgelt välistanud õigusaktide ühtlustamise vajaduse; ja praktilised probleemid, mis võivad sisulise käsitlusega kaasneda. Vaatlen neid vastuväiteid ükshaaval.

109. Mulle tundub seevastu, et vahet võiks teha ja isegi peaks tegema ühest küljest

106. Esiteks, kas sisuline käsitlus on vastuolus sellega, et Euroopa Kohus on siiani rõhutanud liikmesriikidevahelise „vastastikuse usalduse" olulisust?

86 — See ei ole kaugeltki mitte teoreetiline probleem. Näiteks tundub, et nii Belgia kui ka Madalmaad on kaua olnud varastatud kunstiteoste vahendajate soositud asukohaks seetõttu, et nad on määranud selliste kunstiteoste müümises seisnevate kuritegude eest kergeid karistusi.

87 — See mõiste on tihedalt seotud „vastastikuse tunnustamisega", mis on EÜ asutamislepingu kohase nelja vabaduse traditsiooniline osa. Euroopa Kohus räägib oma kohtuotsustes pigem „vastastikusest usaldusest" kui „vastastikusest tunnustamisest", mis on mõiste, mida kasutavad Euroopa Ülemkogu, nõukogu ja komisjon (vt tagapool 89. joonealune märkus). Eeldan siiski, et need on sama põhimõtte eri nimetused.

88 — Vt punktid 44 ja 54.

89 — „Vastastikuse tunnustamise" põhimõtet kriminaalasjades toetati Ühendkuningriigi ettepanekus Tampere Euroopa Ülemkogus 1999. aastal. Ülemkogu järeldustes on märgitud, et „Euroopa Ülemkogu toetab vastastikuse tunnustamise põhimõtet, mis peaks tema arvates saama liidu kohtute koostöö nurgakiviks nii tsiviil- kui ka kriminaalasjades. Põhimõtet tuleks kohaldada nii kohtuotsustele kui ka teistele õigusasutuste otsustele" (eesistuja järelduste punkt 33). Vastavalt nõukogu ja komisjoni poolt seejärel vastu võetud kriminaalasjades tehtud otsuste vastastikuse tunnustamise põhimõtte rakendamismeetmete programmi (EÜT 2001, C 12, lk 10) sissejuhatusele „eeldab" selle põhimõtte rakendamine „liikmesriikidevahelist usaldust üksteise karistusõigussüsteemide suhtes. See usaldus põhineb eelköige nende ühisel kohustusel järgida vabaduse, demokraatia ning inimõiguste ja põhivabaduste austamise ja õigusriigi põhimõtteid".

üldisel tasandil teiste liikmesriikide kriminaalmenetluse usaldamise vahel (kaasa arvatud sellised küsimused nagu õiglase kohtupidamise tagatised, süütegude materiaalõiguslik piiritlemine ning tõendite esitamise ja vastuvõetavaks tunnistamise kord) ning teisest küljest selliste otsuste vahel, et süütegu ei või selle aegumise tõttu üldse sisuliselt arutada. Esimene on ühtlustamata õigusega maailmas väärilise austuse väljendus teiste sõltumatute riikide karistusõiguse kvaliteedi ja kehtivuse suhtes. Teine tähendab tegelikult ühtlustamist kõige väiksema ühise nimetaja alusel. [90]

110. Siinkohal võib tuua võrdluseks Euroopa Kohtu praktika, mis käsitleb vastastikuse tunnustamise põhimõtte kohaldamist EÜ asutamislepingus sätestatud põhivabaduste valdkonnas. Kuigi vastastikune tunnustamine on oluline, näevad nii EÜ asutamislepingu erisätted kui ka „kohustuslikke nõudeid" käsitlev kohtupraktika sellest põhimõttest ette erandid. Asjaomase põhimõtte igakülgne kohaldamine eeldab igal juhul seda, et selliste isikute, kauba või teenuste omadused või iseärasused, kelle või millega seoses püütakse tugineda vaba liikumise sätetele, on vastuvõtvas riigis või importivas riigis nõutavate omaduste või iseärasustega võrreldavad. [91]

111. Seda enam peavad samasugused erandid ja „vastavuse" nõuded olema võimalikud seoses Schengeni *acquis*'ga (mis siiani ei küüni selleni, et rakendada EÜ asutamislepinguga taotletavaid täieliku lõimumise eesmärke ja mehhanisme, kuigi see on nüüd pärast Amsterdami lepingut EL õiguse osa). Need peavad olema samuti asjakohased kriminaalasjades tehtava koostöö raames, st sellises riigi suveräänsuse tundlikus valdkonnas, milles kodifitseeritakse liikmesriikide ühiskonna moraalsed ja sotsiaalsed väärtused. [92]

90 — Sellisel juhul toimiks Euroopa Kohus lisaks seadusandjana, mis rõhutab seda, et selline käsitlus ei ole soovitav.

91 — Vt selles osas uurimust, mille autor on Peers, S., „Mutual Recognition and Criminal Law in the EU: Has the Council got it Wrong?", *Common Market Law Review*, 5, 2004.

