



Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

MICHAL BOBEK

25 päivänä heinäkuuta 2018¹

Asia C-310/16

Spetsializirana prokuratura

vastaan

Petar Dzivev,

Galina Angelova,

Georgi Dimov ja

Milko Velkov

(Ennakkoratkaisupyyntö – Spetsializiran nakazatelen sad (erikoisrikostuomioistuin, Bulgaria))

Ennakkoratkaisupyyntö – Euroopan unionin taloudellisten etujen suojaaminen – Arvonlisäveropetosten torjunta – Verorikokset – Arvonlisäveron tehokas kantaminen – Jäsenvaltioiden velvoitteiden soveltamisala – Unionin tai kansallisista perusoikeuksista johtuvat rajoitukset – Kansallisen oikeuden vastaisesti saadut todisteet – Telekuuntelu – Telekuunteluluvan antaneen tuomioistuimen toimivallan puuttuminen

I Johdanto

1. Petar Dziveviä syytetään arvonlisäveropetoksista rikollisryhmän johtajana. Jotta saataisiin todisteita hänen osallisuudestaan, puheluja kuunneltiin. Osalle näistä kuunteluista oli kuitenkin sellaisen tuomioistuimen määräys, joka ei ollut toimivaltainen antamaan määräystä. Lisäksi joitakin määräyksiä ei ollut perusteltu asianmukaisesti. Bulgarian oikeuden mukaan näin kerätyt todisteet ovat laittomia eikä niitä voida käyttää rikosoikeudenkäynnissä Dziveviä vastaan.

2. Näiden tosiseikkojen ja oikeudellisten seikkojen perusteella Spetsializiran nakazatelen sad (erikoisrikostuomioistuin, Bulgaria) kysyy, estääkö unionin oikeus pääasian kaltaisessa asiassa soveltamasta kansallisia oikeussääntöjä, joissa kielletään käyttämästä todisteita, jotka on saatu sellaisen tuomioistuimen määräyksellä, joka ei ollut toimivaltainen, ja/tai määräyksellä, jota ei ollut asianmukaisesti perusteltu, jos kyseisillä todisteilla voidaan väitetyesti osoittaa Dzivevin osallistuneen arvonlisäverorikokseen.

3. Miten pitkälle ulottuu jäsenvaltioiden velvollisuus suojata Euroopan unionin taloudellisia etuja SEUT 325 artiklan mukaisesti? Voidaanko tai jopa pitäisikö kansallista säännöstä jättää soveltamatta, jos näyttää siltä, että se estää arvonlisäveron asianmukaisen ja täysimääräisen kantamisen, mukaan lukien määräämällä seuraamuksia petoksesta tai muista laittomista toimista, jotka vaikuttavat Euroopan unionin taloudellisiin etuihin?

¹ Alkuperäinen kieli: englanti.

4. On aivan selvää, että unionin tuomioistuimen tätä aihetta koskevan viimeaikaisen oikeuskäytännön nopea kehitys on saanut ristiriitaisen vastaanoton ja lievästi ilmaistuna aiheuttanut sisäistä erimielisyyttä. Unionin tuomioistuin antoi ensin tuomion Taricco.² Tämän jälkeen annettiin tuomio M.A.S. ja M.B.³ ja tuomio Scialdone,⁴ joissa unionin tuomioistuin näytti valitsevan toisenlaisen (ja ainakin mielestäni järkevämmän) lähestymistavan. Äskettäin annettiin tuomio Kolev,⁵ jossa näytettäisiin palattavan tuomioissa Taricco esitettyyn tulkintaan. Koska monissa muissa unionin tuomioistuimen tuomioissa poiketaan tästä oikeuskäytännön linjasta, saattaa olla vaikeaa mieltää, miten oikeutta tulkitaan tällä hetkellä. Tässä ratkaisuehdotuksessa haluan siksi selventää, miksi tuomiota Taricco ja sen jälkeen annettuja tuomioita pitäisi mielestäni arvioida tuomioiden M.A.S. ja Scialdone eikä tuomion Kolev mukaisesti.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Unionin oikeus

1 Perusoikeuskirja

5. Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä perusoikeuskirja) 7 artiklassa määrätään, että ”jokaisella on oikeus siihen, että hänen yksityis- ja perhe-elämänsä, kotiaan sekä viestejään kunnioitetaan”.

6. Perusoikeuskirjan 48 artiklan 2 kohdan mukaan ”jokaiselle syytetylle taataan oikeus puolustukseen”.

2 Sopimus Euroopan unionin toiminnasta

7. Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (jäljempänä SEUT) 325 artiklan 1 kohdan mukaan ”unioni ja jäsenvaltiot suojaavat unionin taloudellisia etuja petolliselta menettelyltä ja muulta laittomalta toiminnalta tämän artiklan mukaisesti toteutettavilla toimenpiteillä, joilla on ennalta ehkäisevä vaikutus ja jotka tarjoavat tehokkaan suojan jäsenvaltioissa sekä unionin toimielimissä, elimissä ja laitoksissa”.

3 Yleissopimus Euroopan yhteisöjen taloudellisten etujen suojaamisesta

8. Euroopan yhteisöjen taloudellisten etujen suojaamisesta tehdyn yleissopimuksen (jäljempänä yhteisöpetossopimus)⁶ 1 artiklan 1 kohdassa määrätään seuraavaa:

”Tässä yleissopimuksessa tarkoitetaan Euroopan yhteisöjen taloudellisiin etuihin kohdistuvalla petoksella:

– –

b) tulojen osalta tahallista tekoa tai laiminlyöntiä, joka koskee

2 Tuomio 8.9.2015, Taricco ym. (C-105/14, EU:C:2015:555).

3 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936).

4 Tuomio 2.5.2018, Scialdone (C-574/15, EU:C:2018:295).

5 Tuomio 5.6.2018, Kolev ym. (C-612/15, EU:C:2018:392).

6 Euroopan unionista tehdyn sopimuksen K.3 artiklan perusteella laadittu yleissopimus (EYVL 1995, C 316, s. 49).

- väärin, virheellisten tai puutteellisten ilmoitusten tai asiakirjojen käyttämistä tai esittämistä, josta seuraa, että Euroopan yhteisöjen yleiseen talousarvioon tai Euroopan yhteisöjen hoidossa oleviin tai sen puolesta hoidettuihin budjetteihin sisältyvät varat vähenevät oikeudettomasti,
- erityistä velvoitetta rikkoen tapahtuvaa tietojen ilmoittamatta jättämistä, jolla on sama seuraus kuin edellä,
- laillisesti saadun edun väärinkäyttämistä, jolla on sama seuraus kuin edellä.”

9. Yhteisöpetossopimuksen 2 artiklan 1 kohdassa määrätään, että ”jäsenvaltiot toteuttavat tarpeelliset toimenpiteet säätääkseen 1 artiklassa tarkoitetut teot sekä 1 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuihin tekoihin liittyvän avunannon rikokseen, siihen yllyttämisen tai rikoksen yrityksen tehokkain, suhteellisin ja vakuuttavin seuraamuksin rikoksina rangaistaviksi käsittäen ainakin tärkeissä petostapauksissa vankeusrangaistukset, joista voi seurata tekijän luovuttaminen. Kuitenkin törkeänä petoksena pidetään jokaisen jäsenvaltion vahvistamaa vähimmäismäärää koskevaa petosta. Tätä vähimmäismäärää ei saa vahvistaa 50 000:ta [euroa] suuremmaksi”.

4 Päätös 2007/436

10. Päätöksen 2007/436/EY, Euratom 2 artiklan 1 kohdassa todetaan seuraavaa:⁷

”Euroopan unionin yleiseen talousarvioon otettavia omia varoja ovat tulot, jotka kertyvät:

--

b) yhdenmukaisen, kaikkien jäsenvaltioiden osalta voimassa olevan verokannan soveltamisesta alv-määräytymisperusteeseen, joka on määritetty jäsenvaltioille yhdenmukaisesti yhteisön sääntöjä noudattaen, sanotun kuitenkin rajoittamatta 4 kohdan toisen alakohdan soveltamista. Tässä yhteydessä huomioon otettava määräytymisperuste rajataan kaikkien jäsenvaltioiden osalta 50 prosenttiin 7 kohdan mukaisesti määritellystä bruttokansantulosta (BKTL);

--”

5 Arvonlisäverodirektiivi

11. Direktiivin 2006/112/EY (jäljempänä arvonlisäverodirektiivi)⁸ 250 artiklan 1 kohdassa säädetään, että ”verovelvollisen on annettava arvonlisäveroilmoitus, jossa on kaikki tiedot, jotka ovat tarpeen syntyneen verosaatavan määrän ja suoritettavien vähennysten määrän toteamiseksi, mukaan lukien tätä veroa ja näitä vähennyksiä koskevien liiketoimien sekä vapautettujen liiketoimien kokonaisarvo, jos se on tarpeen veron määräytymisperusteen toteamiseksi”.

12. Arvonlisäverodirektiivin 273 artikla kuuluu seuraavasti: ”Jäsenvaltiot voivat säätää muista arvonlisäveron kannon oikean toimittamisen varmistamiseksi ja petosten estämiseksi välttämättöminä pitämistään velvollisuuksista, ellei yhdenvertaisen kohtelun noudattamisesta verovelvollisten suorittamien jäsenvaltion sisäisten ja jäsenvaltioiden välisten liiketoimien välillä muuta johdu, ja jos nämä velvollisuudet eivät aiheuta rajanylitykseen liittyviä muodollisuuksia jäsenvaltioiden välisessä kaupassa. --”

⁷ Euroopan yhteisöjen omien varojen järjestelmästä 7.6.2007 tehty neuvoston päätös (EUVL 2007, L 163, s. 17).

⁸ Yhteisestä arvonlisäverojärjestelmästä 28.11.2006 annettu neuvoston direktiivi (EUVL 2006, L 347, s. 1).

B Kansalliset oikeussäännöt

13. Bulgarian perustuslain 32 §:n 2 momentin mukaan henkilön televiestinnän valvonta on kielletty laissa säädettyjä tapauksia lukuun ottamatta.
14. Perustuslain 121 §:n 4 momentissa säädetään tuomioistuinten päätösten perusteluvollisuudesta.
15. Telekuuntelua säännellään erityisistä tutkintamenetelmistä annetun lain (Zakon za spetsialnite razuznavatelni sredstva, jäljempänä ZSRS) 1–3, 6 ja 12–18 §:ssä ja rikosprosessilain (Nakazatelno-protseualen kodeks) 172–177 §:ssä. Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa, telekuuntelua voidaan käyttää sekä ennen rikosprosessin käynnistämistä (esitutkinnassa) että sen käynnistämisen jälkeen. Jos sitä käytetään ennen, telekuuntelumääräystä hakee sisäasiainministeriön (Ministerstvo na vatrešnite raboti) alainen elin (käsiteltävässä asiassa järjestäytyneen rikollisuuden torjunnasta vastaavan yksikön johtaja, Direktor na Glavna direktsia za borba s organiziranata prestapnost). Rikosprosessin käynnistyttyä telekuuntelumääräystä hakee syyttäjä. Hakemuksessa on ilmoitettava henkilö (tai puhelinumero), jota on tarkoitus kuunnella, ja tutkittavana oleva teko.
16. Telekuuntelu on laillinen ainoastaan, jos siihen on saatu etukäteen lupa, jonka myöntää joko toimivaltaisen tuomioistuimen presidentti tai varapresidentti päätöksellä, josta ei voi valittaa.
17. Rikosprosessilain muuttamisesta ja täydentämisestä annettu laki (Zakon za izmenenie i dopalnenie na Nakazatelno-protseualnia kodeks, jäljempänä ZIDNPK), joka koski Spetsializiran nakazatelen sadin perustamista ja toimintaa, tuli voimaan 1.1.2012. Kyseisellä lailla Spetsializiran nakazatelen sadille siirrettiin Sofiyski gradski sadin (Sofian kaupungin alioikeus, Bulgaria) toimivalta oikeudenkäynneissä rikoksenteikijäryhmää vastaan. ZIDNPK:n 5 §:n mukaan kyseiselle tuomioistuimelle siirrettiin myös toimivalta antaa telekuuntelumääräyksiä tietyissä tapauksissa.
18. ZIDNPK:n 9 §:n 2 momentin mukaan elimet, jotka olivat siihen asti olleet toimivaltaisia, saattavat senhetkiset ja käynnissä olevat rikosoikeudenkäynnit päätökseen. Säännöstä muutettiin 6.3.2012 siten, että telekuunteluun liittyvää tuomioistuinvalvontaa harjoittaa tuomioistuin, joka oli toimivaltainen ennen 1.1.2012.

III Tosiseikat, asian käsittelyn vaiheet ja ennakkoratkaisukysymykset

19. Petar Dziveviä, Galina Angelovaa, Georgi Dimovia ja Milko Velkovia (jäljempänä vastaajat) syytetään siitä, että he osallistuivat 1.6.2011–31.3.2012 rikollisryhmän toimintaan. Heidän väitetään syyllistyneen verorikoksiin hyötymistarkoituksessa Karoli Kepital EOOD -yhtiön (jäljempänä Karoli) kautta. Näin he olisivat kiertäneet arvonlisäveronlain (Zakon za danak varhu dobavenata stoynost) mukaisten yhtiölle kuuluvien verovelkojen toteamisen ja maksamisen. Näitä neljää henkilöä syytetään myös Karolin 1.6.2011–31.1.2012 tekemistä verorikoksista. Ilmoittamatta ja maksamatta jätetyn veron määrä on yhteensä 372 667,99 Bulgarian leviä (yli 190 000 euroa).
20. Ennen rikosprosessin käynnistämistä vastaajia vastaan toimivaltainen viranomaisena, järjestäytyneen rikollisuuden torjunnasta vastaavan yksikön johtaja, pyysi, että vastaajien puhelimia kuunnellaan 10.11.2011–2.2.2012. Sofiyski gradski sadin presidentti antoi telekuuntelumääräyksen.
21. Syyttäjällä oli toimivalta pyytää puhelinten kuuntelua 1.1.2012 voimaan tulleen uudistuksen jälkeen. Maaliskuussa 2012 syyttäjä haki telekuuntelumääräystä, jonka Spetsializiran nakazatelen sad (eli ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin) myönsi. Määräyksellä annettiin lupa kuunnella kaikkien neljän vastaajan tiettyjä puhelimia.

22. Spetsializiran nakazatelen sad esittää näiden aiemmin annettujen telekuuntelumääräysten laillisuuden valvontaa koskevia kysymyksiä ja tuo esiin kaksi näihin määräyksiin liittyvää ongelmallista seikkaa. Ensinnäkään määräyksiin ei sisälly asianmukaisia perusteluja. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa ennakkoratkaisupyynnössään, että kyseisissä telekuuntelumääräyksissä pelkästään toistettiin asiaa koskevan lainsäädännön sanamuoto muttei esitetty (tapauskohtaisia ja erityisiä) perusteluja niiden tueksi. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa, että Bulgarian lainsäädännön mukaan tämä ei riitä päätöksen perusteluiksi. Toiseksi jotkin määräykset (jotka annettiin tammi- ja helmikuussa 2012) oli antanut oikeusviranomainen, jolla ei ollut toimivaltaa, nimittäin Sofiyski gradski sad. Jälkimmäisen olisi pitänyt siirtää telekuuntelupyynnöt Spetsializiran nakazatelen sadille, koska se ei enää ollut toimivaltainen antamaan telekuuntelulupaa pääasian tosiseikkojen tapahtuma-aikana.

