



Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

MICHAL BOBEK

29 päivänä huhtikuuta 2021¹

Asia C-852/19

Spetsializirana prokuratura

vastaan

Ivan Gavanozov

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

Ennakkoratkaisupyyntö – Oikeudellinen yhteistyö rikosasioissa – Direktiivi 2014/41/EU – Eurooppalainen tutkintamääräys – Kotietsintä henkilön asuin- ja liiketiloissa sekä omaisuuden takavarikointi – Asianomaisen henkilön kuuleminen todistajana – Oikeussuojakeinojen puuttuminen määräyksen antavassa jäsenvaltiossa – Vilpitön yhteistyö – Keskinäinen luottamus

I Johdanto

1. Ivan Gavanozov on rikosoikeudellisen menettelyn kohteena Bulgariassa arvonlisäverotukseen liittyvien rikosten vuoksi. Rikoksien tekemiseen on ilmeisesti osallistunut peiteyhtiötä, mukaan lukien Tšekin tasavaltaan sijoittautunut yhtiö sekä kyseisen yhtiön edustaja, joka on nyt todistajana rikosoikeudellisessa menettelyssä.
2. Spetsializiran nakazatelen sad (erityisrikostuomioistuin, Bulgaria; jäljempänä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin), joka on pyytänyt pääasiassa ennakkoratkaisua, määräsi tšekkiläisen yhtiön liiketiloissa ja todistajan asunnossa suoritettavasta etsinnästä, tiettyjen asiakirjojen – jos ne löytyvät asunnosta – takavarikosta ja todistajan kuulemisesta videokokouksen avulla. Koska kyseiset todisteet on hankittava Tšekin tasavallassa, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pitää tarpeellisenä eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamista.
3. Bulgarian lainsäädännössä ei kuitenkaan säädetä oikeussuojakeinoista kansallista tutkintatoimenpidettä eikä sen perusteella annettavaa eurooppalaista tutkintamääräystä vastaan. Koska kansallisessa oikeusjärestyksessä ei säädetä tehokkaista oikeussuojakeinoista kotietsintöjen ja takavarikkojen lainmukaisuuden riitauttamiseksi, Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on tuominnut kyseisen jäsenvaltion useaan otteeseen Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artiklan vähimmäisvaatimusten noudattamatta jättämisestä. Onko tässä yhteydessä se, että määräyksen *antavassa* jäsenvaltiossa ei ole säädetty *mistään*

¹ Alkuperäinen kieli: englantia.

oikeussuojakeinosta, rikosasioita koskevasta eurooppalaisesta tutkintamääräyksestä annetun direktiivin 2014/41/EU² ja Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä perusoikeuskirja) mukaista?

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Unionin oikeus

4. Direktiivin 2014/41 johdanto-osan 22 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Eurooppalaista tutkintamääräystä vastaan käytettävissä olevien oikeussuojakeinojen olisi oltava vähintään yhtäläiset kuin ne, jotka ovat käytettävissä kansallisessa tapauksessa asianomaista tutkintatoimenpidettä vastaan. Jäsenvaltioiden olisi kansallisen oikeutensa mukaisesti varmistettava, että nämä oikeussuojakeinot ovat käytettävissä, muun muassa ilmoittamalla kaikille asianomaisille osapuolille hyvissä ajoin mahdollisuuksista käyttää näitä oikeussuojakeinoja ja siitä, miten tämä tehdään. – –”

5. Direktiivin 2014/41 1 artiklan 4 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Tällä direktiivillä ei muuteta velvoitetta kunnioittaa Euroopan unionista tehdyn sopimuksen 6 artiklassa esitettyjä perusoikeuksia ja oikeusperiaatteita, mukaan luettuna rikosoikeudellisen menettelyn kohteena olevien henkilöiden oikeus puolustukseen, ja oikeusviranomaisille tältä osin kuuluvat velvoitteet säilyvät muuttumattomina.”

6. Sen 11 artiklassa luetellaan eurooppalaisen tutkintamääräyksen tunnustamisesta tai täytäntöönpanosta kieltäytymisen perusteet. Kyseisen säännöksen 1 kohdan f alakohdassa säädetään, että tunnustamisesta tai täytäntöönpanosta voidaan kieltäytyä, jos ”on olemassa painavia syitä katsoa, että eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainitun tutkintatoimenpiteen toteuttaminen olisi ristiriidassa täytäntöönpanovaltiolle Euroopan unionista tehdyn sopimuksen 6 artiklan ja perusoikeuskirjan mukaan kuuluvien velvoitteiden kanssa”.

7. Direktiivin 2014/41 III lukuun, jonka otsikko on ”Täytäntöönpanovaltiota koskevat menettelyt ja takeet”, kuuluu myös sen 14 artikla, jonka otsikko on ”Oikeussuojakeinot”. Sen sanamuoto on seuraava:

”1. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että oikeussuojakeinot, jotka vastaavat niitä, joita voidaan käyttää vastaavassa kansallisessa tapauksessa, ovat sovellettavissa eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainittuihin tutkintatoimenpiteisiin.

2. Eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamisen aineelliset perusteet on mahdollista riitauttaa vain nostamalla kanne määräyksen antaneessa valtiossa, sanotun kuitenkin rajoittamatta perusoikeuksien turvaamista täytäntöönpanovaltiossa.

3. Jollei tämä [– –] vaikuta kielteisesti 19 artiklan 1 kohdan mukaiseen tutkinnan luottamuksellisuuteen, määräyksen antaneen viranomaisen ja täytäntöönpanoviranomaisen on toteutettava asianmukaiset toimenpiteet varmistaakseen, että kansallisen lainsäädännön

² Ks. 3.4.2014 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL 2014, L 130, s. 1).

mukaisista oikeussuojakeinojen käytön mahdollisuuksista ilmoitetaan, kun näistä tulee sovellettavia, ja hyvissä ajoin, jotta voidaan varmistaa, että niitä voidaan tosiasiallisesti käyttää.

4. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että oikeussuojakeinojen käyttämisestä koskevat määräajat ovat samat kuin vastaavien kansallisten tapausten osalta säädetty ja että niitä sovelletaan tavalla, jolla taataan, että asianomaiset osapuolet voivat tosiasiallisesti käyttää näitä oikeussuojakeinoja.

5. Määräyksen antaneen viranomaisen ja täytäntöönpanoviranomaisen on ilmoitettava toisilleen eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamista, tunnustamista tai täytäntöönpanoa vastaan käytetyistä oikeussuojakeinoista.

6. Riitauttaminen ei keskeytä tutkintatoimenpiteen täytäntöönpanoa, ellei sille ole säädetty tätä vaikutusta vastaavissa kansallisissa tapauksissa.

7. Määräyksen antaneen valtion on otettava huomioon eurooppalaisen tutkintamääräyksen tunnustamisen tai täytäntöönpanon tuloksekas riitauttaminen oman kansallisen lainsäädäntönsä mukaisesti. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että oikeutta puolustukseen ja menettelyn oikeudenmukaisuutta kunnioitetaan, kun arvioidaan eurooppalaisella tutkintamääräyksellä hankittuja todisteita määräyksen antaneen jäsenvaltion rikosoikeudellisissa menettelyissä, sanotun kuitenkin rajoittamatta menettelyä koskevia kansallisia sääntöjä.”

B Bulgarian oikeus

8. Eurooppalaisesta tutkintamääräyksestä annetun lain (zakon za Evropeyskata zapoved za razsledvane, jäljempänä ZEZR) (DV nro 16, 20.2.2018) 6 §:n 1 momentissa säädetään eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamisen edellytykset:

”Edellä 5 §:n 1 momentissa tarkoitettu toimivaltainen viranomainen antaa tapauskohtaisen arvioinnin jälkeen eurooppalaisen tutkintamääräyksen, jos seuraavat edellytykset täyttyvät:

1. Eurooppalaisen tutkintamääräyksen antaminen on rikosprosessin tarkoituksen kannalta tarpeellista ja asianmukaista; tässä yhteydessä otetaan huomioon epäillyn tai syytetyn oikeudet.

2. Asian selvittämistoimet ja muut menettelylliset toimenpiteet, joiden suorittamiseksi eurooppalainen tutkintamääräys annetaan, voidaan tällaisessa tapauksessa toteuttaa samoin edellytyksin Bulgarian lainsäädännön mukaisesti.”

9. Missään ZEZR:n säännöksessä ei säädetä mahdollisuudesta riitauttaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen antaminen.

10. Rikosprosessilain (Nakazatelno-protsesualen kodeks, jäljempänä NPK) (DV nro 86/05, ennakkoratkaisupyynnön ajankohtana sovellettava versio DV nro 83/19) 161 §:n 3 momentin mukaan ”tuomioistuimenmenettelyssä kotietsintä ja takavarikointi suoritetaan sen tuomioistuimen päätöksellä, jossa asia on vireillä”.

11. NPK:n 341 §:n 3 momentissa suljetaan pois mahdollisuus hakea muutosta muihin kuin nimenomaisesti lueteltuihin toimiin. NPK:n nojalla ei siten voida riitauttaa määräyksiä, jotka koskevat todistajan kuulemista taikka kotietsinnän suorittamista ja takavarikkoa asuin- ja liiketiloissa.

12. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin täsmentää lisäksi, että henkilö, jota kotietsintä ja takavarikko tai todistajan kuuleminen koskevat, ei voi riitauttaa päätöstä, koska hän ei ole oikeudenkäynnin asianosainen. Se viittaa NPK:n 318 §:n 1 momenttiin, jonka mukaan ”menettely ylemmässä oikeusasteessa aloitetaan syyttäjän tai menettelyn asianosaisen tekemän valituksen perusteella”. NPK:n 253 §:ssä säädetään menettelyn asianosaisten olevan syyttäjä, syytetty ja puolustaja; kantaja ja asianomistaja; siviiliasiassa kantaja ja vastaaja.

III Tosiseikat, menettely kansallisessa tuomioistuimessa ja ennakkoratkaisukysymykset

13. Ivan Gavanzov on asetettu syytteeseen sellaisen rikollisjärjestön johtamisesta, jonka tarkoituksena on ollut laajamittaisesti välttää arvonlisäveron vahvistamiselta ja maksamiselta. Tšekkiläinen yhtiön väitetään laatineen tässä yhteydessä neljä paikkansapitämätöntä laskua, jotka eivät perustuneet tavaroiden tosiasialliseen luovutukseen.