92 — On tõesti leitud, et „[l]e crime et la peine sont donc des phénomènes sociaux, soumis aux lois de la sociologie, et ainsi conditionnés par tous les changements apportés à l'organisation sociale, par exemple, par les variations du milieu économique et, plus encore, par l'état des croyances morales et du degré de culture de chaque époque et de chaque people". (Émile Garçon, 1851–1922, *Le droit pénal, origines, évolution, état actuel*, Payot, 1922, lk 3). Euroopa Kohus on varem hoidunud sellest, et seada ühenduse õigusele tuginedes kahtluse alla liikmesriikide poolt nende õigusaktides tehtud moraalseid valikuid. 4. oktoobri 1991. aasta otsus kohtuasjas C-159/90: Grogan (EKL 1991, lk I-4685) on selle kohta klassikaline kuid mitte ainus näide. Vt üldiselt O'Leary, S. ja Fernández-Martín, J. M., „Judicially created exceptions to the free provision of services", *Services and Free movement in EU Law*, Andenas, M. ja Wulf-Henning, R. (toim), 2002, OUP, lk 163. Huvitav on märkida, et Ameerika Ühendriikide tunnustatud föderaalse süsteemi kohaselt ei rikuta konstitutsiooni viienda paranduse kahekordse karistamise keelu sätet, kui osariigi ja/või föderaalriigi algatusel esitatakse hiljem sama teo eest süüdistus. Osariigid on üksteise suhtes ja föderaalvalitsuse suhtes kahekordse karistamise keelu seisukohast eraldi pädevusega (otsus kohtuasjas Heath *vs.* Alabama (1985) 474 U.S. 82).

112. Võtame näiteks kriminaalvastutusele võtmise ea — see on selgelt ühiskonna teadlik valik, mis on liikmesriigiti väga erinev. [93] Kuna liikmesriigid ei ole õigusaktide ühtlustamises kokku leppinud, tundub mulle, et ebamääraselt piiritletud „vastastikuse usalduse põhimõte" ei ole sobiv alus, millele tuginedes pidada kriminaalmenetluse lõpetamist „esimeses" liikmesriigis seetõttu, et isik oli kriminaalvastutusele võtmiseks liiga noor, piisavaks, et kohaldada *ne bis in idem* põhimõtet teises liikmesriigis, kus isiku võib kriminaalvastutusele võtta varem. Praeguses arenguetapis ei ole Euroopa integratsioon kriminaalasjades küllaldane selleks, et tagada sellise tulemuse kooskõla liikmesriikide senini säilinud pädevuse määraga. [94]

113. Teiseks, kas sisuline käsitlus eeldab *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamise eeltingimusena liikmesriikide karistusõiguse ühtlustamise miinimumtaset? Kui see on nii, siis on see selgelt vastuolus käsitlusega, mida Euroopa Kohus järgis nii Gözütoki ja Brügge kui ka Van Esbroecki kohtuotsustes.

114. Mulle tundub, et eespool vastastikuse usalduse põhimõtte kohta esitatud märkused on olulised ka siin. Just nii nagu vastastikune tunnustamine EÜ asutamislepingu vaba liikumise sätete kontekstis, ei saa ka vastastikuse usalduse põhimõte eraldi tõhusalt tagada EL VI jaotise (Sätted politseikoostöö ja õigusalase koostöö kohta kriminaalasjades) eesmärkide saavutamist. Vaba liikumise täielikuks tagamiseks olukorras, kus karistusõiguse seisukohad liikmesriigiti märgatavalt erinevad, on tõenäoliselt vajalik liikmesriikide karistusõiguse norme aja jooksul ühtlustada või lähendada. [95] See kehtib eriti selgelt aegumistähtaegade kohta. Nii kaua kuni seda ei ole toimunud, tundub mulle, et vastastikuse usalduse põhimõte on ebapiisav alus, et laiendada *ne bis in idem* põhimõtet menetluslikel põhjustel, st aegumistähtaja tõttu, ka õigusjõus otsustele, mis on tehtud

93 — EL-is algab kriminaalvastutusele võtmise iga liikmesriigist olenevalt 7., 8., 13., 14., 16. või 18. eluaastast.

94 — Selles osas ei ole ma nõus seisukohaga, mille esitas kohtujurist Ruiz-Jarabo Colomer eespool 19. joonealuses märkuses viidatud Van Sraateni kohtuasjas tehtud ettepaneku punktis 65.

95 — Vt vastavalt Schermers, H., „Non bis in idem", *Du Droit International au Droit de l'Intégration, Liber Amicorum Pierre Pescatore*, Capotorti, F. jt (toim), Nomos, lk 601, eriti lk 611. Vt ka eespool 67. joonealuses märkuses viidatud van den Wyngaert ja Stessens, lk 792.

asja sisuliselt läbi vaatamata. Kui selle tulemusel eelistatakse käesoleval juhul kõrgetasemelise kaitse tagamist vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneval alal liikumisvabadusega seotud absoluutsetele õigustele, siis olgu see nii.

115. Kolmandaks, kas sisulise käsitlusega kaasneb (nagu väidab komisjon) tõsiseid praktilisi probleeme? Komisjon on toonud esile kaks peamist võimalikku probleemi. Esiteks peavad siseriiklikud kohtud otsustama, kas asja on mingilgi määral „esimeses" liikmesriigis sisuliselt arutatud. Teiseks kardab komisjon, et selle tagajärjel võib esineda diskrimineerimise juhte. Isikud, kes on „õigeks või süüdi mõistetud" liikmesriigis, kus otsusega kaasneb asja sisuline läbivaatamine, võivad tugineda *ne bis in idem* põhimõttele, samas kui isikud, kes on „õigeks või süüdi mõistetud" samadel põhjustel sellises liikmesriigis, kus ei eeldata asja sisulist läbivaatamist, ei või sellele tugineda.

