

**Kohtuasi C-237/21**

**Eelotsusetaotlus**

**Saabumise kuupäev:**

13. aprill 2021

**Eelotsusetaotluse esitanud kohus:**

Oberlandesgericht München (Münchenis asuv liidumaa kõrgeim üldkohus, Saksamaa)

**Eelotsusetaotluse kuupäev:**

9. aprill 2021

**Tagaotsitav:**

S.M.

**Taotleja:**

Generalstaatsanwaltschaft München

---

**Oberlandesgericht München (Münchenis asuv liidumaa kõrgeim üldkohus)**

[...]

**C-237/21 - 1**

[...]

Väljaandmisasjas

S. M. (sündinud M.),

[...]

mis puudutab altkäemaksu võtmist,

teeb Oberlandesgericht Müncheni (Münchenis asuv liidumaa kõrgeim üldkohus) 1. kriminaalkollegium [...] 9. aprillil 2021 järgmise

**kohtumääruse**

1. Euroopa Liidu Kohtule (edaspidi „Euroopa Kohus“) esitatakse Euroopa Liidu toimimise lepingu (ELTL) artikli 267 alusel järgmine eelotsuse küsimus:

Kas Euroopa Kohtu 13. novembri 2018. aasta otsuses Raugevicius (C-247/17, EU:C:2018:898) ELTL artiklite 18 ja 21 kohaldamise kohta välja töötatud põhimõtted kohustavad liidu kodaniku väljaandmise taotluse, mille on kolmas riik 13. detsembri 1957. aasta väljaandmise Euroopa konventsiooni (edaspidi „väljaandmise Euroopa konventsioon“) alusel esitanud isikule mõistetud karistuse täideviimiseks, rahuldamata jätma ka siis, kui konventsioonist tulenevalt on taotluse saanud liikmesriik rahvusvahelise lepingu alusel kohustatud liidu kodaniku välja andma, kuna konventsiooni artikli 6 lõike 1 punktile b tuginedes on ta määratlenud mõiste „kodanik“ nii, et sellega on hõlmatud vaid tema enda kodanikud, aga mitte ka teised liidu kodanikud?

2. Väljaandmismenetlus peatatakse, kuni Euroopa Kohus on eelotsuse küsimusele vastanud. [lk 2]

## Põhjendused

### I.

Bosnia-Hertsegoviina asutused esitasid 5. novembril 2020 Saksamaa Liitvabariigile väljaandmistaotluse Bosanska Krupa piirkondliku kohtu 24. märtsi 2017. aasta otsuse – toimiku number 18 0 K 031029 16 K – täideviimiseks tagaotsitava suhtes, kellele oli altkäemaksu võtmise asjas mõistetud kuue kuu pikkune vangistus.

Tagaotsitav on Serbia, Bosnia-Hertsegoviina ja Horvaatia kodanik, kes elab koos oma abikaasaga alates 2017. aasta keskpaigast Saksamaal. Alates 22. maist 2020 töötab ta seal piirkondlikke kullerteenuseid osutava autojuhina. Tagaotsitav viibis väljaandmise eesmärgil vahi all, kuid on praegu vabaduses.

Bosnia-Hertsegoviina asutuste taotlusest anti ettevaatusabinõuna teada Horvaatia asutustele. Teatele vastust ei tulnud.

Müncheni peaprokuratuur (Generalstaatsanwaltschaft München) palus Euroopa Kohtu otsusele Raugevicius viidates otsustada, et tagaotsitava väljaandmine on keelatud.

### II.

- 1.

Peaprokuratuuri taotlus, mis tugineb rahvusvahelist õigusabi kriminaalasjades reguleeriva Saksa seaduse (Gesetz über die internationale Rechtshilfe in

Strafsachen, edaspidi „IRG“) § 29 lõikele 1, on kohtukolleegiumi hinnangul vastuvõetav [...] [täpsemad selgitused] [lk 3]

2.

Taotluse põhjendatus sõltub resolutsioonis sõnastatud küsimusest, kas [ELTL] artikleid 18 ja 21 tuleb tõlgendada nii, et need ei luba liidu kodanikku välja anda ka siis, kui taotluse saanud riigile tuleneb rahvusvahelisest lepingust kohustus isik välja anda.

