

**Asia C-237/21**

**Ennakkoratkaisupyyntö**

**Jättämispäivä:**

13.4.2021

**Ennakkoratkaisupyyntön esittänyt tuomioistuin:**

Oberlandesgericht München (Münchenin osavaltion ylioikeus, Saksa)

**Ennakkoratkaisupyyntöpäätöksen tekemispäivä:**

9.4.2021

**Etsitty henkilö:**

S. M.

**Hakija:**

Generalstaatsanwaltschaft München (Münchenin syyttäjänvirasto, Saksa)

---

**Oberlandesgericht München (Münchenin osavaltion ylioikeus, Saksa)**

[– –]

**C-237/21 – 1**

[– –]

Luovutusasiassa

S. M. (s. M.),

[– –],

joka perustuu lahjusten ottamiseen,

Oberlandesgericht München – 1. rikosasioita käsittelevä jaosto – [– –] antaa  
9.4.2021 seuraavan

**välipäätöksen**

1. Euroopan unionin tuomioistuimelle esitetään Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (jäljempänä SEUT) 267 artiklan nojalla seuraava ennakkoratkaisukysymys:

Seuraako unionin tuomioistuimen 13.11.2018 antamasta tuomiosta Raugevicius (C-247/17, ECLI:EU:C:2018:898) ilmenevistä SEUT 18 ja SEUT 21 artiklan soveltamista koskevista periaatteista, että kolmannen valtion rikoksen johdosta tapahtuvasta luovuttamisesta 13.12.1957 tehdyn eurooppalaisen yleissopimuksen perusteella esittämä pyyntö siitä, että unionin kansalainen luovutetaan rangaistuksen täytäntöönpanoa varten, on hylättävä myös silloin, kun jäsenvaltio, jolle luovuttamispyyntö on esitetty, on kyseisen yleissopimuksen nojalla valtiosopimusoikeudellisesti sitoutunut luovuttamaan unionin kansalaisen, koska kyseinen jäsenvaltio on määritellyt yleissopimuksen 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettua kansalaisen käsitteen siten, että sillä tarkoitetaan vain sen omia kansalaisia eikä myös muiden unionin jäsenvaltioiden kansalaisia?

2. Luovuttamisasian käsittelyä lykätään, kunnes unionin tuomioistuin on antanut ennakkoratkaisukysymystä koskevan ratkaisunsa. [alkup. s. 2]

### Perustelut:

#### I.

Bosnia-Hertsegovinan viranomaiset pyysivät 5.11.2020 Saksan liittotasavaltaa luovuttamaan etsityn henkilön Bosanska Krupan alioikeuden 24.3.2017 antamalla tuomiolla (Dnro 18 0 K 031029 16 K) lahjuksen ottamisesta määrätyn kuuden kuukauden vapausrangaistuksen täytäntöönpanoa varten.

Etsitty henkilö on Serbian, Bosnia-Hertsegovinan ja Kroatian kansalainen ja hän on asunut vaimonsa kanssa vuoden 2017 puolesta välistä alkaen Saksassa. Hän on työskennellyt Saksassa 22.5.2020 alkaen paikallisena kuriirina. Hän oli väliaikaisesti säilöön otettuna luovuttamista varten, mutta hän on tällä hetkellä vapaana.

Kroatian viranomaisille on erityisen varovaisuuden nimissä ilmoitettu Bosnia-Hertsegovinan viranomaisten esittämästä luovuttamispyynnöstä. Kroatian viranomaiset eivät reagoineet ilmoitukseen.

Generalstaatsanwaltschaft München (Münchenin syyttäjänvirasto) on viitannut unionin tuomioistuimen Raugevicius-tuomioon ja pyytänyt, että etsityn henkilön luovuttamispyyntö jätetään tutkimatta.

#### II.

- 1.

Generalstaatsanwaltschaft Münchenin Saksan kansainvälistä oikeusapua rikosasioissa koskevan lain (Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen, jäljempänä IRG) 29 §:n 1 momentin nojalla esittämä hakemus täyttää asiaa käsittelevän jaoston käsityksen mukaan tutkittavaksi ottamisen edellytykset [– –] [Tarkempia perusteluja] [alkup. s. 3]

2.

