

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

esitatud 8. juunil 2006¹

I. Sissejuhatus

teises liikmesriigis on kriminaalmenetlus sama süüdistatava suhtes sama teo eest juba algatatud.⁴

1. Käesolev eelotsusetaotlus, mille esitas Rechtbank 's-Hertogenbosch (esimese astme tsiviil- ja kriminaalkohus)² EL artikli 35 kohta, annab Euroopa Kohtule neljandat korda võimaluse tõlgendada Schengeni lepingu rakenduskonventsiooni (edaspidi „konventsioon“) artiklit 54, mis sätestab *ne bis in idem* põhimõtte.

2. Kahel esimesel korral kinnitas Euroopa Kohus, et see põhimõte on kohaldatav, kui süüdistus võetakse teatavate riikliku süüdistajaga kokkulepitud kohustuste täitmisel tagasi,³ aga et seda põhimõtet siiski ei kohaldata, kui kriminaalasi loetakse lõppe-
nuks pärast riikliku süüdistaja otsust jätta kriminaalmenetlus algatamata sellepärast, et

3. Kolmanda võimaluse andis kohtuasi C-436/04: Van Esbroeck, milles 9. märtsil 2006. aastal tehtud kohtuotsuses⁵ uuriti nimetatud põhimõtte toimet *ratione temporis*, täpsustades mõistet *idem*.

4. Viimatinimetatud mõiste piiritlemine ja küsimus, kuidas kasutada kriminaalkorras karistatavate käitumisviiside vastu võitlemisel riigivõimu, tõusevad taas päevakorra-
le, sest eelotsusetaotluse esitanud kohtul ei ole selgust väljendi „sama tegu“ ulatuses ja ta soovib teada, kas tõendite puudumise tõttu kohtuotsusega õigeksmõistetud isiku suhtes „on langetatud lõplik kohtuotsus“ konventsiooni nimetatud artikli 54 tähenduses.⁶

1 — Algkeel: hispaania.

2 — Bois-le-Duc linn Brabanti provintsis Antwerpeni lähedal, kus 1450ndate paiku sündis Jeroen van Aken, keda tuntakse pseudonüümi Hieronymus Bosch all. Madalmaad on aktsepteerinud Euroopa Kohtu jurisdiktsiooni eelotsusemenetluses ja volitanud kõiki kohtunikke ja kohtuid esitama Euroopa Kohtule eelotsuse küsimusi (EÜT 1999, C 120, lk 24).

3 — 11. veebruari 2003. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-187/01 ja C-385/01: Gözutök ja Brügge (EKL 2003, lk I-1345), milles ma tegin ettepaneku 19. septembril 2002.

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

5 — Kohtuasi C-436/04: Van Esbroeck (EKL 2006, lk I-2333). Ka selles kohtuasjas koostas ettepaneku, mis loeti ette 20. oktoobril 2005.

6 — Euroopa Ühenduste Komisjoni väljaantud „Roheline raamat kohtualluvuskonfliktide ja *ne bis in idem* põhimõtte rakendamise kohta kriminaalmenetluses“ (Brüssel, 23. detsember 2005, KOM(2005) 696 (lõplik)), milles uuritakse, mis tüüpi otsuste puhul on see põhimõte kohaldatav (lk 9).

5. Need kahtlused tekkisid menetluses, mille algatas J. L. Van Straaten konventsiooni artikli 111 lõike 1 alusel, vaidlustamaks seda, et tema andmed registreeriti Schengeni infosüsteemi.

c) teiste liikmesriikide protokollid ja ühinemisdokumendid, rakenduskonventsiooniga loodud täidesaatva komitee vastuvõetud deklaratsioonid ja aktid, samuti konventsiooni rakendamiseks vajalikud aktid, mille on vastu võtnud organid, kellele täidesaatev komitee on andnud otsustamisõiguse.⁹

II. Schengeni *acquis*

A. Üldosa

6. Selle õigustiku osaks on:

a) 14. juunil 1985 samanimelises Luksemburgi linnas Beneluxi Majandusliidu kolme liikmesriigi, Saksamaa Liitvabariigi ja Prantsuse Vabariigi vahel sõlmitud leping nende ühispäridel kontrolli järkjärgulise kaotamise kohta;⁷

b) nimetatud lepingu rakendamise konventsioon, mis allkirjastati 19. juunil 1990⁸ ja millega kehtestatakse koostöömeetmed nende kontrollide kaotamise neutraliseerimiseks;

7. Euroopa Liidu lepingule ja Euroopa Ühenduse asutamislepingule lisatud protokolliga (nr 2) (edaspidi „protokoll”) integreeritakse kirjeldataud õigusnormid kogu liidu raamistikku ning vastavalt artikli 2 lõike 1 esimesele lõigule kohaldatakse neid alates Amsterdamis lepingu jõustumise kuupäevast (1. maist 1999) artiklis 1 nimetatud kolmeteistkümne liikmesriigi, nende hulgas Madalmaade Kuningriigi ja Itaalia Vabariigi suhtes.¹⁰

9 — EÜT 2000, L 239, lk 63 jj; ELT eriväljaanne 19/02, lk 53.

10 — Ülejäänud liikmed on Belgia Kuningriik, Taani Kuningriik, Saksamaa Liitvabariik, Kreeka Vabariik, Hispaania Kuningriik, Prantsuse Vabariik, Luksemburgi Suurhertsogiriik, Austria Vabariik, Portugali Vabariik, Soome Vabariik ja Rootsi Kuningriik. Ühendkuningriik ja Iiri Vabariik ei ühinenud täielikult selle ühisprojektiga, valides konkreetsed osalemisvaldkonnad (nõukogu 29. mai 2000. aasta otsus 2000/365/EÜ (EÜT L 131, lk 43; ELT eriväljaanne 19/01, lk 178) ja 28. veebruari 2002. aasta otsus 2002/192/EÜ (EÜT L 64, lk 20; ELT eriväljaanne 19/04, lk 212) käsitlevad vastavalt nende mõlema liikmesriigi taotlusi osaleda *acquis* teatavates sätetes). Taanil on eristatus, mis võimaldab tal selle raames võetavaid otsuseid mitte kohaldada. Nimetatud õigusnormide kogu on siduv kümnele uuele liikmesriigile alates nende Euroopa Liiduga ühinemisest, kuigi paljud selle õigusnormid eeldavad nõukogu vahendamist (Tšehhi Vabariigi, Eesti Vabariigi, Küprose Vabariigi, Läti Vabariigi, Leedu Vabariigi, Ungari Vabariigi, Malta Vabariigi, Poola Vabariigi, Sloveenia Vabariigi ja Slovaki Vabariigi ühinemistingimusi ja Euroopa Liidu aluslepingutesse tehtavaid muudatusi käsitleva akti artikkel 3 (ELT 2003, L 236, lk 33)).

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

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

8. Protokolli preambuli kohaselt on selle õigustiku eesmärk tugevdada Euroopa integ ratsiooni ning eriti võimaldada Euroopa Liidul areneda kiiremini vabadusel, turvali susel ja õigusel rajanevaks alaks.