23. Lisäksi ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa, että valtakunnantason viranomaiset havaitsivat myöhemmin, että erityisten tutkintamenetelmien, erityisesti telekuuntelun, soveltamista koskevien määräysten antamisessa oli tapahtunut järjestelmällisiä virheitä. Tämä johti lopulta sovellettavan lainsäädännön muuttamiseen.

24. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin mainitsee, että ZDNPK:n 9 §:n siirtymäsäännös oli epäselvä sen suhteen, koskiko se myös käynnissä olevia esitutkintoja. Kyseisestä säännöksestä on olemassa runsaasti ja ristiriitaista oikeuskäytäntöä. Tästä huolimatta 16.1.2014 antamassaan tulkintapäätöksessä⁹ nro 5/14 Varhoven kasatsionen sad (ylin kassaatio tuomioistuin) vahvisti rikosoikeudenkäyttöön liittyviä tehtäviä hoitavan elimen yksinomaisen toimivallan periaatteen. Tästä periaatteesta ei ole poikkeuksia. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan tämä periaate on erityisen tärkeä kansallisessa lainsäädännössä. Näin on etenkin niissä tapauksissa, joissa sovelletaan erityisiä tutkintamenetelmiä, telekuuntelu mukaan luettuna. Näissä tapauksissa määräyksen voi siis antaa yksinomaan toimivaltaisen tuomioistuimen presidentti (tai valtuutettu varapresidentti). Jos määräyksen olisi antanut toimivaltaisen tuomioistuimen toinen tuomari tai jonkin toisen tuomioistuimen presidentti tai varapresidentti, tästä seuraisi yksiselitteisesti, että määräys on lainvastainen ja että kerättyjä todisteita ei voida käyttää miltään osin. Arviointi perustuu puhtaasti muodolliseen perusteeseen, nimittäin siihen, antoiko määräyksen toimivaltainen elin.

25. Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin lisäksi toteaa, Sofiyski gradski sadin, joka ei ollut toimivaltainen tuomioistuin, antaman telekuunteluluvan avulla saaduilla todisteilla on perustava merkitys nyt käsiteltävässä asiassa. Niillä osoitetaan selvästi ja kiistatta lukuisat yhteydenotot Dzivevin ja muiden vastaajien välillä ja hänen johtava roolinsa. Kansallisen lainsäädännön mukaan näitä todisteita ei kuitenkaan voida käyttää rikosoikeudenkäynnissä, koska ne saatiin laittomasti, sillä määräyksen antoi tuomioistuin, joka ei enää ollut toimivaltainen ja joka ei ilmeisesti ollut perustellut määräyksiään riittävästi. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa, että Dzivev voidaan tuomita ainoastaan, jos näitä puheluja voidaan käyttää todisteena. Muussa tapauksessa Dzivev on vapautettava.

26. Näiden tosiseikkojen ja oikeudellisten seikkojen perusteella Spetsializiran nakazatelen sad on päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko yhteensopivaa

- SEUT 325 artiklan 1 kohdan kanssa, jossa määrätään, että jäsenvaltiot suojaavat unionin taloudellisia etuja petolliselta menettelyltä ja muulta laittomalta toiminnalta toimenpiteillään

⁹ Tulkintapäätös on Varhoven kasatsionen sadin asiakirja, jossa annetaan sitovat ohjeet säännöksen tosiasiallisesta merkityksestä.

- [yhteisöpetossopimuksen] 2 artiklan 1 kohdan ja 1 artiklan 1 kohdan b alakohdan kanssa, luettuna yhdessä päätöksen [2007/436] 2 artiklan 1 kohdan b alakohdan kanssa, jonka mukaan jäsenvaltiot toteuttavat tarpeelliset toimenpiteet säätääkseen arvonlisäveron kierron tehokkain seuraamuksin rikoksena rangaistavaksi
- perusoikeuskirjan 47 artiklan ensimmäisen ja toisen kohdan kanssa, joissa taataan oikeus tehokkaihin oikeussuojakeinoihin tuomioistuimessa, joka on etukäteen laillisesti perustettu,

jos kansallisen lainsäädännön mukaan todisteita, jotka on saatu käyttämällä 'erityisiä tutkintamenetelmiä', nimittäin henkilöiden, joita vastaan on myöhemmin nostettu syyte arvonlisäveropetoksesta, telekuuntelun avulla, ei voida käyttää, koska telekuuntelumääräyksen antanut tuomioistuin ei ollut toimivaltainen, ja kun tässä yhteydessä otetaan huomioon seuraavat edellytykset:

- aiempänä ajankohtana (yhdestä kolmeen kuukautta aiemmin) haettiin lupaa samojen henkilöiden telekuuntelulle, ja sama tuomioistuin, joka oli tuolloin vielä toimivaltainen, antoi sitä koskevan määräyksen
- kyseistä telekuuntelua koskevaa määräystä (aiemman telekuuntelun jatkaminen ja uusien puhelinten kuuntelu) haettiin samalta tuomioistuimelta, joka ei ollut enää toimivaltainen, koska sen toimivalta oli siirretty juuri ennen määräyksen hakuajankohtaa toiselle tuomioistuimelle; alkuperäinen tuomioistuin on toimivaltansa puuttumisesta huolimatta tutkinut hakemuksen ja antanut määräyksen
- myöhempanä ajankohtana (noin kuukausi myöhemmin) haettiin uudelleen samojen puhelinten kuuntelua koskevaa määräystä, jonka silloin toimivaltainen tuomioistuin antoi
- yhteenkään annettuun määräykseen ei sisälly tosiasiaa perusteluja
- säännös, jossa toimivallan siirrosta säädettiin, oli epäselvä ja johti lukuisiin ristiriitaisiin tuomioistuinten ratkaisuihin, minkä vuoksi Varhoven kasatsionen sad teki sitovan tulkintapäätöksen noin kaksi vuotta lainsäädännössä säädetyn toimivallan siirron ja kyseisen telekuuntelun toteuttamisen jälkeen
- nyt tarkasteltavaa asiaa käsittelevä tuomioistuin ei ole toimivaltainen päättämään erityisten tutkintamenetelmien (telekuuntelu) käyttöä koskevista hakemuksista; se on kuitenkin toimivaltainen päättämään toteutetun telekuuntelun lainmukaisuudesta ja myös toteamaan, ettei määräys vastaa lainsäädännössä asetettuja vaatimuksia, ja näin ollen jättämään tutkimatta tällä tavalla kerätyjä todisteita; tämä toimivalta on ainoastaan siinä tapauksessa, että telekuuntelusta on annettu pätevä määräys
- näiden todisteiden (vastaajien puhelut, joiden kuuntelusta määrännyt tuomioistuin oli jo menettänyt toimivaltansa) arvioinnilla on perustava merkitys sen kysymyksen ratkaisemiselle, onko yksi vastaajista vastuussa rikoksentehtijäryhmästä, joka muodostettiin arvonlisäverolain mukaisten verorikosten tekemistä varten, johtajana tai konkreettisten verorikosten yllyttäjänä, kun hänet voidaan todeta syylliseksi ja tuomita vain, jos näitä puheluita voidaan käyttää todisteina; muussa tapauksessa hänet on vapautettava?

2) Voidaanko ennakkoratkaisumenettelyssä C-614/14 annettua tuomiota soveltaa käsiteltävään asiaan?"

27. Unionin tuomioistuimen annettua tuomion asiassa C-614/14¹⁰ ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin päätti 25.7.2016 perua toisen kysymyksen. Se katsoi, ettei jälkimmäinen ollut enää merkityksellinen, koska unionin tuomioistuin oli jo antanut sille hyödyllisen vastauksen.

28. Unionin tuomioistuimen presidentti lykkäsi 12.5.2017 antamallaan päätöksellä asian ratkaisemista unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 55 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaisesti, kunnes asiassa M.A.S. ja M.B. annettaisiin ratkaisu.¹¹ Menettelyä jatkettiin 12.12.2017 unionin tuomioistuimen annettua tuomion kyseisessä asiassa.

29. Puolan hallitus ja Euroopan komissio ovat esittäneet asiassa kirjallisia huomautuksia.

IV Asian arviointi

30. Tämä ratkaisuehdotus jäsenyyty seuraavasti. Ensin tarkastelen, mitä unionin oikeuden säännöksiä ja määräyksiä nyt käsiteltävässä asiassa sovelletaan, ja näiden säännösten ja määräysten perusteella muotoilen esitetyn kysymyksen uudelleen (A). Toiseksi tarkastelen asiassa merkityksellistä oikeuskäytäntöä, joka koskee jäsenvaltioiden velvollisuuksia suojata Euroopan unionin taloudellisia etuja (B). Kolmanneksi kyseisen oikeuskäytännön perustella ehdotan (järkeviä) rajoituksia Euroopan unionin taloudellisten etujen (tehokasta) suojaamista koskevaan (muutoin melko mittavaan) velvollisuuteen (C). Lopuksi tarkastelen ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämää kysymystä (D).

A Sovellettava lainsäädäntö ja ennakkoratkaisukysymyksen uudelleen muotoilu

1 Mitä unionin oikeuden säännöksiä sovelletaan nyt käsiteltävässä asiassa?

31. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin mainitsee kysymyksessään useita unionin oikeussääntöjä, nimittäin SEUT 325 artiklan 1 kohdan, yhteisöpetossopimuksen 2 artiklan 1 kohdan ja 1 artiklan 1 kohdan b alakohdan, päätöksen 2007/436 2 artiklan 1 kohdan b alakohdan ja perusoikeuskirjan 47 artiklan 1 ja 2 kohdan.

32. Ensinnäkin SEUT 325 artiklan 1 kohdassa määrätään Euroopan unionin ja jäsenvaltioiden velvollisuudesta suojata Euroopan unionin taloudellisia etuja petolliselta menettelyltä ja muulta laittomalta toiminnalta ennalta ehkäisevillä ja tehokkailla toimenpiteillä. Vakiintuneessa oikeuskäytännössä unionin taloudellisten etujen käsitteeseen kuuluvat Euroopan unionin talousarvioon sekä perussopimuksilla perustettujen muiden elinten ja laitosten talousarvioon kuuluvat tulot ja menot. Euroopan unionin omiin varoihin kuuluvat tulot, jotka kertyvät yhdenmukaisen verokannan soveltamisesta yhdenmukaistettuun arvonlisäveron määräytymisperusteeseen.

33. Tämän perusteella unionin tuomioistuin on vahvistanut, että arvonlisäverotulojen kantaminen sovellettavan unionin oikeuden mukaisesti ja vastaavien arvonlisäveroon perustuvien omien varojen tulouttaminen unionin talousarvioon liittyvät suoraan toisiinsa: ”kaikista puutteista arvonlisäverotulojen kantamisessa aiheutuu mahdollisesti arvonlisäveroon perustuvien omien varojen

¹⁰ Tuomio 5.7.2016, Ognyanov (C-614/14, EU:C:2016:514).

¹¹ Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936).

määrän väheneminen”.¹² Näin ollen unionin talousarvion suojaaminen edellyttää arvonlisäveron täysimääräistä ja asianmukaista kantamista. Koska nyt käsiteltävässä asiassa väitettyjen rikosten katsotaan heikentäneen arvonlisäveron kantamista, tästä seuraa, että SEUT 325 artiklan 1 kohtaa voidaan soveltaa.

34. Toiseksi yhteisöpetossopimuksen 1 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tulojen käsitettä tulkitaan laajasti ja siinä viitataan ”Euroopan yhteisöjen yleiseen talousarvioon tai Euroopan yhteisöjen hoidossa oleviin tai sen puolesta hoidettuihin budjetteihin sisältyviin varoihin”. Unionin tuomioistuin vahvisti tuomiossa Taricco, että tämä kattaa ”tulot, jotka ovat peräisin unionin sääntöjen mukaisesti määritetyn yhdenmukaisen arvonlisäverokannan soveltamisesta”.¹³ Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asiana on lopulta määrittää käsiteltävän asian tosiseikkojen perusteella, sisältyvätkö pääasiassa esitetyt verorikokset kyseisen yleissopimuksen 1 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitetun petoksen käsitteeseen. Kansallisen tuomioistuimen esittämien tosiseikkojen perustella voidaan päätellä, että näin todellakin on, kun otetaan huomioon yhteisöpetossopimuksen 1 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitetun arvonlisäveropetoksen laaja tulkinta.

35. Kolmanneksi SEUT 325 artiklan 1 kohdan ja yhteisöpetossopimuksen lisäksi ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin mainitsee myös päätöksen 2007/436. Päätöksen 2007/436 2 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaan Euroopan unionin omiin varoihin kuuluvat tulot, jotka kertyvät yhdenmukaisen verokannan soveltamisesta alv-määräytymisperusteeseen, joka on määritelty unionin sääntöjä noudattaen. Kyseinen päätös ei kuitenkaan koske taloudellisten etujen suojaamista koskevien jäsenvaltioiden velvollisuuksien luonnetta ja laajuutta. Näin ollen kyseinen päätös näyttää olevan merkityksellinen ainoastaan Euroopan unionin taloudellisten etujen käsitteen soveltamisalan määrittämisessä sovellettaessa muita unionin oikeussääntöjä nyt käsiteltävässä asiassa.

36. Neljänneksi on niin, että vaikka ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei ole nimenomaisesti tätä maininnut, arvonlisäverodirektiivi on myös merkityksellinen nyt käsiteltävän kaltaisissa asioissa.¹⁴ Arvonlisäverodirektiivin 206 artiklassa säädetään verovelvollisen velvollisuudesta maksaa vero sen 250 artiklan 1 kohdassa säädetyn arvonlisäveroilmoituksen antamisen yhteydessä. Arvonlisäverodirektiivin 273 artiklan mukaan jäsenvaltiot voivat toteuttaa toimenpiteitä maksun varmistamiseksi. Ne voivat säätää muista arvonlisäveron kannon oikean toimittamisen varmistamiseksi ja petosten estämiseksi välttämättöminä pitämistään velvollisuuksista. Jäsenvaltiot voivat valita mahdolliset seuraamukset, kunhan käyttöön otetut seuraamukset ovat tehokkaita, oikeasuhteisia ja varoittavia.¹⁵ Nämä säännökset näyttävät olevan merkityksellisiä käsiteltävässä asiassa siltä osin kuin niissä myös velvoitetaan jäsenvaltioita toteuttamaan aiheellisia toimenpiteitä arvonlisäveron asianmukaisen kannon varmistamiseksi ja näin ollen Euroopan unionin taloudellisten etujen suojaamiseksi.

¹² Ks. tuomio 15.11.2011, komissio v. Saksa (C-539/09, EU:C:2011:733, 72 kohta); tuomio 26.2.2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, 26 kohta); tuomio 8.9.2015, Taricco ym. (C-105/14, EU:C:2015:555, 38 kohta); tuomio 7.4.2016, Degano Trasporti (C-546/14, EU:C:2016:206, 22 kohta) ja tuomio 16.3.2017, Identi (C-493/15, EU:C:2017:219, 19 kohta).