Sellele küsimusele ei ole Euroopa Kohtu 13. novembri 2018. aasta otsuses Raugevicius (C-247/17, EU:C:2018:898) vastatud, kuna – nagu täpsemalt kirjeldatud jaotises II.2.b – rahvusvahelise lepingu kohaselt oli Soome Vabariigil õigus jätta Leedu kodanik Vene Föderatsioonile välja andmata, seevastu käesolevas asjas paneb rahvusvaheline leping Saksamaa Liitvabariigile kohustuse Horvaatia kodanik Bosnia-Hertsegoviinale välja anda.

Täpsemalt:

a)

13. detsembri 1957. aasta väljaandmise Euroopa konventsiooni (edaspidi „väljaandmise Euroopa konventsioon“) artikli 1 kohaselt on Saksamaa Liitvabariigil rahvusvahelisest lepingust tulenev kohustus tagaotsitav Bosanska Krupa piirkondliku kohtu mõistetud vabadusekaotusliku karistuse täideviimiseks välja anda.

aa)

Tagaotsitava väljaandmise aluseks on 13. detsembri 1957. aasta väljaandmise Euroopa konventsioon, mille ratifitseeris Saksamaa Liitvabariik 2. detsembril 1976 ja Bosnia-Hertsegoviina 25. aprillil 2005.

Väljaandmise Euroopa konventsiooni artikli 1 kohaselt on lepingupoolel kooskõlas konventsiooni tingimustega kohustatud andma üksteisele välja isikud, kelle on taotleva poole õigusasutused kuulutanud tagaotsitavaks, kuivõrd konventsiooni mõni muu säte ei näe ette erandit ([...] [õiguskirjandus]; vt ka Bundesverfassungsgerichti (Saksamaa Liitvabariigi konstitutsioonikohus, edaspidi „BVerfG“, 31. märtsi 1987. aasta määrus 2 BvM 2/86, *juris*, punkt 34, ning 23. mai 1969. aasta rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsiooni artiklid 26 ja 27).

bb)

Käesolevas asjas on konventsioonis väljaandmiskohustuse tekkimiseks ette nähtud tingimused täidetud. [lk 4]

Tegemist on väljaandmist kaasa toova kuriteoga väljaandmise Euroopa konventsiooni artikli 2 lõike 1 esimese lause tähenduses. Bosanska Krupa piirkondliku kohtu tuvastatud rikkumine oleks ka Saksa õiguse kohaselt, nimelt karistusseadustiku (Strafgesetzbuch) § 332 lõike 1 esimese lause järgi karistatav vabadusekaotusliku karistuse kõrgeima määra ehk viieaastase vangistusega. Mõistetud karistus on ka pikem kui neli kuud, nagu on ette nähtud väljaandmise Euroopa konventsiooni artikli 2 lõike 1 teises lauses.

Väljaandmise Euroopa konventsiooni artiklite 3–11 kohaseid väljaandmist takistavaid asjaolusid ei esine. Väljaandmise Euroopa konventsiooni artikli 12 kohaselt vajalikud väljaandmisdokumendid on Bosnia-Hertsegoviina täies ulatuses edastanud.

Tagaotsitava väljaandmine ja selle aluseks olevad aktid järgiksid Saksamaa Liitvabariigi põhiseaduse (Grundgesetz) artikli 25 kohaselt siduvaid rahvusvahelise õiguse miinimumnõudeid, ei rikuks siduvaid põhiseadusõiguslikke põhimõtteid ning tagaksid nõutava põhiõiguste kaitse (vt selle kohta BVerfG, 26. veebruari 2018. aasta määrus 2 BvR 107/18, *juris*; 26. jaanuari 1982. aasta esialgse õiguskaitse määrus 2 BvR 856/81).

b)

Siiski on küsitav, kas ELTL artiklitest 18 ja 21 tuleneb nõue jätta Horvaatia kodanikust tagaotsitav hoolimata rahvusvahelises lepingus sätestatud kohustusest Bosnia-Hertsegoviinale välja andmata, kuna Saksa kodanikku Saksamaa Liitvabariik konventsiooni artikli 6 lõike 1 punktile a tuginedes välja ei annaks.