14. Oikeudenkäyntiä edeltäneessä menettelyn vaiheessa ei toteutettu tutkintatoimenpiteitä todisteiden hankkimiseksi tšekkiläistä yhtiötä tai todistajaa, joka on kyseisen yhtiön edustaja, vastaan. On kuitenkin osoitettu, että Gavanzov ja todistaja ovat kommunikoineet keskenään tulkin välityksellä tai englanniksi, sillä he eivät puhu toistensa äidinkieliä.

15. Vaikka todistaja haastettiin oikeuteen kahdesti, hän ei saapunut paikalle vaan vetosi aiempiin sitoumuksiinsa. Hän antoi sen sijaan tšekinkielisen ilmoituksen, jonka mukaan liikesuhteissaan Gavanzovin kanssa hän on käyttänyt kielimuurin vuoksi tulkkia. Todistaja ei osallistunut myöhempäänkään oikeuden istuntoon eikä ilmoittanut, milloin voisi tulla paikalle.

16. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asiakirja-aineistoon sisältyy Gavanzovin ja (todistajan edustaman) tšekkiläisen yhtiön välinen yksinomaan bulgariaksi laadittu edustusta koskeva yksinoikeussopimus. Tämä sopimus on todistajan allekirjoittama, ja siinä on tšekkiläisen yhtiön leima.

17. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin päätti, että Gavanzovin ja todistajan välisestä tosiasiallisesta suhteesta oli tarpeen hankkia uusia todisteita. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin määräsi tämän vuoksi seuraavista tutkintatoimenpiteistä:

- tšekkiläisen yhtiön liiketiloissa suoritetaan etsintä ja takavarikointi sen toteamiseksi, onko edustusta koskeva yksinoikeussopimus tšekkiläisen yhtiön asiakirjojen joukossa ja onko sopimuksen täytäntöönpanon yhteydessä laadittu asiakirjoja
- todistajan asunnossa suoritetaan etsintä ja takavarikointi sen toteamiseksi, säilyttääkö todistaja asunnossaan asiakirjoja, jotka liittyvät rikolliseen toimintaan
- todistajaa kuulustellaan videokokouksen avulla, koska hänen väitteensä, joiden mukaan hänellä on aiempia sitoumuksia, merkitsevät kieltäytymistä saapua kuultavaksi Bulgariassa.

18. Tämä tuomioistuimen päätös on kansallisen oikeuden mukaan lopullinen, eivätkä menettelyn asianosaiset tai kyseessä olevat henkilöt – eli tšekkiläinen yhtiö tai todistaja – voi riitauttaa sitä.

19. Kun otetaan huomioon, että alueellisesti toimivaltaisten Tšekin viranomaisten on toteutettava nämä tutkintatoimenpiteet, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo, että on tarpeen antaa eurooppalainen tutkintamääräys kotietsinnän ja takavarikoinnin suorittamiseksi tšekkiläisen

yhtiön liiketiloissa ja todistajan asunnossa sekä todistajan kuulemiseksi. Ennakkoratkaisua pyytäneellä tuomioistuimella on kuitenkin epäilyjä siitä, onko kansallinen lainsäädäntö unionin oikeuden mukaista, koska siinä ei säädetä mistään oikeussuojakeinoista eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamista vastaan.

20. Tässä tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja koskevassa asiayhteydessä Spetsializiran nakazatelen sad päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”Onko sellainen kansallinen lainsäädäntö direktiivin

2014/41 14 artiklan 1–4 kohdan, 1 artiklan 4 kohdan ja johdanto-osan 18 ja 22 perustelukappaleen sekä perusoikeuskirjan 47 ja 7 artiklan, luettuina yhdessä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 ja 8 artiklan kanssa, mukainen, jossa ei säädetä mistään oikeussuojakeinosta kotietsinnän suorittamista asuin- ja liiketiloissa, tietyn omaisuuden takavarikointia ja todistajan kuulemistä koskevan eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamista vastaan?

Voidaanko eurooppalainen tutkintamääräys antaa näissä olosuhteissa?”

21. Tšekin, Ranskan, Italian ja Itävallan hallitukset sekä Euroopan komissio ovat esittäneet kirjallisia huomautuksia.

IV Arviointi asiasta

22. Tämän ratkaisuehdotuksen rakenne on seuraava. Selvennän aluksi direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohdan soveltamisalaa: Sovelletaanko tätä säännöstä todella sekä täytäntöönpanosta vastaavassa että määräyksen antavassa jäsenvaltiossa? (A) Seuraavaksi käsittelen kyseisessä säännöksessä ja perusoikeuskirjan 47 artiklassa edellytetyn oikeussuojakeinon luonnetta Euroopan ihmisoikeussopimuksessa ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä asetettujen vähimmäisvaatimusten näkökulmasta. (B) Vasta nämä selvennykset tehtyäni voin käsitellä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen nyt käsiteltävässä asiassa esiin tuomaa keskeistä ongelmaa: Millaisia johtopäätöksiä määräyksen antava viranomainen voi tehdä sen perusteella, että sen kansallinen lainsäädäntö ei ole Euroopan ihmisoikeussopimuksen vähimmäisvaatimusten mukaista, kuten on aiemmin useaan otteeseen vahvistettu Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä? (C)

23. Tähän voidaan lisätä, että direktiivin 2014/41 14 artikla on ollut saman ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asiassa Gavanozov³ esittämän ennakkoratkaisukysymyksen kohteena jo aiemmin. Kyseisessä asiassa antamassaan vastauksessa unionin tuomioistuin päätti kuitenkin keskittyä siihen, miten määräyksen antavan viranomaisen on täytettävä eurooppalaista tutkintamääräystä koskeva lomake. Toisin kuin julkisasiamies⁴ unionin tuomioistuin ei tarkastellut direktiivin 2014/41 14 artiklan täsmällisiä vaikutuksia.

³ Tuomio 24.10.2019 (C-324/17, EU:C:2019:892).

⁴ Julkisasiamies Botin ratkaisuehdotus Gavanozov (C-324/17, EU:C:2019:312).

A Sovelletaanko direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohtaa määräyksen antavaan valtioon?

24. Huomautan, että direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohdassa ei mainita mitään siitä, onko sen sisältämä velvoite osoitettu määräyksen antavalle valtiolle vai täytäntöönpanovaltiolle. Siinä viitataan *jäsenvaltioiden* velvollisuuteen varmistaa, että oikeussuojakeinot, jotka *vastaavat niitä*, joita voidaan käyttää vastaavassa kansallisessa tapauksessa, ovat sovellettavissa eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainittuihin tutkintatoimenpiteisiin. Myös direktiivin 2014/41 johdanto-osan oikeussuojakeinoja koskevan 22 perustelukappaleen sanamuoto on laadittu yleisluonteiseksi, ja siinä todetaan, että ”eurooppalaista tutkintamääräystä vastaan käytettävissä olevien oikeussuojakeinojen olisi oltava vähintään yhtäläiset kuin ne, jotka ovat käytettävissä kansallisessa tapauksessa asianomaista tutkintatoimenpidettä vastaan – ”.

25. Direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohta vastaa kyseisen artiklan 4 kohtaa, se on niin ikään osoitettu ”jäsenvaltioille” ja siinä säädetään velvollisuudesta säätää yhtäläisistä ja tehokkaista oikeussuojakeinojen käyttämisestä koskevista määräajoista. Myöskään sen 6 kohdassa ei viitata mihinkään tiettyyn jäsenvaltioon, ja vaikuttaa siltä, että sitä sovelletaan yleisesti. Nämä kohdat eroavat siten 14 artiklan muista eli 2, 3, 5 ja 7 kohdasta, jotka koskevat nimenomaisesti joko sekä täytäntöönpanovaltiota että määräyksen antanutta valtiota (2, 3 ja 5 kohta) tai vain määräyksen antanutta valtiota (7 kohta).

26. Kun otetaan huomioon, että direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohdan sanamuoto on yleinen ja että muualla artikkelissa on käytetty täsmällisempiä ilmaisuja, esiin voi nousta epäilyjä siitä, mihin valtioon – täytäntöönpanovaltioon ja/vai määräyksen antaneeseen valtioon – kyseistä säännöstä sovelletaan. Direktiivin 2014/41 rakenne ja logiikka saattava lisätä näitä epäilyjä.

27. Direktiivin 2014/41 14 artikla sisältyy ensinnäkin direktiivin III lukuun, jonka otsikko on ”Täytäntöönpanovaltiota koskevat menettelyt ja takeet”. Direktiivin 2014/41 *määräyksen antavaa* valtiota ensisijaisesti koskevat säännökset sisältyvät kuitenkin sen II lukuun, jonka otsikko on ”Määräyksen antavaa valtiota koskevat menettelyt ja takeet”. Millaisesta logiikasta on kyse, kun määräyksen antavaa jäsenvaltiota koskevasta oikeussuojakeinoihin liittyvästä velvoitteesta säädetään kyseisen direktiivin jaksossa, joka koskee täytäntöönpanosta vastaavaa jäsenvaltiota?

28. Toiseksi on melko vaikeaa ymmärtää, mitä velvollisuus, jonka mukaan on säädettävä *yhtäläisistä* oikeussuojakeinoista, merkitsisi erityisesti *määräyksen antavalle* jäsenvaltiolle. Tämän jäsenvaltion määräämät tutkintatoimenpiteet ovat näet todennäköisesti jo lähtökohtaisesti yhtäläiset, koska tutkintatoimenpiteistä säädetään yleensä ensin kansallisessa säännöksessä. Vai onko kyse olettamasta, jota ei lausuta ääneen ja jonka mukaan olisi mahdollisesti olemassa jäsenvaltioita, jotka pelkästään eurooppalaisen tutkintamääräyksen antaessaan voisivat nimenomaisesti poiketa tavanomaisesta kansallisesta oikeussuojakeinojärjestelmästä tehdäkseen tosiasiasa eron muissa jäsenvaltioissa toteutettaviin tutkintatoimenpiteisiin nähden (ja alentaa niitä koskevaa suojan tasoa)?

29. Tällaista skenaariota on varsin vaikea kuvitella. Lisäksi direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaan määräyksen antava viranomainen voi antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen vain, jos ”eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainittu yksi tai useampi tutkintatoimenpide olisi voitu määrätä samoin edellytyksin vastaavassa kansallisessa tapauksessa”. Näihin toimenpiteisiin sovelletaan siten jo lähtökohtaisesti kansallista oikeussuojakeinojärjestelmää, jos tällaisia oikeussuojakeinoja on olemassa.

30. Direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohta olisi siten loogisesti ja rakenteellisesti ymmärrettävämpi, jos sitä sovellettaisiin täytäntöönpanosta vastaaviin jäsenvaltioihin. Vastavuoroiseen tunnustamiseen perustuvassa järjestelmässä vastaavuustakeita sovelletaan yleensä täytäntöönpanosta vastaavissa jäsenvaltioissa eikä määräyksen antavissa jäsenvaltioissa. Viimeksi mainittujen valtioiden osalta vastaavuusvaatimus vaikuttaa johtavan kehäpäätelmään.

31. Kaikki tämän menettelyn osapuolet näyttävät kuitenkin hyväksyvän implisiittisesti lähtökohdakseen oletaman, jonka mukaan direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohtaa sovelletaan *molemmissa tilanteissa* oleviin jäsenvaltioihin eli sekä *täytäntöönpanosta vastaavaan* että *määräyksen antavaan* jäsenvaltioon. Voin hyväksyä tämän oletaman lähtökohdakseni seuraavista syistä.

32. Kyse on ensiksikin ja ehkä yksinkertaisimmin sanamuodosta ja syntaksista: ”Jäsenvaltioiden” käsitettä, jota ei luonnehdita tarkemmin, on lähtökohtaisesti luonnollisinta tulkita siten, että se kattaa sekä täytäntöönpanosta vastaavan että määräyksen antavan jäsenvaltion.

33. Kuten tämän ratkaisuehdotuksen 25 kohdassa todettiin, direktiivin 2014/41 14 artiklan useissa eri kohdissa viitataan lisäksi erityisesti *täytäntöönpanosta vastaaviin* tai *määräyksen antaviin* jäsenvaltioihin taikka *täytäntöönpanosta vastaaviin* ja *määräyksen antaviin* viranomaisiin. Oikeussuojakeinoja koskevissa varojen jäädyttämistä koskevien päätösten täytäntöönpanosta annetun puitepäätöksen⁵ ja eurooppalaisesta todisteiden luovuttamismääräyksestä annetun puitepäätöksen⁶ säännöksissä viitattiin samoin rakenteellisen analogian mukaisesti *jäsenvaltioihin* ennen kuin niissä täsmennettiin nimenomaisesti, mitkä oikeussuojakeinoihin liittyvät seikat koskivat määräyksen antavaa valtiota ja mitkä täytäntöönpanovaltiota. Samankaltaista rakennetta on käytetty myös varojen jäädyttämispäätösten ja menetetyksi tuomitsemista koskevien päätösten vastavuoroisesta tunnustamisesta annetussa asetuksessa (EU) N:o 2018/1805.⁷ Sen 33 artiklan otsikko on ”Oikeussuojakeinot jäädyttämispäätöksen tai menetetyksi tuomitsemista koskevan päätöksen tunnustamista ja täytäntöönpanoa vastaan *täytäntöönpanovaltiossa*”.⁸ Kyseistä asetusta edeltäneessä säädöksessä noudatettiin tätä samaa lähestymistapaa.⁹

34. Vaikuttaa siis siltä, että silloin kun unionin lainsäätäjä on halunnut esittää asian selkeästi ja tehdä nimenomaisen eron määräyksen antavan jäsenvaltion ja täytäntöönpanosta vastaavan jäsenvaltion välille, se on kyennyt varsin hyvin tekemään niin. Se, että unionin lainsäätäjä päätti käyttää direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohdassa (ja myös 14 artiklan 4 kohdassa) yleisempää käsitettä ”jäsenvaltiot”, näyttäisi viittaavan tarkoitukseen sisällyttää sen alaan sekä määräyksen antava valtio *että* täytäntöönpanovaltio siitä riippumatta, mikä on III luvun otsikko.¹⁰ Jos tässä luvussa voidaan antaa *määräyksen antavaa* valtiota nimenomaisesti koskevia säännöksiä

⁵ Omaisuuden tai todistusaineiston jäädyttämistä koskevien päätösten täytäntöönpanosta Euroopan unionissa 22.7.2003 tehdyn neuvoston puitepäätöksen 2003/577/YOS 11 artikla, jonka otsikko on ”Oikeussuojakeinot” (EUVL 2003, L 196, s. 45).

⁶ Esineiden, asiakirjojen ja tietojen hankkimiseksi rikosasian käsittelyä varten 18.12.2008 tehdyn neuvoston puitepäätöksen 2008/978/YOS 18 artikla, jonka otsikko on ”Oikeussuojakeinot” (EUVL 2008, L 350, s. 72).

⁷ Ks. 14.11.2018 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetusta (EU) 2018/1805 (EUVL 2018, L 303, s. 1).

⁸ Kursivointi tässä.

⁹ Vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen soveltamisesta menetetyksi tuomitsemista koskeviin päätöksiin 6.10.2006 tehdyn neuvoston puitepäätöksen 2006/783/YOS 9 artikla (EUVL 2006, L 328, s. 59).

¹⁰ Voitaisiin lisätä, että siinä tosiasiaa lukee ”Täytäntöönpanovaltiota *koskevat* menettelyt ja takeet” eikä ”täytäntöönpanosta vastaavassa jäsenvaltiossa *sovellettavat* menettelyt ja takeet”. On ilman muuta totta, että *määräyksen antavassa jäsenvaltiossa* sovellettavan oikeussuojan lähtötaso on tietynlainen tae *täytäntöönpanosta vastaavalle jäsenvaltiolle*. Kursivointi tässä.

huolimatta siitä, että sen otsikossa viitataan ainoastaan *täytäntöönpanovaltioon*, samaan lukuun voi tällöin varmasti sisältyä säännöksiä, jotka ovat merkityksellisiä *sekä* määräyksen antavan valtion että täytäntöönpanovaltion kannalta, joista yhdessä käytetään käsitettä ”*jäsenvaltiot*”.

35. Toiseksi se, että direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohtaa voidaan soveltaa myös määräyksen antavaan jäsenvaltioon, voidaan johtaa myös kyseisen direktiivin 14 artiklan 2 kohdasta. Näistä kahdesta kohdasta ilmenee ”tuomioistuinten välinen toimivallan jako”. Kun 14 artiklan 1 kohdassa asetetaan yleinen velvollisuus, jonka mukaan oikeussuojakeinojen on vastattava toisiaan, oikeus valvoa eurooppalaisen tutkintamääräyksen *aineellisia* perusteita varataan 14 artiklan 2 kohdassa eurooppalaisen tutkintamääräyksen *antavalle* valtiolle.

36. Se, että aineellisten perusteiden valvominen kuuluu pelkästään määräyksen antavalle jäsenvaltiolle, on täysin loogista. Jos direktiivin 2014/41 14 artiklan 2 kohtaa olisi kuitenkin tulkittava toimivallan *poissulkemista* koskevana sääntönä (jolla aineellisten perusteiden tuomioistuinvalvonta täytäntöönpanovaltiossa suljetaan pois), eikö tämä merkitsisi lähtökohtaista olettaa siitä, että määräyksen antavassa jäsenvaltiossa on olemassa jonkinlainen valvontamahdollisuus? Muutoin kyseisen direktiivin 14 artiklan 2 kohta ei merkitsisi sitä, että ”vain määräyksen antava jäsenvaltio voi säätää eurooppalaisen tutkintamääräyksen aineellisten perusteiden valvonnasta”, vaan käytännössä pikemminkin sitä, että ”mikään taho ei voi säätää tällaisesta valvonnasta”, jos määräyksen antavassa valtiossa ei ole tällaista valvontaa. Nyt käsiteltävänä olevan kaltaisessa tapauksessa 14 artiklan 2 kohta merkitsisi viittausta vailla sisältöä. Tällaisesta tulkinnasta johtuva riski voisi siten johtaa käsitykseen, jonka mukaan 14 artiklan 2 kohdan (suppeampi) soveltamisala ja fokus voisivat todella merkitä sitä, että 14 artiklan 1 kohdan soveltamisalan on oltava laajempi ja että sitä on sovellettava sekä täytäntöönpanosta vastaavaan että määräyksen antavaan jäsenvaltioon.

37. Kolmanneksi direktiivin 2014/41 yleinen tavoite vahvistaa saman päätelmän. Kuten unionin tuomioistuin on huomauttanut, direktiivillä pyritään – luomalla yksinkertainen ja tehokkaampi järjestelmä, joka perustuu eurooppalaiseen tutkintamääräykseen – ”helpottamaan ja nopeuttamaan oikeudellista yhteistyötä, jotta voitaisiin myötävaikuttaa sellaisen unionille asetetun tavoitteen toteutumiseen, jonka mukaan siitä tulee vapauteen, turvallisuuteen ja oikeuteen perustuva alue, sen vankan luottamuksen perusteella, jonka on vallittava jäsenvaltioiden välillä”.¹¹ Viimeksi mainittu perustuu ”kumottavissa olevaan oletamaan siitä, että muut jäsenvaltiot noudattavat unionin oikeutta ja erityisesti perusoikeuksia”.¹² Se, että direktiivissä 2014/41 kiinnitetään samanaikaisesti huomiota sekä oikeudellisen yhteistyön tehokkuuteen että perusoikeuksien noudattamiseen, ilmaistaan sen 1 artiklan 2 ja 4 kohdassa. Sen 1 artiklan 2 kohdassa asetetaan velvollisuus panna eurooppalainen tutkintamääräys täytäntöön, ja kyseisen artiklan 4 kohdassa muistutetaan tarpeesta kunnioittaa perusoikeuksia.

38. Tätä tasapainoa edistetään myös direktiivin 2014/41 14 artiklalla siten, että siinä tukeudutaan ratkaisuihin, joita eri jäsenvaltioissa oikeussuojakeinojen osalta on jo olemassa. Tulkitsemalla vastaavuusveloitetta siten, että sitä sovelletaan sekä täytäntöönpanovaltioon että määräyksen antavaan valtioon, säilytetään siten edellä mainittu tehokkuuden ja perusoikeuksien suojan välinen tasapaino molempiin valtioihin nähden. Päinvastainen ratkaisu, jonka mukaan 14 artiklan 1 kohtaa sovellettaisiin ainoastaan täytäntöönpanovaltioon, antaisi jäsenvaltioille ainakin implisiittisesti mahdollisuuden tehdä eurooppalaista tutkintamääräystä vastaan annettavasta oikeussuojasta heikompaa vastaavaan kansalliseen tilanteeseen verrattuna.

¹¹ Tuomio 8.12.2020, Staatsanwaltschaft Wien (väärennetyt tilisiirtotoimeksiannot) (C-584/19, EU:C:2020:1002, 39 kohta).

¹² Ibid. 40 kohta.