Se, onko hakemus perusteltu, riippuu vastauksesta päätösosassa esitettyyn kysymykseen siitä, onko SEUT 18 ja SEUT 21 artiklaa tulkittava siten, että niiden perusteella unionin kansalainen on jätettävä luovuttamatta myös silloin, kun valtio, jolle luovuttamispyyntö on esitetty, on valtiosopimuksella sitoutunut luovuttamaan kyseisen henkilön.

Unionin tuomioistuimen 13.11.2018 annetussa tuomiossa Raugevicius (C-247/17, ECLI:EU:C:2018:898) annettu ratkaisu ei riitä vastaukseksi tähän kysymykseen, koska – kuten jäljempänä II.2.b kohdassa tarkemmin esitetään – Suomen tasavallalla oli valtiosopimusosoikeudellinen oikeus olla luovuttamatta Liettuan kansalaista Venäjän federaatioon, kun taas käsiteltävässä asiassa Saksan liittotasavalta on valtiosopimuksella sitoutunut luovuttamaan Kroatian kansalaisen Bosnia-Hertsegovinaan.

Yksityiskohtaisesti:

a)

Saksan liittotasavalta on valtiosopimuksella – rikoksen johdosta tapahtuvasta luovuttamisesta 13.12.1957 tehdyn eurooppalaisen yleissopimuksen (jäljempänä luovuttamista koskeva eurooppalainen yleissopimus) 1 artiklan mukaisesti – sitoutunut luovuttamaan etsityn henkilön Bosnia-Hertsegovinaan Bosanska Krupan alioikeuden määräämän vapausrangaistuksen täytäntöönpanoa varten.

aa)

Etsityn henkilön luovuttaminen perustuu 13.12.1957 tehtyyn luovuttamista koskevaan eurooppalaiseen yleissopimukseen, jonka Saksan liittotasavalta ratifioi 2.12.1976 ja Bosnia-Hertsegovina 25.4.2005.

Luovuttamista koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen 1 artiklan mukaan sopimusvaltiot sitoutuvat luovuttamaan toisilleen kaikki ne henkilöt, jotka vaatimuksen esittäneen osapuolen asianomaisten oikeusviranomaisten toimesta ovat etsintäkuulutetut rangaistuksen täytäntöönpanoa varten, kunhan yleissopimuksen tätä koskevat edellytykset täyttyvät eikä jossakin yleissopimuksen muista määräyksistä määrätä poikkeuksesta ([– –] [oikeuskirjallisuusviittaus]; ks. myös BVerfG (liittovaltion perustuslakituomioistuin, Saksa), päätös (Beschluss) 31.3.1987 – 2 BvM 2/86, juris, 34 kohta ja 23.5.1969 tehdyn valtiosopimusosoikeutta koskevan Wienin yleissopimuksen 26 ja 27 artikla).

bb)

Käsiteltävässä asiassa täyttyvät yleissopimuksen mukaiset edellytykset sille, että velvollisuus luovuttaa kyseinen henkilö on olemassa. **[alkup. s. 4]**

Luovuttamista on pyydetty luovuttamista koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen 2 artiklan 1 kohdan ensimmäisessä virkkeessä tarkoitettun sellaisen rikoksen perusteella, jonka perusteella henkilö voidaan luovuttaa. Bosanska Krupan alioikeuden tuomiolla todettu etsityn henkilön menettely olisi myös Saksan lainsäädännön mukaan Saksan rikoslain (Strafgesetzbuch) 332 §:n 1 momentin ensimmäisen virkkeen nojalla korkeintaan viiden vuoden vapausrangaistuksella rangaistava teko. Rikoksesta on määrätty yli neljän kuukauden rangaistus, ks. luovuttamista koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen 2 artiklan 1 kohdan toinen virke.