¹³ Tuomio 8.9.2015, Taricco ym. (C-105/14, EU:C:2015:555, 41 kohta); ja unionin tuomioistuin on vahvistanut tämän 2.5.2018 annetussa tuomiossa Scialdone (C-574/15, EU:C:2018:295, 36 kohta).

¹⁴ Ks. muista tapauksista, jotka koskevat rikosoikeudenkäyntejä väitettyä arvonlisäverorikoksen tekijää vastaan ja joissa arvonlisäverodirektiiviä on pidetty merkityksellisenä, tuomio 26.2.2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105); tuomio 20.3.2018, Menci (C-524/15, EU:C:2018:197) ja tuomio 2.5.2018, Scialdone (C-574/15, EU:C:2018:295).

¹⁵ Ks. mm. tuomio 21.9.1989, komissio v. Kreikka (68/88, EU:C:1989:339, 24 kohta) ja tuomio 3.5.2005, Berlusconi ym. (C-387/02, C-391/02 ja C-403/02, EU:C:2005:270, 65 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

37. Mielestäni edellä sanotusta seuraa, että SEUT 325 artiklan 1 kohta, yhteisöpetossopimuksen 1 artiklan 1 kohta ja 2 artiklan 1 kohta sekä arvonlisäverodirektiivin 206 artikla, 250 artiklan 1 kohta ja 273 artikla ovat merkityksellisiä säännöksiä ja määräyksiä nyt käsiteltävässä asiassa. Käytännön syistä, vaikka joitakin eroja esiintyy,¹⁶ näistä säännöksistä ja määräyksistä johtuvat velvollisuudet ovat hyvin samanlaisia, ja siksi niitä voidaan arvioida yhdessä.

38. Lopuksi on vielä mainittava perusoikeuskirjan sovellettavuudesta. Komissio väittää, että perusoikeuksia ei loukata, jos unionin oikeudessa *ei* suljeta pois kyseisen kansallisen oikeuden soveltamista. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymys on näin ollen komission mukaan hypoteettinen perusoikeuskirjan mahdollisen rikkomisen osalta.

39. Ymmärrän kyseisen väitteen logiikan: jos tuomioistuin päättäisi, kuten komissio todellakin ehdottaa kirjallisissa huomautuksissaan, että unionin oikeus ei ole esteenä kyseisille kansallisille säännöille, ei olisi tarpeen tutkia, olisiko näiden sääntöjen soveltamatta jättäminen perusoikeuksien mukaista.

40. En kuitenkaan katso, että nyt käsiteltävän kaltaisessa tapauksessa perusoikeuskirja toimii vain vertauskuvallisesti ”toissijaisena patona” tapauksessa, jossa on tehty tiettyä aihetta koskeva, ehkä melkoisen kiistanalainen EU:n aineellisten sääntöjen tulkinta. Perusoikeuskirja ja sen määräykset koskevat koko EU:n oikeusjärjestystä. Näin ollen perusoikeuskirjaa voidaan jo soveltaa ja se on merkityksellinen kyseisten aineellisten sääntösten ja määräysten ”alkuperäisen tulkinnan” kannalta: nyt käsiteltävässä tapauksessa näitä säännöksiä ja määräyksiä ovat SEUT 325 artiklan 1 kohta, yhteisöpetossopimus ja arvonlisäverodirektiivi, joita on tulkittava perusoikeuskirjan valossa. Näin ollen noudattamalla perusoikeuskirjaa rajoitetaan jo näiden sääntösten mahdollisia tulkintavaihtoehtoja, erityisesti tehokkuutta koskevaa lähes rajoittamatonta perustetta.

41. Edellä esitetyistä syistä perusoikeuksia koskeva kysymys ei ole hypoteettinen. Perusoikeuskirjan merkityksellisiä määräyksiä, erityisesti 7 artiklaa (yksityiselämän kunnioittaminen) ja 48 artiklan 2 kohtaa (oikeus puolustukseen), voidaan soveltaa nyt käsiteltävään asiaan.

2 Kansallisen tuomioistuimen kysymyksen uudelleen muotoilu

42. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen unionin tuomioistuimelle esittämä kysymys on melko yksityiskohtainen. Kun kysymystä luetaan ennakkoratkaisupyynnön yhteydessä, näyttää siltä, että erityistä huolta aiheuttavat kaksi näkökohtaa, jotka liittyvät siihen, miten kyseisille telekuunteluille annettiin lupa. Ensinnäkin jotkin telekuuntelumääräykset antoi tuomioistuin, joka ei ilmeisesti ollut enää toimivaltainen: toimivallan sisältö ja laajuus oli epäselvä lainsäädäntömuutoksen jälkeen. Toiseksi määräyksiä ei ollut perusteltu asianmukaisesti kansallisessa lainsäädännössä vaaditulla tavalla.

43. Näiden kahden tosiseikan perusteella, joiden tarkistaminen on yksinomaan kansallisen tuomioistuimen tehtävä, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin päätteli kansallisen lainsäädännön nojalla, että todisteet oli kerätty laittomasti eikä niihin voida vedota rikosoikeudenkäynnissä. Tosiseikkojen luonnehtiminen kansallisten oikeussääntöjen valossa kuuluu kuitenkin yksinomaan kansallisen tuomioistuimen toimivaltaan ja velvollisuuksiin.

44. Tässä ennakkoratkaisumenettelyssä molempia näitä seikkoja pidetään selvänä. Haluan selvästi korostaa tätä seikkaa, kun otetaan huomioon ne erot, joita on Bulgarian tuomioistuinten tulkinnoissa siitä, mikä tuomioistuin on toimivaltainen antamaan telekuuntelumääräyksiä lainsäädäntömuutoksen jälkeen. Unionin tuomioistuimen tehtävänä ei epäilemättä ole tulkita kansallista lainsäädäntöä eikä selvittää sen asianmukaista tulkintaa kansallisissa tuomioistuimissa.

¹⁶ Yhteisöpetossopimuksessa vaaditaan selvästi kriminalisoimaan tietyn alarajan ylittävä Euroopan unionin taloudellisiin etuihin vaikuttava tietynlainen käyttäytyminen, kun taas SEUT 325 artiklan 1 kohdassa ja arvonlisäverodirektiivissä jäsenvaltiolle annetaan tältä osin enemmän harkintavaltaa – tuomio 2.5.2018, Scialdone (C-574/15, EU:C:2018:295, 34–36 kohta).

45. Näin ollen ottamatta kantaa siihen, mikä kansallinen tuomioistuin oli toimivaltainen antamaan telekuuntelumääräyksiä, tai tarkastelematta vaatimuksia, joita on noudatettava telekuuntelumääräysten perustelemisessa, lähdän siitä, että todisteet oli kansallisen oikeuden mukaan saatu laittomasti telekuuntelumääräysten avulla ja siksi oli aiheellista soveltaa ”poissulkemissäännön” kansallista versiota, jonka mukaan tällaisia todisteita ei voida käyttää rikosoikeudenkäynnissä.

46. Näiden selvennysten valossa kysymys, johon unionin tuomioistuinta pyydetään vastaamaan, voidaan muotoilla uudelleen seuraavasti: ovatko SEUT 325 artiklan 1 kohta, yhteisöpetossopimuksen 1 artiklan 1 kohta ja 2 artiklan 1 kohta sekä arvonlisäverodirektiivin 206, 250 ja 273 artikla perusoikeuskirjan valossa tulkittuina pääasian erityisolosuhteissa esteenä sellaisen todisteiden tutkittavaksi ottamista koskevan kansallisen säännösten soveltamiselle, jonka mukaan laittomasti saadut todisteet on jätettävä huomiotta?

B Merkityksellinen oikeuskäytäntö

47. Arvonlisäveron tehokasta kantamista on käsitelty lukuisissa unionin tuomioistuimen tuomioissa.¹⁷ Unionin tuomioistuin on kuitenkin äskettäin kiinnittänyt erityistä huomiota tilanteisiin, joissa arvonlisäveroon tai tulleihin liittyviä rikoksia tehneitä henkilöitä vastaan aloitettiin rikosoikeudellinen menettely, joissa käsiteltiin kansallisten oikeussääntöjen tai käytäntöjen tehokkuutta (tehottomuutta) koskevaa kysymystä. Tässä osassa esitetään unionin tuomioistuimen keskeisiä toteamuksia tuomioissa, jotka koskevat jälkimmäisen tyyppisiä asioita.

48. Ensinnäkin tuomiossa Åkerberg Fransson¹⁸ unionin tuomioistuin katsoi, että SEUT 325 artiklan ja arvonlisäverodirektiivin 2 artiklan, 250 artiklan 1 kohdan ja 273 artiklan sekä SEU 4 artiklan 3 kohdan mukaan jokaisen jäsenvaltion on toteutettava kaikki lainsäädännölliset ja hallinnolliset toimenpiteet sen varmistamiseksi, että arvonlisävero kannetaan täysimääräisesti sen alueella, sekä petosten torjumiseksi ja suojattava Euroopan unionin taloudellisia etuja laittomalta toiminnalta.¹⁹

49. Unionin tuomioistuin totesi kuitenkin myös, että jäsenvaltioiden on näitä velvoitteita toteuttaessaan noudatettava EU:n perusoikeuksia perusoikeuskirjan 51 artiklan 1 kohdan nojalla.²⁰ Tilanteessa, jossa EU:n jäsenvaltioiden toiminta ei määräydy täysin unionin oikeuden perusteella, kansalliset viranomaiset ja tuomioistuimet saavat soveltaa perusoikeuksien suojaa koskevia kansallisia standardeja sillä edellytyksellä, ettei tämä soveltaminen vaaranna perusoikeuskirjassa, sellaisena kuin unionin tuomioistuin on sitä tulkinnut, vahvistettua suojan tasoa eikä unionin oikeuden ensisijaisuutta, yhtenäisyyttä ja tehokkuutta.²¹

50. Myöhemmin unionin tuomioistuimen käsitteli tuomiossa Taricco²² ja tuomiossa M.A.S. ja M.B. (jäljempänä M.A.S.)²³ kysymystä siitä, voiko laillisuusperiaate rajoittaa arvonlisäveron tehokasta kantamista.

17 Viimeaikaisista esimerkeistä arvonlisäveron tehokkaasta kantamisesta, ei kuitenkaan rikosoikeudellisten menettelyjen yhteydessä, ks. esim. tuomio 7.4.2016, Degano Trasporti (C-546/14, EU:C:2016:206) ja tuomio 16.3.017, Identi (C-493/15, EU:C:2017:219).

18 Tuomio 26.2.2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105).

19 Tuomio 26.2.2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, 25 ja 26 kohta). Ks. myös vastaavasti tuomio 17.7.2008, komissio v. Italia (C-132/06, EU:C:2008:412, 37–46 kohta) ja tuomio 28.10.2010, SGS Belgia ym. (C-367/09, EU:C:2010:648, 40–42 kohta).

20 Tuomio 26.2.2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, 27 kohta).

21 Tuomio 26.2.2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, 29 kohta). Ks. myös eurooppalaisen pidätysmääräyksen yhteydessä tuomio 26.2.2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, 60 kohta).

22 Tuomio 8.9.2015, Taricco ym. (C-105/14, EU:C:2015:555).

23 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936).

51. Tuomiossa Taricco unionin tuomioistuin toisti ensin SEUT 325 artiklasta ja yhteisöpetossopimuksen 2 artiklan 1 kohdasta johtuvat jäsenvaltioiden velvollisuudet.²⁴ Se totesi, että vanhentumisajan katkaisemista koskevat kansalliset säännöt, joiden soveltaminen johtaa siihen, että huomattavassa määrässä tapauksia törkeää petosta merkitsevät teot jäävät rikosoikeudellisesti rankaisematta, eivät ole yhteensopivia unionin oikeuden kanssa, koska ne eivät ole tehokkaita ja ennalta ehkäiseviä.²⁵

52. Tämän jälkeen unionin tuomioistuin tarkasteli kyseisten kansallisten säännösten ja unionin oikeuden välisen ristiriidan seurauksia sekä kansallisen tuomioistuimen tehtävää. Se katsoi, että SEUT 325 artiklan 1 ja 2 kohdalla oli välitön oikeusvaikutus. Niiden kanssa ristiriidassa olevat kansalliset säännökset on näin ollen jätettävä soveltamatta.²⁶ Unionin tuomioistuin totesi kuitenkin, että jos kansallinen tuomioistuin päättäisi jättää soveltamatta kyseisiä kansallisia säännöksiä, sen olisi samalla huolehdittava siitä, että asianomaisten henkilöiden perusoikeuksia kunnioitetaan.²⁷ Joka tapauksessa tällainen kansallisen oikeuden soveltamatta jättäminen ei loukkaisi syytettyjen oikeuksia, sellaisina kuin nämä oikeudet taataan perusoikeuskirjan 49 artiklassa, koska tästä ei mitenkään seuraa syytetyn tuomitsemista sellaisen teon tai laiminlyönnin perusteella, joka ei ollut sen tekohetkellä rikos kansallisen lainsäädännön mukaan, eikä sellaisen seurauksen määräämistä, josta kyseisellä hetkellä ei ollut säädetty laissa.²⁸

53. Noin vuotta myöhemmin unionin tuomioistuinta pyydettiin tarkistamaan lähestymistapaansa asiassa M.A.S. Kyseisessä asiassa ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin Corte costituzionale (perustuslakituomioistuin, Italia) ilmaisi epäilevänsä sitä, oliko tuomiossa Taricco annettu ratkaisu yhteensopiva Italian valtiosäännön ylimpien periaatteiden, erityisesti (kansallisen rikosoikeudellisen) laillisuusperiaatteen, kanssa. Se katsoi, että unionin oikeuden ensisijaisuus ei saa mennä niin pitkälle, että se heikentää kansallista identiteettiä, joka on olennainen osa jäsenvaltion perusrakennetta ja jota suojataan SEU 4 artiklan 2 kohdan nojalla.

54. Vastauksessaan unionin tuomioistuin toisti välittömästi sovellettavaan SEUT 325 artiklan 1 kohtaan perustuvat jäsenvaltioiden velvollisuudet ja kansallisten tuomioistuinten velvollisuuden jättää soveltamatta vanhentumisaikoja koskevia kansallisia säännöksiä, jotka ovat ristiriidassa unionin oikeuden kanssa.²⁹ Unionin tuomioistuin esitti kuitenkin kaksi tärkeää täsmennystä tuomioon Taricco. Ensinnäkin se korosti, että kansallisten lainsäätäjien tehtävänä on säätää vanhentumissäännöistä, joilla SEUT 325 artiklan mukaisia velvoitteita voidaan noudattaa.³⁰ Toiseksi unionin tuomioistuin totesi, että pääasian tosiseikkojen ajankohtana unionin lainsäätäjä ei vielä ollut yhdenmukaistanut arvonalisäverorikoksiin sovellettavaa vanhentumisjärjestelmää.³¹ Tältä osin kansalliset viranomaiset ja tuomioistuimet saavat soveltaa perusoikeuksien suojaa koskevia kansallisia standardeja tuomiossa Åkerberg Fransson vahvistetuun edellytykseen.³²

24 Tuomio 8.9.2015, Taricco ym. (C-105/14, EU:C:2015:555, 36 ja 37 kohta).

25 Tuomio 8.9.2015, Taricco ym. (C-105/14, EU:C:2015:555, 47 kohta).

26 Tuomio 8.9.2015, Taricco ym. (C-105/14, EU:C:2015:555, 51 ja 52 kohta).

27 Tuomio 8.9.2015, Taricco ym. (C-105/14, EU:C:2015:555, 53 kohta).

28 Tuomio 8.9.2015, Taricco ym. (C-105/14, EU:C:2015:555, 55–57 kohta).

29 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 30–36 kohta sekä 38 ja 39 kohta).