116. Ma ei nõustu komisjoniga.

117. Mis puutub praktiliste probleemide osas esitatud väitesse, siis ma ei mõista, kuidas sellised probleemid erinevad sisuliselt probleemidest, mis siseriiklikel kriminaalkohtutel paratamatult tekivad, kui nad teevad koostööd teiste liikmesriikide kriminaalkohtutega. Lisaks Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 57 sätestatud koostöökohustusele on juba piisavalt koostöömehhanisme, et (suhteliselt) vaevatult hajutada kahtlused, mis siseriiklikul kohtul võivad tekkida seoses sellise teise liikmesriigi kohtu karistusõigusliku otsuse ulatusega, mida ta peab arvesse võtma. Piisaks sellest, kui „teise" liikmesriigi kriminaalkohus palub „esimese" liikmesriigi kohtul selgitada asjaomase koostöömehhanismi raames, kas asja on sisuliselt arutatud või mitte.

118. Samuti tundub mõistlik eeldada, et kahtlustatava või süüdistatava esindaja tõstatab selle küsimuse teises menetluses ja väidab (nagu Hispaania kohtumenetluses süüdistatavate esindaja käesolevas asjas), et kuigi esimese liikmesriigi lõpliku kohtuotsuse aluseks oli osaliselt kuriteo aegumine, kaasnes sellega siiski asja sisuline läbivaatamine.

119. Mis puutub diskrimineerimise argumenti, siis diskrimineerimine tähendab kahe võrreldava olukorra erinevat kohtlemist. Sellise süüdistatava olukord, kes on õigeks mõistetud pärast asja sisulist läbivaatamist, ei ole võrreldav olukorraga, kus süüdistatav mõisteti õigeks asja sisuliselt hindamata.

Seetõttu leian, et sisulise käsitluse puhul ei tõusetu diskrimineerimise küsimust.

Teine küsimus

121. Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib teise küsimusega sisuliselt vastust sellele, kas Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 sätestatud *ne bis in idem* põhimõtet tuleb tõlgendada selliselt, et see välistab üksikisiku vastutusele võtmise liikmesriigis B seetõttu, et liikmesriigis A on samadel faktilistel asjaoludel põhinev, kuid teiste isikute suhtes algatatud kriminaalmenetlus lõpetatud, kuna väidetav kuritegu oli aegunud.

120. Eespool nimetatud põhjustel teen kooskõlas Hispaania, Itaalia, Poola, Prantsusmaa ja Madalmaade seisukohaga ettepaneku vastata esimesele küsimusele nii, et Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 tuleks Euroopa Liidu õiguse praeguses arenguetapis tõlgendada selliselt, et teise liikmesriigi kohtu poolt kriminaalmenetluses langetatud otsus, mille kohaselt on kuritegu aegunud, on siseriiklikule kohtule siduv ainult juhul, kui a) see otsus on siseriikliku õiguse kohaselt lõplik, b) teises liikmesriigis toimunud kohtumenetluses vaadati asi läbi sisuliselt, c) faktilised asjaolud on sisuliselt samad [96] ja (d) süüdistatav on mõlema kohtu menetluses sama. [97] Siseriikliku kohtu ülesanne on otsustada, kas need tingimused on igal konkreetsel juhul täidetud. Kui need on täidetud, on sama(de) süüdistatava(te) puhul uus kohtumenetlus samadel olulistel faktilistel asjaoludel välistatud.

122. Nõustun kõigi märkusi esitanud isikute, välja arvatud (mis ei üllata) põhikohtuasjas süüdistatavate seisukohaga, et see küsimus on üheti mõistetav ja et sellele tuleks vastata eitavalt.

123. Schengeni rakenduskonventsiooni artikkel 54 sätestab sõnaselgelt, et „[i]sikut, kelle suhtes üks lepinguosaline on langetanud lõpliku kohtuotsuse, ei või teine lepinguosaline sama teo eest vastutusele võtta". Selle sätte sõnastusest tulenevalt saavad sellele tugineda ainult konkreetne isik või konkreetsed isikud, kes on lõplikult õigeks või süüdi mõistetud. Esmapilgul ei hõlma see säte seega teisi isikuid, kes võivad olla osalenud sama teo toimepanemises, kuid kellele ei ole veel süüdistust esitatud. Euroopa Kohus on tegelikult juba kasutanud artikli 54 sõnasõnalist tõlgendust Gözütoki ja

96 — Vt vastus neljanda küsimuse punktile b, tagapool punktid 148–154.

97 — Vt vastus teisele küsimusele, tagapool punktid 121–124.

Brügge kohtuotsuses, milles ta sedastas, et „*ne bis in idem* põhimõte, sellisena nagu see on esitatud kõnealuses sättes, võib tagada ainult seda, et *isikut*, kelle suhtes on ühes liikmesriigis langetatud lõplik kohtuotsus, ei võeta teises liikmesriigis uuesti samadel faktilistel asjaoludel vastutusele". [98]

124. Sellist järeldust toetab tsemendi kohtuotsus. Euroopa Kohus sedastas kõnealuses asjas seoses EÜ konkurentsieeskirjadega, et *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamine eeldab muu hulgas seda, et „teo toimepanija on sama". [99]

Kolmas küsimus

125. Kolmandas küsimuses küsitakse seda, kas juhul, kui ühe liikmesriigi kriminaalkohtud sedastavad, et salakaubaveo koosseisuks vajalik kauba ühenduseväline päritolu ei ole tuvastatud, ja mõistavad seetõttu süüdistatava õigeks, võivad teise liikmesriigi kriminaalkohtud laiendada asja uurimist, et tõendada kauba tollimaksuta sissevedu kolmandast riigist.