9. Nõukogu võttis vastavalt protokolli artik li 2 lõike 1 teisele lõigule 20. mail 1999 vastu otsused 1999/435/EÜ ja 1999/436/EÜ, milles ta määratleb Schengeni lepingu ning määrab vastavalt Euroopa Ühenduse asutamisle pingu ja Euroopa Liidu lepingu asjakohastele sätetele Schengeni *acquis*'d moodustavate sätete õigusliku aluse.¹¹

B. Põhimõte „Ne bis in idem”

10. Konventsiooni III jaotis pealkirjaga „Politsei ja julgeolek” algab peatükiga „Polit seikoostöö” (artiklid 39–47) ja jätkub teise peatükiga „Vastastikune õigusabi kriminaal asjades” (artiklid 48–53).

11. Kolmas peatükk pealkirjaga „*Ne bis in idem*” põhimõtte rakendamine” koosneb artiklitest 54–58, mis põhinevad nimetatud otsuse 1999/436 artikli 2 ja A lisa kohaselt EL artiklitel 34 ja 31.

12. Artikkel 54 sätestab:

„Isikut, kelle suhtes üks konventsiooniosa line 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 alu sel enam täitmisele pöörata.”

13. Artikli 55 lõike 1 punktis a täpsustatakse, et konventsiooniosaline võib konventsiooni ratifitseerides deklareerida, et artikkel 54 ei seo teda, kui tegu, mille suhtes välismaine kohtuotsus on tehtud, pandi toime täielikult või osaliselt tema oma territooriumil.

C. Võitlus narkokaubanduse vastu

14. Lisaks neljandale („Väljaandmine”; artik lid 59–66) ja viiendale peatükile („Kohtuot suste täideviimise ülekandmine”; artik lid 67–69) sisaldab III jaotis ka peatükki pealkirjaga „Narkootilised ained” (artik lid 70–76), mille artikkel 71, mille õiguslik

¹¹ — EÜT L 176, vastavalt lk 1 ja 17; ELT eriväljaanne 19/01, vastavalt lk 136 ja 152.

alus on lisaks EL artiklitele 34 ja 31 ka EL artikkel 30, sätestab:

„Seoses mis tahes tüüpi narkootiliste ja psühhotroopsete ainete, sealhulgas kanepi otsese või kaudse müügiga ning selliste toodete ja ainete omamisega müügiks või ekspordiks kohustuvad konventsiooniosalised ÜRO olemasolevaid konventsioone järgides võtma kõik vajalikud meetmed narkootiliste ja psühhotroopsete ainete salakaubaveo tõkestamiseks ja selle eest karistamiseks.”

15. Viimane, seitsmes peatükk (artiklid 77–91) kannab pealkirja „Tulirelvad ja laskemoon”.

sest, milles saab automatiseeritud otsingumenetluse abil kätte teated isikute ja esemete kohta artiklites 95–100 sätestatud eesmärkidel (artikli 92 lõige 1 koostoimes artikli 94 lõikega 1 ja artikli 102 lõikega 1).

17. Üks selline eesmärk on väljaandmise eesmärgil vahi alla võtmine — olukord, kus andmed tagaotsitava isiku kohta sisestatakse süsteemi taotleva konventsiooniosalise õigusasutuse taotlusel (artikli 95 lõige 1), kellel on ainsana lubatud oma sisestatud andmeid muuta, täiendada, parandada või kustutada (artikli 106 lõige 1). Kui taotleja riik leiab, et teade ei ole tema siseriikliku õiguse, rahvusvaheliste kohustuste või oluliste siseriiklike huvide kohane, võib ta lisada teate juurde märkuse, mis keelab vahistamise tema territooriumil (artikli 95 lõige 3 koostoimes artikli 94 lõikega 4).

D. Schengeni infosüsteem

16. Konventsiooni IV jaotises (artiklid 92–119) kehtestatakse Schengeni infosüsteem,¹² mis koosneb iga konventsiooniosalise siseriiklikust osast ja tehnilise abi üksus-

18. Iga konventsiooniosaline määrab kesk-asutuse, kes vastutab infosüsteemi siseriikliku osa haldamise eest (artikli 108 lõige 1). Isikud võivad esitada taotlusi oma isikuga seotud teate parandamiseks, kustutamiseks või selle kohta teabe või kompensatsiooni saamiseks (artikli 111 lõige 1) ning konventsiooniosalised kohustuvad vastastikku tehtud lõplikke otsuseid täide viima (artikli 111 lõige 2).

12 — Euroopa Kohus uuris seda süsteemi esimest korda 31. jaanuari 2006. aasta otsuses kohtuasjas C-503/03: komisjon vs. Hispaania (EKL 2006, lk I-1097).

III. Asjaolud, põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused¹³

19. 1983. aasta märtsis oli ühenduse koda-niku J. L. Van Straateni valduses Itaalias ligikaudu 5 kg suurune kogus heroini, mille ta toimetas Madalmaadesse, kus oli tema käes sellest kogusest umbes 1000 g.

20. Viimatinimetatud liikmesriigis esitati talle kolm süüdistust: 1) 26. märtsi paiku Itaaliast koos A. Yilmaziga 5500 kg heroini importimine, 2) 27.–30. märtsi paiku ligikaudu 1000 g heroini valdamine Madalmaades ja 3) tulirelvade ja laskemoona valdamine.

21. Rechtsbank 's-Hertogenbosch mõistis ta 23. juuni 1983. aasta otsusega esimeses süüdistuses tõendite puudumise tõttu õigeks¹⁴ ja ülejäänud kahes süüdistuses süüdi, mõistes talle kahekümnekuuse vangistuse, mille ta kandis nõuetekohaselt ära pärast karistuse lõplikuks muutumist.¹⁵

13 — Arvestades eelotsusetaotluses esitatud teabe vähesust, kasutasin järgmiste punktide koostamisel lisaks mõningaid eelotsusemenetluse käigus esitatud märkusi, eriti Madalmaade valitsuse ja komisjoni märkusi.

14 — Leian, et väide põhjenduste võimaliku ebaõigsuse kohta on ebaoluline ja asjakohatu. Tähtis on see, et Madalmaade kohus mõistis J. L. Van Straateni õigeks, sest tema arvates ei olnud tehilood tõendatud.

15 — Gerechtshof 's-Hertogenbosch (apellatsioonikohus) kinnitas otsust, muutes siiski teise süüdistuse juriidilist kvalifikatsiooni 3. jaanuari 1984. aasta kohtuotsuses, mille kassatsiooniasutuses kinnitas Hoge Raad der Nederlanden (ülemkohus) 26. veebruari 1985. aasta otsusega.