39. Kuten tämän ratkaisuehdotuksen 28 ja 29 kohdassa jo todettiin, ei tosin vaikuta suoralta kädeltä ilmeiseltä, miten ja miksi määräyksen antava jäsenvaltio haluaisi tietoisesti tehdä eron puhtaasti kansallisten tutkintatoimenpiteiden ja samojen tutkintatoimenpiteiden välillä, jos niistä on määrätty eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä.

40. Tällaisen eron ei kuitenkaan tarvitse välttämättä johtua siitä, että jäsenvaltio tekee eron *tarkoituksellisesti*. Ero voi johtua yksinkertaisesti kansalliseen oikeuteen sisältyvistä erilaisista menettelysäännöistä etenkin, jos eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamiseksi ei ole tarpeen toteuttaa ensin vastaavaa kansallista prosessuaalista toimea. Vastaavuusvaatimuksen voitaisiin siten katsoa estävän tätä valtiota soveltamasta tahattomasti eurooppalaiseen tutkintamääräykseen oikeussuojakeinojärjestelmää, joka on epäedullisempi kuin se, jota sovelletaan samanlaisiin kotimaassa toteutettaviin tutkintatoimenpiteisiin, pelkästään siksi, että ne kuuluvat eri menettelysääntöjen piiriin. Vastaavuusvelvollisuudella on näin ollen pyritty estämään jäsenvaltioita heikentämästä eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainittujen tutkintatoimenpiteiden kohteena olevien henkilöiden oikeussuojaa verrattuna puhtaasti kansallisten tutkintatoimenpiteiden kohteena olevien henkilöiden oikeussuojaan.¹³

41. Edellä esitetyn perusteella katson, että direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohdassa edellytetään, että oikeussuojakeinojen osalta vastaavuusperiaatetta on noudatettava sekä määräyksen antavassa että täytäntöönpanosta vastaavassa jäsenvaltiossa, jos tällaisia oikeussuojakeinoja on olemassa.

42. Pidän tätä alustavaa päätelmää varsin merkittävänä, vaikka kukaan asianomaisista osapuolista ei ole tuonut tätä erityistä kysymystä esiin. Vain jos direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohtaa sovelletaan myös määräyksen antavaan jäsenvaltioon, tämä kyseisessä valtiossa sovellettavia oikeussuojakeinoja koskeva erityiskysymys kuuluu unionin oikeuden soveltamisalaan perusoikeuskirjan 51 artiklan 1 kohdassa tarkoitettulla tavalla, mikä johtaa siten siihen, että kaikki perusoikeuskirjaan – sen 47 artikla mukaan lukien – perustuvat takeet tulevat sovellettaviksi. Jollei näin olisi, voitaisiin katsoa, ettei direktiivissä 2014/41 säännellä määräyksen antavassa jäsenvaltiossa sovellettavia oikeussuojakeinoja millään tavalla, eikä tähän erityiskysymykseen voitaisi tällöin soveltaa perusoikeuskirjaakaan.

43. Siitä, että direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohtaa sovelletaan määräyksen antavaan jäsenvaltioon oikeussuojakeinojen osalta, voidaan kuitenkin päätellä varsin vähän siitä, millaisia vaadittavien oikeussuojakeinojen olisi luonteeltaan tarkalleen ottaen oltava. Näin ollen kysymys on jatkossa siitä, millaisia määräyksen antavilta jäsenvaltioilta direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohdan, luettuna yhdessä perusoikeuskirjan määräysten kanssa, perusteella vaadittavien oikeussuojakeinojen on tarkalleen ottaen oltava.

B Millainen direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu oikeussuojakeino on?

44. Velvollisuudesta, joka jäsenvaltioille on oikeussuojakeinojen osalta asetettu, on todettava, että direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohdan sanamuoto on täysin selvä. Ainoastaan *vastaavuusvaatimus* kuuluu sen mukaan tämän velvollisuuden piiriin, kuten Tšekin, Ranskan ja Itävallan hallitukset sekä komissio huomauttavat.¹⁴

¹³ Vastaavasti kuin eurooppalaisesta pidätysmääräyksestä tehdyssä puitepäätöksessä, jossa sen oikeussuojakeinoja koskevassa 18 artiklan 2 kohdassa vastaavuusvelvollisuus asetetaan nimenomaisesti *määräyksen antaneelle* valtiolle. Ks. edellä alaviite 6.

¹⁴ Ks. myös tuomio 8.12.2020, Staatsanwaltschaft Wien (väärennetyt tilisiirtotoimeksiannot) (C-584/19, EU:C:2020:1002, 60 kohta).

1. Vaatimusten lähtökohta: Tutkintatoimenpiteiden moninaisuus ja luonne

45. Vastaavuusvaatimus näyttäisi olevan seurausta esitöissä (*travaux préparatoires*) tunnustetuista vaikeuksista, jotka liittyivät sellaisen yksityiskohtaisemman ratkaisun käyttöönottamiseen, jolla niiden eri tutkintatoimenpiteiden yhteydessä, jotka uuden direktiivin oli määrä kattaa, kunnioitettaisiin erilaisia kansallisella tasolla käytössä olevia oikeussuojakeinojärjestelmiä. Kyseisen direktiivin perusteluissa huomautettiin, että kansallisten järjestelmien välillä on todisteiden keräämisen alalla huomattavia eroja, ja siinä korostettiin tarvetta parantaa alan yhteistyötä ilman, että tällä vaikutettaisiin kansallisten järjestelmien peruslähtökohtiin tai niiden välisiin eroihin. Tästä syystä ”ei ollut asianmukaista säätää – – yhtenäisestä oikeussuojakeinojärjestelmästä”.¹⁵

46. Toisin kuin sitä edeltäviä säädöksiä, joiden soveltamisalat olivat suppeammat,¹⁶ direktiiviä 2014/41 todellakin sovelletaan lähtökohtaisesti kaikkiin tutkintatoimenpiteisiin.¹⁷ Jotkut näistä toimenpiteistä voivat olla pakkokeinoja, toiset taas eivät. Jotkut niistä voidaan toteuttaa avoimesti, toiset taas ovat määritelmän mukaisesti peitetoimia. Tätä seikkaa havainnollistetaan direktiivissä 2014/41 itsessään useiden sellaisten tutkintatoimenpiteiden luettelolla, joita koskevia sääntöjä direktiivissä säännellään yksityiskohtaisemmin.¹⁸

47. Tutkintatoimenpiteiden ja kansallisten oikeussuojakeinojärjestelmien *moninaisuus* selittää sen, miksi lainsäätäjä päätti rajoittaa direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohdassa säädetyn velvoitteen koskemaan vain vastaavuusvaatimusta ja myös poiketa tässä yhteydessä direktiiviä 2014/41 edeltäneissä, soveltamisaloiltaan suppeammissa säädöksissä käyttöön otetusta yleisesti muotoillusta velvoitteesta säätää oikeussuojakeinoista.¹⁹ Yhdyn tältä osin Tšekin hallituksen näkemykseen.

48. Direktiivin 2014/41 kattamien tutkintatoimenpiteiden moninaisuus ei kuitenkaan ole ainoa seikka, jonka perusteella direktiivissä 2014/41 asetetun velvollisuuden luonne oikeussuojakeinojen osalta on määritettävä. Toinen asian kannalta merkityksellinen seikka on rikosoikeudenkäyntiin liittyvien tutkintatoimenpiteiden *ominainen luonne* kokonaisuutena tarkasteltuna.

49. Tutkintatoimenpiteen kohteena olevan henkilön tilanne on tältä osin hyvin erilainen kuin lainvoimaisen tuomioistuinratkaisun adressaatin tilanne. Menettelyllisiä oikeuksia koskevia takeita on viimeksi mainitussa asiayhteydessä sovellettava täysimääräisesti, ja niitä on noudatettava koko menettelyn ajan, mutta saman menettelyvaatimuksen soveltaminen tutkintatoimenpiteisiin niitä erillään tarkasteltuna todennäköisesti heikentäisi käytännön arvoa, jota näistä toimenpiteistä – tai joka tapauksessa useista niistä – saadaan. Sen edellyttäminen, että

¹⁵ Belgian kuningaskunnan, Bulgarian tasavallan, Viron tasavallan, Espanjan kuningaskunnan, Itävallan tasavallan, Slovenian tasavallan ja Ruotsin kuningaskunnan aloite Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi rikosoikeuden alan eurooppalaisesta tutkintamääräyksestä – Perustelut (EUVL 2010, C 165, s. 22) (neuvoston asiakirja 9288/10 ADD 1, 3.6.2010).

¹⁶ Ks. direktiivin 2014/41 34 artikla, jossa todetaan, että direktiivillä 2014/41 korvataan 20.4.1959 tehdyn keskinäistä oikeusapua rikosasioissa koskevan Euroopan neuvoston eurooppalaisen yleissopimuksen vastaavat määräykset sekä sen kaksi lisäpöytäkirjaa samoin kuin sen 26 artiklan nojalla tehdyt kahdenväliset sopimukset; Schengenin sopimuksen soveltamisesta tehty yleissopimus; keskinäisestä oikeusavusta rikosasioissa Euroopan unionin jäsenvaltioiden välillä tehty yleissopimus ja sen pöytäkirja; puitepäättös 2003/577/YOS ja puitepäättös 2008/978/YOS. Ks. edellä alaviitteet 5 ja 6.

¹⁷ Lukuun ottamatta yhteisiä tutkintaryhmiä, joista säädetään edelleen yhteisistä tutkintaryhmistä 13.6.2002 tehdystä neuvoston puitepäättöksestä 2002/465/YOS (EYVL 2002, L 162, s. 1).

¹⁸ Ks. direktiivin 2014/41 IV luku, jonka otsikko on ”Tiettyjä tutkintatoimenpiteitä koskevat erityissäännökset” ja joka koskee esimerkiksi vapautensa menettäneiden henkilöiden väliaikaista siirtämistä, kuulemista video- tai puhelinkokouksen avulla, pankkitileihin tai pankkitapahtumiin liittyvien tietojen hankkimista tai peitetutkimusta. V luku koskee telekuuntelua.

¹⁹ Ks. edellä alaviitteet 5 ja 6.

asianomaisille henkilöille ilmoitetaan ensin asianmukaisesti kotietsinnöistä ja takavarikoista tai pankkitoimien (tai muiden toimien) jatkuvasta valvonnasta ja että näille henkilöille annetaan samalla mahdollisuus riitauttaa ne tuomioistuimessa, tosiasiaa horjuttaisi tällaisen tutkintatoimenpiteen käytännön tavoitetta.