Luovuttamista koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen 3–11 artiklan mukaisia esteitä luovuttamiselle ei ole. Bosnia-Hertsegovina on toimittanut kaikki luovuttamista koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen 12 artiklan mukaan edellytettävät yleissopimuksen mukaiset luovuttamisasiakirjat.

Etsityn henkilön luovuttamisella ja sen perusteena olevilla menettelyillä turvattaisiin Saksan perustuslain (Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland) 25 §:n nojalla Saksan liittotasavallassa sovellettavien kansainvälisoikeudellisten vähimmäisstandardien täytyminen eikä sillä loukattaisi pakottavia valtiosääntöoikeudellisia periaatteita tai perusoikeuksien edellyttämää suojaa (ks. tästä BVerfG, päätös 26.2.2018 – 2 BvR 107/18, juris; välitoimimääräys 26.1.1982 – 2 BvR 856/81).

b)

On kuitenkin kyseenalaista, seuraako SEUT 18 ja SEUT 21 artiklasta, että etsittyä Kroatian kansalaista ei voida luovuttaa valtiosopimukseen perustuvasta luovuttamisvelvollisuudesta huolimatta Bosnia-Hertsegovinaan, koska luovuttamista koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen 6 artiklan 1 kohdan a alakohdan nojalla Saksan liittotasavalta ei luovuttaisi Saksan kansalaista.

(1)

Ensisilmäyksellä vaikuttaa siltä, että vastaus tähän kysymykseen ilmenee unionin tuomioistuimen 13.11.2018 annetusta tuomiosta Raugevicius (C-247/17, ECLI:EU:C:2018:898). Unionin tuomioistuin vastasi siinä Suomen korkeimman oikeuden esittämään ennakkoratkaisukysymykseen seuraavasti:

*”Kun kaikki edellä esitetty otetaan huomioon, esitettyihin kysymyksiin on vastattava, että SEUT 18 ja SEUT 21 artiklaa on tulkittava siten, että silloin kun on kyse kolmannen valtion pyynnöstä, joka koskee liikkumisvapauttaan käyttäneen unionin kansalainen luovuttamista vapausrangaistuksen täytäntöönpanoa varten eikä syytetoimia varten, luovuttamispyynnön*

*vastaanottanut jäsenvaltio, jonka kansallisessa lainsäädännössä kielletään sen omien kansalaisten luovuttaminen unionin ulkopuolelle rangaistuksen täytäntöönpanoa varten ja säädetään mahdollisuudesta suorittaa tällainen ulkomailla määrätty rangaistus kyseisen jäsenvaltion alueella, on velvollinen varmistamaan sen, että jos kyseinen unionin kansalainen asuu pysyvästi sen alueella, häntä kohdellaan samalla tavalla kuin sen omia kansalaisia luovuttamista koskevissa kysymyksissä.”*

Kun tuomiota tarkastellaan tarkemmin, ilmenee kuitenkin, että Suomen tasavalta saattoi kieltäytyä luovuttamasta Suomessa asuvaa unionin kansalaista rikkomatta sillä Venäjän federaatiota kohtaan olevaa, valtiosopimukseen perustuvaa sitoumusta. Suomen tasavalta nimittäin määritteli 12.5.1971 annetussa sopimukseen liittymistä koskevassa selityksessään luovuttamista koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitetun kansalaisen käsitteen siten, että sillä tarkoitetaan kaikkia ”Suomen, Islannin, Norjan, Ruotsin ja Tanskan kansalaisia sekä näissä valtioissa pysyvästi asuvia ulkomaalaisia”. [alkup. s. 5]

