JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

ELEANOR SHARPSTON

5 päivänä joulukuuta 2006 [1]

1. Missä määrin samoilla rikollisilla tarkoitusperillä on merkitystä, kun määritetään, ovatko huumausainekaupan tuottaman hyödyn pesemisen yhteydessä teot, joista vastaaja on ollut syytteessä kahdessa eri jäsenvaltiossa, Schengenin sopimuksen soveltamisesta tehdyn yleissopimuksen (jäljempänä yleissopimus) [2] 54 artiklassa tarkoitettuja "samoja tekoja"? Kuuluvatko teot, joista ensimmäisen jäsenvaltion syyttäjäviranomaiset tai asian ratkaisseet tuomioistuimet eivät olleet tietoisia, tämän käsitteen soveltamisalaan? Ja jos toisessa jäsenvaltiossa nostetaan uusi syyte, joka johtaa tuomioon, onko rangaistuksesta määräävän tuomioistuimen otettava huomioon ensimmäisessä jäsenvaltiossa määrätty rangaistus? Nämä ovat pääosin kysymykset, jotka Belgian Hof van Cassatie on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Yleissopimus

2. Schengenin säännöstön sisällyttämisestä osaksi Euroopan unionia tehdyn pöytäkirjan (jäljempänä pöytäkirja) [3] 1 artiklan mukaan kolmetoista Euroopan unionin jäsenvaltiota voi toteuttaa tiiviimpää yhteistyötä keskenään niin kutsutun Schengenin säännöstön soveltamisalalla.

3. Pöytäkirjan liitteessä määritellään Schengenin säännöstö siten, että siihen kuuluvat Benelux-talousliiton valtioiden, Saksan liittotasavallan ja Ranskan tasavallan hallitusten

1 – Alkuperäinen kieli: englanti.

2 – EYVL 2000, L 239, s. 19.

3 – Liitetty Amsterdamin sopimuksella Euroopan unionista tehtyyn sopimukseen ja Euroopan yhteisön perustamissopimukseen.

välillä tarkastusten asteittaisesta lakkauttamisesta yhteisillä rajoilla 14.6.1985 Schengenissä allekirjoitettu sopimus (Schengenin sopimus) [4] ja erityisesti yleissopimus.

4. Pöytäkirjan mukaan Amsterdamin sopimuksen voimaantulopäivästä eli 1.5.1999 alkaen Schengenin säännöstöä sovelletaan välittömästi pöytäkirjan 1 artiklassa lueteltuihin kolmeentoista jäsenvaltioon, joihin Alankomaat ja Belgia kuuluvat. [5]

5. Yleissopimuksen 54–58 artikla muodostavat yleissopimuksen III osaston, jonka aiheena on "Poliisi ja turvallisuus", 3 luvun, jonka otsikko on "Ne bis in idem -periaatteen soveltamisesta".

6. Yleissopimuksen 54 artiklassa määrätään, että "henkilöä, jota koskevassa asiassa sopimuspuoli on antanut lainvoimaisen tuomion, ei voida syyttää samasta teosta toisen sopimuspuolen toimesta edellyttäen, että tämä henkilö on tuomion saatuaan suorittanut rangaistuksensa tai parhaillaan suorittaa sitä taikka että sitä ei voida tuomion antaneen sopimuspuolen lain mukaan enää suorittaa".

7. Yleissopimuksen 55 artiklan 1 kohdan mukaan sopimuspuoli voi "tämän yleissopimuksen ratifioidessaan tai hyväksyessään selittää, että 54 artikla ei sido sitä", kun toisen maan antaman tuomion pohjana oleva teko on tapahtunut kokonaan tai osittain sen alueella, muodostaa uhan valtion turvallisuudelle tai muille kyseisen sopimuspuolen yhtä olennaisille eduille ja/tai kun teon on tehnyt kyseisen sopimuspuolen palveluksessa oleva henkilö virkavelvollisuuksiaan rikkoen.

8. Yleissopimuksen 56 artiklassa määrätään seuraavaa: "Jos sopimuspuoli aloittaa sellaista henkilöä koskevan uuden tutkinnan, josta joku toinen sopimuspuoli on hänet jo lainvoimaisesti tuominnut, vähennetään mahdollisesti määrättävästä rangaistuksesta viimeksi mainitun sopimuspuolen alueella tästä teosta kärsitty vapaudenmenetysaika. Samoin otetaan kansallisen lainsäädännön sallimissa rajoissa huomioon muu jo suoritettu rangaistus kuin vapaudenmenetys."

9. Yleissopimuksen 58 artiklassa määrätään seuraavaa: "Edellä olevat määräykset eivät rajoita sellaisten pitemmälle menevien kansallisten määräysten soveltamista, jotka koskevat ulkomailla tehtyihin oikeudellisiin päätöksiin sovellettavaa ne bis in idem -periaatetta."

4 – EYVL 2000, L 239, s. 13.

5 – 2 artiklan 1 kohdan ensimmäinen alakohta. Yhteisöjen tuomioistuimella on toimivalta tulkita yleissopimuksen määräyksiä EU 35 artiklan nojalla.

10. Yleissopimuksen 71 artiklan 1 kohdan, joka kuuluu yleissopimuksen 6 lukuun, jonka otsikko on "Huumausaineet", mukaan sopimuspuolet sitoutuvat "toteuttamaan kaikki Yhdistyneiden Kansakuntien olemassa olevien yleissopimusten – – mukaiset toimenpiteet, jotka ovat tarpeen huumausaineiden ja psykotrooppisten aineiden laittoman kaupan estämiseksi ja rankaisemiseksi". Yleissopimuksen 71 artiklan 2 kohdassa sopimuspuolet velvoitetaan "hallinnollisin ja rikosoikeudellisin keinoin estämään" kaikenlaisten huumausaineiden ja psykotrooppisten aineiden laiton vienti, myynti, hankkiminen ja välittäminen "sekä rankaisemaan siitä". Yleissopimuksen 71 artiklan 5 kohdassa sopimuspuolet velvoitetaan "tekemään – – kaikkensa – – huumausaineiden ja psykotrooppisten aineiden – – laittomaan kysyntään liittyvien kielteisten vaikutusten estämiseksi ja niitä vastaan taistelemiseksi".

YK:n vuoden 1961 huumausaineyleissopimus

11. YK:n vuoden 1961 huumausaineyleissopimus, sellaisena kuin se on muutettuna vuoden 1972 pöytäkirjalla (jäljempänä huumausaineyleissopimus), on osa Euroopan unionin säännöstöä Euroopan unionista tehdyn sopimuksen VI osaston nojalla. Jäsenvaltiot ovat joko sen sopimuspuolia tai niiden on EU:hun liittyessään tultava sopimuspuoliksi.

12. Huumausaineyleissopimuksen 36 artiklan 1 kohdan a alakohdassa, jonka otsikko on "Rikosoikeudelliset määräykset", määrätään, että huomioon ottaen perustuslailliset määräyksensä jokaisen sopimuspuolen tulee ryhtyä toimenpiteisiin tiettyjen huumausaineisiin liittyvien rikosten, joihin kuuluu huumausaineiden tarjoaminen, jakelu ja muu toiminta, mikä sopimuspuolen mielestä on vastoin huumausaineyleissopimuksen määräyksiä, saattamiseksi rangaistavaksi, kun ne on tehty tahallisesti, ja että törkeistä rikoksista määrätään riittävä rangaistus, etupäässä vankeutta tai muita vapausrangaistuksia.