(1)

Esmapilgul näib, et sellele küsimusele on Euroopa Kohus 13. novembri 2018. aasta otsuses Raugevicius (C-247/17, EU:C:2018:898) juba vastanud. Euroopa Kohus andis Korkein oikeuse (Soome kõrgeim kohus) eelotsuse küsimusele järgmise vastuse:

*„Kõiki eespool toodud kaalutlusi silmas pidades tuleb esitatud küsimustele vastata, et ELTL artikleid 18 ja 21 tuleb tõlgendada nii, et kolmanda riigi esitatud taotluse korral anda liidu kodanik, kes on kasutanud oma õigust vabalt liikuda, välja mitte tema suhtes menetluse alustamiseks, vaid vabadusekaotusliku karistuse täideviimiseks, on väljaandmistaotluse saanud liikmesriik, kelle riigisiseses õiguses on ette nähtud keeld oma kodanikke karistuse täideviimiseks väljapoole liitu välja anda ja võimalus kanda välismaal mõistetud karistust tema territooriumil, kohustatud juhul, kui liidu kodanik elab alaliselt tema territooriumil, sellele kodanikule tagama kohtlemise, mis on identne sellega, mille ta väljasaatmise valdkonnas tagab omaenda kodanikele.“*

Asja täpsemalt uurides selgub aga, et Soome Vabariik võis keelduda seal viibiva liidu kodaniku väljaandmisest, rikkumata Vene Föderatsiooniga sõlmitud

rahvusvahelisest lepingust tulenevat kohustust. Nimelt oli Soome Vabariik konventsiooni artikli 6 lõike 1 punktile b tuginedes määratlenud 12. mai 1971. aasta liitumisdeklaratsioonis mõiste „kodanik“ nii, et see hõlmab kõiki „Soome, Taani, Islandi, Norra ja Rootsi kodanikke ning nendes riikides elavaid välismaalasi“. [lk 5]

Sarnastel rahvusvahelist õigust puudutavatel asjaoludel põhinevad ka Euroopa Kohtu otsused Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630), Pisciotti (C-191/16, EU:C:2018:222) ja BY (C-398/19, EU:C:2020:1032), mille ese on väljaandmine kriminaalmenetluse alustamise eesmärgil. Läti Vabariigi ja Vene Föderatsiooni vahel 3. veebruaril 1993 õigusabi osutamise ja õigussuhete kohta tsiviil-, perekonna- ja kriminaalasjades sõlmitud lepingu artiklist 65, Euroopa Liidu ja Ameerika Ühendriikide vahel 25. juunil 2003 sõlmitud väljaandmislepingu (ELT 2003, L 181, lk 27; ELT eriväljaanne 19/06, lk 161) artiklist 10 ja väljaandmise Euroopa konventsiooni artiklist 17 tulenevalt jäi viidatud kohtuasjades väljaandmistaotluse saanud riigi otsustada, millisele mitmest taotlevast riigist tagaotsitav välja anda. Seega oleks kõikides Euroopa Kohtu lahendatud asjades saanud tagaotsitava liidu kodaniku välja anda tema päritoluriigile, ilma et taotluse saanud liikmesriigid oleksid sellega rikkunud rahvusvaheliste lepingutega asjaomaste kolmandate riikide ees võetud kohustusi.

(2)

Käesolevas asjas on rahvusvahelisest õigusest tulenev olukord teistsugune.

Saksamaa Liitvabariik tegi 3. oktoobril 1976 esitatud ratifitseerimisdokumendis väljaandmise Euroopa konventsiooni artikli 6 lõike 1 punktile b tuginedes järgmise avalduse:

*„Saksa kodanike väljaandmine Saksamaa Liitvabariigist välisriigile ei ole Saksamaa Liitvabariigi põhiseaduse artikli 16 lõike 2 esimese lause kohaselt lubatud ja sellest tuleb igal juhul keelduda. Väljaandmise Euroopa konventsiooni artikli 6 lõike 1 punktist b tulenevalt hõlmab mõiste „kodanik“ kõiki Saksa kodanikke Saksamaa Liitvabariigi põhiseaduse artikli 116 lõike 1 tähenduses.“*

Saksamaa Liitvabariigi põhiseaduse artikli 116 lõike 2 esimene lause ja artikli 116 lõige 1 on sõnastatud järgmiselt:

Artikli 16 lõike 2 esimene lause

*Ühtegi Saksa kodanikku ei anta välja ühelegi välisriigile.*

Artikli 116 lõige 1

*Teistsuguse sisuga õigusnormide puudumise korral on Saksa kodanik põhiseaduse tähenduses isik, kellel on Saksa kodakondsus või kes on Saksa riigi (Deutsches Reich) territooriumile 31. detsembri 1937. aasta seisuga*