126. Nagu komisjon ja Hispaania kohtumenetluses süüdistatavad on õigesti märkinud, põhineb see küsimus hüpoteesil, mis on vastuolus eelotsusetaotluses esitatud asjaolude kirjeldusega. [100] Sellegipoolest analüüsin seda, kuna tundub, et kõnealusele küsimusele antavast vastusest võib eelotsusetaotluse esitanud kohtul kasu olla.

127. Ma nõustun enamiku märkusi esitanud liikmesriikidega, [101] et sellele küsimusele antav vastus sõltub sisuliselt sellest, kas otsus, milles asjaolud tuvastati esimesel juhul, vastab ise Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 alusel *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamise tingimustele. Kõnealuseid tingimusi käsitlesin juba esimese kahe küsimuse analüüsis ja viitan siinkohal oma järeldustele.

98 — Punkt 47 (kohtujuristi kursiiv).

99 — Eespool 23. joonealuses märkuses viidatud tsemendi kohtuotsus, punkt 338.

100 — Vt eespool punktid 29–33. See on siiski täiesti kooskõlas Setúbali kriminaalkohtu ja Portugali Supremo Tribunal'i otsuste sõnastusega, vt eespool punkt 33.

101 — Kõik liikmesriigid (välja arvatud Prantsusmaa, kes ei käsitlenud oma suulistes märkustes kolmandat küsimust) leidsid, et kolmandale küsimusele antav vastus sõltub kahele esimesele küsimusele antavatest vastustest.

128. Seetõttu leian, et kolmandale küsimusele tuleks vastata nii, et Euroopa Liidu õiguse praeguses arenguetapis tuleb Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 tõlgendada selliselt, et teise liikmesriigi kohtu poolt kriminaalmenetluses langetatud otsus on siseriiklikule kohtule siduv ainult juhul, kui a) see otsus on siseriikliku õiguse kohaselt lõplik, b) teises liikmesriigis toimunud kohtumenetluses vaadati asi läbi sisuliselt ning c) faktilised asjaolud on sisuliselt samad ja süüdistatav(ad) on mõlema kohtu menetluses samad.

Neljas küsimus

129. Siseriikliku kohtu ülesanne on otsustada, kas need tingimused on igal konkreetsel juhul täidetud. Kui need on täidetud, on sama(de) süüdistatava(te) puhul uus kohtumenetlus samadel olulistel faktilistel asjaoludel välistatud ja siseriiklik kohus ei või oma uurimise ulatust laiendades seada kahtluse alla esimeses otsuses tuvastatud faktilisi asjaolusid. [102]

130. Teisalt, kui eespool nimetatud tingimused ei ole täidetud, võivad teise liikmesriigid kriminaalkohtud uuesti toimetada kriminaaljuurdlust, kui see on nende ülesanne vastavalt siseriiklikule kriminaalmenetluse õigusele, et tuvastada, kas on toime pandud ebaseaduslik import.

131. Neljanda küsimuse sõnastusest võib mõista, et Portugali Supremo Tribunal oli juba sedastanud, et vaidlusalust kaupa *ei ole* Portugali ebaseaduslikult imporditud — see on vastuolus eelotsusetaotluse muude osadega. [103] Arvestades siiski eelotsusetaotlust tervikuna, sõnastan nii nagu komisjon ja kõik märkusi esitanud liikmesriigid need küsimused uuesti, et anda siseriiklikule kohtule tarvilik vastus.

132. Neljas küsimus koosneb kahest eraldi küsimusest.

102 — Rõhutaksin, et minu soovitatud vastust ei tohiks tõlgendada selliselt, et see välistab tingimata menetluse uuendamise Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooni protokolli nr 7 artikli 4 lõike 2 alusel (nt juhul, kui on tõendeid uute või alles ilmnenud asjaolude kohta). Ma ei käsitle seda teemat siinkohal rohkem, kuna seda ei ole tõstatatud käesolevas eelotsusetaotluses.

103 — Vt eespool punktid 29–33.

Neljanda küsimuse punkt a

133. Esimene alaküsimus, mis puudutab EÜ artikli 24 kohases vabas ringluses olevate toodete mõistet, koosneb omakorda kahest osast.

134. Esimeses osas tõstatatakse küsimus, kas see, kui ühe liikmesriigi kriminaalkohus on sedastanud, et ebaseaduslik import ei ole tuvastatud, tähendab seda, et kõnealune kaup muutub pöördumatult vabas ringluses olevaks kaubaks, millele kohaldatakse EÜ artiklit 24, ja et see on teiste liikmesriikide kriminaalkohtutele sama kaubaga seotud kriminaalmenetlustes siduv.

135. Teine osa keskendub jällegi sellele, kas kriminaalkohtu lõplik otsus, milles on sedastatud, et ebaseaduslikul impordil põhinev kuritegu on aegunud ja mis seetõttu välistab selles liikmesriigis edaspidi ebaseaduslikku importi käsitleva kriminaalmenetluse, on siduv kõigi teiste liikmesriikide kriminaalkohtutele ja pädevatele asutustele, mis peavad seetõttu nõustuma sellega, et kõnealune kaup on tõesti vabas ringluses.