13. Huumausaineyleissopimuksen 36 artiklan 2 kohdan a alakohdan i ja ii alakohdassa määrätään, että mikäli sopimuspuolen perustuslaillisista määräyksistä, oikeusjärjestyksestä tai sisäisestä lainsäädännöstä ei muuta johdu, jokainen kyseisistä rikoksista, jos se on tehty eri maissa, katsotaan erilliseksi rikokseksi, ja näihin rikoksiin liittyvät rahoitustoimet ovat myös rangaistavia tekoja 36 artiklan 1 kohdan mukaisesti.

Kansalliset säännöt

14. Alankomaiden hallitus selitti suullisessa käsittelyssä, että asianomaisena ajankohtana Alankomaiden rikoslaissa ei ollut nimenomaista säännöstä rahanpesurikoksesta. Vuoteen 2002 saakka huumausainekaupan tuottaman hyödyn peseminen kuului kuitenkin Alankomaiden rikoslain 416 §:n, jonka

mukaan varastetun omaisuuden tai sen tuottaman hyödyn hankkiminen, hallussapito ja luovuttaminen on rikos, soveltamisalaan. Jotta tästä kätkemisrikoksesta voidaan tuomita, kyseisen omaisuuden tai sen tuottamaan hyödyn kätkijän on pitänyt tietää, että se saatiin vakavaan rikokseen syyllistymällä. Laiton huumausainekauppa on tällainen rikos.

15. Belgian rikoslain 505 §:ssä kielletään sellaisten tavaroiden kauppa, hankinta, hallussapito, kätkeminen tai myynti, jotka lain 42 §:n 3 momentin mukaan on saatu rikollisella toiminnalla. Tällä perusteella laittoman huumausainekaupan tuottaman hyödyn kätkeminen ja peseminen on kielletty Belgiassa.

16. Belgian rikoslain 65 §:ssä säädetään seuraavaa:

"Kun useat rikokset on tehty yksin teoin tai kun useat rikokset, jotka on saatettu samanaikaisesti saman tuomioistuimen käsiteltäväksi, ilmentävät peräkkäistä ja jatkuvaa rikollista tahtoa, rangaistus määrätään yksinomaan vakavimmasta rikoksesta.

Kun tuomioistuin toteaa, että rikokset, joiden osalta on aiemmin tehty lainvoimainen päätös, ja muut teot, jotka on saatettu sen käsiteltäväksi ja jotka on näytetty toteen, sekä edeltävät kyseistä päätöstä että yhdessä kyseisten rikosten kanssa ilmentävät peräkkäistä ja jatkuvaa rikollista tahtoa, jo määrätty rangaistus otetaan huomioon rangaistusta määritettäessä. Jos jo määrätty rangaistus vaikuttaa riittävältä rangaistukselta kaikista rikoksista, tuomioistuin katsoo syytetyn syylliseksi ja viittaa tuomiossaan jo määrättyyn rangaistukseen. Tämän pykälän nojalla määrätty kokonaisrangaistus ei saa ylittää enimmäisrangaistusta kaikkein vakavimmasta rikoksesta.[6]

Menettely kansallisissa tuomioistuimissa ja esitetyt kysymykset

17. Alankomaiden Arrondissementsrechtbank Middelburg tuomitsi joulukuussa 1998 Kraaijenbrinkin, joka on Alankomaiden kansalainen, ehdolliseen kuuden kuukauden vankeusrangaistukseen useista Alankomaiden rikoslain 416 §:n mukaisista rikoksista, jotka koskivat huumausainekaupan tuotta-

6 – Oma käännökseni. Alkuperäisteksti on seuraava: "Lorsque un même fait constitue plusieurs infractions ou lorsque différentes infractions soumises simultanément au même juge du fond constituent la manifestation successive et continue de la même intention délictueuse, la peine la plus forte sera seule prononcée.
Lorsque le juge de fond constate que des infractions ayant antérieurement fait l'objet d'une décision définitive et d'autres faits dont il est saisi et qui, à les supposer établis, sont antérieurs à ladite décision et constituent avec les premières la manifestation successive et continue de la même intention délictueuse, il tient compte, pour la fixation de la peine, des peines déjà prononcées. Si celles-ci lui paraissent suffire à une juste répression de l'ensemble des infractions, il se prononce sur la culpabilité et renvoie dans sa décision aux peines déjà prononcées. Le total des peines prononcées en application de cet article ne peut excéder le maximum de la peine la plus forte."

man hyödyn kätkemistä lokakuun 1994 ja toukokuun 1995 välillä Alankomaissa. [7]

18. Huhtikuussa 2001 Belgian Correctionale Rechtbank te Gent tuomitsi Kraaijenbrinkin kahden vuoden vankeusrangaistukseen useista Belgian rikoslain 505 §:n mukaisista rikoksista, joihin tämä oli syyllistynyt vaihtamalla Belgiassa rahasummia, jotka oli saatu huumausainekaupasta Alankomaissa marraskuun 1994 ja helmikuun 1996 välillä. Hof van Beroep te Gentin rikosasiainjaosto pysytti tämän tuomion maaliskuussa 2005.

19. Kummatkin belgialaistuomioistuimet viittasivat yleissopimuksen 71 artiklaan ja huumausaineyleissopimuksen 36 artiklan 2 kohdan a alakohdan i ja ii alakohtaan ja katsoivat, että valittaja ei voinut vedota yleissopimuksen 54 artiklaan. Niiden mukaan rikoksia, joihin oli syyllistytty Alankomaissa ja jotka koskivat huumausainekaupan tuottaman hyödyn kätkemistä, ja rikoksia, joihin oli syyllistytty Belgiassa ja jotka koskivat sellaisten rahasummien vaihtamista, jotka olivat peräisin huumausainekaupasta Alankomaissa, on pidettävä erillisinä rikoksina. Näin oli siitä huolimatta, että Alankomaissa ja Belgiassa tapahtuneiden rahanpesurikosten taustalla oli sama rikollinen tarkoitusperä.

20. Seuranneessa valituksessaan Hof van Cassatiehen Kraaijenbrink väitti, että yleissopimuksen 54 artiklassa mainittu ne bis in idem -periaate estää rikosoikeudenkäynnin Belgiassa.

21. Hof van Cassatie päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Onko [yleissopimuksen] 54 artiklaa, luettuna yhdessä kyseisen yleissopimuksen 71 artiklan kanssa, tulkittava siten, että ensinnäkin rangaistavia tekoja, jotka koostuvat Alankomaissa tehdyistä huumausainekaupasta peräisin olevien rahamäärien hankkimisesta, hallussapidosta ja/tai ulkomaiseen valuuttaan muuttamisesta (joiden osalta rikosnimikkeenä Alankomaissa on rikoslain 416 §:n mukaan tahallinen tavaran kätkemisrikos), jotka ovat eri tekoja kuin ne rangaistavat teot, jotka koostuvat näiden Alankomaissa vastaanotettujen huumausainekaupasta peräisin olevien rahamäärien saattamisesta Belgiassa rahanvaihtotoimistojen kautta kiertoon (joiden osalta rikosnimikkeenä Belgiassa on rikoslain 505 §:n mukaan tavaran kätkeminen ja muut rikoksesta peräisin oleviin tavaroihin liittyvät toimet), on myös pidettävä mainitussa 54 artiklassa tarkoitettuina 'samoina

7 – Samassa tuomiossa Kraaijenbrink tuomittiin niin ikään Alankomaiden oopiumlain tahallisesta rikkomisesta lokakuun 1994 ja helmikuun 1997 välisenä aikana.