22. Itaalias süüdistati J. L. Van Straatenit 27. märtsi 1983. aasta paiku ligikaudu 5 kg heroini valdamises ja selle eksportimises mitme osa kaupa Madalmaadesse, mille puhul oli raskendavaks asjaoluks tegutsemine kuritegeliku organisatsiooni liikmena. Kuna J. L. Van Straaten ei ilmunud kohtuistungile, kuhu teda oli nõuetekohaselt kutsutud, mõistis Tribunale Ordinario di Milano (esimese astme kohus) ta 22. novembri 1999. aasta tagaseljaotsusega süüdi, hindamata nimetatud raskendava asjaolu esinemist, ning mõistis talle karistuseks kümneaastase vangistuse, trahvi 50 miljonit Itaalia liiri ning mõistis temalt välja kohtukulud.

23. Itaalia ametiasutuste taotlusel sisestati J. L. Van Straateni kohta Schengeni infosüsteemi teade tema vahistamiseks ja hilisemaks väljaandmiseks, mida nõudis Milano prokurör 11. septembril 2001. Madalmaad lisasid konventsiooni artikli 95 lõikele 3 tuginedes märkuse, mis keelas vahi alla võtmise nende territooriumil.

24. Pärast seda, kui J. L. Van Straatenit oli teavitatud teisest kohtuotsusest ja tema andmete sisestamisest süsteemi, palus ta Korps Landelijke Politiediensteni¹⁶ (Madalmaade riiklik politseiamet) kaudu oma varasemate andmete kustutamist, millele aga ei vastatud, mistõttu ta esitas viivitamatult

16 — Konventsiooni artikli 108 lõike 1 alusel määratud asutus.

kaebuse Rechtbank 's-Hertogenboschile. See kohus pöördus konventsiooni artikli 106 lõike 1 alusel 16. juuli 2004. aasta määrusega Itaalia Vabariigi poole.

25. Rechtbank on seisukohal, et konventsiooni artikli 111 kohaselt on J. L. Van Straatenil õigus esitada hagi ja et tema tehtud otsus on Itaaliale siduv.

26. J. L. Van Straaten väidab, et talle viimatinimetatud riigis mõistetud karistus on konventsiooniga vastuolus ja et järelikut on karistuse täideviimine õigusvastane. Itaalia väidab vastu, et karistatava impordi suhtes ei ole Madalmaades „kohtuotsust langetatud”, sest tehti õigeksmõistev kohtuotsus, ning et miski ei takista teist kohtumõistmist.

27. Rechtbank 's-Hertogenbosch peatas menetluse ja esitas Euroopa Kohtule järgmised küsimused:

asjaolu, et Madalmaade heroiinipartii oli osa Itaalia heroiinipartiist? Kas heroiinipartii eksportimine Itaaliast Madalmaadesse on sama tegu mis nimetatud partii importimine Itaaliast Madalmaadesse, teades seda, et J. L. Van Straateni kaassüüdistatavad ei ole Madalmaades ja Itaalias samad isikud? Arvestades tervikuna neid toiminguid, mis hõlmasid kõnealuse heroini valdamist Itaalias, selle eksportimist Itaaliast, selle importimist Madalmaadesse ning selle omamist Madalmaades, siis kas tegemist on „sama teoga”?)

2. Kas isiku suhtes on Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 tähenduses langetatud kohtuotsus, kui tema vastu esitatud süüdistus ei ole tunnistatud õiguslikult ja veenvalt tõendatuks ning see isik on selles õigeks mõistetud?”

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

„1. Mida tuleb mõista „sama teo” all Schengeni rakenduskonventsiooni artikli 54 tähenduses? (Kas ligikaudu 1000 g heroini valdamine Hollandis 1983. aasta 27.–30. märtsi paiku on sama tegu mis 5 kg heroini valdamine Itaalias 1983. aasta 27. märtsi paiku, arvestades

28. Kirjalikke märkusi esitasid komisjon ning Austria, Tšehhi, Hispaania, Prantsuse, Itaalia, Madalmaade, Poola ja Rootsi valitsused ning 4. mail 2006 toimunud kohtuistungil osalesid suuliste märkuste esitamisel

Hispaania, Madalmaade ja komisjoni esindajad.

A. Eelotsusetaotluse asjakohasus

V. Eelotsuse küsimuste vastuvõetavus

29. Prantsuse ja Hispaania valitsused vaidlustavad selle kohtuasja asjakohasuse, aga eri põhjustel.

30. Prantsuse valitsus avaldab kahetsust eelotsusetaotluse esitanud kohtu antud teabe napolisõnalisuse pärast, mis jätab kohtuvaidluse eseme ähmaseks ega võimalda hinnata, kas Euroopa Kohtul on vaja anda tõlgendus kohtuasja lahendamiseks.

31. Hispaania valitsuse esialgne vastuväide¹⁷ on väiksema ulatusega, sest see piirduv esimese küsimusega ja teise võimalusena selle teise poolega, mis tema arvates puudutab asjaolude kindlakstegemist. Ta väidab, et selle täpsustamine, kas ühes kohtumenetluses arutatud tegu on sama mis teises varasemas kohtumenetluses arutatud tegu, väljub Euroopa Kohtu tõlgendamisülesande piiridest.

¹⁷ — Oma vastuväite tekstis märgib ta, et kehtivust puudutavad eelotsuse küsimused on tõlgendamisküsimustega kahetsusväärselt segi aetud (vt punktid 5 ja 7).

32. Prantsuse valitsus ei eksi sugugi, väites, et Rechtbanki eelotsusetaotlus võimaldab J. L. Van Straateni kaebuse olemusest ja eesmärgist vaid üldjoontes aimu saada. Pilt saab siiski selgemaks, kui vaadata kohtuasja tausta ja Madalmaade valitsuse kirjalikke märkusi.

33. Konventsiooni artikli 111 lõikele 1 tuginedes palub J. L. Van Straaten kohtul oma andmed Schengeni infosüsteemist kustutada, mis on lubatud ainult Itaalia Vabariigil, kes on kohustatud tehtava otsuse täide viima (konventsiooni artikli 106 lõige 1 koostoimes artikli 111 lõikega 2).

34. Andmed sisestati süsteemi Tribunale Ordinario di Milano kohtuotsuse tagajärjel, mille täitmiseks prokuratuur algatas väljaandmise, mis nõuab vahistamist.

35. Lühidalt määrab andmete süsteemi sisestamise õiguspärasuse karistuse õiguspärasus või, ümberpöörduvalt, andmete kustutamiseks esitatud hagi rahuldatakse ainult juhul, kui andmete sisestamise aluseks olev toiming on õigusvastane. Sellest tulenevalt ei õigusta *ne bis idem* põhimõtet rikkuv kohtuotsus süü-

dimõistetu väljaandmist tema vahistamise eesmärgil enne tema andmete sisestamist nimetatud süsteemi.¹⁸ Seega ei ole selles midagi imelikku, et Rechtbank 's-Hertogenbosch püüab selle põhimõtte tagamiseks välja selgitada konventsiooni artiklis 54 kasutatud väljendi „sama tegu” tähendust, küsides, kas tõendite puudumisel tehtud õigeks-mõistev kohtuotsus nõuab selle põhimõtte kohaldamist.