136. Käsitledes esimest kolme küsimust, olen välja töötanud, kuigi üldsõnaliselt, need elemendid, mis on vajalikud mõlemale osale vastamiseks.

137. Tarvilikuma vastuse andmiseks tuleb minu arvates siiski teha vahet ühest küljest vabas ringluses oleva kauba *haldusõiguslikul staatusel* ja teisest küljest *kriminaalvastutusel,* mis võib kaasneda kolmandatest riikidest pärit kaupade ebaseadusliku impordiga ühendusse. Esimest reguleerivad ühenduse eeskirjad. Viimane kuulub seevastu liikmesriikide karistusõiguse kohaldamisalasse.

138. EÜ artikkel 24 sätestab, et „[k]olmandast riigist toodud tooted loetakse liikmesriigis vabas ringluses olevaks, kui on täidetud impordiformaalsused ning tasutud tollimaksud või samaväärse toimega maksud, mida tuleb maksta selles liikmesriigis, ja kui selliseid tolli- või muid makse pole täielikult või osaliselt tagastatud".

139. Üksikasjalikumad eeskirjad sätestab ühenduse tolliseadustik, mis on kehtestatud nõukogu määrusega (EMÜ) nr 2913/92 [104]

104 — Vastu võetud 12. oktoobril 1992 (EÜT 1992, L 302, lk 1; ELT eriväljaanne 02/04, lk 307).

(edaspidi „tolliseadustik") ja komisjoni määrusega (EMÜ) nr 2454/93, millega kehtestatakse tolliseadustiku rakendussätted (edaspidi „rakendusmäärus").[105]

140. EÜ artikli 24 ning tolliseadustiku ja rakendusmääruse asjaomaste sätete kohaselt[106] tuleb vabas ringluses oleva kaubana käsitada selliseid kolmandatest riikidest pärinevaid tooteid, mis on nõuetele vastavalt imporditud ühte liikmesriiki vastavalt EÜ artiklis 24 sätestatud tingimustele.[107] Kolmandatest riikidest imporditud kauba lubamine vabasse ringlusse annab sellele ühenduse kauba staatuse.[108] Vabasse ringlusse lubamine hõlmab „[...] kauba impordiga seotud formaalsuste täitmist ja seaduse alusel tasumisele kuuluvate maksude sissenõudmist".[109] Eeldatakse, et ühenduse territooriumil liikuval kaubal on vabas ringluses oleva kauba staatus, kui ei ole tõendatud vastupidist.[110]

141. Kohaldatavate ühenduse õigusnormide kohaselt on tollil siiski Euroopa Kohtu proportsionaalsuse põhimõtet ja kaupade vaba liikumist käsitlevas kohtupraktikas[111] sätestatud piirides õigus kontrollida nende dokumentide õigsust, mis tõendavad kauba staatust, ja toimetada uurimist, et tagada tollieeskirjade järgimine.[112] Kui kaup on imporditud ebaseaduslikult või lubatud ebaseaduslikult vabasse ringlusse, on tolliseadustikus ja rakendusmääruses sätestatud, et selline kaup põhjustab tollivõla, mille peab tasuma vastutav isik.[113]

142. Kui tolliformaalsused on täidetud ja tasumisele kuuluvad maksud makstud, laienevad kolmandatest riikidest imporditud kaubale vabas ringluses oleva kauba staatus ja kõik asjaomased ühenduse õigusnormides sätestatud õigused. Kõnealused ühenduse õigusnormid on siseriiklikele ametiasutustele siduvad. Teiste liikmesriikide ametiasutused peavad eeldama, et siseriikliku tolli väljastatud deklaratsioon selle kohta, et kaup on vabas ringluses, on kehtiv, kuni tõendatakse vastupidist. Kui nii juhtub, tuleb tasuda asjaomane tollivõlg. Just siinkohal lõppeb ühenduse tolliõiguse reguleerimisala.

105 — Vastu võetud 2. juulil 1993 (EÜT 1993, L 253, lk 1; ELT eriväljaanne 02/06, lk 3). Nimetatud määruse konsolideeritud tekst on kättesaadav: http://europa.eu.int/eur-lex/en/consleg/pdf/1993/en_1993R2454_do_001.pdf.

106 — Ühenduse tolliseadustiku artikli 4 lõiked 6 ja 7 ning rakendusmääruse artikkel 313.

107 — 15. detsembri 1976. aasta otsus kohtuasjas 41/76: Donckerwolcke (EKL 1976, lk 1921) ja 22. märtsi 1990. aasta otsus kohtuasjas C-83/89: Houben (EKL 1990, lk I-1161).

108 — Tolliseadustiku artikli 4 lõiked 6 ja 7 ning artikkel 79.

109 — Tolliseadustiku artikkel 79.

110 — Rakendusmääruse artikli 313 lõige 1.

111 — Selliste tingimuste osas, mida EÜ artiklite 28 ja 30 alusel pärast 1993. aastat impordi kontrollile kohaldatakse, vt Oliver, P., keda abistas Jarvis, M., *Free Movement of Goods in the European Community*, 4. ed, 2003, Sweet & Maxwell, punktid 6.10, 7.04 ja 12.12–12.20.