tekoina', jos tuomioistuin vahvistaa, että ne on sidottu yhteen samojen rikollisten tarkoitusperien kautta ja ne ovat täten juridisesti yksi teko?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi:

Onko Schengenin sopimuksen soveltamisesta tehdyn yleissopimuksen 54 artiklassa olevalle käsitteelle 'ei voida syyttää samasta teosta' annettava sellainen tulkinta, että jos 'saman teon' on ymmärrettävä käsittävän myös eri teot, jotka on sidottu yhteen samojen rikollisten tarkoitusperien kautta ja jotka ovat täten yksi teko, tämä pitää sisällään sen, että vastaajaa ei voida syyttää rahanpesurikoksesta enää Belgiassa, jos hänet on tuomittu muista samojen rikollisten tarkoitusperien vallassa tehdyistä teoista Alankomaissa, kaikista muista tämän ajanjakson aikana tehdyistä sellaisista teoista huolimatta, jotka tulevat Belgiassa tietoon ja joista henkilöä syytetään vasta ulkomaisen lainvoimaisen tuomion jälkeen, vai voiko tosiseikat vahvistava tuomioistuin määrätä tässä tapauksessa näistä muista teoista jo määrätyt rangaistukset huomioon ottaen lisärangaistuksen edellyttäen, että tämä on kyseisen tuomioistuimen mielestä lainmukainen rangaistus kaikista rikoksista, ja ilman, että ankarimman rangaistuksen enimmäisraja saisi ylittyä kaikkien määrättyjen rangaistusten osalta?"

22. Kraaijenbrink, Itävalta, Tšekin tasavalta, Kreikka, Puola, Espanja ja komissio ovat esittäneet kirjallisia huomautuksia. Kraaijenbrink, Itävalta, Kreikka, Espanja ja komissio esittivät suullisia huomautuksia 4.7.2006 pidetyssä istunnossa. Alankomaat esitti huomautuksia yksinomaan suullisessa käsittelyssä. Kuten asiassa Kretzinger, [8] kirjalliset huomautukset esitettiin ennen asiassa Van Esbroeck annettua tuomiota. [9] Suullinen käsittely pidettiin kuitenkin sen jälkeen, kun kyseisessä asiassa oli annettu tuomio.

Arviointi

Alustavia huomautuksia

23. Asiakirja-aineistosta ilmenee ensinnäkin, että vastaaja on tuomittu laittoman huumausainekaupan tuottaman hyödyn kätkemisestä ja pesemisestä sekä Belgiassa että Alankomaissa. Ennakkoratkaisupyynnöstä ei kuitenkaan ilmene, kuten useat osapuolet ovat todenneet, olivatko molemmissa maissa kät-

8 – Yhteisöjen tuomioistuimessa vireillä oleva asia C-288/05, jossa niin ikään annoin ratkaisuehdotukseni tänään.

9 – Asia C-436/04, tuomio 9.3.2006 (Kok. 2006, s. I-2333).

ketyt ja pestyt rahasummat peräisin samasta laittomasta huumausainekaupasta tai olivatko ne samaa rikollisuudesta saatua hyötyä.

24. Kansallinen tuomioistuin toteaa toiseksi, että koska "huumausainekaupasta peräisin olevien rahasummien saattaminen kiertoon rahanvaihtotoimistojen kautta [Belgiassa] ja huumausainekaupasta peräisin olevien rahasummien vastaanottaminen [Alankomaissa] ovat tekoja, jotka on sidottu yhteen samojen rikollisten tarkoitusperien kautta", ne ovat näin ollen Belgian rikoslain 65 §:n mukaan yksi teko. Toisin sanoen jos tekoa, johon Alankomaissa ja Belgiassa annetut tuomiot perustuivat, analysoitaisiin yksinomaan Belgian lainsäädännön mukaan, se luokiteltaisiin yhdeksi teoksi, koska sen taustalla on samat rikolliset tarkoitusperät.

Ensimmäinen kysymys

25. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee ensimmäisellä kysymyksellään, kuuluvatko kaksi erillistä rikosta, joita yhdistää sama rikollinen tarkoitusperä ja joihin on syyllistytty kahdessa eri jäsenvaltiossa, tämän saman rikollisen tarkoitusperän vuoksi yleissopimuksen 54 artiklassa tarkoitettujen "samojen tekojen" määritelmään. Se haluaa myös tietää, vaikuttavatko yleissopimuksen 71 artikla ja siinä epäsuorasti viitattu huumausaineyleissopimus, jotka koskevat jäsenvaltioiden velvoitteita huumausaineiden ja psykotrooppisten aineiden laittoman kaupan torjunnassa, tähän kysymykseen annettavaan vastaukseen.

26. Ennakkoratkaisupyynnössä viitataan "rikoksiin" pikemminkin kuin tekoihin. Asiassa Van Esbroeck antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin totesi, että suojatulla oikeudellisella edulla tai tekojen oikeudellisella luokittelulla ei ole merkitystä, kun on kyse yleissopimuksen 54 artiklasta. Näin ollen on asianmukaista muotoilla ensimmäinen kysymys uudelleen siten, että siinä tiedustellaan missä määrin samoilla rikollisilla tarkoitusperillä on merkitystä määritettäessä, ovatko teot, joista vastaaja on ollut syytteessä kahdessa eri jäsenvaltiossa, yleissopimuksen 54 artiklassa tarkoitettuja "samoja tekoja".

Arviointi

– Samat teot

27. Kuten totesin asiassa Kretzinger antamassani ratkaisuehdotuksessa, [10] ensimmäisessä kysymyksessä esiin tuodut seikat on nyt

10 – Mainittu edellä alaviitteessä 8, ratkaisuehdotuksen 35–37 kohta.

ratkaistu asiassa Van Esbroeck annetulla tuomiolla, [11] joka on pysytetty myöhemmässä oikeuskäytännössä. [12] Kyseisestä oikeuskäytännöstä ilmenee, että ainoastaan konkreettisten tekojen, jotka ymmärretään "joukoksi konkreettisia ja toisiinsa erottamattomasti liittyviä seikkoja", [13] identtisyydellä on merkitystä määritettäessä, sovelletaanko yleissopimuksen 54 artiklaa. Tämä arviointi edellyttää yhteisöjen tuomioistuimen mukaan sen "selvittämistä, muodostavatko kyseessä olevat tapahtuneet teot joukon sellaisia tosiseikkoja, jotka liittyvät erottamattomasti toisiinsa ajallisesti, alueellisesti sekä sisällöltään". [14]

28. Tällä perusteella olen samaa mieltä kuin huomautuksia esittäneiden osapuolten enemmistö siitä, että konkreettisten tekojen taustalla oleva sama rikollinen tarkoitusperä ei itsessään riitä niiden luokittelemiseen yleissopimuksen 54 artiklassa tarkoitetuiksi samoiksi teoiksi. Tahallisuuden ykseys voi todellakin olla huomioon otettava tekijä, kuten totesin asiassa Kretzinger antamassani ratkaisuehdotuksessa. [15] Tekojen on kuitenkin myös liityttävä toisiinsa ajallisesti ja paikallisesti.

29. Kuten yhteisöjen tuomioistuin niin ikään teki selväksi asiassa Van Esbroeck antamassaan tuomiossa, [16] kansallisten tuomioistuinten tehtävänä on tietyn asian tosiseikkojen perusteella ratkaista, liittyvätkö kyseessä olevat teot erottamattomasti toisiinsa. Pääasian kannalta voi kuitenkin olla hyödyllistä, jos yhteisöjen tuomioistuin voi antaa tätä koskevia ohjeita.