2. Direktiivin 2014/41 vähimmäisvaatimukset

50. Edellä esitetty ei kuitenkaan merkitse sitä, ettei eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamiseen ja täytäntöönpanoon sovellettaisi minkäänlaisia vaatimuksia. Unionin tuomioistuin on jo todennut tuomiossa Staatsanwaltschaft Wien, että direktiivissä 2014/41 säädetään ”lainsäädäntökehyksestä, johon sisältyy joukko takeita sekä eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamis- tai vahvistamis- että täytäntöönpanovaiheessa asianomaisen henkilön perusoikeuksien suojan varmistamiseksi”.²⁰

51. Kuten kaikki tässä menettelyssä huomautuksia esittäneet asianomaiset osapuolet perustellusti toteavat, direktiivillä 2014/41 käyttöön otetulla järjestelmällä ei voida heikentää perusoikeuksien suojaa, joka johtuu perusoikeuskirjasta ja sen 52 artiklan 3 kohdan nojalla Euroopan ihmisoikeussopimuksessa vahvistetuista ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen esittämistä vähimmäisvaatimuksista.

52. Näiden takeiden tiukka noudattaminen saattaa olla sitäkin tärkeämpää kansallisissa rikosoikeudellisissa menettelyissä kolmantena osapuolena olevien henkilöiden kannalta. On hyödyllistä pitää mielessä, että – toisin kuin syytetyllä – tällaisilla kolmansilla osapuolilla ei todennäköisesti ole mitään menettelyllisiä oikeuksia käytettävissään myöhemmässäkään vaiheessa ja että he eivät voi riitauttaa tutkintatoimenpiteiden laillisuutta edes välillisesti esimerkiksi vaatimalla hankittujen todisteiden huomiotta jättämistä tai riitauttamalla lopullisen ratkaisun.

53. Näin ollen vaatimukset (ja niihin sisältyvät takeet), joita eurooppalaista tutkintamääräystä annettaessa on noudatettava, voidaan jakaa kahteen ryhmään: yhtäältä vaatimukset, joista säädetään direktiivissä 2014/41 itsessään, ja toisaalta perusoikeudet, joihin kyseisen direktiivin säännöksissä viitataan ja joita on yleisesti noudatettava, vaikka näitä perusoikeuksia ei itse direktiivissä täsmennetä tarkemmin.

54. Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdassa todetaan ensimmäisen ryhmän osalta, että eurooppalainen tutkintamääräys voidaan antaa vain, jos se on välttämätöntä ja oikeassa suhteessa menettelyjen tarkoitukseen nähden ja jos siinä mainituista tutkintatoimenpiteistä olisi voitu määrätä samoin edellytyksin vastaavassa kansallisessa tapauksessa. Tämä mahdollisimman vähäiseen tarpeelliseen puuttumiseen perustuva lähestymistapa ilmenee myös direktiivin muista säännöksistä, joiden yhteisenä nimittäjänä on tietystä tutkintatoimenpiteestä mahdollisesti aiheutuvan yksityisyyteen puuttumisen minimointi tai sen estäminen kokonaan.²¹

²⁰ Tuomio 8.12.2020, Staatsanwaltschaft Wien (väärennetyt tilisiirtotoimeksiannot) (C-584/19, EU:C:2020:1002, 69 kohta).

²¹ Esimerkiksi direktiivin 2014/41 10 artiklan 3 kohdan mukaan ”täytäntöönpanoviranomainen voi turvautua eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainitun sijasta muuhun tutkintatoimenpiteeseen myös silloin, kun täytäntöönpanoviranomaisen valitsemalla tutkintatoimenpiteellä päästäisiin samaan tulokseen vähemmän yksityisyyteen puuttuvilla keinoilla kuin sillä tutkintatoimenpiteellä, joka on mainittu eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä”. Lisäksi useita erityyppisiä tutkintatoimenpiteitä koskevan IV luvun säännöksissä säädetään direktiivin 2014/41 11 artiklassa säädetyn yleisen luettelon ohella tunnustamisesta tai täytäntöönpanosta kieltäytymisen erityisistä perusteista.

55. Toisen ryhmän osalta on todettava, että perusoikeuksia on eurooppalaisten tutkintamääräysten yhteydessä noudatettava sekä määräyksen antavassa että täytäntöönpanosta vastaavassa jäsenvaltiossa. Direktiivin 2014/41 1 artiklan 4 kohdassa muistutetaan aluksi jäsenvaltioiden yleisestä velvollisuudesta kunnioittaa SEU 6 artiklassa vahvistettuja perusoikeuksia ja oikeudellisia periaatteita. Tätä yleistä toteamusta täsmennetään 11 artiklan 1 kohdan f alakohdassa, jossa otetaan käyttöön eurooppalaisen tutkintamääräyksen tunnustamista ja täytäntöönpanoa koskeva *yleinen ja nimenomainen* kieltäytymisperuste silloin, kun "on olemassa painavia syitä katsoa, että eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainitun tutkintatoimenpiteen toteuttaminen olisi ristiriidassa täytäntöönpanovaltiolle Euroopan unionista tehdyn sopimuksen 6 artiklan ja perusoikeuskirjan mukaan kuuluvien velvoitteiden kanssa".

56. Kun kyse on oikeussuojakeinoista, joiden avulla eurooppalainen tutkintamääräys itsessään voidaan riitauttaa, on kuitenkin rehellisesti myönnettävä, ettei tutkintatoimenpide useinkaan ole luonteeltaan sellainen, että se sopisi yhteen sen mahdollisuuden kanssa, jonka mukaan se olisi voitava riitauttaa erikseen ja ex ante, koska toimenpiteen täytäntöönpanoa olisi riitauttamisen johdosta mahdollista lykätä tai se voitaisiin estää kokonaan.

57. Toisin sanoen sen väittäminen, että aina olisi oltava olemassa tuomioistuimessa käytettävissä olevan oikeussuojakeinon muodossa oleva ex ante -oikeussuojakeino, johtaisi tuskin asianmukaiseen tasapainoon tutkinnan kohteena olevien henkilöiden perusoikeuksien suojan ja tutkintatoimenpiteiltä edellytettävän tehokkuuden välillä.

58. Edellä mainittujen toimenpiteiden moninaisuus ja niiden yleisluonteisuus ovat mielestäni syynä sille, miksi EU:n lainsäätäjä on rajoittanut direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohdassa säädetyn veloitteen vain vastaavuusvaatimukseen. Tämä merkitsee sitä, että jos oikeussuojakeinoja ei ole olemassa, jäsenvaltiota ei velvoiteta kyseisen direktiivin 14 artiklan 1 kohdassa ottamaan niitä käyttöön. Kuten Tšekin ja Ranskan hallitukset huomauttavat, unionin tuomioistuin näyttää jo ilmaisseen tämän kannan tuomiossa Gavanozov, kun otetaan huomioon, että ilmaisua "tarvittaessa" on käytetty toistuvasti oikeussuojakeinojen saatavilla oloon määräyksen antaneessa valtiossa viitattaessa.²²

59. Tähän toteamukseen liittyy kuitenkin varsin merkittävä varauma: Vastaavuus on loogisesti hyväksyttävissä ainoastaan silloin, jos määräyksen antaneessa valtiossa, johon vastaavuusvaatimuksessa viitataan, vallitseva tilanne itsessään on perusoikeuksien suojaa koskevien vähimmäisvaatimusten mukainen siten kuin perusoikeuskirjassa ja Euroopan ihmisoikeussopimuksessa edellytetään. Yhdyn tältä osin Ranskan ja Itävallan hallitusten sekä komission näkemyksiin, joiden mukaan direktiivi 2014/41 perustuu oletamaan, jonka mukaan jäsenvaltiot kunnioittavat perusoikeuksia. Yksinkertaisesti esitettynä vastaavuus on hyväksyttävissä ainoastaan *niin kauan kuin* siihen ei vedota Euroopan ihmisoikeussopimuksen vähimmäisvaatimuksien "vastaavan loukkaamisen" validoimiseksi.

²² Tuomio 24.10.2019, Gavanozov (C-324/17, EU:C:2019:892, 25, 29, 30, 32, 33, 37 ja 38 kohta sekä tuomiolauselman).

3. Euroopan ihmisoikeussopimuksen mukaisia perusoikeuksia koskevat vähimmäisvaatimukset

60. Tässä yhteydessä on ensin esitettävä lyhyesti Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen asettamat vähimmäisvaatimukset. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin kuten myös useat asianomaiset osapuolet viittaavat Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntöön, jossa Bulgaria on toistuvasti tuomittu Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artiklan rikkomisesta, koska oikeussuojakeinoista kotietsintä- ja takavarikkomääräyksiä vastaan ei ole säädetty.²³

61. Perusoikeuskirjan vastaavien määräysten tulkinnasta on todettava, että perusoikeuskirjan 52 artiklan 3 kohdassa todetaan, että Euroopan ihmisoikeussopimus on vähimmäistaso, jonka alapuolelle perusoikeuskirjan mukainen suoja ei voi jäädä. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artikla vastaa ainakin osittain perusoikeuskirjan 47 artiklan ensimmäistä kohtaa. Tässä 47 artiklassa edellytetään kuitenkin oikeussuojakeinoa tuomioistuimessa, mistä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artiklassa ei välttämättä ole kyse.²⁴

62. Jotta sitä, millaisia tuomioistuimessa toteutettavia oikeussuojakeinoja perusoikeuskirjan 47 artiklassa tutkintatoimenpiteiden osalta edellytetään, koskevat epäilykset voidaan hälventää, on tärkeää viitata juuri Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä asetettuihin vähimmäisvaatimuksiin.

63. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on toistuvasti täsmentänyt, että Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artiklassa tarkoitettu ”tehokkaan oikeussuojakeinon” käsite edellyttää mahdollisuutta riitauttaa sekä kotietsintä- ja takavarikkomääräysten *lainmukaisuus* että se tapa, jolla ne *pannaan täytäntöön*.

64. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on katsonut, että Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artiklassa tarkoitettu ”tehokkaan oikeussuojakeinon” käsite ei edellytä mahdollisuutta riitauttaa määräyksen antamista ennen kotietsintää.²⁵ Euroopan ihmisoikeustuomioistuin lisäsi kuitenkin tuomiossa Posevini, että Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artiklassa tarkoitettuna oikeussuojakeinona ei voida pitää kotietsinnän ja takavarikon täytäntöönpanon takia poliisiin kohdistettua kurinpitotoimea. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artiklaa koskevan arvioinnin yhteydessä merkitystä on sillä, onko henkilöllä, johon kotietsintä ja takavarikko on kohdistettu, ollut käytettävissään menettely, jonka avulla hän on voinut riitauttaa kyseisen toimenpiteen lainmukaisuuden ja saada asianmukaisen korvauksen, jos toimenpide oli määrätty tai pantu täytäntöön lainvastaisesti.²⁶ Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on korostanut, että on oltava mahdollista ”riitauttaa itse kotietsintä tai tapa, jolla se on määrätty tai lupa siihen on annettu”.²⁷

²³ Ks. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 19.1.2017, Posevini v. Bulgaria (CE:ECHR:2017:0119JUD00636381, 83–87 kohta). Ks. myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 26.7.2007, Peev v. Bulgaria (CE:ECHR:2007:0726JUD006420901, 70 kohta); tuomio 22.5.2008, Ilva Stefanov v. Bulgaria (CE:ECHR:2008:0522JUD006575501, 59 kohta); tuomio 15.10.2013, Gutsanovi v. Bulgaria (CE:ECHR:2013:1015JUD003452910, 234 ja 235 kohta); tuomio 30.9.2014, Prezhdarovi v. Bulgaria (CE:ECHR:2014:0930JUD00084290, 26–28, 30 ja 31 kohta sekä 49–52 kohta); tuomio 16.2.2016, Govedarski v. Bulgaria (CE:ECHR:2016:0216JUD003495712, 38–40 kohta ja 72–75 kohta) tuomio 31.3.2013, Stoyanov v. Bulgaria (CE:ECHR:2016:0331JUD005538810, 152 kohta) ja tuomio 9.6.2016, Popovi v. Bulgaria (CE:ECHR:2016:060JUD003965111, 122 kohta).

²⁴ Perusoikeuskirjan selitykset (EUVL 2007, C 303, s. 17).

²⁵ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 22.5.2008, Stefanov v. Bulgaria (CE:ECHR:2008:0522JUD006575501, 59 kohta).

²⁶ Ks. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 19.1.2017, Posevini v. Bulgaria (CE:ECHR:2017:0119JUD00636381, 84 kohta). Ks. myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 16.2.2016, Govedarski v. Bulgaria, CE:ECHR:2016:0216JUD003495712, 44 kohta, jossa Euroopan ihmisoikeustuomioistuin totesi, että ”[valittajille] ei ollut annettu missään kansallisen oikeuden säännöksessä oikeutta riitauttaa kotietsinnän sääntöjenmukaisuutta ja tarpeellisuutta –”. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin totesi 30.9.2014 antamassaan tuomiossa Prezhdarovi v. Bulgaria (CE:ECHR:2014:0930JUD000842905, 50 kohta), että ongelmana oli tuomioistuINVALVONNAN laajuutta koskevien selkeiden sääntöjen puuttuminen sekä se, ettei kotietsinnän ja takavarikon lainmukaisuutta ja oikeutusta valvota asianmukaisesti.

²⁷ Ks. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 19.1.2017, Posevini v. Bulgaria (CE:ECHR:2017:0119JUD00636381, 85 kohta).

65. Toisin sanoen yhtäältä täytäntöönpanokeinojen ”kovakouraisuuteen” perustunut kurinpitomenettelyä koskeva vaatimus poliisia vastaan ei riittänyt täyttämään Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artiklassa tarkoitettua vaatimusta oikeussuojakeinosta. Toisaalta tässä määräyksessä ei mennä niin pitkälle, että siinä vaadittaisiin, että tuomioistuinratkaisuun, jolla kotietsintä ja takavarikko on määrätty, olisi voitava hakea muutosta ennen kotietsinnän ja takavarikon suorittamista. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ei edellytä sitä, että asianomaisen henkilön olisi voitava oikeussuojakeinon avulla estää kotietsinnän ja takavarikon toteuttaminen, eikä sitä, että kyseisen oikeussuojakeinon olisi oltava käytettävissä minä vain ajankohtana kotietsintään ja takavarikkoon liittyvässä menettelyssä. Myöskään sitä, että oikeussuojakeinon olisi oltava käytettävissä kotietsintään ja takavarikkoon liittyvässä rikosoikeudellisessa menettelyssä, ei edellytetä.

66. Teen Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännöstä seuraavat päätelmät. Ensinnäkin kotietsinnän ja takavarikon lainmukaisuus on voitava riittauttaa *jossakin vaiheessa*, muttei välttämättä (varsin loogisesti) ennen kyseisen toimenpiteen täytäntöönpanoa. Toiseksi kyseisen valvonnan ja sen vireille panon on liityttävä selvästi *asianomaiseen henkilöön*. Se ei saa olla riippuvainen kolmannen osapuolen aloitteesta tai harkinnasta, kuten poliisiviranomaisten sisäisestä valvonnasta. Kolmanneksi molempia kotietsintään ja takavarikkoon liittyviä näkökohtia on voitava tarkastella uudelleen: Ei siis yksinomaan sitä, onko tapaan, jolla toimenpide on toteutettu, mahdollisesti liittynyt ylilyöntejä, vaan myös sitä, oliko kyseisestä toimenpiteestä määrääminen alun perin lainmukaista.

67. Annan yksinkertaisen esimerkin: Henkilöllä, jonka asunnon ovet poliisit eräänä aamuna potkivat säpäleiksi, on oltava mahdollisuus saattaa jäsenvaltion jossakin elimessä jälkikäteen vireille asian käsittely, jossa ei tarkastella ainoastaan sitä, oliko ulko-oven potkiminen säpäleiksi tai kotietsintää väitetysti vastustaneen henkilön käden murtaminen menettelyssä todellakin tarpeen (toimenpiteen *täytäntöönpanotapa*), vaan ratkaistaan myös se, oliko tästä kotietsinnästä määrätty ylipäättään lainmukaisesti (toimenpiteen *lainmukaisuus* sinällään).

68. Oikeuden luonne, sellaisena kuin se Euroopan ihmisoikeussopimuksessa taataan, on tämä. Perusoikeuskirjan 47 artiklassa taataan mahdollisuus saattaa asia aikanaan tuomioistuimen käsiteltäväksi, jotta juuri *tämä oikeus* voidaan turvata.

69. Se, että toteamukset on perusoikeuskirjan 47 artiklan ensimmäisen kohdan nojalla voitava riittauttaa riippumattomassa tuomioistuimessa, ei kuitenkaan muuta taustalla olevan oikeuden luonnetta, eikä se ole esteenä sille, että käyttöön otetaan mahdollisesti ensin hallinnollisia oikeussuojakeinoja tai velvollisuus tehdä hallinnollinen valitus ennen asian saattamista kansallisen tuomioistuimen käsiteltäväksi.²⁸

4. Välipäätelmä ja varsinainen kysymys

70. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä ei näin tarkasteltuna ja ymmärrettynä ole mitään, mikä voisi olla esteenä direktiivin 2014/41 mukaisille tutkintatoimenpiteille. Kysymys ei myöskään ole siitä, voidaanko perusoikeuskirjan 47 artiklaa mahdollisesti soveltaa tarvittaessa sekä tapaan, jolla täytäntöönpanosta vastaavan jäsenvaltion viranomaiset ovat panneet tukintamääräyksen täytäntöönpanovaltiossa täytäntöön, että

²⁸ Ks. ratkaisuehdotukseni El Hassani (C-403/16, EU:C:2017:659, 116 ja 117 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Ks. implisiittisesti myös tuomio 13.12.2017, El Hassani (C-403/16, EU:C:2017:960, 39–41 kohta) ja tuomio 10.3.2021, Konsul Rzeczpospolitej Polskiej w N. (C-949/19, EU:C:2021:186, 45 ja 46 kohta).

määräyksen, joka perusteella määräyksen antaneen jäsenvaltion viranomaiset ovat eurooppalaisen tutkintamääräyksen antaneet, lainmukaisuuteen. Direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 ja 2 kohdassa säädetty toimivallan jako näyttää nimittäin heijastavan juuri tätä lähestymistapaa.

71. Kaikki nämä direktiivin 2014/41 asianmukaista soveltamisalaa sekä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntöä ja noudatettavia vähimmäisvaatimuksia koskevat täsmennykset ovat olleet tarpeen, jotta nyt käsiteltävän asian todellinen ongelma on mahdollista rajata ja päästä lopulta käsittelemään sitä. Kysymys ei välttämättä ole siitä, onko kansallinen lainsäädäntö direktiivin 2014/41 tietyn säännöksen mukaista. Todellinen kysymys on vielä askeleen etäämpänä eli kuvaannollisesti ilmaistuna se sijaitsee koko järjestelmän sisäänkäynnin yhteydessä: Voiko jäsenvaltio antaa eurooppalaisia tutkintamääräyksiä, vaikka se on tietoinen siitä, että näissä toimissa ei noudateta Euroopan ihmisoikeussopimuksen vähimmäisvaatimuksia ja siten unionin oikeudessa edellytetyn suojelun vähimmäistasoa?

C Euroopan ihmisoikeussopimuksen vähimmäisvaatimuksia noudattamatta jättävä jäsenvaltio ei voi antaa eurooppalaisia tutkintamääräyksiä, joihin väistämättä liittyy saman tyyppinen rikkominen

72. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelelee tässä menettelyssä esittämällään toisella kysymyksellä, voiko se antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen kotietsinnöistä sekä takavarikoista asuin- ja liiketiloissa ja voiko se kuulla todistajaa tilanteessa, jossa henkilöiden, joihin kyseiset toimenpiteet kohdistetaan, käytettävissä ei kansallisen oikeuden nojalla ole mitään oikeussuojakeinoja.

73. Mielestäni vastaus on: ”Ei voi”. *Niin kauan kuin* pidätysmääräyksen antava jäsenvaltio ei ole varmistanut, että Euroopan ihmisoikeussopimuksen edellyttämiä ja tämän ratkaisuehdotuksen edellisessä osassa mainittuja vähimmäisvaatimuksia noudatetaan, kyseisen valtion viranomaiset eivät saa osallistua direktiivillä 2014/41 käyttöön otettuun järjestelmään.

74. Kuten erityisesti Ranskan ja Itävallan hallitukset sekä komissio perustellusti totesivat, oikeusapujärjestelmään osallistuminen ja direktiivillä 2014/41 käyttöön otettu vastavuoroinen tunnustaminen edellyttävät, että kaikki osallistujat täyttävät perusoikeuksien suojaamista koskevat vähimmäisvaatimukset.