Unionin tuomioistuimen 6.9.2016 antaman tuomion Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630), 10.4.2018 antaman tuomion Pisciotti (C-191/16, ECLI:EU:C:2018:222) ja 17.12.2020 antaman tuomion BY (C-398/19, ECLI:EU:C:2020:1032) taustalla olevissa asioissa, joissa oli kyse henkilön luovuttamisesta rangaistuksen täytäntöönpanoa varten, tilanne oli niin ikään kansainvälisoikeudellisesti samankaltainen. Kyseisissä tuomioissa Latvian tasavallan ja Venäjän federaation välillä oikeusavusta ja oikeussuhteista siviili-, perhe- ja rikosoikeuden aloilla 3.2.1993 tehdyn sopimuksen 65 artiklan, rikoksen johdosta tapahtuvasta luovuttamisesta Euroopan unionin ja Yhdysvaltojen välillä 25.6.2003 tehdyn sopimuksen (EUVL 2003, L 181, s. 27) 10 artiklan ja luovuttamista koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen 17 artiklan nojalla valtiolla, jolle luovuttamispyyntö oli esitetty, oli valta päättää, mihin valtioon useista luovuttamispyynnön esittäneistä valtioista etsitty henkilö luovutetaan. Kaikissa unionin tuomioistuimen kyseisissä tuomioissa oli siis mahdollista luovuttaa etsitty unionin kansalainen kotimaahansa ilman, että unionin jäsenvaltio, jolle luovuttamispyyntö oli esitetty, olisi näin toimimalla rikkonut sillä asianomaista kolmatta valtiota kohtaan olevia valtiosopimukseen perustuvia sitoumuksiaan.

(2)

Käsiteltävässä asiassa tilanne on kansainvälisoikeudellisesti erilainen.

Saksan liittotasavalta on ratifiointiasiakirjansa jättäessään 3.10.1976 antanut seuraavan selityksen luovuttamista koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen 6 artiklan 1 kohdan b alakohdasta:

*”Saksan kansalaisten luovuttaminen Saksan liittotasavallasta ulkomaille ei ole Saksan liittotasavallan perustuslain 16 §:n 2 momentin ensimmäisen*

*virkkeen mukaan mahdollista ja siitä on näin ollen aina kieltäydyttävä. Luovuttamista koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettulla kansalaisen käsitteellä tarkoitetaan kaikkia Saksan liittotasavallan perustuslain 116 §:n 1 momentissa tarkoitettuja Saksan kansalaisia.”*

Saksan liittotasavallan perustuslain 16 §:n 2 momentin ensimmäisessä virkkeessä ja 116 §:n 1 momentissa säädetään seuraavaa:

Saksan perustuslain 16 §:n 2 momentin ensimmäinen virke

*Saksan kansalaisia ei voida luovuttaa ulkomaille.*

Saksan perustuslain 116 §:n 1 momentti

*Tässä perustuslaissa Saksan kansalaisella tarkoitetaan, ellei laissa toisin säädetä, jokaista, jolla on Saksan kansalaisuus tai jonka on sallittu tulla Saksan Reichin alueelle sellaisena kuin se oli 31.12.1937 etnisesti saksalaisena pakolaisena tai poisajettuna henkilönä tai tällaisen henkilön aviopuolisona tai jälkeläisenä.*

Laissa ei ole säännöstä, joka koskisi henkilöiden luovuttamista rangaistuksen täytäntöönpanoa varten ja jossa olisi säädetty toisin. Tältä osin sovellettavassa IRG:n 2 §:n 1 ja 3 momentissa säädetään seuraavaa:

(1) *Ulkomaalainen, joka on rikosoikeudellisen menettelyn kohteena tai jolle on annettu tuomio toisessa valtiossa siellä rangaistavaksi säädetystä teosta, voidaan luovuttaa kyseiseen valtioon toimivaltaisen viranomaisen pyynnöstä [alkup. s. 6] syytetoimia varten tai teosta määrätyn rangaistuksen tai muun seuraamuksen täytäntöönpanoa varten.*

(2) – –

(3) *Tässä laissa ulkomaalaisella tarkoitetaan jokaista, joka ei ole perustuslain 116 §:n 1 momentissa tarkoitettu Saksan kansalainen.*

Bosnia-Hertsegovina ei ole tehnyt varaumia tai esittänyt selityksiä luovuttamista koskevasta eurooppalaisesta yleissopimuksesta.