30. Tämä tehtävä ei ennakkoratkaisupyynnön lyhyyden vuoksi ole erityisen suoraviivainen. Kansallinen tuomioistuin toteaa, että pääasiassa ei ole lopullisesti osoitettu, perustuivatko Belgiassa pestyt rahamäärät sellaiseen huumausainekauppaan Alankomaissa, jonka tuottaman hyödyn kätkemisestä hollantilaistuomioistuin tuomitsi Kraaijenbrinkin. Kraaijenbrink viittaa kuitenkin Belgian alempien oikeusasteiden toteamuksiin ja väittää, että rahanpesutoimet Alankomaissa ja Belgiassa koskivat samoja rahasummia, jotka perustuivat samaan laittomaan kauppaan.

31. Rahanpesuun liittyy yleisesti sellaisten taloudellisten toimien ketju, jolla pyritään peittämään rahan laiton alkuperä ja palauttamaan se takaisin kiertoon laillisena valuuttana. Rahasumma pestään tavallisesti useissa toimissa, joihin saattaa kuulua valuutan-

11 – Mainittu edellä alaviitteessä 9. Ks. myös edellä 22 kohta.

12 – Ks. asia C-150/05, Van Straaten, tuomio 28.9.2006 (Kok. 2006, s. I-9327) ja asia C-467/04, Gasparini, tuomio 28.9.2006 (Kok. 2006, s. I-9199).

13 – Tuomion 36 kohta.

14 – Tuomion 38 kohta.

15 – 39 kohta.

16 – 38 kohta.

vaihto ja jotka toteutetaan nopeasti peräkkäin eri paikoissa. Tuloksena oleva rahamäärä on usein pienempi kuin alkuperäismäärä, ja se voi olla eri valuuttana.

32. Yhdyn komission näkemykseen siitä, että jos Belgiassa toteutetut pesutoimet koskivat rahamääriä, jotka liittyvät erottamattomasti Alankomaissa kyseessä olleisiin rahamääriin, joiden kätkemisestä Kraaijenbrink tuomittiin Alankomaissa, kyseessä ovat yleissopimuksen 54 artiklassa tarkoitetut samat teot. Näin voisi olla esimerkiksi siinä tapauksessa, että toisessa jäsenvaltiossa pesty raha oli osa ensimmäisessä jäsenvaltiossa toteutetun laittoman huumausainekaupan tuottamaa alkuperäistä hyötyä, mutta pesuketjun myöhemmässä vaiheessa. Kyseisten tekojen saman rikollisen tarkoitusperän lisäksi ne liittyisivät toisiinsa myös asiallisesti, paikallisesti ja ajallisesti.

33. Jos sen sijaan rikollisesta toiminnasta peräisin ollut raha, jonka Kraaijenbrink pesi Belgiassa, ei liity Alankomaissa kyseessä olleeseen rikollisesta toiminnasta peräisin olleeseen rahaan, kyseiset teot eivät liity erottamattomasti toisiinsa, vaikka ne voivat kumpikin koskea laitonta huumausainekauppaa ja niiden taustalla voivat olla samat rikolliset tarkoitusperät eli taloudellinen hyötyminen rikollisuudesta saadusta hyödystä. Tästä olisi kyse esimerkiksi tapauksessa, jossa hyöty olisi peräisin huumausaineisiin liittyvistä rikoksista, joihin on syyllistytty eri paikoissa eri aikoina, ja jossa kyseinen hyöty kätkettiin tai se pestiin riittävän eri aikoina ajallisen yhteyden katkaisemiseksi.

34. Asiassa Van Straaten [17] kansallinen tuomioistuin tiedusteli sitä, olivatko kaksi heroiinin hallussapitotapausta kahdessa jäsenvaltiossa yleissopimuksen 54 artiklassa tarkoitettuja "samoja tekoja", kun ensimmäinen teko koski pientä osaa suuremmasta heroiinierästä, jonka hallussapidosta tekijää syytettiin toisessa jäsenvaltiossa, ja kun rikoskumppanit, joiden väitettiin osallistuneen tekoihin kyseisissä kahdessa jäsenvaltiossa, eivät olleet samat henkilöt.

35. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että yleissopimuksen 54 artiklan soveltamiseksi "huumausainerikosten osalta ei edellytetä, että molemmissa kyseessä olevissa sopimusvaltioissa kyseessä olevat huumemäärät tai henkilöt, joiden väitetään osallistuneen tekoihin molemmissa valtioissa, olisivat samat". [18] On siis mahdollista, että tilanteessa, jossa tällainen identtisyys puuttuu, on kuitenkin kyse joukosta sellaisia tosiseikkoja, jotka jo luonteensa takia liittyvät erottamattomasti toisiinsa. [19]

17 – Mainittu edellä alaviitteessä 12.
18 – Tuomion 49 kohta.
19 – Tuomion 50 kohta.

36. Minun on aloitettava huomauttamalla, että näiden toteamusten soveltaminen kirjaimellisesti kaikkiin mahdollisiin huumausainerikoksiin saattaisi johtaa ei-toivottuihin tuloksiin. Tuomitsemisen pienen huumausainemäärän hallussapidosta tai sen kätkemisestä yhdessä jäsenvaltiossa ei mielestäni pitäisi automaattisesti estää muita rikosoikeudenkäyntejä, jotka koskevat samojen huumausaineiden huomattavasti suurempien määrien hallussapitoa tai kätkemistä toisessa jäsenvaltiossa siitä riippumatta, kuuluvatko ne samaan erään.[20] Asiassa Van Straaten annetussa tuomiossa juuri mainitsemiani toteamuksia lienee parempi tulkita sen yleissäännön ad hoc -sovelluksena, jonka mukaan konkreettisten tekojen täydellinen identtisyys eli tässä asiassa huumausaineiden määrä ja rikoskumppanien identtisyys ei ole yleissopimuksen 54 artiklan soveltamisedellytys. Nämä toteamukset antavat pikemminkin kansalliselle tuomioistuimelle harkintavaltaa sen arvioinnissa, mistä samat teot tietyssä asiayhteydessä muodostuvat.

37. Nämä täsmennykset mielessä pitäen asiassa Van Straaten annettu tuomio tukee näkemystä siitä, että Alankomaissa ja Belgiassa kätkettyjen summien ero ei sinällään estä sitä, että tekojen voitaisiin katsoa olevat samat yleissopimuksen 54 artiklassa tarkoitetulla tavalla. Kuten olen jo todennut, tämä "erottamaton yhteys" on seikka, joka kansallisen tuomioistuimen on ratkaistava sille pääasiassa esitettyjen todisteiden perusteella.

38. Täydellisyyden vuoksi lisään, että yleissopimuksen 58 artiklan mukaan jäsenvaltiot voivat tulkita ne bis in idem -periaatetta laajemmin kansallisessa lainsäädännössään. Ei näin ollen olisi yleissopimuksen 54 artiklan vastaista tulkita kansallista lainsäädäntöä siten, että kyseessä olevia tekoja on pidettävä samoina tekoina, joista Kraaijenbrink oli syytettynä Alankomaissa, koska niitä yhdistää sama rikollinen tarkoitusperä, vaikka ne eivät perustukaan yleissopimuksen 54 artiklassa tarkoitettuihin samoihin konkreettisiin tekoihin.