*vastu võetud Saksa rahvusest pagulase või ümberasustatud isikuna või nimetatud isiku abikaasa või järglasena.*

Teistsuguse sisuga õigusnormid, mis reguleeriksid isikute väljaandmist karistuse täideviimise eesmärgil, puuduvad. Rahvusvahelist õigusabi kriminaalasjades reguleeriva Saksa seaduse (Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen, edaspidi „IRG“) § 2 lõiked 1 ja 3, mis on sellega seoses asjakohased, näevad ette järgmist:

- (1) *Välismaalase, kes on välisriigis kriminaalkorras karistatava teo toimepanemise tõttu tagaotsitav või sellise teo toimepanemises süüdi mõistetud, võib pädeva asutuse taotluse alusel sellele riigile [lk 6] kriminaalmenetluse alustamiseks või teo eest mõistetud karistuse või muu sanktsiooni täideviimiseks välja anda.*
- (2) *[...]*
- (3) *Välismaalased käesoleva seaduse tähenduses on isikud, kes ei ole Saksa kodanikud põhiseaduse artikli 116 lõike 1 tähenduses.*

Bosnia-Hertsegoviina ei ole esitanud tingimusi ega avaldusi seoses väljaandmise Euroopa konventsiooniga.

(3)

Seepärast on kaheldav, kas ELTL artikleid 18 ja 21 käsitlev Euroopa Kohtu praktika, nagu see väljendub kohtuotsuses Raugevicius, on kohaldatav ka käesolevas asjas.

(a)

Euroopa Kohus lähtub oma praktikas sellest, et niisuguses olukorras on erinev kohtlemine, mis seisneb selles, et liidu kodanikku, kellel on muu kui taotluse saanud liikmesriigi kodakondsus, on erinevalt taotluse saanud liikmesriigi kodanikust lubatud välja anda, käsitatav ELTL artiklis 21 sätestatud õiguse piiramisena (Euroopa Kohtu 13. novembri 2018. aasta otsus Raugevicius, C-247/17, EU:C:2018:898, punkt 30; 17. detsembri 2020. aasta otsus BY C-398/19, EU:C:2020:1032, punkt 40; 10. aprilli 2018. aasta otsus Pesciotti C-191/16, EU:C:2018:222, punkt 45; 6. septembri 2016. aasta otsus Petruhhin, C-182/15, EU:C:2016:630, punkt 33).

Selline piirang võib siiski olla põhjendatud, kui see põhineb objektiivsetel kaalutlustel ja on riigisisese õiguse õiguspärase eesmärgiga proportsionaalne (Euroopa Kohtu 13. novembri 2018. aasta otsus Raugevicius, C-247/17, EU:C:2018:898, punkt 31; 17. detsembri 2020. aasta otsus BY C-398/19, EU:C:2020:1032, punkt 41; 10. aprilli 2018. aasta otsus Pesciotti C-191/16, EU:C:2018:222, punkt 46; 6. septembri 2016. aasta otsus Petruhhin, C-182/15, EU:C:2016:630, punkt 34).

Sellega seoses on Euroopa Kohus möönnud, et eesmärki välistada kuriteo toime pannud isikute karistamata jäämise oht tuleb pidada õiguspäraseks ja sellega on võimalik põhjendada sellist piiravat meetet nagu väljasaatmine (Euroopa Kohtu 13. novembri 2018. aasta otsus *Raugevicius*, C-247/17, EU:C:2018:898, punktid 32 ja 33; 17. detsembri 2020. aasta otsus BY C-398/19, EU:C:2020:1032, punkt 42; 10. aprilli 2018. aasta otsus *Pisciotti* C-191/16, EU:C:2018:222, punkt 47; 6. septembri 2016. aasta otsus *Petruhhin*, C-182/15, EU:C:2016:630, punkt 37).