36. Võiks väita, et hagi on asjatu, sest J. L. Van Straaten ei pea oma riigis vahistamist kartma, kuna Madalmaade ametiasutused lisasid teatele konventsiooni artikli 95 lõike 3 alusel vahi alla võtmist keelava märkuse (millele ma viitasin käesoleva ettepaneku punktis 17), kuid see lähenemine on vale kahes mõttes: ühelt poolt, analüüsides põhikohtuasja hageja huvi ja mõjutades tema hagemisõigust *ad causam*, sisenetakse valdkonda, mis on ühenduse kohtumõistmisele keelatud; teiselt poolt jäetakse arvesse võtmata mitte üksnes see, et kostjaks oleva riigi selline pisteline vahendamine ei takista vabadusekaotust teistes liikmesriikides, vaid ka see, et konventsiooni artikli 54 eesmärk on tagada kodanike vaba liikumine Euroopa Liidus¹⁹ — eesmärk, mis määrati EL artikli 2 esimese lõigu neljandas taandes.

37. Pealegi kohaldatakse EÜ artiklis 234 ettenähtud korda EL artiklile 35, arvestades viimatinimetatud sättes ettenähtud tingimusi,²⁰ aga ühes kogu kohtupraktika areng-

uga, mis on selles osas toimunud. Mõlemas sättes seatakse eelotsuse küsimuste Euroopa Kohtule esitamise tingimuseks, et liikmesriigi kohus peab leidma, et tõlgendamist eelotsusemenetluses on vaja selleks, et ta saaks teha otsuse, mistõttu kehtib eelotsusetaotluse asjakohasuse eeldus, välja arvatud juhul kui: a) tõlgendamisel ei ole ilmselgelt mingit seost põhikohtuasja faktiliste asjaolude või esemega, b) probleem on üksnes hüpoteetiline või kui c) Euroopa Kohtul puudub eelotsuse küsimusele tarviliku vastuse andmiseks vajalik teave nende faktiliste ja õiguslike asjaolude kohta²¹ — kuid midagi sellist (nagu selgitati) käesoleval juhul ei esine.

38. Üks viimaseid vastuvõetavuse takistusi, mida komisjon märkas ja mille ta kohe tagasi lükkas ning mis seondub Prantsuse valitsuse nimetatud ebaolulisusega, seisneb selle väljaselgitamises, kas konventsiooni artikkel 54 mõjutab menetluse algatamise taotlust *ratione temporis*.

39. Selle õigusnormi ajalist mõju käsitleti kohtuasjas Van Esbroeck, milles tehtud ettepanekus ma märkisin, et üksikisiku põhiõigus, mis tagab, et „kedagi ei mõisteta pärast õigusrikkumise toimepanemist ja karistuse kandmist uuesti süüdi ega karistata”, omandab täie jõu juhtudel, kus tekib automaatselt — nagu igal mündil on kaks poolt — võimuorgani kohustus loobuda igasugusest karistusalgatusest. Eelnevalt tehtud lõplik kohtuotsus on siinkohal selle põhimõtte rakendumise eeldus (punkt 31).

18 — Komisjon väljendab neid seisukohti oma märkuste punktides 30–36.

19 — Eespool viidatud kohtuotsused Gözütok ja Brügge (punkt 38) ning Miraglia (punkt 32).

20 — 16. juuni 2005. aasta otsus kohtuasjas C-105/03: Pupino (EKL 2005, lk I-5285, punktid 19 ja 28).

21 — Just viidatud kohtuotsus Pupino, punktid 29 ja 30.

Esimese kohtuotsuse kuupäev ei ole oluline, tingimusel et teine kohtuotsus tehti pärast konventsiooni jõustumist, mis ei sisalda erisätteid artikli 54 ajalise mõju kohta (nimetatud ettepaneku punktid 32 ja 29). Minu ettepanekut vastu võttes otsustati viidatud kohtuotsuses, et *ne bis in idem* põhimõtet tuleb kohaldada sellistel juhtudel, nagu oli arutamisel nimetatud kohtuasjas (punktid 23 ja 24).

40. Nimetatud rahvusvaheline õigusakt, mis ei olnud asjaolude toimumise ajal veel vastu võetud (kuna esimene otsus tehti Madalmaades ja menetlus algatati Itaalias), kehtis viimatinimetatud riigis süüdimõistmise ajal — ja *ne bis in idem* põhimõte oli sel ajahetkel seega täiesti toimiv, nii et eespool punktides 33–37 esitatud arutluskäik on siin igati kehtiv.

B. Määramata õiguspõhiste

41. Hispaania valitsus ei eksi ka siis, kui ta rõhutab, et esimene küsimus puudutab tehiohusid, kuid ta eksib, soovitades selle küsimuse *ad limine* tagasi lükata.

42. Ta ei soovita tagasi lükata tervet küsimust, vaid ainult selle sulgudes esitatud osa, milles eelotsusetaotluse esitanud kohus palub seisukohta kohtuasja eriliste asjaolude suhtes, mida talle ei saa aga anda, sest see ülesanne väljub Euroopa Kohtu tõlgendamis-ülesannete piiridest.

43. Taotlus algab seega küsimusega, mille tõlgenduslikku ulatust ei saa selle faktilistele viidetele vaatamata eitada, sest see puudutab kõnealuse õigusnormi määratlemata õiguspõhiste²² („sama tegu”).

44. Sarnane probleem tekkis kohtuasjas Van Esbroeck, kus ma märkisin, et õiguspõhiste põhiülesanne ongi teha kindlaks, kas teod, milles algatatakse kriminaalasi, on samad, milles algatati varasem kohtuasi, ja selleks on ainsana pädev kohus, kes tunneb vahetult tegelikke asjaolusid, mida ta hindab, ilma et see piiraks asja võimalikku läbivaatamist teises kohtuastmes (ettepaneku punkt 36). Euroopa Kohtu ülesanne on anda tõlgendamiskriteeriumid, mis juhatavad konventsiooni artikli 54 alustest ja eesmärgist lähtuvalt kätte kõige sobivama suuna õiguspõhiste ühetaolise käsituse saavutamiseks kogu Euroopa Liidu territooriumil (punkt 37).

²² — Nii nimetan ma seda kohtuasjas Van Esbroeck tehtud ettepanekust (punkt 38).

45. Selles ülesandes näib asjatu ühenduse õigusest välja tuua autonoomseid eeskirju, mis võimaldaksid sedastada üldise kriteeriumi, mille abil saaks tulevikus võimalikke juhtumeid lahendada, „sest kriminaalõiguse põhimõtete ja kriminaalmenetluse olemuse vastastikune sõltuvus ei võimalda anda üldreegleid”, seega ei pruugi mõnede õigusrikkumiste või teatud osalusvormide suhtes õige lähenemisviis teiste puhul sobida (punktid 38 ja 39). Pean targemaks asuda vahepealsele seisukohale ja põhikohtuasja üksikasjadesse laskumata hinnata juhtumi konkreetseid asjaolusid, et aidata siseriiklikku kohut eeskirjadega, mille abil saab kohtuvaidluse lahendada kooskõlas õigusnormiga, mida paluti käesolevas eelotsusemenetluses tõlgendada (punkt 40).