— Yleissopimuksen 71 artikla ja huumausaineyleissopimuksen 36 artiklan 2 kohta

39. Yleissopimuksen 71 artiklan ja huumausaineyleissopimuksen 36 artiklan 2 kohdan osalta useimmat osapuolet väittävät, että kummallakaan niistä ei ole merkitystä yleissopimuksen 54 artiklan tulkinnan kannalta. Olen samaa mieltä.

20 – Näin ollen en katso, että 50 heroiinigramman kätkemistä yhdessä jäsenvaltiossa ja viiden kilon heroiinimäärän kätkemistä toisessa pitäisi väistämättä pitää samana tekona, vaikka kyseiset määrät kuuluisivat samaan erään.

40. On totta, että huumausaineyleissopimuksen 36 artiklan 2 kohdassa, johon yleissopimuksen 71 artiklassa viitataan, edellytetään, että sen soveltamisalaan kuuluvia rikoksia, joihin syyllistytään eri valtioissa, on pidettävä erillisinä rikoksina. Olettaen, että huumausainekaupan tuottaman hyödyn pesu on 36 artiklan 2 kohdan soveltamisalaan kuuluva rikos, [21] yhteisöjen tuomioistuin katsoi kuitenkin nimenomaisesti asiassa Van Esbroeck antamassaan tuomiossa, että "yleissopimuksen 71 artiklassa [ei] ole mitään sellaista seikkaa, jolla pyrittäisiin rajoittamaan kyseisen 54 artiklan soveltamisalaa". [22] Yhteisöjen tuomioistuimen näkemyksen mukaan "tästä seuraa, että kun yleissopimuksen 71 artiklassa viitataan Yhdistyneiden Kansakuntien voimassa oleviin yleissopimuksiin, tämän ei voida katsoa estävän soveltamasta yleissopimuksen 54 artiklaan sisältyvää ne bis in idem -periaatetta, joka ainoastaan estää syyttämästä henkilöä useita kertoja samasta teosta mutta joka ei kuitenkaan johda rangaistavuuden poistamiseen Schengen-alueella". [23]

41. Mielestäni nämä toteamukset soveltuvat myös käsiteltävänä olevaan asiaan. Yleissopimuksen 71 artiklassa, joka on hyvin yleisluonteinen ja jossa asetetaan sopimuspuolille yleisvelvoite rangaista kaikista rikoksista, jotka liittyvät huumausainekauppaan, ei määrätä poikkeuksesta ne bis in idem -periaatteeseen kyseisellä alalla eikä sallita huumausaineisiin liittyvästä rikoksesta rankaisemista kahdesti Schengen-alueella.

42. Huumausaineyleissopimus tehtiin vuonna 1961 hallitustenvälisen yleissopimuksen muodossa, ja sitä oli tarkoitus soveltaa itsenäisiin valtioihin. Komissio väittää mielestäni vakuuttavasti, ettei olisi tarkoituksenmukaista soveltaa huumausaineyleissopimusta Schengen-alueeseen, joka perustettiin yli 30 vuotta myöhemmin ja jolla pyrittiin edistämään edelleen integraatiota poliisiyhteistyön ja oikeudellisen yhteistyön aloilla sen sopimuspuolten välillä. [24]

43. Tällaisella yhtenäisellä alueella, joka perustuu vastavuoroisen luottamuksen periaatteeseen [25] ja jossa toimenpiteitä laittoman huumausainekaupan torjumiseksi toteutetaan yhä enemmän ylikansallisella pikemminkin kuin kansallisella tasolla, [26] huumausaineyleissopimuksen 36 artiklan velvoite pitää erillisinä rikoksia, joihin on syyllistytty eri maissa, menettää tarkoituksensa. Mielestäni yleissopimuksen 71 artiklan velvoitetta, jonka mukaan sopimuspuolten on toteutettava tarvittavat toimenpiteet laittoman huu-

21 – Komissio katsoo, että näin ei ole. Kun otetaan huomioon, miten laajasti 36 artiklan 2 kohta on muotoiltu (ks. edellä 11 kohta), tätä on vaikea hyväksyä.

22 – 40 kohta.

23 – 41 kohta.

24 – Ks. vastaavasti julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin edellä alaviitteessä 9 mainitussa asiassa Van Esbroeck antaman ratkaisuehdotuksen 53–58 kohta.

25 – Ks. yhdistetyt asiat C-187/01 ja C-385/01, Gözütok ja Brügge, tuomio 11.2.2003 (Kok. 2003, s. I-1345, 32 ja 33 kohta).

26 – Ks. yleissopimuksen 70 artikla ja 71 artiklan 3 kohta, joissa sopimuspuolet velvoitetaan lisäämään ponnistelujaan tehdäkseen yhteistyötä laittoman huumekaupan estämisessä.

mausainekaupan estämiseksi olemassa olevien Yhdistyneiden Kansakuntien yleissopimusten mukaisesti, voidaan soveltaa ainoastaan siinä määrin kuin kyseisillä yleissopimuksilla on merkitystä Schengen-sopimusten kannalta.

44. Katson näin ollen, että yleissopimuksen 54 ja 56 artiklassa olevalla ilmaisulla "samat teot" viitataan konkreettisten tekojen identtisyyteen ja ne ymmärretään joukoksi konkreettisia seikkoja, jotka liittyvät erottamattomasti toisiinsa ajallisesti, paikallisesti ja asiallisesti. Tahallisuuden ykseyden olemassaololla voi olla merkitystä arvioitaessa, täyttyvätkö kyseiset kolme kriteeriä, mutta se ei itse ole kriteeri. Yleissopimuksen 71 artikla tai YK:n vuoden 1961 huumausaineyleissopimuksen 36 artiklan 2 kohta eivät vaikuta tähän tulkintaan.

Toinen kysymys

45. Toinen kysymys nousee esiin ainoastaan siinä tapauksessa, että ensimmäiseen kysymykseen vastataan (myöntävästi) siten, että sama rikollinen tarkoitusperä itsessään on riittävä edellytys rikosten luokittelemiseksi yleissopimuksen 54 artiklassa tarkoitetuiksi "samoiksi teoiksi". Olen todennut, etten katso näin olevan. Aion kuitenkin tarkastella toista kysymystä lyhyesti sen varalta, että yhteisöjen tuomioistuin päättää vastata ensimmäiseen kysymykseen myöntävästi.

46. Toisen kysymyksen sanamuoto ei ole täsmällinen, ja se on tulkittavissa eri tavoin. Oman tulkintani mukaan se muodostuu kahdesta osasta.

47. Olettaen, että yleissopimuksen 54 artiklassa oleva samojen tekojen käsite kattaa teot, jotka eivät ole samat mutta joita yhdistää sama rikollinen tarkoitusperä, kansallinen tuomioistuin haluaa ensinnäkin tietää, voidaanko tätä käsitettä laajentaa kattamaan muita rikoksia, joihin on syyllistytty samana aikana ja jotka ovat sivurikoksia tai uusia rikoksia siihen rikokseen nähden, josta rangaistiin ensimmäisessä tuomiossa, mutta jotka tulivat tietoon tai joiden osalta syytteet nostettiin toisessa jäsenvaltiossa ensimmäisen tuomion antamisen jälkeen, vai voiko toisessa jäsenvaltiossa oleva tuomioistuin tuomita näistä muista teoista toissijaisesti.