(3)

Näin ollen on syytä epäillä, voidaanko unionin tuomioistuimen SEUT 18 ja SEUT 21 artiklaa koskevaa oikeuskäytäntöä, sellaisena kuin se ilmenee Raugevicius-tuomiosta, soveltaa myös käsiteltävässä asiassa.

(a)

Unionin tuomioistuin katsoo oikeuskäytännössään, että epäyhdenvertainen kohtelu, joka aiheutuu siitä, että sallitaan unionin kansalaisen, joka on toisen jäsenvaltion kansalainen, luovuttaminen mutta ei luovuttamispyynnön vastaanottaneen jäsenvaltion kansalaisen luovuttamista, merkitsee SEUT 21 artiklassa tarkoitetun vapaan liikkuvuuden rajoitusta (tuomio 13.11.2018, Raugevicius (C-247/17, ECLI:EU:C:2018:898, 30 kohta); tuomio 17.12.2020, BY (C-398/19, ECLI:EU:C:2020:1032, 40 kohta); tuomio 10.4.2018, Pisciotti (C-191/16, ECLI:EU:C:2018:222, 45 kohta) ja tuomio 6.9.2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, 33 kohta)).

Tällainen rajoitus voi olla oikeutettu kuitenkin, jos se perustuu objektiivisiin syihin ja jos se on oikeassa suhteessa kansallisessa oikeudessa hyväksyttävästi tavoiteltuun päämäärään (tuomio 13.11.2018, Raugevicius (C-247/17, ECLI:EU:C:2018:898, 31 kohta); tuomio 17.12.2020, BY (C-398/19, ECLI:EU:C:2020:1032, 41 kohta); tuomio 10.4.2018, Pisciotti (C-191/16, ECLI:EU:C:2018:222, 46 kohta) ja tuomio 6.9.2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, 34 kohta)).

Unionin tuomioistuin on myöntänyt, että tavoitetta estää riski siitä, että rikoksiin syyllistyneet henkilöt jäisivät rankaisematta, on pidettävä oikeutettuna päämääränä ja sillä voidaan lähtökohtaisesti perustella luovuttamisen kaltainen rajoittava toimenpide (tuomio 13.11.2018, Raugevicius (C-247/17, ECLI:EU:C:2018:898, 32 ja 33 kohta); tuomio 17.12.2020, BY (C-398/19, ECLI:EU:C:2020:1032, 42 kohta); tuomio 10.4.2018, Pisciotti (C-191/16, ECLI:EU:C:2018:222, 47 kohta) ja tuomio 6.9.2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, 37 kohta)).

Toimenpide voidaan perustella objektiivisin syin kuitenkin ainoastaan sillä edellytyksellä, että kyseinen toimenpide on tarpeen niiden etujen suojaamiseksi, joita sillä pyritään turvaamaan, ja ettei näitä tavoitteita voida saavuttaa vähemmän rajoittavilla toimenpiteillä (tuomio 13.11.2018, Raugevicius (C-247/17, ECLI:EU:C:2018:898, 32 kohta); tuomio [alkup. s. 7] 17.12.2020, BY (C-398/19, ECLI:EU:C:2020:1032, 42 kohta); tuomio 10.4.2018, Pisciotti (C-191/16, ECLI:EU:C:2018:222, 48 kohta) ja tuomio 6.9.2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, 38 ja 41 kohta)).

(b)

Unionin tuomioistuimen edellä mainituissa tuomioissa ei käsitelty kysymystä siitä, tarkoitetaanko niissä tarkoitetuilla vähemmän rajoittavilla toimenpiteillä myös menettelytapoja, joilla jäsenvaltio rikkoisi kansainvälisoikeudellisia sitoumuksiaan, koska kyseisillä jäsenvaltioilla oli kansainvälisen oikeuden mukaan mahdollisuus kieltäytyä luovuttamisesta kolmanteen valtioon. Unionin tuomioistuin ei (näin ollen) ottanut kantaa tähän kysymykseen.