46. Usun, et selline lähenemisviis annab eelotsusetaotluse esitanud kohtule tarviliku vastuse ilma tema asemele asumata ja hoiab ära Hispaania valitsuse nimetatud riskid.

VI. Eelotsuse küsimuste õiguslik analüüs

47. Nüüd, kui takistused on sedasi teelt kõrvaldatud, tuleb pikemalt arutamata hajutada Rechtbank 's-Hertogenboschi kahtlused. Esimest, nagu ma juba märkisin, käsitleti kohtuasjas Van Esbroeck; teise puhul on

ühelt poolt eeskujuks kohtuotsused Gözutök ja Brügge ning teiselt poolt kohtuotsus Miraglia. Sellegipoolest tõlgendatakse käesolevas eelotsusetaotluses sama teemat teatud variatsioonides.

48. Alustan lõpust, sest kui otsustatakse, et süüdistustega seotud tõendite puudumise tõttu tehtud õigeksmõistev kohtuotsus ei keela „sama teo” uut hilisemat läbivaatamist, on kõik oletused selle mõiste suhtes kasutud.

A. Mõiste „bis”: tõendite puudumise tõttu õigeksmõistmine (teine küsimus)

49. Kohtuasjas Gözutök ja Brügge tehtud ettepanekus kinnitasin, et isikut, kelle suhtes üks konventsiooniosaline on langetanud kohtuotsuse, ei või vastutusele võtta sama teo eest, milles ta kas õigeks või süüdi mõisteti (punkt 46).

50. Minu arvamus ei ole sellest ajast peale teragi muutunud, aga erinevalt nimetatud kohtuasjadest, kus selle küsimuse üle keegi ei vaieldud, tuleb nüüd anda konkreetseid põhjused, miks seda laadi kohtuotsus käivitab *ne bis in idem* põhimõtte kaitsva toime.

1. Sõnasõnaline tõlgendamine

51. Konventsiooni artikli 54 sõnastus ei jäta võimalust vaidlemiseks, sest pärast lõpliku kohtuotsuse mainimist (viitamata tulemuse sisule) keelab see vastutuselevõtmise tulevikus, märkides, et „kui isikule on karistus määratud”²³, sõltub see keeld karistuse ärakandmisest või sellest, et seda ei ole võimalik täitmisele pöörata. See täpsustus oleks ülearune, kui põhimõte kehtiks üksnes pärast karistamist.

52. Kohtuotsuses Miraglia väljendati sama seisukohta — ehkki kaudselt, sest ka selles ei käsitletud seda aspekti otseselt —, rõhutades „põhiküsimuse” uurimist (punkt 30) ja välis- tades konventsiooni artikli 54 kohaldamise, kui kriminaalasi loetakse lõppenuks põhjusel, et teises liikmesriigis on kriminaalmenetlus juba algatatud (punkt 35). Asja võtmeks on *ius puniendi* kasutamine kõikide esinevate asjaolude hindamise kaudu, kusjuures koh- tuotsuse sisu ei oma tähtsust (selgitan seda mõtet lähemalt allpool).

23 — Samaväärsed väljendid esinevad teistes keeleversioonides, näiteks: *en cas de condamnation* (prantsuskeelses), *im Fall einer Verurteilung* (saksakeelses), *if a penalty has been imposed* (ingliskeelses) ja *in caso di condanna* (itaaliakeelses).

53. Euroopa Liidu põhiõiguste harta²⁴ selge sõnastus kinnitab seda arutluskäiku. Selle artikkel 50 keelab asja uuesti läbivaatamise, kui isik on kohtuotsusega lõplikult „õigeks või süüdi mõistetud”²⁵.

54. Need argumendid muudavad sisutühjaks Austria valitsuse kirjalike märkuste punktis 37 pakutud tõlgenduse, mille Austria pealegi tagasi lükkab. Schengeni raamistikus on konventsiooni artikli 54 sisuga vastuolus mõtteviis, et *ne bis in idem* põhimõtte nõuab süü tuvastamist olenemata sellest, kas sellega kaasneb ka tegelik süüdimõistmine, ja see vähendaks ühtlasi põhjendamatult konvent- siooni kohaldamisala, jättes sellest välja õigeksmõistmise sellise subjektiivse kompo- nendi puudumise tõttu.²⁶

55. Sarnast vastuolu võib täheldada Hispaa- nia valitsuse teesis, mis ei ole üksnes vastu- oluline,²⁷ vaid on ka ekslik, sest see peab

24 — EÜT 2000, C 364, lk 1.

25 — Sama selgesti on see väljendatud 19. detsembri 1966. aasta kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelises paktis (artik- li 14 lõige 7), Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni protokollis nr 7 (artikli 4 lõige 1) ja Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuudis (artikli 20 lõige 1).

26 — Põhimõtte on tema arvates kohaldatav juhul, kui seda ei karistata vaatamata sellele, et tegu on karistatav (karistusest vabastamise põhjused, objektiivsete karistatavuse või süüdis- tatavuse tingimuste puudumine), ning põhimõtet ei kohal- data, kui karistus jäetakse määramata süüdimatuse või süüdistamatuse põhjuste kohaldamise tõttu.

27 — Ta väidab oma märkuste punktis 31, et väljend „kui isikule on karistus määratud” tõendab, et konventsiooni artikkel 54 välistab õigeksmõistmised, unustades, et selle sätte põhiideed väljendavad sõnad: „isikut, kelle suhtes [üks konventsiooni- osaline] on langetanud lõpliku kohtuotsuse”.

nimetatud põhimõtte *ratio*ks proportsionaalsuse põhimõtet, nõudes õigusrikkumise raskusele võrdväärset vastust.²⁸

mõistmisele; lisaks on see õigussüsteemi struktuuriline nõue, mille õiguspärasus põhineb *res judicata* respekteerimisel (kohtuasja Van Esbroeck ettepaneku punkt 21).

2. Teleoloogiline tõlgendamine

a) *Ne bis in idem* põhimõtte Schengeni lepingus

56. *Ne bis in idem* põhimõtte juhindub teistest põhimõtetest: õiguskindlus ja õiglus. Õigusrikkuja peab teadma, et karistuse kandmisega kustutab ta oma süü, kartmata uut karistust. Õigeksmõistmise korral peab tal olema kindlustunne, et tema suhtes ei algatata hiljem uut kohtumõistmist (kohtuasja Gözütok ja Brügge ettepaneku punkt 49 ja kohtuasja Van Esbroeck ettepaneku punkt 19).