75. Nyt käsiteltävään asiaan liittyvä erityispiirre koskee tosin sitä, että määräyksen antavan jäsenvaltion tuomioistuin on esittänyt kysymykset silloin, kun menettely on ollut vasta ”tunnustamista edeltävässä” vaiheessa. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin harkitsee eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamista, mutta mitään rajat ylittävää toimea ei ole vielä annettu.

76. Vastavuoroista tunnustamista rikosoikeuden alalla koskevassa unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä on tyypillisesti tarkasteltu kysymyksiä, joita *täytäntöönpanosta vastaavat* viranomaiset ovat esittäneet ja joissa on ollut kyse epäilyistä siitä, voivatko ne unionin oikeuden perusteella toimia toisen jäsenvaltion viranomaisten esittämien pyyntöjen mukaisesti. Vastavuoroiseen tunnustamiseen perustuvissa välineissä on näet asetettu tavallisesti täytäntöönpanovaltioiden vastuulle mekanismit, joiden avulla estetään se, että virheellinen toimi tuottaisi toivottuja oikeusvaikutuksia. Nyt käsiteltävänä oleva asia on harvinainen esimerkki määräyksen antavan viranomaisen pidättyvyydestä, joka perustuu epäilyihin siitä, voiko se ottaa edes käyttöön tiettyä vastavuoroiseen tunnustamiseen perustuvaa välinettä.

77. Edellä esitetystä ei kuitenkaan voida päätellä, ettei unionin oikeudessa otettaisi mitenkään huomioon määräyksen antavan jäsenvaltion tilannetta.

78. Direktiivissä 2014/41 säännellään useita seikkoja ja asetetaan määräyksen antavalle jäsenvaltiolle useita vaatimuksia käytännön tasolla. Näitä vaatimuksia korostetaan edelleen kyseisen direktiivin 1 artiklan 4 kohdan mukaisella kaikille asian kannalta merkityksellisille oikeusviranomaisille asetetulla perusoikeuksien noudattamista koskevalla yleisellä velvollisuudella.

79. Asiasta tulee silti päivänselvä vasta, kun sitä tarkastellaan periaatteen tasolla. En ymmärrä, miten järjestelmään, jossa määräyksen antavat jäsenvaltiot voisivat antaa toimia, joissa – lähtökohtaisesti ja kuten edellä jo todettiin – jätetään noudattamatta koko järjestelmän perustana olevia vähimmäisvaatimuksia, ja jossa tällaisten toimien kaikesta huolimatta tietoisesti sallitaan tämän jälkeen tulevan järjestelmän piiriin, voisi syntyä ”keskinäistä luottamusta”.

80. Mielestäni tässä ei silti ole tarpeen toistaa asiaa koskevaa laajaa oikeuskäytäntöä, jossa korostetaan keskinäisen luottamuksen merkitystä vastavuoroisen tunnustamisen ja Euroopan unionissa rikosasioissa tehtävän oikeudellisen yhteistyön useiden mekanismien toiminnan kannalta.²⁹ Keskinäistä luottamusta – tai realistisesti ehkä epäluottamuksen kieltoa – koskeva vaatimus merkitsee erityisesti sitä, että täytäntöönpanosta vastaavan jäsenvaltion viranomaisten on *lähdeittävä olettamasta*, jonka mukaan määräyksen antaneessa jäsenvaltiossa on noudatettu sääntöjä ja perusoikeuksia, ja että poikkeustapauksia lukuun ottamatta ne *eivät saa tutkia* sitä, onko määräyksen antaneessa jäsenvaltiossa annettu toimi sopusoinnussa perusoikeuksien kanssa.³⁰

81. Unionin tuomioistuin korosti myös, että ”jäsenvaltioiden on erityisesti SEU 4 artiklan 3 kohdan ensimmäisessä alakohdassa vahvistetun vilpittömän yhteistyön periaatteen nojalla varmistettava omilla alueillaan unionin oikeuden soveltaminen ja noudattaminen ja toteutettava kaikki yleis- tai erityistoimenpiteet, joilla voidaan varmistaa perussopimuksista tai unionin toimielinten toimista johtuvien velvoitteiden täyttäminen.”³¹

82. Tätä taustaa vasten jäsenvaltio, joka käyttää järjestelmää tietoisena siitä, ettei sen antamissa toimissa tosiasiaassa noudateta perusoikeuksiin liittyviä edellytettyjä vähimmäistakeita, ei mielestäni toimi vilpittömän yhteistyön hengessä. Tällaiset toimet eivät voi synnyttää keskinäistä luottamusta. Ne ovat itse asiassa luottamuksen vastakohta, ja niiden vuoksi kaikki muut toimijat ja erityisesti täytäntöönpanosta vastaava jäsenvaltio ovat pakotetut hyväksymään omaksi lähtökohdakseen *keskinäisen epäluottamuksen*. Miten olisi mahdollista luoda keskinäistä luottamusta järjestelmään, jossa joillakin siihen kuuluvista toimijoista on lupa jättää sääntöjä tietoisesti noudattamatta?

²⁹ Ks. esim. äskettäinen tuomio 8.12.2020, Staatsanwaltschaft Wien (väärennetty tilisiirtotoimeksiannot) (C-584/19, EU:C:2020:1002, 40 kohta) tai tuomio 10.3.2021, PI (C-648/20 PPU, EU:C:2021:187, 35 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

³⁰ Ks. esim. lausunto 2/13 (Euroopan unionin liittyminen Euroopan ihmisoikeussopimukseen), 18.12.2014 (EU:C:2014:2454, 192 kohta). Ks. myös tuomio 6.3.2018, Achmea (C-284/16, EU:C:2018:158, 34 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

³¹ Tuomio 6.3.2018, Achmea (C-284/16, EU:C:2018:158, 34 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

83. Direktiivin 2014/41 sisältyy toki monia suojatoimia, joilla perusoikeuksien noudattaminen täytäntöönpanosta vastaavassa jäsenvaltiossa varmistetaan tietyn tutkintatoimenpiteen tunnustamisen ja täytäntöönpanon yhteydessä.³² Tähän luetteloon sisältyy direktiivin 2014/41 11 artiklan 1 kohdan f alakohdan mukainen kieltäytymisen peruste, joka voi mahdollisesti johtaa kieltäytymiseen sillä perusteella, ettei perusoikeuksia ole noudatettu.

84. Tämä ei tietenkään merkitse silti sitä, että vastuu kokonaisuudessaan voitaisiin siirtää täytäntöönpanosta vastaavalle jäsenvaltiolle. Vilpitön yhteistyö (ja keskinäinen luottamus) ovat yhteydessä toisiinsa. Ne kattavat lähtökohtaisesti kaikki toimen osapuolet. Unionin tuomioistuin on korostanut tätä ajatusta toteamalla, että perusoikeuksien noudattaminen on *jaettu velvollisuus*, joka kuuluu sekä määräyksen antavalle että täytäntöönpanosta vastaavalle jäsenvaltiolle. Velvollisuus varmistaa perusoikeuksien noudattaminen kuuluu selvästi ensisijaisesti määräyksen antavalle jäsenvaltiolle.³³ Sillä, että eurooppalaiset tutkintamääräykset, joilla loukataan perusoikeuksia, hyväksyttäisiin suoralta kädeltä järjestelmään, vastuu perusoikeuksien suojaamisesta siirrettäisiin kokonaisuudessaan pelkästään täytäntöönpanosta vastaaville viranomaisille,³⁴ jotka joissakin tapauksissa saattavat havaita tämän mutta olla autuaan tietämättömiä siitä toisissa.

85. Nähdäkseni tällainen ”venäläisen ruletin” pelaaminen yksityisten oikeuksilla olisi käsitteellisesti täysin ristiriidassa vastavuoroisen tunnustamisen järjestelmässä käytetyn lähestymistavan kanssa. Määräyksen antava viranomainen olisi tietoinen siitä, että annettulla eurooppalaisella tutkintamääräyksellä loukataan perusoikeuksia, mutta se jättäisi yksinkertaisesti täytäntöönpanosta vastaavan viranomaisen valppauden varaan sen, ymmärtääkö viimeksi mainittu viranomainen tilanteen, ja menettelyssä osallisina olevien henkilöiden perusoikeuksia noudatettaisiin tämän johdosta varsin valikoivasti.³⁵

86. Paitsi, että vastuu loukkausten toteamisesta vyörytetään tällaisella venäläisellä ruletilla täytäntöönpanosta vastaavalle jäsenvaltiolle, sillä tehdään täytäntöönpanosta vastaava jäsenvaltio myös mahdollisesti osalliseksi näihin loukkauksiin, jos nämä valtiot eivät pysty havaitsemaan ja estämään loukkauksia. Näin jäsenvaltiot, joita asia koskee, olisivat vaarassa jättää noudattamatta Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomiossa Avotiņš³⁶ asettamia vaatimuksia ja voisivat siten joutua vastuuseen kansainvälisen oikeuden nojalla.³⁷

³² Esitetty edellä tämän ratkaisuehdotuksen 53–54 kohdassa pääpiirteittäin.

³³ Ks. esim. tuomio 23.1.2018, Piotrowski (C-367/16, EU:C:2018:27, 50 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen), jossa eurooppalaisen pidätysmääräyksen yhteydessä vahvistetaan se, että perusoikeuksien noudattamisen *varmistaminen kuuluu ensisijaisesti määräyksen antaneelle jäsenvaltiolle*.

³⁴ Tältä osin olen julkisasiamies Botin ratkaisuehdotuksen Gavanzov kanssa yhtä mieltä siitä, että tällainen ratkaisu olisi ristiriidassa paitsi direktiivin 2014/41 yleisen rakenteen kanssa myös keskinäisen luottamuksen käsitteen kanssa (C-324/17, EU:C:2019:312, 84–87 kohta).

³⁵ Tämä kaikki johtaa ajattelemaan hypoteettista ajoneuvojen valmistajaa, joka saattaa liikenteeseen ajoneuvoja tietoisena siitä, että niissä kaikissa on tekninen virhe, mutta tuudittautuu silti ajatukseen siitä, ettei poliisi tee tarkastuksia kovinkaan usein ja että teknisestä virheestä ei toivottavasti – pidetään peukkuja – aiheudu kovin paljon liikenneonnettomuuksia, jotka johtavat matkustajien tai ohikulkijoiden loukkaantumiseen teknisen virheen vuoksi.

³⁶ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 23.5.2016, Avotiņš v. Latvia (CE:ECHR:2016:0523JUD001750207, 116 kohta).

³⁷ Ks. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen äskettäinen tuomio 25.3.2021, Bivolaru ja Moldovan v. Ranska, CE:ECHR:2021:0325JUD004032416.