48. Tässä jälkimmäisessä tapauksessa kansallinen tuomioistuin tiedustelee kysymyksensä toisessa osassa, onko toisessa jäsenvaltiossa olevan tuomioistuimen otettava huomioon rangaistukset, jotka on jo määrätty

ensimmäisessä jäsenvaltiossa, kun se määrittää määrättävää rangaistusta kansallisen lainsäädännön nojalla.

49. Mielestäni ensimmäiseen osaan annettavassa vastauksessa on noudatettava samaa päättelyä, jonka esitin vastauksena ensimmäiseen kysymykseen. Jo sovelletaan asiassa Van Esbroeck annettua tuomiota, on niin, että jos sivurikoksiin johtaneet teot liittyvät ajallisesti, paikallisesti ja asiallisesti erottamattomasti tekoihin, joihin tuomio ensimmäisessä jäsenvaltiossa perustui, yleissopimuksen 54 artiklaa sovelletaan edellyttäen, että kaikki sen muut edellytykset täyttyvät. [27] Jos näin ei ole, kansallisessa tuomioistuimessa voidaan syyttää vastaajaa sivurikoksista, koska väitetyt teot eivät kuulu kyseisen määräyksen samojen tekojen käsitteen soveltamisalaan.

50. Se, että liitännäiset teot eivät olleet tiedossa kyseisenä ajankohtana tai niitä ei ratkaistu oikeudenkäynnissä ensimmäisessä jäsenvaltiossa, ei heikennä tätä päätelmää. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä, joka koskee yleissopimuksen 54 artiklan samojen tekojen käsitettä, ei ole mitään, mikä osoittaisi, että sen soveltamisala rajoittuu tekoihin, jotka olivat ensimmäisen jäsenvaltion syyttäjäviranomaisten tai asian ratkaisevien tuomioistuinten tiedossa asianomaisena ajankohtana. Mikään ei näin ollen estä toisen jäsenvaltion tuomioistuimia katsomasta, että tällaiset teot "liittyvät erottamattomasti" aikaisemman oikeudenkäynnin kohteena olleisiin tekoihin, ja pitämästä niitä näin ollen samoina tekoina.

51. Yhteisöjen tuomioistuin päinvastoin totesi asiassa Van Straaten antamassaan tuomiossa, [28] että yleissopimuksen 54 artiklassa ei edellytetä, että kaikki kahdessa oikeudenkäynnissä tarkasteltavat konkreettiset teot olisivat identtiset. Kyseisessä asiassa seikat, joita ensimmäisen jäsenvaltion tuomioistuin ei ollut tarkastellut, mutta joita toisen jäsenvaltion tuomioistuin tarkasteli, [29] eivät estäneet yhteisöjen tuomioistuinta katsomasta, että kyseessä olleet teot saattoivat olla yleissopimuksen 54 artiklan mukaisia samoja tekoja.

52. Samankaltaista päättelyä voidaan soveltaa käsiteltävänä olevassa asiassa. Teot, jotka ovat liitännäisiä tai uusia aikaisemman oikeudenkäynnin kohteena oleviin päätekoihin nähden ja joita ei tarkasteltu kyseisessä oikeudenkäynnissä, kuuluvat yleissopimuksen 54 artiklassa tarkoitetun samojen tekojen käsitteen soveltamisalaan, jos kaikki teot liittyvät erottamattomasti toisiinsa ajallisesti,

27 – Jotta yleissopimuksen 54 artiklan muut edellytykset eli se, että asiassa on annettu lainvoimainen tuomio (lopullisuusedellytys) ja, jos rangaistus on määrätty, että se on suoritettu, sitä suoritetaan parhaillaan tai sitä ei enää voida sopimuspuolen lain mukaan suorittaa (täytäntöönpanoedellytys), olisivat sovellettavissa, ks. ratkaisuehdotukseni edellä alaviitteessä 8 mainitussa asiassa Kretzinger ja edellä alaviitteessä 12 mainitussa asiassa Gasparini.

28 – Mainittu edellä alaviitteessä 12.

29 – Eli neljän ylimääräisen heroiinikilon hallussapito ja eri rikoskumppanin osallistuminen.

paikallisesti ja asiallisesti. Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on määrittää, onko tilanne tosiseikkojen valossa tämä.

53. Kysymyksen toisessa osassa tiedustellaan, onko tuomioistuimen toisessa oikeudenkäynnissä otettava huomioon rangaistukset, jotka ensimmäisessä oikeudenkäynnissä on määrätty samoista teoista, jos se päättää rangaista vastaajaa kyseisistä liitännäisistä tai uusista teoista.

54. On selvää, että jos liitännäisiä tai uusia tekoja pidetään yleissopimuksen 54 artiklassa tarkoitettuina samoina tekoina, tuomioistuin toisessa oikeudenkäynnissä ei kaikkien muiden edellytysten täyttyessä voi jatkaa asian käsittelyä eikä sitä suuremmalla syyllä tuomita vastaajaa. Kysymys siitä, onko aikaisemmat rangaistukset otettava huomioon, ei näin ollen nouse esiin.

55. Tilanne muuttuu, kun siitä huolimatta, että liitännäisiä tai uusia tekoja pidetään samoina tekoina, muut edellytykset yleissopimuksen 54 artiklan soveltamiseksi eivät täyty.[30] Tässä tapauksessa toiseen osaan annettavaan vastaukseen on päädyttävä sekä yleisen hyvitysperiaatteen että yleissopimuksen 56 artiklan valossa. Muistutan, että yleissopimuksen 56 artiklassa sopimuspuoli, joka syyttää henkilöä teoista, joista jokin toinen sopimuspuoli on hänet jo lainvoimaisesti tuominnut, velvoitetaan vähentämään mahdollisesti määrättävästä rangaistuksesta vapaudenmenetysaika, joka on kärsitty jälkimmäisessä sopimusvaltiossa samojen tekojen perusteella. Tässä määräyksessä jäsenvaltiot velvoitetaan myös ottamaan huomioon rangaistukset, joihin ei sisälly vapauden menetystä, kansallisen lainsäädäntönsä sallimissa rajoissa.

56. Komissio teki suullisessa käsittelyssä selväksi, että sen näkemyksen mukaan yleissopimuksen 56 artikla ilmentää rikosoikeuden yleisperiaatetta eli suhteellisuusperiaatetta, jota sovelletaan kaikissa tilanteissa, joissa yleissopimuksen 54 artiklan ne bis in idem -periaatetta ei sovelleta.

57. Alankomaat vastusti tätä väitettä voimakkaasti. Se väitti, että yleissopimuksen 56 artiklaan sisältyvä hyvitysperiaate rajoittuu tapauksiin, joissa yleissopimuksen 55 artiklan 1 kohdan poikkeuksia sovelletaan. Kaikissa muissa tapauksissa kyseisen periaatteen soveltaminen riippuu kansallisesta lainsäädännöstä. Komission väitteen hyväksyminen johtaisi Alankomaiden mukaan kansallisen rikosoikeuden peiteltyyn yhdenmukaistamiseen ja yleissopimuksen määräysten kiertämiseen.

30 – Ks. edellä alaviite 27.