57. *Ne bis in idem* reegel on kodanike üks põhiõigus, mis seondub õigusega nõuetekohasele kohtumenetlusele ja õiglasele kohtu-

58. Niinimetatud *Anrechnungsprinzip* ehk „arvesse võtmise põhimõte”²⁹, mida ei tohi segi ajada *ne bis in idem* põhimõttega, kuigi see viimast täiendab, tuleb mängu siis, kui karistuste liitmisel lähtutakse proportsionaalsuse põhimõttest, et neid karistusi määrates võtta arvesse varasemaid karistusi uusi karistusi leevendades. Konventsiooni artikkel 54 ei sisalda vormilist suunist, mis toimib leevendusvahendina selle proportsionaalsuse tagamiseks, kui isikut karistatakse korduvalt sama teo eest, vaid põhitagatist, mis takistab teise kohtuotsuse tegemist samas kohtuasjas (*Erledigungsprinzip* ehk „menetluse ammen-damise põhimõte”).³⁰

59. Schengeni *acquis*’s, mille eesmärk on tugevdada Euroopa rahvaste integratsiooni, muutes nende liidu vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajanevaks alaks, seondub *ne bis in idem* põhimõtte lisaks takistusteta liikumise

28 — Tema lähenemisviis, mis on läinud absurdini, lubaks hilisemat läbivaatamist mitte ainult siis, kui süüdistatu vabastatakse kriminaalvastutusest, vaid ka siis, kui esimene kohtuotsus ei vasta tegude raskusele teises liikmesriigis antud hinnangule, mis võimaldab „täiendavat karistust” sotsiaalse hukkamõistu arvessevõtmiseks karistuses, millega mõjutatakse selles valdkonnas kehtivat suveräänsust — mida keegi ei eita — mitte vabalt vastuvõetud rahvusvahelise lepinguga, vaid välisriigi ametiasutuste ühepoolse sekkumisega.

29 — Konventsiooni artikkel 56 kajastab seda mõtet. See kohustab liikmesriike „võtma arvesse” eelnevaid karistusi, kui nad deklareerivad artikli 55 alusel, et artikkel 54 neid ei seo, ja algatavad menetluse isikute vastu, kelle suhtes on teine konventsiooniosaline juba teinud lõpliku kohtuotsuse.

30 — Kasutan samasugust väljendust 11. veebruari 2003. aasta ettepanekus kohtuasjades C-213/00 P: Italcementi vs. komisjon (punktid 96 ja 97) ja C-217/00 P: Buzzzi Unicem vs. komisjon (punktid 178 ja 179), mis liideti nelja teise kohtuasjaga ja milles tehti 7. jaanuari 2004. aasta kohtuotsus (EKL 2004, lk I-123). Võib vaadata kohtuasja Gözütok ja Brügge ettepaneku joonealust märkust 19.

õigusega.³¹ Piirikontrollide järkjärguline kaotamine — selle ühisala saavutamise vältimatu etapp — ei ole täiesti riskivaba, sest see soosib neid, kes kasutavad valve vähendamist oma õigusvastase tegevuse laiendamiseks, mistõttu on hädavajalik suurendada politsei- ja õiguskoostööd. Kuid see suurem eesmärk tuleb saavutada demokraatlikus õigusriigis võõrandamatuid vabadusi piiramata.

60. Paljurahvuselises keskkonnas on vaja, nagu ma olen juba märkinud, rohkem koostööd, aga ka piiriülese kohtutegevuse suuremat tunnustamist.

b) Vastastikune usaldus

61. *Ne bis in idem* põhimõtte teenib³² õigusstabiilsust selleks, et lõplikuks muutunud avaliku võimu otsuseid ei vaidlustataks lõpmatuseni. Kui kriminaalmenetlus on ühes liikmesriigis lõpetatud, ei saa teised liikmesriigid seda asjaolu eirata. Integratsioon nõuab vastastikust abi, mis ei ole tõenäoline

ilma vastastikuse usalduseta vastavate õigussüsteemide suhtes ja ilma tõelises põhiõiguste „ühises kodus“ vastuvõetud otsuste tunnustamiseta.³³

62. Isegi kui riik ei käsitle teatavat valdkonda samamoodi või sarnaselt teise riigiga, on tulemused võrdväärsed, sest need kajastavad samaväärseid väärtusi ja põhimõtteid: on vaja uskuda nii ambitsioonika projekti nagu Euroopa Liidu liikmete õigusnormide asjakohasusse ja sellesse, et nad kohaldavad neid õigesti, aktspteerides nende lahendeid, isegi kui need annavad teistsuguseid tulemusi;³⁴ see idee eeldab nende tulemustega arvestamist ja üks selle järelemeid on *ne bis in idem* põhimõte.

63. Ühesõnaga, kui liikmesriik mõistab kohut kuriteo täideviija või osavõtja üle,³⁵ peavad teiste liikmesriikide kohtud loobuma otsuse uuesti läbivaatamisest olenemata esimese liikmesriigi tehtud kohtuotsuse

31 — See käsitlus kumab läbi kohtuotsuse Gözütök ja Brügge punktist 38 ja kohtuotsuse Miraglia punktist 32.

32 — Sellisel seisukohal olen ma kohtuasjas Gözütök ja Brügge tehtud ettepaneku punktis 119 ja järgmistes punktides.

33 — „Meetmete programm kriminaalasjades tehtud otsuste vastastikuse tunnustamise põhimõtte rakendamiseks“ (EÜT 2001, C 12, lk 10) loeb *ne bis in idem* põhimõtet selleks sobivaks meetmeks (lk 12). Sama sõnastust kasutatakse komisjoni teatistes nõukogule ja Euroopa Parlamendile kriminaalasjades tehtud kohtuotsuste vastastikuse tunnustamise ja liikmesriikidevahelise usalduse tugevdamise programmi kohta [KOM(2005) 195 (lõplik), lk 4].

34 — Kohtuotsuse Gözütök ja Brügge punkt 33 ja kohtuotsuse Van Esbroeck punkt 30.

35 — Soovitsin sellist lähenemisviisi kohtuasja Gözütök ja Brügge ettepaneku punktis 119, asetades rõhu riigi viimase sõna õigusele, olgu selle ütlejaks kohus oma õigusemõistmisülesannetes, eeluurimiskohtunik juurdlusülesannetes või prokurör õigusrikkumiste eest vastutusele võtjana.

sisust,³⁶ olgu see siis süüdimõistev või õigeksmõistev, sest mõlemal juhul avaldub kohtuotsuses *ius puniendi*.

jused hõlmavad objektiivseid asjaolusid, mille puhul ei saa teistsugust teguviisi nõuda (õigustavad põhjused: hädakaitse, hädaseisund või ületamatu hirm) või mille puhul ei ole täidetud isikliku süüdistamise tingimused (subjektiivsed õigusrikkumise elemendid), ning asjaolusid, mis puudutavad aegumist³⁸ ja uuritavate asjaolude tegelikkust ennast.

3. Kõik võimalikud kohtuotsuste liigid

64. Süüdimõistmise korral ei ole mingit kahtlust ja see hõlmab lisaks kohtuotsustega rangelt arvestamisele ka süüdistuse lõpetamist, kui süüdistatu on prokuröri määratud karistuse ära kandnud (kohtuotsus Gözütok ja Brügge).