30 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 41 kohta).

31 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 44 kohta).

32 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 46 ja 47 kohta).

55. Unionin tuomioistuin totesi lisäksi, että rikoslain ennakoitavuutta, tarkkuutta ja taannehtivuuskieltoa koskevia vaatimuksia, jotka ovat olennainen osa laillisuusperiaatetta,³³ sovellettiin Italian oikeusjärjestyksessä myös vanhentumisjärjestelmään. Näin ollen unionin tuomioistuin totesi, että jos kansalliset tuomioistuimet katsovat, että velvollisuus jättää kyseiset kansalliset säännökset soveltamatta on ristiriidassa laillisuusperiaatteen kanssa, niillä ei olisi velvollisuutta noudattaa tätä velvollisuutta, vaikka siten olisi mahdollista lopettaa unionin oikeuden vastainen kansallinen tilanne.³⁴

56. Tuomion M.A.S. jälkeen unionin tuomioistuimen suuri jaosto on antanut neljä muuta tuomiota, jotka koskevat yleisesti jäsenvaltioiden unionin oikeuden mukaista Euroopan unionin taloudellisten etujen tehokasta suojaamista koskevaa velvollisuutta sekä erityisesti arvonlisäveron kantamista koskevaa velvollisuutta.

57. Ensinnäkin tuomiossa Scialdone unionin tuomioistuin palautti mieleen, että koska arvonlisäverotuksen alalla sovellettavia seuraamuksia ei ole yhdenmukaistettu, jäsenvaltioiden tehtävänä on menettelyllisen ja institutionaalisen itsemääräämisoikeuden mukaisesti päättää arvonlisäverosääntöjen rikkomisen seuraamuksista tehokkuusperiaatetta ja vastaavuusperiaatetta noudattaen.³⁵ Toiseksi tuomiossa Menci unionin tuomioistuin totesi, että jäsenvaltioilla on vapaus valita arvonlisäverorikoksissa sovellettavat seuraamukset sillä edellytyksellä, että ne kunnioittavat perusoikeuksia, erityisesti perusoikeuskirjan 50 artiklassa vahvistettua *ne bis in idem* -periaatetta. Se totesi, että hallinnollisten ja rikosoikeudellisten menettelyjen ja seuraamusten päällekkäisyys oli yhteensopiva 50 artiklan kanssa tietyin edellytyksin.³⁶

58. Kolmanneksi kaikkein tuorein tuomio Kolev³⁷ on myös erityisen merkityksellinen nyt käsiteltävässä asiassa. Kyseisessä tapauksessa ennakkoratkaisupyynnön esitti myös Bulgarian Spetsializiran nakazatelen sad. Siinä oli kuitenkin kyse kansallisesta säännöstä, jossa säädettiin rikosoikeudellisten menettelyjen lopettamisesta syytetyn pyynnöstä, jos menettelyn valmisteluvaiheen alkamisesta on kulunut yli kaksi kuukautta eikä syyttäjä ole päättänyt menettelyn valmisteluvaihetta.

59. Unionin tuomioistuin muistutti, että SEUT 325 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltioiden velvollisuutena on säätää tehokkaista ja varoittavista seuraamuksista tullilainsäädännön rikkomisista, ja korosti, että jäsenvaltioiden on myös varmistettava, että rikosoikeudellisen menettelyn säännöillä mahdollistetaan tällaisten rikosten tehokas rankaiseminen.³⁸ Unionin tuomioistuin totesi myös, että ensi sijassa kansallisen lainsäätäjän tehtävänä on varmistaa, että Euroopan unionin taloudellisia etuja vahingoittaviin rikoksiin sovellettava menettelyllinen järjestelmä ei aiheuta ominaispiirteidensä vuoksi systeemistä riskiä siitä, että tällaisista rikollisista teoista ei määrätä rangaistusta. Lainsäätäjän on lisäksi varmistettava rikosoikeudellisten menettelyiden kohteena olevien henkilöiden perusoikeuksien suoja. Kansallisen tuomioistuimen on välittömästi täytettävä SEUT 325 artiklan 1 kohdan mukaiset velvoitteensa ja samalla kunnioitettava perusoikeuksia.³⁹ Joka tapauksessa kansallinen tuomioistuin ei voi määrätä rikosoikeudellisen menettelyn lopettamisesta pelkästään sillä perusteella, että tämä olisi rikosoikeudellisen menettelyn kohteena olevien henkilöiden kannalta edullisempi ratkaisu.⁴⁰

33 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 51 ja 52 kohta).

34 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 58–61 kohta).

35 Tuomio 2.5.2018, Scialdone (C-574/15, EU:C:2018:295, 25 ja 29 kohta).

36 Tuomio 20.3.2018, Menci (C-524/15, EU:C:2018:197, 40–62 kohta).

37 Tuomio 5.6.2018, Kolev ym. (C-612/15, EU:C:2018:392).

38 Tuomio 5.6.2018, Kolev ym. (C-612/15, EU:C:2018:392, 53 ja 55 kohta).

39 Tuomio 5.6.2018, Kolev ym. (C-612/15, EU:C:2018:392, 66 kohta).

40 Tuomio 5.6.2018, Kolev ym. (C-612/15, EU:C:2018:392, 75 kohta).

60. Lopuksi tarkastelen vielä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen nimenomaisesti mainitsemaa tuomiota *WebMindLicences*.⁴¹ Tämä asia koski hallinnollisen ja rikosoikeudellisen menettelyn välisen suhteen määrittelyä ja verovelvollisen oikeuksia kyseisessä asiassa. Tässä kysyttiin nimenomaisesti, voidaanko telekuuntelun avulla saatuja todisteita käyttää arvonlisäveroalan väärinkäytöksen selvittämiseen. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin kysyi, voivatko veroviranomaiset käyttää päätöksensä perustana todisteita, jotka on saatu rikosoikeudellisen menettelyn yhteydessä, myös puhelua kuuntelemalla.

61. Unionin tuomioistuin katsoi, että SEU 4 artiklan 3 kohta, SEUT 325 artikla ja arvonlisäverodirektiivin 2 artikla, 250 artiklan 1 kohta ja 273 artikla eivät ole esteenä sille, että veroviranomaiset voivat arvonlisäveroalan väärinkäytöstä selvittäessään käyttää todisteita, jotka on saatu verovelvollisen tietämättä samanaikaisesti vireillä olevan rikosoikeudellisen menettelyn, jota ei vielä ollut päätetty, yhteydessä. Näin sillä edellytyksellä, että unionin oikeudessa taattuja oikeuksia, erityisesti perusoikeuskirjassa vahvistettuja oikeuksia, noudatetaan.⁴²

62. Näyttää siis siltä, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan SEUT 325 artiklan 1 kohdassa, joko yksinään tai yhdessä yhteisöpetossopimuksen 2 artiklan 1 kohdan tai arvonlisäverodirektiivin 2, 250 ja 273 artiklan kanssa, jäsenvaltiot veloitetaan toteuttamaan kaikki tarpeelliset toimenpiteet Euroopan unionin taloudellisten etujen suojaamiseksi, mukaan lukien tehokkaat ja varoittavat hallinnolliset tai rikosoikeudelliset seuraamukset.

63. Jäsenvaltioiden velvollisuudet ovat tältä osin laajoja. Niihin kuuluvat yksittäisten seuraamusten lisäksi kansallisen oikeuden kaikki asiaa koskevat säännöt, mukaan lukien rikosoikeudellisia menettelyjä koskevat säännöt.⁴³ Unionin oikeudella pyritään varmistamaan, että riippumatta menettelyllisestä tai aineellisesta luonteesta ja riippumatta siitä, sovelletaanko kansallista tai unionin oikeutta, kansalliset säännöt eivät ole tehokkaiden ja varoittavien seuraamusten määräämisen esteenä.

64. Oikeuskäytännöstä käy myös selvästi ilmi, että lähtökohtaisesti perusoikeudet rajoittavat unionin oikeudesta johtuvia jäsenvaltioiden veloitteita.⁴⁴ Riippumatta siitä, onko arvonlisäveroalan tai tullialan seuraamuksia koskevia sääntöjä yhdenmukaistettu suoraan tai välillisesti, Euroopan unionin ja jäsenvaltioiden on kunnioitettava perusoikeuksia niiden käyttäessä toimivaltaansa perusoikeuskirjan 51 artiklan 1 kohdan mukaisesti.

C Arvonlisäveron tehokas kantaminen ja sen rajat

65. Nyt käsiteltävässä tapauksessa kyse on yksinkertaisimmillaan siitä, voiko kansallinen tuomioistuin arvonlisäveron (tai muiden Euroopan unionin omien varojen) tehokkaan kantamisen nimissä jättää valikoivasti soveltamatta kansallisia sääntöjä, kuten vanhentumista ja vanhentumisaikoja koskevia sääntöjä (*Taricco*, M.A.S.), kriminalisaation rahanmääräisiä alarajoja (*Scialdone*), rikosoikeudellisen menettelyn valmisteluvaiheen päättämiseksi asetettua määräaika (Kolev) tai, kuten nyt käsiteltävässä asiassa, kansallisia sääntöjä, jotka koskevat laittomasti saatujen todisteiden huomioon ottamista rikosoikeudenkäynnissä, jos näiden sääntöjen noudattaminen tarkoittaisi, että syytettyä ei rangaista?

66. Unionin tuomioistuimen vastaus tähän kysymykseen, jälleen jonkin verran yksinkertaistettuna, on ”kyllä, jos näin tapahtuu huomattavassa määrässä tapauksia” (*Taricco*), tai ”ei, kansallisen lainsäätäjän tehtävänä on korjata tällaiset järjestelmälliset laiminlyönnit” (*M.A.S.* ja *Scialdone*) tai ”pääasiassa ei, mutta todellisuudessa kyllä, jos näin tapahtuu järjestelmällisesti, kunhan syytetyn perusoikeuksia kunnioitetaan” (*Kolev*).

41 Tuomio 17.12.2015, *WebMindLicences* (C-419/14, EU:C:2015:832).

42 Tuomio 17.12.2015, *WebMindLicences* (C-419/14, EU:C:2015:832, 68 kohta).

43 Ks. vastaavasti mm. tuomio 5.6.2018, *Kolev* ym. (C-612/15, EU:C:2018:392, 55 kohta).

44 Ks. myös *ne bis in idem* -periaatteen osalta tuomio 20.3.2018, *Menci* (C-524/15, EU:C:2018:197, 21 kohta).

67. Mielestäni on vaikea nähdä, miten kansalliset tuomioistuimet voivat käytännössä noudattaa viimeisintä, tuomiossa Kolev esitettyä lähestymistapaa. Kansallisen tuomioistuimen oletetaan jättävän soveltamatta rikosoikeudenkäynneissä sovellettavia kansallisia säännöksiä, joiden se katsoo olevan ristiriidassa suoraan sovellettavan SEUT 325 artiklan 1 kohdan kanssa, mutta ainoastaan silloin, kun tämä ei johda syytetyn perusoikeuksia loukkaavaan lopputulokseen. Mutta miten nämä määritellään? Eivätkö kaikki syytetyn oikeudet ja niiden huolellinen noudattaminen kuulu olennaisesti oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevaan oikeuteen ja/tai puolustautumisoikeuteen? Vai onko vähemmän tärkeitä oikeuksia, ikään kuin toisen luokan oikeuksia, jotka kukin kansallinen tuomioistuin määrittää erikseen ja jättää soveltamatta, jos ne ovat tuomitsemisen esteenä?

68. Näyttää näin ollen siltä, että tämän nimenomaisen näkökohdan osalta oikeuskäytännön kehitys on vielä kesken. Esitän tässä osassa monia ehdotuksia siitä, miten kyseistä oikeuskäytäntöä voidaan hahmottaa ja kehittää. Tässä yhteydessä on itsestään selvää, että jäsenvaltioiden on noudatettava SEUT 325 artiklan 1 kohdasta ja muista edellä mainituista unionin oikeussäännöistä johtuvia velvollisuuksiaan.⁴⁵ Tässä on myös täysin otettu huomioon, että kyseiset velvollisuudet voivat ulottua mihin tahansa kansallisen oikeuden säännökseen, jolla nämä velvoitteet pannaan tehokkaasti täytäntöön.⁴⁶ Kyseiset velvollisuudet on myös pantava tehokkaasti täytäntöön. Tässä ratkaisuehdotuksen osassa käsitellään tällaisten laajojen velvoitteiden rajojen alkuperää ja ulottuvuutta (1, 2 ja 3 osa); sitä, eroavatko nämä rajat kyseisen kansallisen oikeussäännön tyyppin mukaan (4 osa), ja lopuksi, ehkä kaikkein tärkeimpänä, korjaustoimenpiteitä: jos tällainen ristiriita havaitaan, sen vaikutukset vireillä oleviin tapauksiin (ja mahdollisesti muihin tapauksiin) (5 osa)?

69. On syytä tunnustaa heti aluksi, että tässä omaksuttu lähestymistapa perustuu lujaan vakaumukseen siitä, että oikea lähestymistapa jäsenvaltioiden mahdollisiin (järjestelmällisiin) laiminlyönteihin arvonlisäveron tehokkaassa kantamisessa (tai muiden Euroopan unionin taloudellisten etujen suojaamisessa) on tuomioissa M.A.S. ja Scialdone eikä tuomioissa Taricco ja Kolev esitetty lähestymistapa.

1 EU:n yhdenmukaistamistoimenpiteet

70. Arviointi siitä, *minkä tyyppisiä* sääntöjä, arvoja tai etuja voidaan käyttää tasapainottamaan tai rajoittamaan Euroopan unionin taloudellisten etujen tehokasta suojaamista koskevaa vaatimusta, ja *millä tavalla*, on aloitettava analysoimalla nyt käsiteltävässä asiassa sovellettavien unionin oikeussääntöjen luonnetta.

71. Tuomiossa M.A.S. unionin tuomioistuin korosti, että pääasian tosiseikkojen ajankohtana unionin lainsäätäjät ei vielä ollut yhdenmukaistanut arvonlisäverorikoksiin sovellettavaa vanhentumisjärjestelmää; tämä yhdenmukaistaminen on sittemmin toteutettu vain osittain.⁴⁷

72. Mitä ”yhdenmukaistaminen” itse asiassa tarkoittaa tässä yhteydessä, ja mitä EU:n yhdenmukaistamistoimenpide tai sen puuttuminen merkitsee?

73. On aluksi todettava, että tässä yhteydessä sanamuoto ”yhdenmukaistaminen” voi olla hieman harhaanjohtava. Ongelmana on se, että yhdenmukaistamisen käsite viittaa alakohtaiseen analyysiin, jossa tarkastellaan koko oikeusala tai tiettyä säädöstä. Lisäksi olisiko ”osittaisella yhdenmukaistamisella” tai ”vähimmäistason yhdenmukaistamisella”, olipa se mikä tahansa, tässä yhteydessä sama vaikutus kuin ”täydellisellä yhdenmukaistamisella”?