58. Yleissopimuksen 55 ja 56 artiklan sanamuodoissa ei mielestäni ole mitään, millä tällaista tulkintaa voitaisiin tukea, eikä näiden artiklojen välillä ole myöskään tätä tukevaa loogista yhteyttä. Perustavanlaatuisemmin yhdyn komission näkemykseen siitä, että yhteisön oikeudessa on olemassa yleinen hyvitysperiaate, [31] jonka mukaan aikaisemmat rangaistukset on otettava huomioon, jos tekijää rangaistaan toisessa oikeudenkäynnissä samoista teoista. [32]

59. Paitsi että sikäli kuin olen kyennyt selvittämään, kunkin jäsenvaltion rikosoikeudessa esiintyy kyseisen periaatteen variaatioita, [33] yhteisöjen tuomioistuin on myös tunnustanut sen olemassaolon soveltaessaan rinnakkaisia kansallisia ja yhteisön seuraamuksia kilpailuoikeuden alalla. Asiassa Wilhelm antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin totesi, että jos "kahden samanaikaisen menettelyn mahdollisuus kuitenkin johtaisi [samoista teoista määrättävien] seuraamusten päällekkäisyyteen, yleinen kohtuullisuuden vaatimus – – edellyttää, että mahdollista seuraamusta määriteltäessä otetaan huomioon kaikki aikaisemmin määrätyt seuraamukset". [34] Tämä oikeuskäytäntö pysytettiin sittemmin asiassa Boehringer Mannheim annetussa tuomiossa, jossa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että "komission on otettava sakon suuruutta määrätessään huomioon saman yrityksen samasta teosta jo kärsimät seuraamukset silloin kun kysymys on seuraamuksista, jotka perustuvat yritysten välisiä yhteisjärjestelyjä koskevan jäsenvaltion lainsäädännön rikkomiseen ja näin ollen yhteisön alueella tehtyyn lain rikkomiseen". [35] Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on seurannut uskollisesti tätä oikeuskäytäntöä. [36]

60. Vaikka tätä koskeva oikeuskäytäntö ei vielä ole vakiintunut, [37] olen sitä mieltä, että hyvitysperiaatetta voidaan pitää rikosoikeuden yleisperiaatteena kaikissa jäsenvaltiossa ja näin ollen myös yhteisön oikeuden yleis-

31 – Tähän periaatteeseen viitataan myös "huomioon ottamisen" periaatteena (ks. esim. Fletcher, M. "Some developments to the ne bis in *idem* principle in the EU: Criminal proceedings against Hüssein Gözütok and Klaus Brügge" (2003) 66, *Modern Law Review* 769, alaviite 5) tai "huomioonottamisperiaatteena" (ks. J. Vervaele, "The transnational ne bis in idem principle in the EU: Mutual Recognition and equivalent protection of human rights" 2005. *Utrecht Law Review*, osa I, nro 2 (joulukuu) 100, s. 106 ja 107).

32 – Sanoessani tämän minun on syytä tehdä selväksi, että ymmärrän ja jaan Alankomaiden taustalla olevan huolen siitä, että rikosoikeutta ei tulisi yhdenmukaistaa takaoven kautta (ks. vastaavasti ratkaisuehdotukseni edellä alaviitteessä 12 mainitussa asiassa Gasparini). Kuten selitän jatkossa, minusta näyttää siltä, että hyvitysperiaate, joka perustuu yleisen kohtuullisuuden vaatimuksiin, voidaan yhteisön oikeudessa jäljittää vuoteen 1969 ja yhteisöjen tuomioistuimen asiassa 14/68, Wilhelm, 13.12.1969 antamaan tuomioon (Kok. 1969, s. 1).

33 – Ks. myös alaviitteessä 8 mainitussa asiassa Kretzinger antamani ratkaisuehdotuksen 64–70 kohta.

34 – Mainittu edellä alaviitteessä 32, tuomion 11 kohta.

35 – Asia 7/72, tuomio 14.12.1972 (Kok. 1972, s. 1281, 3 kohta).

36 – Ks. esim. asia T-224/00, Archer Midlands v. komissio, tuomio 9.7.2003 (Kok. 2003, s. II-2597, 87 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Ks. myös asia T-322/01, Roquette Frères v. komissio, tuomio 27.9.2006 (Kok. 2006, s. II-3937, 279–292 kohta).

37 – Vaikka aikaisemmassa oikeuskäytännössä on viitattu yleiseen kohtuullisuuden vaatimukseen, joka mielestäni merkitsisi väistämättä, että hyvitysperiaatetta sovelletaan yleisesti, yhteisöjen tuomioistuin on ollut haluton hyväksymään nimenomaisesti, että tällainen periaate velvoittaa komission ottamaan vähennyksenä huomioon seuraamuksen, jonka kolmas valtio on määrännyt, kun se määrittää seuraamusta EY:n kilpailusääntöjen nojalla. Äskettäin käsittelemissään kahdessa valitusasiassa yhteisöjen tuomioistuin ei vahvistanut eikä kieltänyt hyvitysperiaatteen yleistä luonnetta vaan ratkaisi tapaukset muin perustein. Ks. yhteisöjen tuomioistuimen ensimmäisen jaoston asiassa C-397/03 P, Archer Daniels Midland v. komissio, 18.5.2006 antama tuomio (Kok. 2006, s. I-4429, 52 kohta); yhteisöjen tuomioistuimen toinen jaosto sovelsi samantyyppistä lähestymistapaa asiassa C-308/04 P, SGL Carbon v. komissio, 29.6.2006 antamassaan tuomiossa (Kok. 2006, s. I-5977, 27 kohta). Kyseisen tuomion 33 kohdassa yhteisöjen tuomioistuin näyttää kuitenkin implisiittisesti hylänneen hyvitysperiaatteen yleisen luonteen.

periaatteena, joka perustuu rikosoikeuden yleisen kohtuullisuuden vaatimukseen ja suhteellisuusperiaatteeseen. [38]

61. Hyvitysperiaate poikkeaa mielestäni käsitteellisesti ne bis in idem -periaatteesta, vaikka molemmat ilmentävät yleistä kohtuullisuuden vaatimusta tai oikeudenmukaisuutta rikosoikeudenkäynnissä. [39] Määritelmänsä mukaisesti hyvitysperiaatteella on merkitystä ainoastaan, kun ne bis in idem -periaate ei, mistä tahansa syystä, ole sovellettavissa, vaikka syytteen perustana olevat tosiseikat ovat samat. [40] Muussa tapauksessa tuomioistuimen toisessa rikosoikeudenkäynnissä on jätettävä syyte tutkimatta, koska oikeudenkäynti olisi muutoin ne bis in idem -periaatteen vastainen.

62. Edellä esitetystä seuraa, että yleissopimuksen 56 artiklassa yksinomaan kodifioidaan hyvitysperiaate Schengen-tarkoituksessa. Jos olen oikeassa, tällä päätelmällä on kaksi seurausta. Ensinnäkin yleissopimuksen 56 artiklasta riippumatta hyvitysperiaatetta sovelletaan edelleen yhteisön oikeuden yleisperiaatteena. Toiseksi yleisperiaatteena se on yleissopimuksen 56 artiklan yläpuolella normihierarkiassa. Tämän vuoksi se, että kyseisen määräyksen soveltamisala rajoittuu vapausrangaistuksiin, korvautuu yleisperiaatteen laajemmalla soveltamisalalla: kaikki samoista teoista määrätyt ja suoritetut rangaistukset ensimmäisessä jäsenvaltiossa on otettava huomioon oikeudenkäynnissä toisessa jäsenvaltiossa.