112 — Tolliseadustiku artikkel 250.

113 — Vt tolliseadustiku VII jaotise „Tollivõlg" 2. peatükk „Tollivõla tekkimine".

143. Ühenduse õigusnormid reguleerivad seega ainult ebaseadusliku impordi haldusõiguslikke aspekte. Nendega ei püüta ühtlustada seda, kuidas tollieeskirjade rikkumisi käsitletakse siseriiklikus karistusõiguses. Liikmesriigid on endiselt pädevad määrama tolliseadustiku rikkumise eest karistusi, [114] võttes arvesse tingimusi, mille Euroopa Kohus on sõnastanud eelkõige proportsionaalsuse osas. Niisiis see, kas ebaseadusliku impordi puhul on tegemist karistatava tollieeskirjade rikkumisega (haldusõiguses reguleeritud tollivõla kõrval), tuleb kindlaks teha liikmesriigis kehtiva karistusõiguse alusel.

144. Süüteo koosseisu tunnused, mis viitavad sellele, kas faktilistele asjaoludele tuginedes on tegelikult toimunud ebaseaduslik import ühendusse, on ilmselgelt määratud asjaomaste ühenduse õigusnormidega. Ühenduse õigusnormid on olulised niivõrd, kui otsustatakse, kas siseriikliku karistusõiguse kohaselt on pandud toime tollieeskirjade rikkumine. See, kas konkreetses kriminaalmenetluses on vajalikud faktilised asjaolud tuvastatud, sõltub sellest, kuidas ja millal tõstatati kõnealuses kohtumenetluses aegumise küsimus.

145. Sellest tuleneb, nagu märkisin juba vastuses kolmandale küsimusele, et Euroopa Liidu õiguse praeguses arenguetapis on sama (de) süüdistatava(te) puhul uus kohtumenetlus samadel olulistel faktilistel asjaoludel välistatud ja siseriiklik kohus ei või kahtluse alla seada esimeses otsuses tuvastatud faktilisi asjaolusid, kui on täidetud kõik Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 sätestatud *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamiseks vajalikud tingimused. [115]

146. Kui see pole siiski nii, ei ole mõne liikmesriigi kriminaalkohtus varem tuvastatud faktilised asjaolud teiste liikmesriikide kriminaalkohtutele siduvad.

147. Selle hindamine, kas teatavad kaubad on „ühenduse kaubad" või kas nende import ühendusse on karistatav tollieeskirjade rikkumine, on siseriikliku kohtu ülesanne, kes peab selleks, et kindlaks teha, kas kaup on „vabas ringluses", kohaldama asjakohaseid ühenduse õigusnorme (st EÜ artiklit 28, tolliseadustikku ja selle rakendusmäärust) ning kriminaalvastutuse osas asjakohaseid

114 — Vt eelkõige 26. oktoobri 1982. aasta otsus kohtuasjas 240/81: Einberger (EKL 1982, lk 3699) ja ka 20. septembri 1988. aasta otsus kohtuasjas 252/87: Kiwall (EKL 1988, lk 4753, punkt 11).

115 — Eespool 102. joonealuses märkuses Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooni protokolli nr 7 artikli 4 lõikega 2 seoses esitatud tingimus kehtib ilmselgelt ka käesolevas asjas.

tollieeskirjade rikkumisi käsitlevaid siseriiklikke õigusnorme.

Neljanda küsimuse punkt b

148. Teises alaküsimuses küsitakse sisuliselt seda, kas Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamiseks tuleb kauba importi ja hilisemat müüki käsitada ühe teona või kahe eraldi teona.

149. Euroopa Kohus on Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 sätestatud „sama teo" mõistet tõlgendanud Van Esbroecki kohtuotsuses. Ta sedastas, et kõnealuse artikli kohaldamise seisukohast seisneb „ainus oluline kriteerium [...] tegude sisulise samasuse kindlakstegemises, mida tuleb mõista konkreetsete omavahel lahutamatult seotud asjaolude kogumi esinemisena". [116] Euroopa Kohus soovitas kvalifitseerida faktilised asjaolud sisuliselt „sama teona", kui need moodustavad „ajaliselt, ruumiliselt ja esemeliselt lahutamatult seotud faktiliste asjaolude kogumi ". [117]

116 — Punkt 36.

117 — Punkt 38.

150. Euroopa Kohus leidis Van Esbroecki kohtuasjas, et asjaomaseid faktilisi asjaolusid (samade narkootiliste ainete eksport ja import konventsiooniosaliste eri riikide vahel) tuleb Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamise seisukohast *põhimõtteliselt* käsitada „sama teona". [118] Kuna see küsimus puudutas siiski eelotsusetaotlusega seotud asjaolusid, oli selle lahendamine siseriikliku kohtu ülesanne.

151. Kas kauba import ja turustamine on „sisuliselt samad faktilised asjaolud", moodustades „selliste asjaolude kogumi, mis on ajaliselt, ruumiliselt ja esemeliselt omavahel lahutamatult seotud"?