⁴⁵ Edellä 31–37 kohta.

⁴⁶ Unionin oikeuden soveltamisalalla – yksityiskohtaisesta selvityksestä arvonlisäveron kantamisesta ks. ratkaisuehdotukseni Ispas (C-298/16, EU:C:2017:650, 26–65 kohta).

⁴⁷ Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 44 kohta). Ks. myös uudempi tuomio 2.5.2018, Scialdone (C-574/15, EU:C:2018:295, 25 ja 33 kohta).

74. Arvioinnin todellisenä tarkoituksena näyttää näin ollen olevan sen selvittäminen, onko unionin oikeudessa olemassa selkeää sääntöä tai selkeitä sääntöjä, joilla säännellään tyhjentävästi tietyn alan tiettyä näkökohtaa, jolloin jäsenvaltioilta evätään tehokkaasti mahdollisuus antaa itsenäisiä sääntöjä. Tällaisella arvioinnilla pyritään pikemminkin yksityiskohtaiseen analyysiin, jossa tarkastellaan tiettyä sääntöä tai parhaimmillaan unionin oikeuden tiettyä ja hyvin määriteltyä näkökohtaa.

75. Tältä osin esimerkkinä mainittakoon tuomio Melloni⁴⁸ ja säännöt, jotka koskevat eurooppalaisen pidätysmääräyksen täytäntöönpanon kieltäytymisperusteita silloin, kun henkilö ei ole ollut henkilökohtaisesti läsnä ratkaisuun johtaneessa oikeudenkäynnissä, ja jotka on lueteltu puitepäätöksen 2002/584/YOS⁴⁹ 4 a artiklassa. Kyseiseen säännökseen sisältyvät säännöt kattavat tyhjentävästi eurooppalaista pidätysmääräystä koskevan menettelyn tietyn näkökohdan ja ovat siten esteenä samaa aihetta koskeville itsenäisille kansallisille säännöille. EU:n ”yhdenmukaistamistoimenpiteen” olemassaoloa koskeva arviointi edellä tarkoitettulla tavalla suoritettiin puitepäätöksen 2002/584 4 a artiklan ja siinä esitettyjen tilanteiden yhteydessä. Ei tietenkään väitetty, että puitepäätös olisi kattanut koko aiheen (riippumatta siitä, miten se määritellään ja kattoiko se koko eurooppalaisen pidätysmääräyksen luovuttamismenettelyn tai rikosoikeudellisen menettelyn sellaisenaan).

76. Toki tällainen syrjäyttämisaikutus (pre-emption) ei aina edellytä unionin oikeussääntöjen ja kansallisten oikeussääntöjen täydellistä ”tekstuaalista vastaavuutta”. Tällainen ”yhdenmukaistaminen” ja siitä johtuva syrjäyttäminen voivat myös olla luonteeltaan enemmänkin toiminnallisia. Vaikka nimenomaista säännöstä ei ole, muiden selkeiden sääntöjen olemassaolo, kun kyse on toisiinsa liittyvistä aiheista, voi estää tai rajoittaa jäsenvaltioiden tiettyjä sääntöjä siltä osin kuin asian tosiasiallinen kohde kuuluu unionin oikeuden soveltamisalaan.⁵⁰

77. Toiseksi selkeillä säännöillä, joissa säännellään tyhjentävästi tiettyä laajemman alan näkökohtaa, on luonnollinen seuraus: ne estävät jäsenvaltioiden itsenäiset toimet. Kun unionin lainsäätäjät on toteuttanut toimenpiteitä, joilla säännellään kaikilta osin tiettyä kysymystä, jäsenvaltiot eivät enää voi antaa omia sääntöjä, jollei näillä toimenpiteillä pyritä ainoastaan panemaan täytäntöön unionin oikeussääntöjä, ja tältä osin niillä ei voida mennä pidemmälle kuin unionin oikeussäännöissä sallitaan.

78. Kolmanneksi olisi korostettava, että kussakin tapauksessa olisi selvitettävä, miten lähellä käsiteltävän pääasian tilanne on kyseessä olevaa yhdenmukaistamistoimenpidettä. Riippumatta siitä, miten selkeä, täsmällinen ja täydellinen sovellettava unionin sääntö on, jos pääasian tosiseikat liittyvät vain etäisesti kyseiseen sääntöön, jäsenvaltiot voivat antaa omia itsenäisiä sääntöjä, vaikka riita-asia kuuluu yhä muodollisesti unionin oikeuden soveltamisalaan.

79. Näin ollen on selvästi olemassa asteikko. Yhtäältä on tapauksia, joissa kansallinen sääntö kuuluu yhdenmukaistetun unionin sääntelyn soveltamisalaan joko suoraan sen tekstin perusteella tai koska se niin lähellä, että se liittyy toiminnallisesti unionin sääntelyyn (kuten tuomiossa Mellon). Siirryttäessä kauemmaksi selkeästä unionin oikeussäännöstä asteikolla on tapauksia, joissa kansallisella oikeussäännöllä on yhä jonkinlainen yhteys unionin oikeuden säännökseen, vaikka yhteys heikkenee. Esimerkkejä tästä ovat arvonlisäveroalan seuraamuksia koskeva unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö, kuten tuomio Åkerberg Fransson tai tuomio Scialdone. Ilmaisu ”seuraamus” ja siihen liittyvät asianmukaiset adjektiivit mainitaan unionin oikeuden asiaa koskevissa säännöksissä, mutta nämä eivät suinkaan ole tarpeeksi yksityiskohtaisia voidakseen tarjota selkeitä unionin sääntöjä arvonlisäverorikosten seuraamuksista, joita kyseisissä tapauksissa käsitellään. Asteikon toisessa päässä ovat tapaukset, jotka kuuluvat yhä unionin oikeuden soveltamisalaan mutta koskevat kansallisia sääntöjä, jotka ovat melko kaukana asiaa koskevista selkeistä unionin oikeussäännöistä. Näin

48 Tuomio 26.2.2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107).

49 Eurooppalaisesta pidätysmääräyksestä ja jäsenvaltioiden välisistä luovuttamismenettelyistä 13.6.2002 tehty neuvoston puitepäätös – Tiettyjen jäsenvaltioiden lausumat puitepäätöksen tekemisestä (EYVL 2002, L 190, s. 1).

50 Ks. esimerkiksi eurooppalaisen pidätysmääräyksen yhteydessä tuomio 30.5.2013, F. (C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, 37, 38 ja 56 kohta).

esimerkiksi asiassa Ispas (oikeus tutustua asiakirja-aineistoon arvonlisäveromenettelyssä) tai Kolev (rikosoikeudellisen menettelyn valmisteluvaiheen päättämiseksi asetettu määräaika) tai nyt käsiteltävässä asiassa esitetyt kysymykset liittyvät yhä jotenkin arvonlisäveron *kantamiseen*. Tarvitaan kuitenkin jonkin verran mielikuvitusta, jotta sana ”kantaminen” ja kyseiset tilanteet voidaan liittää toisiinsa.

80. Mitä lähempänä tilanne on selkeästi määriteltyä unionin oikeuden vaatimusta, sitä vähemmän jäsenvaltioilla on harkintavaltaa ja sitä enemmän yhdenmukaisuutta vaaditaan. Käänteisesti, mitä kauempana tapaus on selkeästä ja konkreettisesta unionin oikeussäännöstä, vaikka se edelleen kuuluu unionin oikeuden soveltamisalaan, sitä enemmän jäsenvaltioilla on harkintavaltaa ja sitä enemmän jäsenvaltioiden välillä voi olla eroja. Tässä voidaan käyttää kielikuvaa, jota on jo käytetty hieman erilaisessa asiayhteydessä⁵¹ mutta joka ilmaisee saman ajatuksen: mitä lähempänä majakkaa, sitä voimakkaampi on kyseisen lähteen valo, joka peittää muut lähteet. Mitä kauempana majakasta, sitä vähemmän on valoa, ja se sekoittuu vähitellen muiden lähteiden valoon.

2 Arvonlisäveron tehokkaan kantamisen rajat unionin tai kansallisessa oikeudessa

81. Tuomiossa M.A.S. unionin tuomioistuin totesi myös, että pääasian tosiseikkojen ajankohtana unionin lainsäätäjät ei vielä ollut yhdenmukaistanut arvonlisäverorikoksiin sovellettavaa vanhentumisjärjestelmää. Heti tämän toteamuksen jälkeen unionin tuomioistuin totesi, että kyseisenä ajankohtana Italian tasavalta saattoi siis vapaasti päättää, että sen oikeusjärjestyksessä vanhentumisjärjestelmä kuuluu rikosten ja seuraamusten määrittämistä koskevien sääntöjen tavoin aineellisen rikosoikeuden alaan ja että näin ollen siihen sovelletaan rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta.⁵²

82. Tällä toteamuksella unionin tuomioistuin on hyväksynyt alalla, jota ei vielä ole yhdenmukaistettu, sekä unionin että kansallisessa oikeudessa taatun perusoikeuden (laillisuusperiaate) tietyn kansallisen tulkinnan soveltamisen.

83. Tarkoittaako tämä, että arvonlisäveron tehokas kantaminen on aina rajoitettua perusoikeuksia koskevien sekä unionin että kansallisten oikeussääntöjen takia? Vastaus riippuu sekä kyseisen kansallisen säännön sisällöstä ja, kuten edellisessä osassa todettiin, sen päällekkäisyydestä tai läheisyydestä ”yhdenmukaistetun” säännön kanssa.

84. Lyhyesti seuraavat kaksi tilannetta ovat mahdollisia. *Ensinnäkin* sovellettavan kansallisen säännön teksti kuuluu selkeästi EU:n tasolla yhdenmukaistettujen sääntöjen soveltamisalaan, tai se on toiminnallisesti niin lähellä näitä sääntöjä, että niiden toiminta syrjäyttää sen tehokkaasti. Tässä tapauksessa näihin sääntöihin liittyvät varaukset ja rajoitukset ja niiden tasapainottaminen ovat luonteeltaan horisontaalisia, eli on otettava huomioon EU:n edut, arvot ja perusoikeuksia koskevat vaatimukset.⁵³ *Toiseksi* kyseiset kansalliset säännöt eivät kuulu tällaisen tekstuaalisen tai (kohtuullisen suppean) toiminnallisen syrjäyttämisen piiriin, mutta ne kuuluvat silti EU:n oikeuden soveltamisalaan. Näin ollen tällaiset rajat, mukaan lukien perusoikeuksista johtuvat rajat, ovat peräisin molemmista järjestelmistä: unionin oikeuden (vähimmäis)vaatimuksista, koska jäsenvaltiot toimivat unionin oikeuden soveltamisalalla eikä unionin oikeudessa voida säätää toimenpiteestä, johon ei sovelleta perusoikeuskirjan 51 artiklan 1 kohtaa, ja myös kansallisesta oikeudesta, jonka antama suojan taso voi lisäksi olla korkeampi näissä tapauksissa.

51 Ks. ratkaisuehdotukseni Ispas (C-298/16, EU:C:2017:650, 61–65 kohta).

52 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 44 ja 45 kohta).

53 Näihin kuuluvat myös tilanteet, jotka ratkaistaan kaikilta osin unionin oikeuden perusteella yhdenmukaistamistoimenpiteiden kautta ja joissa jäsenvaltiot turvautuvat SEU 4 artiklan 2 kohtaan varmistaakseen keskeiset säännöt tai periaatteet, jotka koskevat jäsenvaltioiden oikeusjärjestystä, kuten kansallisia arvoja tai perusoikeuksia, mukaan lukien unionin oikeudessa suojatun oikeuden tietty tulkinta. Primaarioikeuden kyseisen määräyksen kautta unionin oikeudessa määrätään tällaisten sääntöjen ja periaatteiden noudattamisesta.

85. Tämä ero selittää, miksi unionin tuomioistuin tuomiossa Melloni sulki pois kansallisen tason suojan soveltamisen, kun taas tuomiossa M.A.S. se nimenomaisesti salli sen.

86. Asiassa Melloni kansallisessa tuomioistuimessa tarkastellun tapauksen määrittivät puitepäätöksen 2002/584 selkeät säännöt.⁵⁴ Siksi ei ollut mahdollista lisätä kansallisen oikeuden säännöksen perusteella perusoikeuskirjan 53 artiklan yhteydessä uutta kieltäytymisperustetta puitepäätöksessä 2002/584 esitettyihin perusteisiin, vaikka kyseinen peruste oli peräisin jäsenvaltion perustuslaista. Unionin tuomioistuimen mukaan tämä horjuttaisi puitepäätöksessä 2002/584 määritellyn perusoikeuksien suojan tason yhtenäisyyttä ja johtaisi näin luottamuksensuojan ja vastavuoroisen tunnustamisen periaatteiden, joita päätöksellä pyritään vahvistamaan, loukkaamiseen ja siis puitepäätöksen tehokkuuden vaarantumiseen.⁵⁵

87. Toisin sanoen hyvin poikkeuksellisia olosuhteita lukuun ottamatta⁵⁶ ainoastaan perusoikeuksia koskevaa unionin sääntelyä on sovellettava unionin oikeuden yhtenäisyyttä koskevassa tilanteessa, jossa EU:n toimenpiteellä on asetettu tiettyä kysymystä koskevat selkeät ja tyhjentävät vaatimukset. Tällaisessa tapauksessa oletetaan, että EU:n lainsäätäjä on jo luonut tasapainon yhtäältä perusoikeuksien suojan ja toisaalta kyseisen toimenpiteen yleisen tehokkuuden ja tavoitteiden välillä. Tämä tasapaino voidaan tarvittaessa riitauttaa unionin tuomioistuimessa käyttämällä EU:ssa taatun perusoikeuksien suojan tasoa kyseisen EU:n yhdenmukaistamistoimenpiteen tarkastelun mittapuuna. Unionin tuomioistuin suojelee näin ollen perusoikeuksia ja ottaa huomioon, että perusoikeuskirjan 52 artiklan 3 kohdan mukaan EU:n suojan taso ei voi olla alhaisempi kuin Euroopan ihmisoikeussopimuksessa (ECHR) vahvistettu suojan taso.

88. Sen sijaan tuomioissa M.A.S. ja Scialdone (tai Åkerberg Fransson) tällaista ”yhdenmukaistamista” ei ollut siinä mielessä, että kyseisissä tapauksissa sovellettavat kansalliset säännöt joko kuuluivat suoraan unionin oikeuden selkeän säännöksen soveltamisalaan tai se oli toiminnallisesti esteenä niille. Näin ollen kahdentyyppisiä rajoja sovellettiin tämän harkintavallan käyttöön. Yhtäältä jäsenvaltioiden on sovellettava unionin oikeudessa asetettuja vastaavuutta ja tehokkuutta koskevia vaatimuksia⁵⁷ sekä perusoikeuskirjassa taattua ihmisoikeuksien suojan vähimmäistasoa.⁵⁸ Toisaalta, koska jäsenvaltiot käyttävät harkintavaltaansa, ne voivat myös soveltaa, kun ne tarkastelevat tällaisen harkintavallan mukaisesti annettuja sääntöjä, omaa perusoikeussääntelyään, kunhan sen tarjoama suoja ei ole perusoikeuskirjassa määrättyä suojaa heikompi perusoikeuskirjan 53 artiklan mukaisesti.