63. Näin ollen yksinomaan yhteisön oikeuden näkökulmasta, kun ne bis in idem -periaatetta ei sovelleta, kansallisten rikostuomioistuinten on rangaistusta määrätessään otettava huomioon myös muut kuin vapausrangaistukset, jotka on jo määrätty ja jotka vastaaja on jo suorittanut (tai muutoin täyttänyt) muissa jäsenvaltioissa samoista teoista. Tilanne on tämä, kun yhtä yleissopimuksen 55 artiklan poikkeuksista sovelletaan, mutta myös kun asiassa on annettu tuomio ensimmäisessä jäsenvaltiossa, mutta yleissopimuksen 54 artiklan täytäntöönpanoedellytys ei täyty. [41]

38 – Tämä periaate kuuluu perusoikeutena EU:n perustuslakiluonnoksen II-109 artiklan 3 kohtaan eli Unionin perusoikeuskirjaan. Kyseisessä määräyksessä, jonka otsikko on "Laillisuusperiaate ja rikoksista määrättävien rangaistusten oikeasuhteisuuden periaate", määrätään, että "rangaistus ei saa olla epäsuhteessa rikoksen vakavuuteen".

39 – Ks. vastaavasti julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin ratkaisuehdotuksen 58 kohta edellä alaviitteessä 12 mainitussa asiassa Van Straaten annetussa tuomiossa. Tämä on myös kanta, jonka yhteisöjen tuomioistuin vaikuttaa implisiittisesti omaksuneen edellä alaviitteessä 37 mainituissa asioissa SGL Carbon ja Archer Daniels Midland. Näiden kahden periaatteen läheisyys voi myös selittää sen, miksi yleissopimuksen 56 artikla on sisällytetty 54 artiklan kanssa yleissopimuksen III osastossa, jonka otsikko on "Ne bis in idem -periaatteen soveltaminen", olevaan 3 lukuun. Kuten esitin asiassa Kretzinger antamani ratkaisuehdotuksen alaviitteessä 29, tämä ei muuta päätelmää siitä, että ne ovat kaksi itsenäistä yhteisön oikeuden periaatetta. Ks. myös de la Cuesta, J-L., "Concurrent national and international criminal jurisdiction and the principle 'ne bis in idem' – general Report [of the XVII International Congress of Penal Law]", *International Review of Penal Law*, osa 73, 2002/3-4, 707, s. 717 ja 724.

40 – Ks. edellä 63 kohta.

41 – Ks. edellä alaviitteessä 8 mainitussa asiassa Kretzinger antamani ratkaisuehdotuksen 72 kohta.

64. Jos yhteisöjen tuomioistuin ei kuitenkaan hyväksy näkemystä siitä, että tällainen yleinen hyvitysperiaate on olemassa, on mielestäni selvää, että yleissopimuksen 56 artiklaa sovelletaan joka tapauksessa. Jäsenvaltioiden, jotka ovat Schengenin sopimuksen sopimuspuolia, on otettava huomioon vastaajan muissa jäsenvaltioissa kärsimät aikaisemmat vapaudenmenetysajat Schengen-kontekstissa määrätyn vankeusrangaistuksen yhteydessä.

65. Tässä yhteydessä en yhdy Alankomaiden hallituksen suppeaan tulkintaan yleissopimuksen 56 artiklasta. Kyseisen määräyksen laajassa muotoilussa ei ole mitään, mikä osoittaisi, että sen soveltamisala rajoittuu tapauksiin, joissa yleissopimuksen 55 artiklan 1 kohtaa sovelletaan. Kirjaimellinen tulkinta antaa päinvastoin selvästi ymmärtää, että sitä sovelletaan tapauksiin, joissa syystä tai toisesta jäsenvaltiossa nostetaan syyte samaa vastaajaa vastaan siitä huolimatta, että toisessa jäsenvaltiossa samoja tekoja koskevassa asiassa on annettu tuomio. [42]

66. Edeltävää analyysiä sovelletaan luonnollisesti tilanteessa, jossa vastaajaa syytetään ja tämä tuomitaan samoista teoista toisen kerran toisessa jäsenvaltiossa ja hän ei voi vedota yleissopimuksen 54 artiklaan. Kun katsotaan, että teot eivät ole samat, yleissopimuksen 56 artiklaan tai, kuten olen esittänyt, yleiseen hyvitysperiaatteeseen perustuvaa velvollisuutta ei ole.

42 – Ks. edellä 63 kohta.

67. Täydellisyyden vuoksi lisään, että yhteisön oikeudessa ei estetä kansallisia tuomioistuimia, joiden käsiteltäväksi asia on saatettu toisessa oikeudenkäynnissä, soveltamasta lievempiä tuomitsemista koskevia kansallisia sääntöjä, kun yleissopimuksen 54 tai 56 artiklaa tai niiden sisältämiä periaatteita ei sovelleta, koska kansallisen tuomioistuimen käsiteltävänä olevien tekojen ei katsota olevan samoja tekoja kuin tekojen, joita toinen tuomioistuin tarkasteli ensimmäisessä oikeudenkäynnissä.

68. Tämä päätelmä perustuu toissijaisuuden ja toimivallan jaon yleisperiaatteisiin. Lisäksi, kuten komissio toteaa, yleissopimuksen 56 artiklan loppuosassa ja 58 artiklassa annetaan nimenomaisesti jäsenvaltioille lupa soveltaa kansallista lainsäädäntöä, joka sisältää laajemman tulkinnan ne bis in idem -periaatteesta ja hyvitysperiaatteesta, Schengenin säännöstön kontekstissa.

69. Katson näin ollen, että yleissopimuksen 54 ja 56 artiklassa oleva samojen tekojen käsite kattaa teot, jotka ovat liitännäisiä tai uusia niihin päätekoihin nähden, jotka olivat oikeudenkäynnin kohteena ensimmäisessä jäsenvaltiossa mutta joita itseään ei tarkasteltu kyseisessä oikeudenkäynnissä, jos kyseiset teot liittyvät erottamattomasti toisiinsa ajallisesti, paikallisesti ja asiallisesti. Yhteisön oikeudessa ei ole mitään, mikä estäisi jäsenvaltioita soveltamasta tekijälle edullisempia rikosoikeudellisia sääntöjä kuin ne, joita edellytetään yleissopimuksen 54–57 artiklassa.

Ratkaisuehdotus

70. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Hof van Cassatien esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

– Yleissopimuksen 54 ja 56 artiklassa esiintyvä samojen tekojen ilmaisu viittaa konkreettisten tekojen, jotka ymmärretään joukoksi konkreettisia seikkoja, jotka liittyvät erottamattomasti toisiinsa ajallisesti, paikallisesti ja asiallisesti, identtisyyteen. Yleissopimuksen 71 artikla tai YK:n vuoden 1961 huumausaineyleissopimuksen 36 artiklan 2 kohta eivät vaikuta tähän tulkintaan.

– Samoilla rikollisilla tarkoitusperillä voi olla merkitystä arvioitaessa, täyttyvätkö nämä kolme kriteeriä, mutta se ei itse ole kriteeri.

– Ensimmäisessä jäsenvaltiossa oikeudenkäynnin kohteena olleiden päätekojen liitännäiset teot, joita ei tarkasteltu kyseisessä oikeudenkäynnissä, kuuluvat yleissopimuksen 54 artiklassa tarkoitettujen samojen tekojen käsitteen soveltamisalaan, jos kyseiset teot liittyvät erottamattomasti toisiinsa ajallisesti, paikallisesti ja asiallisesti.

– Yhteisön oikeudessa ei missään tapauksessa estetä jäsenvaltiota soveltamasta sääntöjä, jotka ovat tekijälle edullisempia kuin ne, joita edellytetään yleissopimuksen 54 ja 56 artiklassa.