Meede võib olla objektiivsetel kaalutlustel põhjendatud üksnes tingimusel, et see on vajalik nende huvide kaitseks, mille tagamine on meetme eesmärk, ja ainult niivõrd, kui võrd seda eesmärki ei ole võimalik saavutada vähem piiravate meetmetega (Euroopa Kohtu 13. novembri 2018. aasta otsus *Raugevicius*, C-247/17, EU:C:2018:898, punkt 32; [lk 7] 17. detsembri 2020. aasta otsus BY C-398/19, EU:C:2020:1032, punkt 42; 10. aprilli 2018. aasta otsus *Pisciotti* C-191/16, EU:C:2018:222, punkt 48; 6. septembri 2016. aasta otsus *Petruhhin*, C-182/15, EU:C:2016:630, punktid 38 ja 41).

(b)

Küsimus, kas vähem piiravad meetmed hõlmavad ka teguviise, millega liikmesriik rikuks talle rahvusvahelisest lepingust tulenevaid kohustusi, ei olnud viidatud Euroopa Kohtu otsustes oluline, kuna asjaomased liikmesriigid võisid väljaandmisest kolmandale riigile keelduda, rikkumata rahvusvahelist lepingut. (Seetõttu) Euroopa Kohus seda küsimust ei käsitlenud.

Kohtuasjas *Raugevicius* esitatud ettepanekus lähtus kohtujurist aga määravas osas sellest, „et kõnealuse konventsiooni artikli 6 lõike 1 punktis b antud õigusega kooskõlas on Soome Vabariik otsustanud määratleda deklaratsioonis mõiste „kodanikud“ selle konventsiooni tähenduses kui „Soome, Taani, Islandi, Norra ja Rootsi [kodanikud] ning nendes riikides [elavad välismaalased]“ (kohtujurist Yves Bot'i 25. juuli 2018. aasta ettepanek, EU:C:2018:616, punkt 85). Lisaks märkis kohtujurist (punkt 86): „Käesoleval juhul, mis puudutab liidu kodanikku, nagu D. *Raugevicius*, ei saa Soome Vabariigi poolt selles deklaratsioonis väljendanud tahe tagada võrdne kaitse väljaandmise vastu jääda üksnes paberile. ELTL artiklid 18 ja 21 kohustavad Soome Vabariiki seda täielikult rakendama.“

Seega on kõiki faktilisi ja õiguslikke asjaolusid arvestades kaheldav, et Euroopa Kohtu poolt kohtuasjas *Raugevicius* välja töötatud põhimõtted on kohaldatavad ka käesolevas asjas ning ELTL artikleid 18 ja 21 tuleb tõlgendada nii, et – hoolimata rahvusvahelises lepingus sätestatud vastupidisest kohustusest kooskõlas väljaandmise Euroopa konventsiooni artikliga 1 – tagaotsitava väljaandmine Bosnia-Hertsegoviinale on keelatud.

(4)

Olgugi et eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul ei ole see eelotsuse küsimusele vastamisel määrav, märgitakse riigisisese õigusliku olukorra täielikuks

kirjeldamiseks – võttes arvesse Euroopa Kohtu märkusi kohtuotsuse Raugevicius punktis 42 –, et Bosanska Krupa piirkondliku kohtu mõistetud vabadusekaotuslikku karistust saaks põhimõtteliselt kanda ka Saksamaa Liitvabariigis. Kuna tagaotsitav viibib juba Saksamaa Liitvabariigi territooriumil, siis ei ole kohtulikult karistatud isikute üleandmise 21. märtsi 1983. aasta konventsioon, mille on ratifitseerinud nii Saksamaa Liitvabariik kui ka Bosnia-Hertsegoviina, asjakohane ([...] [seaduse seletuskiri, õiguskirjandus ja kohtupraktika]). Bosnia-Hertsegoviina kohtuotsuse täitmine põhineb seega IRG §-148 ja sellele järgnevatel paragrahvidel ning erinevalt kohtulikult karistatud isikute üleandmise 21. märtsi 1983. aasta konventsiooni artikli 3 lõike 1 punktidest a ja d ei eelda see tagaotsitava Saksa kodakondsust ega nõusolekut ([...] [seaduse seletuskiri]). **[lk 8]**

IRG § 57 lõike 1 esimene lause näeb aga ette, et karistust saab täide viia vaid siis, kui kohtuotsuse teinud riik on sellega nõus ([...] [õiguskirjandus]). Sellega ei ole – vähemasti praegu – tegemist, kuna Bosnia-Hertsegoviina asutused on taotlenud tagaotsitava väljaandmist ja mitte karistuse täideviimise ülevõtmist.

[...]