152. Minu arvates ei ole see tingimata nii. Kauba ebaseaduslik import, mille all mõeldakse kauba toomist EL tolliterritooriumile, jättes asjakohased tollimaksud tasumata või impordiga seotud kohustused täitmata, ei *hõlma tingimata ja automaatselt* sellise kauba müümist sellel territooriumil kolmandatele isikutele. Täiesti võimalik on näiteks olukord, kus kaup imporditakse ebaseaduslikult enda tarbeks, mistõttu müüki ei toimu. Samuti on mõeldav olukord, kus üks isik impordib kauba ebaseaduslikult ja teine isik müüb selle seejärel teises liikmesriigis. Selli-

118 — *Ibid.* Kaup, mis tuuakse üle piiri, eksporditakse sama teo käigus ühe lepingupoole territooriumilt ja imporditakse teise territooriumile. Nagu kohtujurist Ruiz-Jarabo Colomer põhjendatult rõhutas Van Esbroecki kohtuasjas, oleks see, kui selliseid tegevusi käsitada kahe eraldiseisva teona, vastuolus kõigi EÜ asutamislepingus sätestatud siseturu aluseks olevate eesmärkide ja põhimõtetega: vt tema eespool 19. joonealuses märkuses viidatud ettepanek Van Esbroecki kohtuasjas, punkt 52.

sel juhul oleks sisuliselt tegemist kahe selgelt eraldiseisva asjaolude kogumiga, millega on seotud kaks eri isikut kahes eri paigas ja kahel eri ajal.

153. Seetõttu tundub mulle, et kauba ebaseaduslik import ja sama kauba müük ei ole alati „ajaliselt, ruumiliselt ja esemeliselt lahutamatult seotud faktiliste asjaolude kogum". Seega ei ole need Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamise seisukohast tingimata „sama tegu", nagu Euroopa Kohus tõlgendas seda Van Esbroecki kohtuotsuses. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnu kasutades: ebaseaduslikult imporditud kauba müük ei ole tingimata impordi lahutamatu osa.

154. Loomulikult võib olla olukordi, kus ebaseaduslik import ja salakaubana sisseveetud kauba hilisem müük on tõesti omavahel nii lahutamatult seotud, [119] et neid võib lugeda samadeks faktilisteks asjaoludeks Van Esbroecki kohtuotsuse tähenduses. Selle peab otsustama siseriiklik kohus.

119 — Nt siis, kui importija on juba müügis kokku leppinud või teostab müügi varsti pärast kauba ebaseaduslikku importi.

155. Juhiksin siinkohal tähelepanu erinevatele käsitlustele Van Esbroecki ja tsemendi kohtuotsustes. Tsemendi kohtuotsuses leidis Euroopa Kohus konkurentsiõiguse kontekstis, et *ne bis in idem* põhimõtte kui EÜ õiguse aluspõhimõtte kohaldamine sõltub „kolme tingimuse" täitmisest, milleks on „faktiliste asjaolude, teo toimepannud isiku ja kaitstava õigushüve samasus". [120] Van Esbroecki kohtuotsuses seevastu sedastas Euroopa Kohus sõnaselgelt, et „kaitstava õigushüve samasus" *ei ole* Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamise tingimus. Piisab sellest, et faktilised asjaolud on sisuliselt samad.

156. Kui nõustuda minuga [121] selles, et loogiliselt võttes ei tohiks *ne bis in idem* põhimõtte sisu sõltuda sellest, kas seda kohaldatakse Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 alusel või ühenduse õiguse aluspõhimõttena, siis on vaja kõnealused kaks kohtuasja ühitada.

157. Mulle tundub, et eristav tegur on see, et tsemendi kohtuasjas kohaldas Euroopa Kohus *ne bis in idem* põhimõtet ühenduse

120 — Eespool 23. joonealuses märkuses viidatud tsemendi kohtuotsus, punkt 338. Vt ka 18. novembri 1987. aasta otsus kohtuasjas 137/85: Maizena (EKL 1987, lk 4587), milles Euroopa Kohus keeldus *ne bis in idem* põhimõtet kohaldamast seetõttu, et kahel asjaomasel ühenduse õigusnormil (millega kehtestati siseriiklike kohtumenetluse hagejatele sama ekspordilitsentsiga seoses kahe tagatise andmise kohustus) oli erinev eesmärk. Euroopa Kohus kohaldas seega kõhklematult *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamise eeldusena kaitstava õigushüve samasuse kriteeriumi. Vt vastavalt 12. juuli 2005. aasta otsus kohtuasjas C-304/02: komisjon *vs.* Prantsusmaa (EKL 2005, lk I-6263, punkt 84) ja ka eespool 49. joonealuses märkuses viidatud kohtupraktika.

121 — Vt eespool punktid 101–103.

institutsioonide pädevusele määrata ettevõtjatele EÜ konkurentsieeskirjade alusel karistusi — see tähendab, et rangelt riigiülesel tasandil ja sellise *üheainsa* õiguskorra raames, mille moodustab *ühtne* normide kogum. Sellises olukorras on kaitstav õigushüve juba oma olemuselt kehtestatud EÜ konkurentsieeskirjadega ning on üks ja ainus kogu ühenduse jaoks. Seetõttu on mõistlik, kui Euroopa Kohus eeldab selles „ühtses" kontekstis, et *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamise üks tingimus peaks olema „kaitstava õigushüve samasus".