66. Viimatinimetatud rühma kuuluvad kolme liiki õigeksmõistmised selle järgi, et 1) teod ei kujuta endast õigusrikkumist, 2) süüalune ei ole neid toime pannud või et 3) tema poolt teo toimepanemist ei tõendata;³⁹ käesolev eelotsuse küsimus puudutab seda kolmandat kategooriat.

65. Õigeksmõistmise korral on kõik hilisemad menetlustoimingud keelatud, tingimusel et on käivitatud kuritegude karistamise riiklik monopol, mis eeldab „asja” sisulist analüüsimist.³⁷ See kohtuotsuses Miraglia antud väljend kätkeb endas mitut hüpoteesi olenevalt otsuse põhjustest, millest osa on süüdistatust olenevad ja osa temast olenevad. Süüdistatust olenevate hulka kuuluvad põhjused, mis vabastavad ta süüst, kuna ta ei vasta oma tegude eest vastutamiseks vajalikele tingimustele (süüdimatuse ja süüdistamatuse põhjused nagu alaealisus või vaimne häire). Süüdistatust olenemata põh-

4. Konkreetselt tõendite puudumise tõttu õigeksmõistmine

67. Seda laadi kohtuotsusega kaasneb asja sisuline kontrollimine ehk teisisõnu: see eeldab otsust süü isikule omistatavuse kohta

36 — Euroopa Inimõiguste Kohus kinnitas 3. oktoobri 2002. aasta vastuvõetamatusotsusega (kohtuasi nr 48154/99: Zigarella vs. Itaalia), et *ne bis in idem* tagatis toimib olenemata lahendist. Teises hiljutisemas 15. märtsi 2005. aasta kohtuotsuses (kohtuasi nr 70982/01: Horciag vs. Rumeenia) korrati sama ideed.

37 — Käesoleva ettepaneku joonealuses märkuses 6 nimetatud rohelises raamatus küsib komisjon (küsimus 18), kas selleks, et *ne bis in idem* avaldaks mõju, tuleb käsitleda „asja” sisuliselt (lk 12).

38 — Kohtuasjas C-467/04: Gasparini jt (28. septembri 2006. aasta kohtuotsus EKL 2006, lk I-9199) esimese astme kohtuorgani Audiencia Provincial de Málaga esitatud eelotsuse küsimust lahendades tuleb Euroopa Kohtul lahendada kuriteo aegumise tõttu õigeksmõistmise küsimus.

39 — Võiks rääkida „süütuse tõendamisest” ja „süü tõendamata jätmisest”, kui ei kehtiks süütuse presumptsioon, mis ei ole Rechtbank 's-Hertogenboschi selle küsimuse seisukohast sugugi tähtsusetu ja on täiesti asjaspepuutuv.

ja sel viisil ammendab see riikliku *ius puniendi*.

miski — isegi mitte uute, teo toimepanemist tõendavate elementide ilmsikstulemine — menetlust uuesti algatada.

68. *Ne bis in idem* põhimõttega on vastuolus nii korduv karistus kui ka „vastutusele võtmine” ja „süüdistamine”. Konventsiooni artiklis 54 kasutatakse nimisõna „karistus”, Euroopa Liidu põhiõiguste harta artiklis 50 kasutatakse verbi „karistama”. Kohtuotsuses Gözütok ja Brügge väljenduti täie selgusega, rõhutades, et nimetatud artikli 54 „eesmärk on vältida seda, et isikut saaks [...] mitme konventsiooniosalise riigi territooriumil sama teo toimepanemise eest *vastutusele võtta*” (punkt 38). Kohtuotsustes Miraglia ja Van Esbroeck rõhutati seda tõlgendust (vastavalt punktides 32 ja 33), mis ei ole juhus, sest nimetatud põhimõte tagab, nagu ma märkisin, õigluse ja kindluse ning seondub isiku õigusega õiglasele kohtumõistmisele; samuti kaitseb see inimese väärikust eba-inimliku ja alandava kohtlemise eest, sest sama üleastumise korduvalt karistamist võib nii nimetada.⁴⁰

69. Kriminaalmenetlus kujutab iseenesest vajalikku sundust isikule, kelle puhul on mõistlikult alust, et teda võidakse kahtlustada karistatavas teos; kui aga kohtud leiavad lõplikult, et süüd ei ole tõendatud, ei luba

70. See tagajärg ei tulene lisakriteeriumist nagu *in dubio pro reo* põhimõttest, mis toimib tõendite hindamisel,⁴¹ vaid põhiõigusest, mis kaitseb kodanikku avaliku võimu ees ja mis lubab õigeksmõistmist ainult juhul, kui kõiki tagatiseid respektierides ja asjakohast juurdlust läbi viies ei suudeta süütust ümber lükata.

71. Ei ole lubatav teha muret isikule, keda ei ole süüdi mõistetud,⁴² seda nii juhul, kui süütus on materiaalselt tuvastatud, kui ka juhul, kui see tuleneb isiku põhilisest kaitseõigusest, mis on ühine liikmesriikide põhi-seaduse traditsioonidele ja võetud üle Euroopa Liidu põhiõiguste hartasse (artikli 48 lõige 1), lisaks sellele, et see on kirjas Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikli 6 lõikes 2, mis teeb sellest EL artikli 6 lõike 2 kohaselt ühenduse õiguse üldpõhimõtte.

40 — Rõhutan seda aspekti kohtuasja Van Esbroeck ettepaneku joonealuses märkuses 10.

41 — Kui kaheldakse kuriteo subjektiivse ja objektiivse koosseisu esinemises, peab vaakauss kalduma õigeksmõistmise poole.

42 — Kreeka Vabariigi algatuses *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamist käsitleva nõukogu raamotsuse vastuvõtmise kohta (ELT 2003, C 100, lk 24) taheti laiendada põhimõtte kohaldamisala juhtudele, kus tuvastatakse süütust (artikli 2 lõige 1).

72. Kokkuvõttes jagan ma komisjoni ja kohtusse ilmunud liikmesriikide (v.a Hispaania) arvamust, et kui isik mõisteti õigeks sellepärast, et tema süüd ei tõendatud, tuleb lugeda, et selle isiku suhtes on „langetatud lõplik kohtuotsus” konventsiooni artikli 54 tähenduses.⁴³

73. Keegi, ka mitte Hispaania valitsus ei vaidlusta niisugusel juhul *ne bis in idem* põhimõtte kehtivust riigi õigussüsteemis, sellepärast ei tuleks kahelda samas lahenduses sellises riigiüleses raamistikus nagu Euroopa Liit, välja arvatud juhul, kui seda tehakse pahatahtlikkusest ja soovist manööverdada, eitades selle ühise ruumi kahte sammast: vastastikust usaldust kohtuotsuste tunnustamisega ja kodanike põhiõiguste respekteerimisest.