Asiassa, jossa annettiin Raugevicius-tuomio, julkisasiamies totesi kuitenkin ratkaisevasti ratkaisuehdotuksessaan, että ”tämän saman sopimuksen 6 artiklan

1 kohdan b alakohdassa annetun mahdollisuuden mukaisesti Suomen tasavalta on päättänyt selityksessä määritellä, että kyseisessä yleissopimuksessa ’kansalaisilla’ tarkoitetaan ’Suomen, Islannin, Norjan, Ruotsin ja Tanskan kansalaisia sekä näissä valtioissa pysyvästi asuvia ulkomaalaisia’” (julkisasiamies Yves Botin ratkaisuehdotus 25.7.2018, Raugevicius (ECLI:EU:C:2018:616, 85 kohta)). Lisäksi hän totesi seuraavaa (86 kohta): ”Tässä tapauksessa Suomen tasavallan kyseisessä selityksessä ilmaiseva tahto yhdenvertaistaa suoja luovuttamista vastaan ei voi Raugeviciuksen kaltaisen unionin kansalaisen osalta jäädä kuolleeksi kirjaimeksi. SEUT 18 ja SEUT 21 artikla edellyttävät, että Suomen tasavalta toteuttaa sen täysimääräisesti.”

Kun otetaan huomioon kaikki edellä esitetty ja kaikki asiaan liittyvät tosiseikat ja oikeudelliset seikat, on syytä epäillä sitä, että unionin tuomioistuimen Raugevicius-tuomiossaan esittämiä periaatteita olisi sovellettava myös käsiteltävässä asiassa ja että SEUT 18 ja SEUT 21 artiklaa olisi tulkittava siten, että etsityn henkilön luovuttamista Bosnia-Hertsegovinaan koskeva pyyntö on jätettävä tutkimatta, vaikka Saksan liittotasavalta on tehnyt päinvastaisen kansainvälisoikeudellisen sitoumuksen, joka perustuu luovuttamista koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen 1 artiklaan.

(4)

Vaikka asiaa käsittelevän jaoston käsitys on, että ennakkoratkaisukysymykseen annettava vastaus ei riipu tästä seikasta, se ottaa huomioon unionin tuomioistuimen Raugevicius-tuomionsa 42 kohdassa esittämät seikat ja mainitsee koko kansallisen lainsäädännön unionin tuomioistuimelle esittämisen nimissä sen, että Bosanska Krupan alioikeuden määräämän vapausrangaistuksen täytäntöönpano Saksan liittotasavallassa olisi lähtökohtaisesti mahdollista. Koska etsitty henkilö oleskelee jo Saksan liittotasavallan alueella, asiassa ei voida soveltaa tuomittujen siirtämisestä 21.3.1983 tehtyä eurooppalaista yleissopimusta, jonka sekä Saksan liittotasavalta että Bosnia-Hertsegovina ovat ratifioineet ([– –] [laki-, oikeuskirjallisuus- ja oikeuskäytäntöviittauksia]). Bosnia-Hertsegovinan tuomioistuimen antaman tuomion täytäntöönpano perustuu näin ollen IRG:n 48 §:n ja sitä seuraavien pykälien soveltamiseen eikä se edellytä – toisin kuin tuomittujen siirtämisestä tehdyn eurooppalaisen yleissopimuksen 3 artiklan 1 kappaleen a kohdassa määrättäisiin – Saksan kansalaisuutta tai etsityn henkilön suostumusta ([– –] [lakiviittauksia]). **[alkup. s. 8]**

IRG:n 57 §:n 1 momentin ensimmäisen virkkeen mukaan rangaistus voidaan kuitenkin panna täytäntöön ainoastaan, jos ja siltä osin kuin tuomion antanut valtio suostuu siihen ([– –] [oikeuskirjallisuusviittauksia]). Näin ei – ainakaan tällä hetkellä – ole, koska Bosnia-Hertsegovinan viranomaiset ovat pyytäneet, että etsitty henkilö luovutetaan, eivätkä, että Saksan liittotasavalta suorittaa rangaistuksen täytäntöönpanon Bosnia-Hertsegovinan sijasta.

[– –]