158. Seevastu Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 sõnastatud *ne bis in idem* põhimõte *ei* ole sõnaselgelt mõeldud ühe ühtse õiguskorra raames kohaldamiseks. Pigem on selle eesmärk reguleerida Schengeni lepingu raames kriminaalasjades toimuva liikmesriikide koostöö teatavaid aspekte. Seoses sellega võib eeldada, et erinevad liikmesriikide õiguskorrad püüavad karistusõiguse kaudu kaitsta väga mitmesuguseid õigushüvesid. Nagu kohtujurist [122] ja Euroopa Kohus [123] Van Esbroecki kohtuasjas märkisid, oleks Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 kajastatud *ne bis in idem* põhimõte selle nõudmisega, et tema kohaldamise eelduseks on „õigushüve samasus", kaotanud isikute vaba liikumise edendamise eesmärgi saavutamise seisukohast oma sisu ja mõjususe.

159. Lõpuks on oluline märkida, et tsemendi ja Van Esbroecki kohtuotsustes rakendatud käsitluse erinevus võib olla väga oluline Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamisala määratlemisel. Van Esbroecki kohtuasjas rakendatud avara käsitluse järgi, kui isikut on siseriiklikus kriminaalmenetluses süüdistatud mitmes samadel faktilistel asjaoludel põhinevas kuriteos, piisab Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohase *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamiseks ühe süüdistuse osas lõplikult jõustunud otsusest. [124]

122 — Kohtujurist Ruiz-Jarabo Colomeri ettepanek eespool 19. joonealuses märkuses viidatud Van Esbroecki kohtuasjas, punktid 45–48. Nagu olen eespool märkinud (vt 67. joonealune märkus), ei ole Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika järjekindel selles osas, kas *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamise eelduseks on see, et kaitstav õigushüve on sama, või piisab sellest, et faktilised asjaolud on sisuliselt samad.

123 — Vt punkt 56.

124 — Oletagem näiteks, et süüdistatavat süüdistatakse kolmes samadel faktilistel asjaoludel põhinevas kuriteos. Pädev kriminaalkohus sedastab määruses asja sisuliselt uurimata, et kaks kuritegu on aegunud. Kohtuprotsessi järel mõistab ta isiku lõpliku kohtuotsusega kolmanda süüdistusega seoses õigeks, kuna süüdimõistva otsuse tegemiseks ei ole piisavalt tõendeid. Van Esbroecki kohtuotsuse kohaselt eeldatakse ainult seda, et asjas tähtsust omavad faktilised asjaolud ja süüdistatav on samad; „kaitstava õigushüve samasust" ei eeldata. Süüdistatav võib seejärel tugineda Schengeni rakenduskonventsiooni artiklis 54 sätestatud *ne bis in idem* põhimõttele ka seoses esimese ja teise süüdistusega.

Ettepanek

160. Tuginedes eelnevale, teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Audiencia Provincial de Málaga esitatud eelotsuse küsimustele järgmiselt:

1. Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 tuleb Euroopa Liidu õiguse praeguses arenguetapis tõlgendada selliselt, et teise liikmesriigi kohtu poolt kriminaalasjas tehtud otsus selle kohta, et kuritegu on aegunud, on siseriiklikule kohtule siduv ainult juhul, kui a) see otsus on siseriikliku õiguse kohaselt lõplik, b) teises liikmesriigis toimunud menetluses vaadati asi läbi sisuliselt ning c) olulised faktilised asjaolud ja süüdistatav(ad) on mõlema kohtu menetluses samad. Siseriikliku kohtu ülesanne on otsustada, kas need tingimused on igal konkreetsel juhul täidetud. Kui need on täidetud, on kriminaalmenetlus sama (de) süüdistatava(te) suhtes samadel faktilistel asjaoludel välistatud.

2. Kuna Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 kohaldatakse ainult siis, kui süüdistatav on sama, ei takista see ühes liikmesriigis isikuid vastutusele võtmast põhjusel, et teises liikmesriigis on samadel faktilistel asjaoludel põhinev, kuid teiste isikutega seotud kriminaalmenetlus lõpetatud, kuna väidetav kuritegu oli aegunud.

3. Schengeni rakenduskonventsiooni artiklit 54 tuleb Euroopa Liidu õiguse praeguses arenguetapis tõlgendada selliselt, et teise liikmesriigi kohtu poolt kriminaalasjas tehtud otsus on siseriiklikule kohtule siduv ainult juhul, kui a) see

otsus on siseriikliku õiguse kohaselt lõplik, b) teises liikmesriigis toimunud menetluses vaadati asi läbi sisuliselt ning c) olulised faktilised asjaolud ja süüdistatav(ad) on mõlema kohtu menetluses samad. Siseriikliku kohtu ülesanne on otsustada, kas need tingimused on igal konkreetsel juhul täidetud. Kui need on täidetud, on kriminaalmenetlus sama(de) isiku(te) suhtes sisuliselt samadel faktilistel asjaoludel välistatud ja siseriiklik kohus ei või oma uurimise ulatust laiendades seada kahtluse alla esimeses otsuses tuvastatud faktilisi asjaolusid.

4. a) Kolmandale küsimusele antud vastus kehtib olenemata sellest, kas esimese liikmesriigi kriminaalkohus on otsustanud, et väidetavad faktilised asjaolud ei ole leidnud tõendamist, või ta on sedastanud, et kõnealune kuritegu (kõnealused kuriteod) on siseriikliku karistusõiguse kohaselt aegunud.

b) Ebaseaduslik import ja sama kauba hilisem müük ei ole Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 kohaldamise seisukohast „sama tegu", kui need ei ole omavahel ajaliselt, ruumiliselt ja esemeliselt lahutamatult seotud. Siseriikliku kohtu ülesanne on otsustada, kas need tingimused on konkreetsel juhul täidetud.