B. Mõiste „*idem*”: „*sama tegu*” (esimene küsimus)

74. Kohtuotsuses Van Esbroeck käsitletakse eelotsusetaotluse seda aspekti, tõlgendades

konventsiooni artiklit 54 nii, et selle kohaldamine nõuab tegude sisulise samasuse kindlakstegemist, mida tuleb mõista konkreetsete omavahel lahutamatu seotud asjaolude kogumi esinemisena sõltumata nende tegude õiguslikust kvalifikatsioonist või kaitsitud õiguslikust huvist.⁴⁴ Seejärel lisatakse, et see kvalifikatsioon kehtib narkootikumipartii impordi ja ekspordi suhtes, mis on karistatav Schengeni *acquis*ga seotud eri riikides; sellekohase lõpliku hinnangu annavad aga pädevad siseriiklikud kohtud.

75. See lähenemisviis põhineb minu 20. oktoobri 2005. aasta ettepanekus tehtud soovitusel, mis käsitlevad mõiste rangelt faktilist mõõdet (punktid 41–49), selle mõiste kohaldamist teatud uimastikoguste salakaubaveo suhtes ühest konventsiooni-osalisest riigist teise (punktid 50–52), samuti konventsiooni artikli 71 ja ÜRO valdkondlike konventsioonide tõlgendamist (punktid 53–58).

76. Kuigi analüüsi praeguses järgus on mul kiusatus sellega piirduda, sunnib käesoleva asja eripära mind sammu võrra edasi minema ja arutlema täiendavalt mõiste *idem* üle, asumata seejuures eelotsusetaotluse esi-

43 — Õigusteoorias ei kahelda, et lõplik õigeksmõistmine eeldab kohtuotsuse langetamist konventsiooni artikli 54 tähenduses (Dannecker, G.: „La garantía del principio *ne bis in idem* en Europa”, *Dogmática y ley penal. Libro homenaje a Enrique Bacigalupo*, 1 kd, Madrid 2004, lk 171).

44 — Kohtuasja Gözütok ja Brügge ettepanekus (punktid 48 ja 56) vihjasin ma mõõdamines õiguslikele hüvedele ja huvidele, mis on kaitsitud karistusnormiga. Aga seda kinnitust ei saa eraldada kontekstist ennatlike järelduste tegemiseks, et teha minust võitleja selle seisukoha eest, mille ma lükkasin sõnaselgelt tagasi ettepanekus kohtuasjas Van Esbroeck. Ma viitasin selles esimeses ettepanekus *ne bis in idem* põhimõtte rahvusvahelise mõõtmise kaitsmiseks väärtustele, andes aga mõista, et need ei ole Euroopa Liidus ja Schengeni ruumis asjasepuutuvad, sest kõik nende kohustustega seotud riigid jagavad neid väärtusi (punkt 55 *in fine*).

tanud kohtu asemele, kelle ülesanne on välja selgitada, kas faktilised asjaolud, milles kohtuasi algatati, langevad kokku varasema kohtuasja omadega.

77. Viimatinimetatud täpsustus annab õiguse Hispaania valitsusele, kelle arvates ei tule tähelepanu pöörata esimese küsimuse teisele osale (mis on sulgudes), kuivõrd see sunnib laskuma asjaoludesse, mis on aga Euroopa Kohtule keelatud.

1. Mõiste *idem* objektiivne element

78. Kohtuotsuses Van Esbroeck nimetatakse „konkreetsete omavahel lahutamatu seotud asjaolude kogumit” (punkt 36). Selline väljendusviis kätkeb kahekordset objektiivset aspekti.

79. Ühelt poolt tuleb arvesse võtta aega ja ruumi nii, et kui seos esineb mõlemas mõõtnes, ei saa tegelikkust jagada kunstlikult eraldatud episoodideks.

80. Teiselt poolt näib faktilist külge kõrvale jätmata, et teo toimepanija psüühilist seost tema enda tegudega ei saa jätta tähelepanuta.

81. Üks ja sama aeg, sama koht, aga ka sama kavatsus.

82. *Ne bis in idem* põhimõttega taotletava võrdsuse kontrollimiseks tuleb kasutusele võtta need kolm elementi, kui on teada, et ei ole nõutav nende kokkulangevus. Koht võib muutuda, nagu kohtuasjas Van Esbroeck, kus keelatud aine kogus toimetati ühest liikmesriigist teise, ilma et tegu ise muutuks. Kuriteo käik võib pikeneda ja jaguneda eraldi etappideks, säilitades karistuse seisukohast siiski oma ühtsuse.⁴⁵ Mõnikord võib küll toimepanija kavatsus muududa, kuid teo asjaolusid see siiski ei muuda.

2. Isikkoosseis: teiste asjaosaliste kaasatus ja mis nendest saab

83. *Ne bis in idem* põhimõte, mis on isiklik tagatis, keelab sama teo eest kaks korda

⁴⁵ — J. L. Van Straateni lugu, kes toimetas heroïnikoguse Itaaliast Madalmaadesse ja hoidis osa sellest kogusest viimatinimetatud riigis enda käes, vastab nendele parameetritele.

kohut mõista. Seetõttu on lisaks objektiivsele kokkulangevusele nõutav ka isikuline kokkulangevus, nii et kui isiku üle mõistetakse kohut, on see piisav selleks, et teda ei ähvardaks uuesti kohtumõistmine.

ja neile seadusega ettenähtud karistus kõrvalise tähtsusega.

84. Järelikult on teiste isikute koostöö, nende vahetumise võimalus kuriteo käigus

85. See tähendab, et käesolevas menetluses vaidlusalune põhimõte toimib vaid süüdistatava suhtes esimesel korral olenemata sellest, et teos osalevad ka teised, kes kuriteo toimepanemise käigus vahetuvad.

VII. Ettepanek

86. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Rechtbank 's-Hertogenboschi küsimustele, et:

1. Isiku suhtes „on langetatud lõplik kohtuotsus” Schengeni lepingu rakenduskonventsiooni artikli 54 tähenduses juhul, kui pärast tõendite kontrollimist mõistetakse ta õigeks seetõttu, et tema vastu esitatud süüdistusi ei tõendatud.

2. Asjaolude sisulise samasuse kindlakstegemiseks tuleb:

- võtta arvesse mõlemas protsessis vastutusele võtmise aluseks olevate tegude sisu olenemata nende juriidilisest kvalifikatsioonist ning hüvedest ja huvidest, mida nende tegude karistamisega konventsiooniosaliste riikide või Schengeni *acquis*'ga seotud riikide õiguskordades kaitstakse, ning
 - lugeda „tegudeks” omavahel lahutamatult seotud asjaolude kogumit, mille puhul tuleb arvesse võtta nende võimalikku ühtsust ajas ja ruumis, samuti teo toimepanija kavatsust, kusjuures kummalgi juhul ei oma tähtsust, et *ne bis in idem* tagatisega kaitstud isikul on erinevaid kaassüüdlasi.
3. Liikmesriigi kohus peab eespool nimetatud kriteeriumide põhjal otsustama, kas heroiinipartii omamine Itaalias, selle transportimine Madalmaadesse ja selle osaline või täielik valdamine viimatinimetatud riigis on „sama tegu”.