89. Lopuksi tarkastelen vaadittua ”yhtenäisyyden” tai ”yhdenmukaisuuden” tasoa jälkimmäisissä tilanteissa. Unionin tuomioistuin on toistuvasti todennut, että kansalliset viranomaiset ja tuomioistuimet saavat soveltaa perusoikeuksien suojaa koskevia kansallisia standardeja sillä edellytyksellä, ettei tämä soveltaminen vaaranna perusoikeuskirjassa, sellaisena kuin unionin tuomioistuin on sitä tulkinnut, vahvistettua suojan tasoa eikä unionin oikeuden ensisijaisuutta, yhtenäisyyttä ja tehokkuutta.⁵⁹

90. Minun on myönnettävä, että on hieman vaikea muodostaa käsitystä näiden ehtojen, erityisesti toiseen ehtoon sisältyvien yhtenäisyyttä koskevien vaatimusten, käytännön soveltamisesta. Arvonlisäveroilmoituksen laatimisen määräajat voivat olla esimerkkinä tältä osin. Arvonlisäverodirektiivin 250 artiklan 1 kohdassa säädetään, että verovelvollisen on annettava arvonlisäveroilmoitus, mutta näiden ilmoitusten hallinnollisista yksityiskohdista (kuten toistuvuus,

54 Edellä 75 kohta.

55 Tuomio 26.2.2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, 63 kohta).

56 Edellä alaviite 53.

57 Ks. vastaavasti tuomio 2.5.2018, Scialdone (C-574/15, EU:C:2018:295, 29 kohta).

58 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 47 kohta).

59 Ks. mm. tuomio 26.2.2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, 29 kohta); tuomio 26.2.2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, 60 kohta); tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 47 kohta) ja tuomio 5.6.2018, Kolev ym. (C-612/15, EU:C:2018:392, 75 kohta).

muoto tai määräajat) ei säädetä tarkemmin. Jälkimmäisiä seikkoja ei näin ole ”yhdenmukaistettu” edellisessä osassa kuvatulla tavalla, joten tällä alalla jäsenvaltioilla on harkintavaltaa. Määritelmän mukaan tällaiset kansalliset säännöt voivat olla erilaisia ja toisistaan poikkeavia, mutta mikäli ne eivät vaaranna perusoikeuskirjassa taattua suojan ensisijaisuutta, yleistä tehokkuutta ja vähimmäistasoa, tällainen kansallinen eriyttäminen on tietysti mahdollinen.

91. Vaikka siis ensisijaisuuden, yhtenäisyyden ja tehokkuuden vaatimukset (ja erityisesti yhtenäisyyden vaatimus) ovatkin merkityksellisiä EU:n yhdenmukaistettujen sääntöjen kansallisen soveltamisen kannalta, niitä ei ehkä pitäisi tulkita *kirjaimellisesti* aloilla, joilla jäsenvaltiot säilyttävät harkintavaltansa.

3 Perusoikeuskirjan asema

92. Sen mukaan, ratkaistaanko tarkasteltava tapaus yksinomaan unionin oikeuden perusteella edellisessä osassa kuvatulla tavalla, perusoikeuskirjalla on kiinnostava kaksoisrooli arvonlisäveron tehokkaan kantamisen rajaamisessa. Tapauksissa, jotka kuuluvat suoraan unionin oikeussääntöjen soveltamisalaan, perusoikeuskirjassa asetetaan yhteinen *enimmäistaso*. Tapauksissa, jotka jäävät unionin oikeuden yhdenmukaistamisen ulkopuolelle, perusoikeuskirjassa asetetaan perusoikeuksien suojan *vähimmäistaso*.

93. Ensinnäkin yhdenmukaistamisen tapauksessa perusoikeuskirja toimii ylärajana. Koska suojaa koskevien kansallisten standardien soveltaminen on suljettu pois perusoikeuskirjan 53 artiklalla, perusoikeuskirja on ainut perusoikeuksien mittapuu, jonka perusteella EU:n yhdenmukaistamistoimenpiteitä – tai kansallisia toimenpiteitä, joilla ne pannaan tiukasti täytäntöön – arvioidaan. Tässä yhteydessä 52 artiklan 3 kohdassa todetaan, että perusoikeuskirjassa tunnustetun suojan tason on oltava vähintään yhtä korkea kuin ihmisoikeussopimuksessa, kun taas 52 artiklan 1 kohdassa varmistetaan, että perusoikeuksien rajoitukset on määriteltävä selvästi eivätkä ne voi ylittää sitä, mitä tarpeen esimerkiksi Euroopan unionin taloudellisten etujen suojaamiseksi. Näillä määräyksillä taataan, että perusoikeuskirjassa on varmistettava perusoikeuksien suojan korkea taso asettamalla *tehokkaita* rajoja arvonlisäveron kantamiselle. Koska perusoikeuskirja on erottamaton osa EU:n primaarioikeutta, siihen sovelletaan myös ensisijaisuuden, yhtenäisyyden ja tehokkuuden vaatimuksia. Sillä on sama asema kuin muilla unionin primaarioikeuden määräyksillä, kuten SEUT 325 artiklalla, ja unionin tuomioistuimen tehtävänä on varmistaa oikea tasapaino perusoikeuksien ja kilpailevien arvojen tai etujen välillä.

94. Toiseksi yhdenmukaistamisen puuttuessa, ja myös tilanteissa, joissa unionin oikeus jättää jäsenvaltioille harkintavaltaa, jotta ne voivat antaa omia oikeussääntöjä tai täytäntöönpanosääntöjä,⁶⁰ perusoikeuskirjalla asetetaan vähimmäisvaatimukset. Perusoikeuskirjan 53 artiklasta käy selvästi ilmi, että jäsenvaltioiden valtiosäännöissä – mutta myös kansainvälisessä oikeudessa – voidaan säätää perusoikeuskirjaa korkeammasta suojan tasosta.

95. Vaarannetaanko tällaisessa tilanteessa unionin oikeuden ensisijaisuutta, yhtenäisyyttä ja tehokkuutta? Mitä vähemmän yhdenmukaistamistoimia, sitä epätodennäköisempää, että unionin oikeuden ensisijaisuutta, yhtenäisyyttä ja tehokkuutta voidaan lähtökohtaisesti heikentää. Suojaa koskevan kansallisen sääntelyn soveltaminen merkitsee epäilemättä erilaisuutta eikä yhtenäisyyttä. Yhdenmukaistamisen puuttuessa suojaa koskevaa kansallista sääntelyä sovelletaan ainoastaan unionin oikeudessa jäsenvaltioille jätetyn – laajemman tai suppeamman – harkintavallan käyttöön. Näin ollen kansallista toimintaa, eikä EU:n toimintaa, arvioidaan tiukemman kansallisen valtiosäännön perusteella. Toisin sanoen, mitä laajempi jäsenvaltion harkintavaltaa, sitä pienempi on riski unionin oikeuden ensisijaisuudelle, yhtenäisyydelle ja tehokkuudelle.

⁶⁰ Näin ollen edellä 79 ja 80 kohdassa kuvatun asteikon mukaan tämä kattaisi asteikon keskivälin (kuten Åkerberg Fransson tai Scialdone) sekä tietysti ääripäät (kuten Ispas ja Kolev).

4 Rikosoikeuden kansallisten sääntöjen aineellinen tai menettelyllinen luonne

96. Asiassa M.A.S. tuli esiin kysymys siitä, oliko kyseinen vanhentumissääntö luonteeltaan aineellinen vai menettelyllinen ja kuuluiko kyseinen sääntö näin ollen laillisuusperiaatteen soveltamisalaan. Koska Italian oikeusjärjestyksen mukaan nämä säännöt ovat luonteeltaan aineellisia, unionin tuomioistuin hyväksyi sen, että näiden sääntöjen yhdenmukaistamisen puuttuessa sovellettiin laillisuusperiaatteen Italian oikeuden mukaista tulkintaa. Asiassa M.A.S. sekä aikaisemmin asiassa Taricco, tämä kysymys tuli esiin perusoikeuskirjan 49 artiklan yhteydessä, ja niissä oli kyse siitä, koskevatko kyseisessä artiklassa vahvistetut takeet ainoastaan aineellisia vai myös menettelyllisiä rikosoikeudellisia sääntöjä.

97. Myös nyt käsiteltävän asian valossa esiin tulee kuitenkin laajempi kysymys, joka ulottuu perusoikeuskirjan 49 artiklassa vahvistettuja takeita pidemmälle. Olisivatko edellä esitetyt perustelut, joka koskevat arvonlisäveron tehokkaan kantamisen rajoja, erilaiset (tai pitäisikö niiden olla erilaiset), jos kyseinen kansallinen sääntö on luonteeltaan aineellinen eikä pelkästään menettelyllinen? Lisäksi liittyen seuraavaan kysymykseen siitä, miten tällaiset mahdolliset puutteet kansallisella tasolla olisi korjattava, pitäisikö seurausten tältä osin myös olla erilaisia sen mukaan, ovatko yksittäisessä tapauksessa soveltamatta jätetyt (rikosoikeudelliset) säännöt menettelyllisiä vai aineellisia?

98. Vastaukseni näihin kysymyksiin on selkeä ”ei” vähintään kolmesta syystä.

99. Ensinnäkin tällainen luokittelu on ongelmallinen ja erittäin vaikea toteuttaa. Tämä käy selvästi ilmi perusoikeuskirjan 49 artiklan yhteydessä,⁶¹ mutta monimutkaistuu entisestään, kun asiaa tarkastellaan tämän määräyksen soveltamisalan ulkopuolella perusoikeuskirjassa vahvistettujen muiden oikeuksien yhteydessä. Lisäksi olisivatko tällaiset luokittelut kansallisia vai EU:n laajuisia luokitteluja? Edellyttäisikö jälkimmäinen, että määritellään kaikkien kyseisten oikeussääntöjen unionin oikeuteen perustuva itsenäinen sisältö?

100. Toiseksi olen melko yllättänyt siitä implisiittisestä helppoudesta, jolla ”pelkästään menettelysääntöjä” voidaan jättää soveltamatta. Ovatko säännöt, joissa vaaditaan, että syyttäjän on tiettyssä määräajassa joko vietävä asia tuomioistuimeen tai luovuttava syytteen ajamisesta, jotta henkilö ei voi ikuisesti olla rikostutkinnan esitutkintavaiheessa, pelkästään liitännäinen menettelyllinen tekijä? Tai onko esimerkiksi toimivaltaista tuomioistuinta koskeva vaatimus rikosoikeudenkäynnissä pelkkä ”menettelyllinen sivuseikka”? Itse asiassa monissa tapauksissa menettelysäännöillä suojataan todennäköisesti perusoikeuksia yhtä paljon tai jopa enemmän kuin aineellisilla säännöillä. Kuten Rudolf von Jhering on todennut, ”muoto on mielivallan vannoutunut vihollinen ja vapauden kaksoissisar”.⁶² Näin ollen on vaikea nähdä, miten tuomioistuimet voivat pätevästi vedota EU:n oikeuteen (oikeuskäytäntöön) voidakseen rajoittaa perusoikeuksia jättämällä soveltamatta tällaisia rikosoikeuden ”menettelysääntöjä”.⁶³

101. Kolmanneksi ja ennen kaikkea syistä, jotka olen jo esittänyt muualla,⁶⁴ oikeudellisten joko kansallisten tai eurooppalaisten luokittelujen yksityiskohtien tarkastelu ei sovellu sentyyppiseen arviointiin, joka olisi toteutettava arvioitaessa perusoikeuksien rajoituksia. Tällaisen arvioinnin pitäisi olla vaikutusperusteinen. Tästä perusoikeuksien tehokkaassa suojassa pitäisi olla kyse: yksilöstä ja säännön vaikutuksesta hänen asemaansa, eikä niinkään kyseisen säännön luokittelusta.

61 Tätä asiaa tarkastellaan tarkemmin ratkaisuehdotuksessani Scialdone (C-574/15, EU:C:2017:553, 146–163 kohta).

62 ”Die Form ist die geschworene Feindin der Willkür, die Zwillingschwester der Freiheit” ja ”Denn die Form hält dem Versucher, der die Freiheit zur Zügellosigkeit zu verleiten sucht, das Gegengewicht, sie lenkt die Freiheitssubstanz in feste Bahnen – – und kräftigt sie dadurch nach innen und schützt sie nach außen”. – Rudolf von Jhering, *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung*, osa 2, nide 2. Leipzig, Breitkopf und Härtel, 1858, s. 497.

63 Myös näkemyksessä, jonka mukaan perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohdan mukaan *mistä tahansa* perusoikeuksien rajoituksesta on säädettävä *laissa*. Unionin tuomioistuin on hiljattain todennut, että ”ainoastaan säännös, joka on yleisesti sovellettava, voi täyttää selvyuden, ennakoitavuuden, saatavuuden ja erityisesti mielivallalta annettavan suojan vaatimukset” (ks. tuomio 15.3.2017, Al Chodor (C-528/15, EU:C:2017:213, 43 kohta)). Ihmettelen, miten SEUT 325 artiklan 1 kohdan vaatimusten puhtaasti oikeudellinen ja melko ”dynaaminen” tulkinta täyttäisi nämä vaatimukset.

64 Ks. ratkaisuehdotukseni Scialdone (C-574/15, EU:C:2017:553, 151 ja 152 kohta).

5 Korjaavat toimenpiteet

102. Tuomioissa M.A.S. ja Kolev selvennettiin, että jos kansalliset säännöt ovat ristiriidassa unionin oikeuden kanssa, *ensi sijassa* kansallisen lainsäätäjän tehtävänä on ratkaista tämä ristiriita⁶⁵ tavalla, jolla vältetään systeeminen riski siitä, että rikos jää rankaisematta.⁶⁶ Niissä todettiin kuitenkin myös viitaten tuomioon Taricco, että SEUT 325 artiklan 1 kohdan välitön oikeusvaikutus yhdessä ensisijaisuusperiaatteen kanssa antoi kansallisille tuomioistuimille valtuudet olla soveltamatta unionin oikeuden kanssa ristiriitaisia sääntöjä.⁶⁷ Tuomion Kolev perusteella näyttää siltä, että kyseisiin valtuuksiin sisältyy paitsi näiden sääntöjen soveltamatta jättäminen myös kansallisen tuomioistuimen toteuttamia positiivisia toimia, joille ei ole perusteita kansallisen lain sanamuodossa, kuten syyttäjän toiminnalle asetetun määräajan pidentäminen tai kyseisten sääntöjenvastaisuuksien korjaaminen itse.⁶⁸

103. Monesta syystä katson, että kansallisten tuomioistuinten tehtävää olisi tulkittava eri tavalla, kun kyse on kansallisista säännöistä, jotka mahdollisesti estävät arvonlisäveron asianmukaisen kantamisen, erityisesti vireillä olevissa (rikosoikeudellisissa) tapauksissa. Lyhyesti tällaisen yhteensopimattomuutta koskevan toteamuksen pitäisi olla pelkästään selvittävä toteamus, eikä sitä pitäisi soveltaa vireillä oleviin tapauksiin oikeusvarmuuden ja syytetyn perusoikeuksien suojan takia. Sen pitäisi koskea ainoastaan tulevaisuutta rakenteellisella ja menettelyllisellä tasolla, ja siihen voitaisiin mahdollisesti yhdistää SEUT 258 artiklan mukainen rikkomusmenettely.

104. Ensiksi on palautettava mieleen, että yhtäältä Euroopan unionin taloudellisten etujen ja toisaalta perusoikeuksien tehokkaan suojan välinen punninta merkitsee punnintaa (vähintäänkin) samanarvoisten tavoitteiden ja arvojen välillä. Vaikka näitä perusoikeuskirjassa taattuja perusoikeuksia on tulkittava Euroopan unionin rakenteen ja tavoitteiden mukaisesti,⁶⁹ perusoikeuskirjalla asetetaan rajat perusoikeuksien rajoituksille yhdenmukaistamistoimista riippumatta. Perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohdassa kielletään puuttumasta perusoikeuskirjassa taattujen oikeuksien ja vapauksien keskeiseen sisältöön. Perusoikeuskirjan 52 artiklan 3 kohdassa asetetaan ihmisoikeuksien suojan vähimmäistaso, joka vastaa Euroopan ihmisoikeussopimuksessa vahvistettua suojan tasoa.

105. Toiseksi, kuten tuomiossa M.A.S. on todettu, tuomioistuin ei voi rikosoikeudenkäynnin aikana ankaroitaa tällaisen menettelyn kohteena olevien henkilöiden rikosoikeudelliseen vastuuseen sovellettavaa järjestelmää.⁷⁰ Tässä yhteydessä en ymmärrä, miten rikosoikeutta tai rikosoikeudellisia menettelyjä koskevien kansallisten sääntöjen valikoiva soveltamatta jättäminen, jotta voitaisiin jatkaa esimerkiksi vanhentuneesta rikoksesta syyttämistä tai laitonta syyttämistä, ei olisi ristiriidassa tämän toteamuksen kanssa.

106. Kolmanneksi tällaiset tulokset vireillä olevissa rikosoikeuskäynneissä ovat ristiriidassa lain ennakoitavuutta ja oikeusvarmuutta koskevien perusteltujen vaatimusten kanssa, ja nämä periaatteet ovat erityisen tärkeitä rikosoikeudenkäynneissä. EU:n oikeusjärjestelmä on monipolvinen. Kaikki jäsenvaltioiden tuomioistuimet varmistavat, että unionin oikeutta sovelletaan. Tämän oikeudellisen valtuutuksen puitteissa kansallinen tuomioistuin voi ja sen pitäisi, kun se havaitsee

65 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 41 kohta).

66 Tuomio 5.6.2018, Kolev ym. (C-612/15, EU:C:2018:392, 65 kohta).

67 Ks. tuomio 8.9.2015, Taricco ym. (C-105/14, EU:C:2015:555, 49 ja 58 kohta) ja tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 38 ja 39 kohta).

68 Tuomio 5.6.2018, Kolev ym. (C-612/15, EU:C:2018:392, 68 ja 69 kohta).

69 Ks. vastaavasti tuomio 17.12.1970, Internationale Handelsgesellschaft (11/70, EU:C:1970:114, 4 kohta); tuomio 3.9.2008, Kadi ja Al Barakaat International Foundation v. neuvosto ja komissio (C-402/05 P ja C-415/05 P, EU:C:2008:461, 281–285 kohta) ja lausunto 2/13 (Euroopan unionin liittyminen ihmisoikeussopimukseen), 18.12.2014 (EU:C:2014:2454, 170 kohta).

70 Tuomio 5.12.2017, M.A.S. ja M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, 57 kohta). Ks. myös direktiivien sovellettavuuden osalta tuomio 8.10.1987, Kolpinghuis Nijmegen (80/86, EU:C:1987:431, 13 kohta) ja tuomio 22.11.2005, Grøngaard ja Bang (C-384/02, EU:C:2005:708, 30 kohta).

yhteensopimattomuuden, määrätä asianmukaisia menettelyllisiä seurauksia, jotka sillä on oikeus tehdä ilman että se esittää ennakkoratkaisupyynnön unionin tuomioistuimelle. Jos jäsenvaltioiden yksittäiset tuomioistuimet jättävät soveltamatta rikosoikeudellisia menettelyjä koskevia kansallisia sääntöjä oman arvioinnin perusteella, on olemassa riski, että rikosoikeudesta tulee (EU:n tukema) arpapeli.

107. Tätä vaaraa lisää se, että jopa tuomion Kolev jälkeen on epäselvää, mikä on se tuomioistuimen määrittämä peruste, jolla unionin oikeuden kanssa ristiriidassa olevia kansallisia sääntöjä voidaan jättää soveltamatta valikoivasti. Tuomiossa Taricco, jossa ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin totesi, että Italiassa rikosoikeudellisen menettelyn kesto on niin pitkä, että tämänkaltaisissa asioissa ”rankaisemattomuus ei ole Italiassa poikkeustapaus vaan normi”, unionin tuomioistuin katsoi, että soveltamatta jättämisen perusteena oli se, että kansallinen tuomioistuin totesi, että kansallisten säännösten soveltamisella olisi tällainen vaikutus ”huomattavassa määrässä tapauksia”.⁷¹ Tuomiossa Kolev tämä peruste vaikutti olevan ”tullisääntöjen järjestelmällinen ja jatkettu rikkominen”, mikä näyttää aiheuttavan ”systemisen riskin” siitä, että teot, joilla vahingoitetaan Euroopan unionin taloudellisia etuja, jäävät rankaisematta.⁷²

108. Asiassa Kolev ainoa ”järjestelmällinen ja jatkettu rikkominen” pääasiassa näytti kuitenkin olevan se, että syyttäjä ei pystynyt antamaan asianomaisia asiakirjoja pätevästi tiedoksi syytetylle tietyssä rikosoikeudellisessa menettelyssä. Tässä mielessä syyttäjä oli todellakin *järjestelmällisesti ja jatkuvasti* kykenemätön tekemään näin. Muutoin koko ”systeminen” ongelma näyttää kuitenkin perustuvan ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen yhteen toteamukseen. On melko selvää, millaisia (tällä kertaa aidosti systemiset) ongelmat, joiden ”sivuuttamiseen” unionin tuomioistuin on näin ”antanut luvan”, ovat rikosoikeuden yhteydessä.⁷³

109. Neljänneksi (perustuslain tasolla hyväksi todettu) vastaus tähän ongelmaan ja siihen liittyviin kysymyksiin on toimivallan jakoa koskevan periaatteen kunnioittaminen. Kansallisen lainsäätäjän tehtävänä on, jos kansalliset rikosoikeuden säännöt ovat ristiriidassa unionin oikeuden kanssa, puuttua asiaan ja antaa tulevaisuudessa yleisesti sovellettavia sääntöjä laillisuusperiaatteen mukaisesti. Toimivallan jaon ilmentymänä rikosoikeuden herkällä alalla laillisuusperiaate edellyttää, että lainsäätäjä antaa sekä menettelysääntöjä että aineellisia sääntöjä. Perustuslaillisen arvon lisäksi tällä lähestymistavalla on käytännön etu: automaattisesti ainoastaan *yhtä* sääntökokonaisuutta sovelletaan.

110. Viidenneksi on olemassa yleinen ”mihin-systemiset-puutteet-jäsenvaltioissa-voivat-johtaa” -paradoksi. Tuomioissa N.S.⁷⁴ tai Aranyosin ja Căldăraru⁷⁵ tarkasteltujen kaltaisissa tapauksissa tietyt systemiset puutteet jäsenvaltion oikeus-, hallinto- tai vankeinhoitojärjestelmässä johtivat perusoikeuksien tehokkaan suojan nimissä mahdollisuuteen lykätä väliaikaisesti joitakin peruseriaatteita, joihin Euroopan unioni perustuu, kuten vastavuoroisen tunnustamisen ja keskinäisen luottamuksen periaatteita. (Ilmeiset) systemiset puutteet asioissa, jotka koskevat arvonlisäveron ja tullien tehokasta kantamista, joka liittyy Euroopan unionin taloudellisten etujen suojaamiseen, ovat kuitenkin niin ensiarvoisen tärkeitä arvoja, että ne johtavat tällä kertaa perusoikeuksien sekä laillisuus- ja oikeusvaltioperiaatteen tosiasialliseen lykkäämiseen. Ihmettelen, mitä tällainen arvojen luokittelu merkitsee SEU 2 artiklan ja SEUT 325 artiklan keskinäisen hierarkian kannalta.

71 Tuomio 8.9.2015, Taricco ym. (C-105/14, EU:C:2015:555, 24 ja 47 kohta).

72 Tuomio 5.6.2018, Kolev ym. (C-612/15, EU:C:2018:392, 57 ja 65 kohta).

73 On epäilemättä asianmukaista todeta, että tällaiset vaikutukset ovat aina olleet olennainen osa EU:n oikeusjärjestyksen toimintaa. Muut kyseisen jäsenvaltion toimijat voivat riitauttaa kansallisen tuomioistuimen toteamuksen yhteensopimattomuudesta, jolloin oikeudesta (ainakin jonkin aikaa) tulee vähemmän ennakoitava, jolloin yksi henkilö voi siirtymäaikana esimerkiksi saada tiettyä etua kun taas toiset eivät saa. Pelkään pahoin, että tällaisella (yleisesti pätevällä) toteamuksella on selkeät rajat siinä erikoistilanteessa, jossa i) tosiasiallisesti luodaan rikosoikeudellinen vastuu, ii) erittäin suppeasti muotoillun SEUT 325 artiklan 1 kohdan perusteella. Keskeisin ero on jälleen sovellettavien sääntöjen kohtuullinen ennakoitavuus ja selkeys. Ks. ratkaisuehdotukseni Scialdone (C-574/15, EU:C:2017:553, 165, 166 ja 173–178 kohta).

74 Tuomio 21.12.2011, N. S. ym. (C-411/10 ja C-493/10, EU:C:2011:865, 86 kohta).

75 Tuomio 5.4.2016 (C-404/15 ja C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, 82–88 kohta).

111. Näistä syistä unionin tuomioistuimen lähestymistapa arvonlisäveron tai muun Euroopan unionin omien varojen tehokasta kantamista koskevan kansallisen säännösten mahdollisen yhteensopimattomuuden seurauksiin erityisesti, kun kyse on rikosoikeudellisista menettelyistä, pitäisi muotoilla toisin. Vaikka kansallinen sääntö, jota sovelletaan tällaisissa menettelyissä, olisikin yhteensopimaton unionin oikeuden sovellettavien säännösten kanssa, tällä toteamuksella pitäisi olla vaikutuksia ainoastaan tulevaisuudessa. Oikeusvarmuutta, laillisuutta ja perusoikeuksien suojaa koskevien periaatteiden (jotka ovat merkityksellisiä käsiteltävässä asiassa) nojalla tätä toteamusta ei voida soveltaa vireillä oleviin tapauksiin, jos tämä olisi vahingollista syytetyn henkilön kannalta. Jäsenvaltion on välittömästi ryhdyttävä toimeen muuttaakseen kansallisia oikeussääntöjä ja varmistaakseen niiden yhteensopivuuden unionin tuomioistuimen toteamusten kanssa. Jos tämä laiminlyödään, SEUT 258 artiklan mukainen (mahdollinen nopeutettu) rikkomusmenettely on asianmukainen (rakenteellinen) korjaustoimenpide.

112. Lopuksi sillä, ovatko mahdolliset puutteet systeemisiä vai pelkästään yksittäisiä, ei pitäisi olla mitään merkitystä. Mikäli tällaiset puutteet ovat todellakin rakenteellisia siinä mielessä, että niitä esiintyy laajalti ja toistuvasti, tämä on itse asiassa lisäperuste sille, että vastauksen on myös oltava ”rakenteellinen” SEUT 258 artiklan menettelyn muodossa, jolloin kyseinen jäsenvaltio voi myös asianmukaisesti perustella näkemystään.

D Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymys

113. Jos näitä yleisiä ehdotuksia sovelletaan nyt käsiteltävään asiaan, vastaus ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymykseen siitä, antaako Euroopan unionin omien varojen tehokas suojele oikeuden olla soveltamatta kansallisia oikeussääntöjä, joissa kielletään laittomasti saatujen todisteiden käyttö, on minusta varsin selkeä: ei tietenkään.

114. Näyttää ensinnäkin siltä, että pääasian tosiseikkojen ajankohtana todisteita tai telekuuntelua koskevia unionin oikeussääntöjä ei ollut yhdenmukaistettu⁷⁶ Euroopan unionin taloudellisten etujen suojaamiseksi arvonlisäveron yhteydessä tai yleisesti. Jäsenvaltioilla oli näin ollen harkintavalta laatia omat säännöt tältä osin.

115. Toiseksi, vaikka asiaa koskevat unionin oikeussäännöt puuttuvat, mikä tarkoittaa, ettei kyseistä tilannetta säännellä unionin oikeudessa, se kuuluu kuitenkin unionin oikeuden soveltamisalaan. Jäsenvaltioiden on noudatettava SEUT 325 artiklan 1 kohdasta, yhteisöpetossopimuksen 2 artiklan 1 kohdasta ja arvonlisäverodirektiivin 206 artiklasta, 250 artiklan 1 kohdasta ja 273 artiklasta johtuvia yleisiä velvoitteita, jotka koskevat kaikkia rikosoikeuden sääntöjä, jotka liittyvät arvonlisäverotuksen alalla määritettäviin seuraamuksiin.

116. Asiassa M.A.S. tai asiassa Kolev kyseessä olleisiin kansallisiin oikeussääntöihin verrattuna kyseisten kansallisten oikeussääntöjen yhteys sovellettaviin unionin oikeussääntöihin on ehkä jokseenkin etäinen, mutta tällainen yhteys on ehdottomasti olemassa.⁷⁷ Todisteita koskevat säännöt yhdistettyinä tuomioistuinten toimivaltaa koskeviin sääntöihin, ja telekuuntelulupaa koskevat edellytykset vaikuttavat nimittäin selvästi seuraamuksiin, jotka ovat enemmän tai vähemmän todennäköisiä tai tehokkaita näiden sääntöjen toiminnan seurauksena. Tämä käy selvästi ilmi, kun todisteita koskevien sääntöjen soveltaminen Bulgariassa estää käyttämästä todisteita, jotka osoittavat Dzivevin syyllisyyden pääasiassa.

117. Kun tämänkaltaisia oikeussääntöjä laaditaan ja sovelletaan, jäsenvaltioiden on harkintavaltaansa käyttäessään otettava huomioon kansallisesta oikeudesta ja unionin oikeudesta johtuvat rajat, mukaan lukien perusoikeuksista seuraavat rajat.

⁷⁶ Kun kyse on EU:n oikeussäännöstä tai sääntökokonaisuudesta, jonka pitäisi kattaa kyseinen aihe, ks. edellä 70–80 kohta.

⁷⁷ Näin ollen edellä 79 kohdassa kuvatussa asteikossa ne ovat lähempänä tuomiossa Ispas tai Kolev esitettyä skenaariota.

118. Yhtäältä niiden on noudatettava kansallista oikeutta, mukaan lukien perustuslain rikosoikeutta ja erityisesti todisteita ja telekuuntelua koskevat säännöt. Näin ollen tuomion M.A.S. perusteella Bulgarian viranomaiset voivat tutkia kyseiset kansalliset oikeussäännöt perusoikeuksien tulkinnan valossa (esim. seuraamusten laillisuuden periaate), vaikka perusoikeudet on taattu myös unionin oikeudessa, mikäli kansallisessa perustuslaissa säädetään syytettyjen korkeammasta suojan tasosta. Tältä osin ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtävänä on tutkia, ovatko kyseiset kansalliset oikeussäännöt yhteensopivia ylempätasoisien kansallisen lainsäädännön kanssa.

119. Toisaalta on huomattava, että koska nyt käsiteltävä asia kuuluu unionin oikeuden soveltamisalaan, jäsenvaltioiden institutionaalista ja menettelyllistä itsemääräämisoikeutta todisteita koskevien sääntöjen laatimisessa rajoittavat paitsi vastaavuutta ja tehokkuutta koskevat EU:n vaatimukset myös perusoikeuskirja.⁷⁸

120. Jäsenvaltioiden valinnanvapautta rajoittaa vastaavuuden vaatimus, joka velvoittaa niitä varmistamaan, että tällaisia seuraamuksia koskevat edellytykset vastaavat kansallisen oikeuden vastaavanlaatuisen ja vakavuudeltaan samankaltaisen rikkomisen osalta sovellettavia edellytyksiä.⁷⁹ Nyt käsiteltävässä asiassa ei kuitenkaan näytä olevan ongelmia vastaavuuden vaatimuksen osalta.

121. Tehokkuuden vaatimus velvoittaa jäsenvaltioita varmistamaan arvonlisäveron tehokkaan kantamisen erityisesti ottamalla käyttöön tehokkaat ja varoittavat seuraamukset arvonlisäverolainsäädännön rikkomistapauksissa.⁸⁰

122. Unionin oikeuden tehokkuus on kyseenalainen peruste, koska sillä ei sinänsä ole sisäisiä rajoja. Jos tätä perustetta sovelletaan laajimmassa muodossaan, mikä tahansa ratkaisu voidaan perustella tällä. Jos ”unionin omien varojen suojaamisen tehokkuus” rinnastetaan ”ihmisten laittamiseen vankilaan petoksesta ja arvonlisäveron maksamatta jättämisestä”,⁸¹ mikä tahansa kansallinen sääntö, joka on tuomitsemisen esteenä, pitäisi jättää soveltamatta. Eikö kuitenkin olisi tehokkaampaa, jos ei tarvitsisi ensinnäkään pyytää tuomioistuimen lupaa telekuuntelulle? Vastaavasti ehkä arvonlisäveron tehokas kantaminen lisääntyisi myös, jos kansallisella tuomioistuimella olisi toimivalta määrätä julkinen ruoskinta arvonlisäveropetoksesta?

123. Tällaiset selvästi absurdit esimerkit osoittavat elävästi, miksi mahdollisesti rajatonta tehokkuuden vaatimusta on välittömästi rajoitettava ja punnittava edellisessä vaiheessa yksilöityjen vaatimusten ja arvojen kanssa: EU:n ja kansallisiin rajoihin perustuvien muiden arvojen, etujen ja tavoitteiden kanssa, mukaan lukien perusoikeuksien suoja. Mahdollinen tasapainottaminen kansallisten rajojen ja menettelysääntöjen kanssa on kansallisen tuomioistuimen tehtävä.

124. Unionin oikeuden ja siitä johtuvien vähimmäisvaatimusten osalta voidaan jälleen toistaa, että unionin oikeudessa ei ainoastaan veloiteta asettamaan tehokkaat ja ennalta ehkäisevät seuraamukset. Siinä myös vaaditaan kunnioittamaan perusoikeuksia näitä seuraamuksia määrättäessä. Perusoikeuskirjan määräykset ja SEUT 325 artiklan 1 kohta ovat samantasoisia unionin

78 Ks. esim. perusoikeuskirjan kunnioittamisesta unionin oikeuden soveltamisalalla tuomio 26.2.2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, 27 kohta) ja tuomio 5.4.2017, Orsi ja Baldetti (C-217/15 ja C-350/15, EU:C:2017:264, 16 kohta).

79 Ks. esim. tuomio 2.5.2018, Scialdone (C-574/15, EU:C:2018:295, 53 kohta).

80 Tuomio 2.5.2018, Scialdone (C-574/15, EU:C:2018:295, 33 kohta).

81 Vaikka tämän väitteen paikkansapitävyys voidaan hyvin kyynisellä tasolla kyseenalaistaa: ihmisten laittaminen vankilaan maksamatta jättämisestä voisi edistää (etäisempää) ennaltaehkäisemisen tavoitetta mutta tuskin (ehkä välittömämpää) tavoitetta pakottaa heidät noudattamaan valtion etujen suojaamista koskevia veloitteitaan. Tämän takia myös velallisille tarkoitetut vankilat, vaikka nämä ovatkin ehkä myös perusteltavissa ennalta ehkäisevän vaikutuksen takia, vaikuttivat aikaisemmin ehkä vain vähän siihen, että ihmiset suorittivat maksun – ks. ratkaisuehdotukseni Nemec (C-256/15, EU:C:2016:619, 63–65 kohta) asianmukaisine kirjallisuusviitteineen.

primaarioikeuden määräysten kanssa. Unionin oikeudesta johtuvan *kaksoisveloitteen* mukaisesti jäsenvaltioiden on unionin oikeuden soveltamisalalla varmistettava tasapaino tehokkuuden ja perusoikeuksien välillä. Siksi on erittäin tärkeää tehokkuutta arvioitaessa ottaa huomioon perusoikeuksien suojaa koskeva vaatimus.⁸²

125. Nyt käsiteltävässä tapauksessa on melko selvää, että kaikenlainen telekuuntelu, myös puhelujen kuuntelu, loukkaa merkittäväällä tavalla yksityiselämän kunnioittamista koskevaa oikeutta (perusoikeuskirjan 7 artikla)⁸³ ja, jos sitä käytetään laittomasti rikosoikeudenkäynnin yhteydessä, myös oikeutta puolustukseen (perusoikeuskirjan 48 artiklan 2 kohta).

126. Näin ollen kansallisessa oikeussäännössä, jolla kielletään käyttämästä virheellisesti annettun telekuuntelumääräyksen avulla saatuja todisteita, otetaan asianmukaisesti huomioon yhtälön molemmat puolet: ei pelkästään arvonlisäveron tehokasta kantamista koskeva tavoite (sallimalla ylipäätään tällaisen puuttumisen yksityiselämän suojaa koskevaan oikeuteen) vaan myös kyseessä olevien perusoikeuksien kunnioittaminen (rajoittamalla tällaisten todisteiden käyttöä asettamalla lukuisia edellytyksiä, mukaan lukien se, että todisteet saatiin laillisesti tuomioistuimen määräyksen perusteella).

127. Mielestäni nyt käsiteltävässä asiassa arviointi voisi päättyä tähän. Mielestäni nyt käsiteltävän kaltaisessa asiassa sillä, ovatko kyseiset kansalliset oikeussäännöt menettelyllisiä vai eivät ja miten monta samankaltaista ongelmaa tulee esiin kansallisella tasolla, ei pitäisi olla vaikutusta tuomioistuimen arviointiin. Auttaakseni unionin tuomioistuinta täysimääräisesti vastaan kuitenkin jäljellä oleviin kysymyksiin lyhyesti soveltaen käsiteltävään asiaan edellä tehtyä yleistä analyysia⁸⁴.

128. Neljänneksi, vaikka kansallista oikeussääntöä, jossa säädetään, että tuomioistuin on toimivaltainen antamaan puhelujen kuuntelua koskevan luvan yksittäisessä tapauksessa, voidaan pitää luonteeltaan menettelyllisenä, sääntö, jossa todetaan, että määräys, jolla telekuuntelulupa annetaan, on perusteltava, on hieman monimutkaisempi. Jos kuuntelulle ei ole annettu (tiettyjä tapauskohtaisia) perusteluja, onko tällainen vaatimus ”pelkästään” menettelyllinen sääntö? Tässä ja muissa tapauksissa⁸⁵ tällaisten rajatapauksia olevien sääntöjen luokittelun vaikeus korostaa jälleen sitä, miksi tällainen erottelu ei ole hyödyllinen käsiteltävän asian kaltaisissa tapauksissa.

129. Viidenneksi mielestäni sääntöjen yhteensoveltuvuuden arvioinnissa niiden tapauksien määrällä, joissa sääntö toimii tietyllä tavalla, ei pitäisi olla lainkaan merkitystä. Vaikka se olisi merkityksellinen, rakenteellisen vastauksen tällaisiin mahdollisiin puutteisiin pitäisi olla tulevaisuuteen suuntautuva, eikä sitä pitäisi soveltaa vireillä oleviin tapauksiin niiden vahingoksi, jotka on jo asetettu rikosoikeudelliseen syytteen. Jos unionin tuomioistuin kuitenkin katsoo, että systemiset puutteet ovat merkityksellisiä tämänkaltaisessa asiassa tuomioissa Taricco ja Kolev tarkoitetulla tavalla, totean seuraavaa.

82 Ks. vastaavasti tuomio 17.12.2015, WebMindLicenses (C-419/14, EU:C:2015:832, 65 ja 66 kohta). Unionin tuomioistuin korosti erityisesti, että puhelujen kuuntelusta, jonka avulla kyseiset todisteet kerättiin, on säädetävä laissa ja kuuntelun on oltava tarpeellinen sekä rikosoikeudellisessa että hallinnollisessa menettelyssä. On myös tarkistettava, onko verovelvollisella ollut hallinnollisessa menettelyssä puolustautumisoikeuden kunnioittamista koskevan periaatteen mukaisesti mahdollisuus saada tutustua näihin todisteisiin ja tulla niistä kuulluksi.

83 Yksityiselämän suojaa koskevan oikeuden osalta telekuuntelun yhteydessä ks. esim. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 24.4.1990, Kruslin v. Ranska (CE:ECHR:1990:0424JUD001180185); tuomio 18.5.2010, Kennedy v. Yhdistynyt kuningaskunta (CE:ECHR:2010:0518JUD002683905) ja tuomio 4.12.2015, Roman Zakharov v. Venäjä (CE:ECHR:2015:1204JUD004714306). Jälkimmäisessä tapauksessa Euroopan ihmisoikeustuomioistuin havaitsi puutteita Venäjän telekuuntelulainsäädännössä telekuunteluluvan myöntämismenettelyissä. Ks. myös laajemmin rikollisuuden vastaisen taistelun ja yksityiselämän ja henkilötietojen suojan välisen tasapainon osalta tuomio 21.12.2016, Tele2 Sverige ja Watson ym. (C-203/15 ja C-698/15, EU:C:2016:970).

84 Edellä 96–101 ja 102–112 kohta.

85 Esimerkiksi, onko sääntö, jossa todetaan, että ympäristöasioita koskeva muutoksenhaikumenettely *ei saa olla niin kallis, että se olisi esteenä menettelyyn osallistumiselle*, menettelyllinen vai aineellinen sääntö? Ks. tarkemmin tästä asiasta ratkaisuehdotukseni Klohn (C-167/17, EU:C:2018:387, 82–91 kohta).

130. Kuten komissio ehdotti, nyt käsiteltävän tapauksen tosiseikoista ei seuraa, kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin totesi, että kyseessä olevien kansallisten sääntöjen soveltaminen aiheuttaisi *systemisen riskin* siitä, että teot jäävät rankaisematta tuomiossa Kolev tarkoitetulla tavalla tai että arvonlisäveron asianmukainen kantaminen estyy *huomattavassa määrässä tapauksia* tuomiossa Taricco tarkoitetulla tavalla.

131. Riippumatta siitä, mitä mittapuuna käytetään, on kohtuullista olettaa, että ”systeminen” ja ”huomattava” tarkoittavat useampaa kuin yhtä (tapausta). Lisäksi mielestäni ja täysin sopusoinnussa muiden sellaisen tapausten kanssa, joissa käsiteltiin systemisiä laiminlyöntejä, kuten tuomiossa N. S. tai tuomiossa Aranyosi ja Căldăraru, tällaisen kauaskantoisen ehdotuksen tueksi olisi esitettävä todisteita,⁸⁶ jotka menevät pidemmälle kuin tulkinta, joka näyttää olevan yhden tuomioistuimen yksittäinen tulkinta kansallisista säännöistä ja käytännöstä.⁸⁷

132. Nyt käsiteltävässä asiassa on neljä syytettyä. Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin totesi, saatujen todisteiden perusteella voidaan osoittaa kaikkien pääasian vastaajien syyllisyys paitsi Dzivevin. Näin ollen näyttää siltä, että kolmessa tapauksessa neljästä kyseisistä kansallisista säännöistä riippumatta syyttäjät pystyi kansallisen oikeuden mukaan hankkimaan laillisesti todisteita muita kolmea vastaajaa vastaan. Näin ollen nyt käsiteltävän tapauksen tosiseikkojen perusteella ei ole selvää, miten näillä säännöillä estettäisiin vakavasti ja laajalti tehokkaiden seuraamusten määrääminen. Lisäksi ongelma, joka johtuu siitä, ettei ole selvää, mikä tuomioistuin on toimivaltainen antamaan telekuunteluluvan, näyttää myös olevan luonteeltaan väliaikainen.

V Ratkaisuehdotus

133. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Spetsializiran nakazatelen sadin esittämään kysymykseen seuraavasti:

- SEUT 325 artiklan 1 kohta, Euroopan yhteisöjen taloudellisten etujen suojaamisesta tehdyn yleissopimuksen 1 artiklan 1 kohta ja 2 artiklan 1 kohta ja yhteisestä arvonlisäverojärjestelmästä 28.11.2006 annetun neuvoston direktiivin 2006/112/EY 206 artikla, 250 artiklan 1 kohta ja 273 artikla Euroopan unionin perusoikeuskirjan valossa tulkittuina eivät ole esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jossa kielletään kansallisen oikeuden vastaisesti saatujen todisteiden käyttö, kuten sellaisen todisteiden, jotka oli saatu telekuuntelulla, johon oli antanut luvan tuomioistuin, joka ei ollut toimivaltainen.

⁸⁶ Molemmissa tuomioissa todisteita ei pelkästään tarkasteltu lukuisten osapuolien ja jäsenvaltioiden antamien lausuntojen jälkeen, vaan niitä myös tuettiin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen virallisilla asiaa koskevilla lausunnoilla (ks. tuomio 21.12.2011, N. S. ym. (C-411/10 ja C-493/10, EU:C:2011:865, 88–90 kohta) ja tuomio 5.4.2016, Aranyosi ja Căldăraru (C-404/15 ja C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, 43 ja 60 kohta)). En tietenkään ehdota, että systemisiä puutteita koskevat väitteet tarvitsevat aina tämänkaltaisia tai näin paljon todisteita jokaisessa tapauksessa. Vertailun tarkoitus on pikemminkin osoittaa, että esitettyjen todisteiden taso vaihtelee.

⁸⁷ Kuten edellä 24 ja 44 kohdassa on jo lyhyesti mainittu, näyttää siltä, että kansalliset tuomioistuimet ovat eri mieltä uuden lain asianmukaisesta tulkinnasta. Voisin todeta diplomaattisesti, että ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenevä erimielisyyden taso yhtäältä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen ja toisaalta Varhoven kasatsionen sadin ja Sofiyski gradski sadin välillä näyttää olevan jopa syvempi.