87. Tuomiossa Avotiņš ja määräyksen antaneen jäsenvaltion määräyksen tunnustamatta tai täytäntöönpanematta jättämistä täytäntöönpanosta vastaavassa jäsenvaltiossa koskevassa unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä³⁸ on ollut kyse määräyksen antaneen jäsenvaltion rakenteellisista laiminlyönneistä tai rakenteellisista puutteista, joilla voi olla tiettyjä seurauksia täytäntöönpanosta vastaavassa jäsenvaltiossa.

88. Jos näitä seurauksia ennakoidaan makrotason (rakenteellisten) puutteiden – nimittäin silloin kun koko järjestelmästä tulee toimimaton³⁹ – ja alakohtaisiksi luonnehdittavien puutteiden johdosta,⁴⁰ en silti – tai sitä suuremmalla syyllä – voi ymmärtää, miksi saman ei pitäisi koskea pelkiksi mikrotason puutteiksi luonnehdittavissa olevia seikkoja eli vain tietyn menettelyllisen seikan osalta yksilöityjä puutteita.

89. Jos logiikka on lisäksi se, että täytäntöönpanosta vastaava jäsenvaltio ei tietystä ajankohdasta lähtien ole enää velvollinen tunnustamaan tai panemaan täytäntöön tietyistä määräyksen antaneista jäsenvaltioista lähtöisin olevia toimia,⁴¹ eikä tähän toteamukseen liity erottamattomasti myös se, että silloin kun määräyksen antava jäsenvaltio on tietoinen siitä, ettei se noudata vähimmäisvaatimuksia, tätä jäsenvaltiota olisi estettävä soveltamasta oikeudellisen yhteistyön järjestelmää, jonka sisäänpääsyvaatimuksia se ei enää täytä?

90. Tällainen päätelmä on paitsi järjestelmässä käytettyyn lähestymistapaan erottamattomasti liittyvä tavallaan myös paljon *oikeasuhteisempi*. Sen sijaan, että koko oikeudellisen yhteistyön järjestelmää (ja jäsenvaltioiden yksittäisiä tahoja) kuormitetaan velvollisuudella tutkia jokaisessa yksittäistapauksessa uudelleen ja uudelleen, onko eurooppalaisen tutkintamääräyksen tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta kieltäytymiselle olemassa perusteita vai ei, eikä olisi järkevämpää tilapäisesti erottaa havaittu ja tunnustettu ongelmien lähde järjestelmästä niin, että sen on ensin varmistettava vähimmäisvaatimusten noudattaminen ennen kuin se voidaan hyväksyä uudelleen mukaan? Tällainen ratkaisu vaikuttaa sitäkin perustellummalta, kun otetaan huomioon, että – toisin kuin tilanteessa, jossa mahdollisen rakenteellisen puutteen on osoitettava johtavan asianomaisen henkilön omaa tilannetta koskevaan uhkaan⁴² – tapauksessa, jossa puutteellinen alakohtainen sääntely liittyy vain yhteen seikkaan, on selvää, ettei minkään vähimmäisvaatimusten mukaisen toimen antaminen ole mahdollista. Kaikki annettavat toimet tulevat lähtökohtaisesti olemaan virheellisiä, koska lainsäädäntö, jonka nojalla ne annetaan, oli itsessään vähimmäisvaatimusten vastaista.

91. Todettakoon lyhyesti, että sen, joka haluaa käyttää direktiivissä 2014/41 tai missä tahansa muussa oikeudellisen yhteistyön ja vastavuoroisen tunnustamisen välineessä tarkoitettua oikeusapujärjestelmää ja vastavuoroisen tunnustamisen järjestelmää ylipäätään, on toimittava

³⁸ Tuomio 21.12.2011, N.S. ym. (C-411/10 ja C-493/10, EU:C:2011:865); tuomio 5.4.2016, Aranyosi ja Căldăraru (C-404/15 ja C-659/15 PPU, EU:C:2016:198) ja tuomio 25.7.2018, Minister for Justice and Equality (tuomioistuinjärjestelmän puutteet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, 56–62 kohta).

³⁹ Tuomio 25.7.2018, Minister for Justice and Equality (Tuomioistuinjärjestelmän puutteet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, 58–62 kohta).

⁴⁰ Sen johdosta, minkä todetaan olevan puutteellista kyseessä olevilla tietyillä aloilla – kuten kansainvälisen suojelun hakijoiden vastaanotto-olosuhteet tuomio 21.12.2011, N.S. ym. (C-411/10 ja C-493/10, EU:C:2011:865, 89, 90, 94 ja 106 kohta) tai olosuhteet vankilassa – tuomio 5.4.2016, Aranyosi ja Căldăraru (C-404/15 ja C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, 89–94 kohta) ilman, että kummassakaan tapauksessa olisi viitattu siihen, että kyseiset puutteet olisivat vaikuttaneet tietyn jäsenvaltion koko oikeusjärjestykseen.

⁴¹ Unionin tuomioistuin totesi tämän uudelleen viimeksi 17.12.2020 antamassaan tuomiossa Openbaar Ministerie (pidätysmääräyksen antaneen oikeusviranomaisen riippumattomuus) (C-354/20 PPU ja C-412/20 PPU, EU:C:2020:1033), jota rechtbank Amsterdam (Amsterdamin alioikeus, Alankomaat) sovelsi 10.2.2021 antamassaan tuomiossa Nro RK 20/771 13/751021-20, NL:RBAMS:2021:420.

⁴² Tämä on välttämätöntä kahteen vaiheeseen jakautuvassa tarkastelussa, jossa edellytetään sekä struktuurallisia (rakenteellisia ja yleisiä) että yksittäistapaukseen liittyviä tapauskohtaisia seikkoja – tuomio 25.7.2018, Minister for Justice and Equality (tuomioistuinjärjestelmän puutteet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, 61 ja 68 kohta), sellaisena kuin se on vahvistettu 17.12.2020 annetussa tuomiossa Openbaar Ministerie (pidätysmääräyksen antaneen oikeusviranomaisen riippumattomuus) (C-354/20 PPU ja C-415/15 PPU, EU:C:2018:586, 54 ja 55 kohta).

vertauskuvallisesti ilmaistuna puhtain käsin tai että se ei saa toimia käsin, jotka se tietää likaisiksi. Tämän perushygieniaa koskevan säännön, joka on toistuvasti tunnustettu ja jota on systemaattisesti korostettu, noudattamatta jättäminen voi toki johtaa siihen, että kyseistä henkilöä pyydetään poistumaan huoneesta ja palaamaan sinne vasta sen jälkeen, kun hän on löytänyt saippuaa ja suorittanut tarvittavat menettelyt.

92. Tuomiossa Posevini⁴³ ja aiemmissa tuomioissaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on todennut nyt käsiteltävänä olevan asian erityisessä asiayhteydessä – sellaisena kuin se on kuvattu edellä –, että Bulgaria on rikkonut velvollisuuttaan säätää Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artiklassa tarkoitetuista tehokkaista oikeussuojakeinoista, koska olemassa ei ole mitään menettelyä, jonka avulla kotietsintää ja takavarikkoa koskevan määräyksen lainmukaisuus voitaisiin riitauttaa tai saada sen johdosta asianmukainen korvaus.⁴⁴ Kuten kyseisistä tuomioistuinratkaisuista ilmenee, Bulgarian hallitus on tosiasiassa tunnustanut kyseisen laiminlyönnin ja antanut ministerikomitealle sitoumuksia tilanteen korjaamisesta,⁴⁵ mutta tämä ei toistaiseksi ole johtanut tuloksiin, kuten myös nyt käsiteltävässä asiassa esitetystä ennakkoratkaisupyyntöstä todetaan.

93. Lyhyesti sanottuna niin kauan kuin tätä kansallisessa lainsäädännössä olevaa puutetta ei ole korjattu, kyseisen jäsenvaltion viranomaiset eivät saa antaa eurooppalaista tutkintamääräystä, joka automaattisesti ja väistämättä johtaisi samaan perusoikeuksien loukkaukseen (kuin se), jonka Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on jo todennut.

94. Huomautan, että vastaavaa kysymystä ei ole noussut esiin sen päätöksen osalta, jossa määrätään todistajan kuulemisesta. Tältä osin yhdyn Ranskan ja Itävallan hallitusten näkemykseen, jonka mukaan todistajan kuuleminen sinänsä ei todennäköisesti johda yhtä vakaviin henkilön perusvapauksiin puuttuviin toimiin kuin kotietsintä ja takavarikko.

95. Direktiivin 2014/41 24 artiklaan sisältyy lisäksi varsin yksityiskohtaiset järjestelyt, jotka koskevat todistajan kuulemista videokokouksen avulla tai muulla audiovisuaalisesti välitettävällä tavalla. Direktiivin 2014/41 25 artiklassa on kyse todistajan kuulemisesta puhelinkokouksen avulla. Näihin säännöksiin sisältyy erityisiä takeita, mukaan lukien kyseisen direktiivin 24 artiklan 2 kohdan mukainen tunnustamisesta tai täytöntöönpanosta kieltäytymisen peruste, kyseisen direktiivin 24 artiklan 5 kohdan a alakohdan vaatimus siitä, että täytöntöönpanoviranomaisen on sovellettava ”täytöntöönpanovaltion lainsäädännön perusperiaatteita”, sekä sen 24 artiklan 5 kohdan e alakohdan mukainen velvollisuus ilmoittaa menettelyyn liittyvistä oikeuksista, myös oikeudesta olla todistamatta.

96. En tämän perusteella kuitenkaan katso, että se, että nyt käsiteltävässä asiassa annettava ratkaisu rajataan koskemaan vain kotietsintää ja takavarikkoa koskevia määräyksiä, johtaisi todennäköisesti rakenteelliseen ratkaisuun, joka soveltuisi koko perusoikeuksien mahdollisten loukkausten potentiaalisesti avoimeen luetteloon. Kuten edellä jo huomautettiin, eri tutkintatoimenpiteistä seuraava yksityisyyteen puuttuminen voi olla eri tasoista ja intensiteetiltään erilaista. Tältä kannalta vaikuttaa haasteelliselta tehdä abstrakti linjaus ja väittää sen perusteella, ettei tietty tutkintatoimenpide *koskaan* voi olla ongelmallinen.

⁴³ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 19.1.2017, Posevini v. Bulgaria (CE:ECHR:2017:0119JUD00636381).

⁴⁴ Katso edellä alaviite 23.

⁴⁵ Ks. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 19.1.2017, Posevini v. Bulgaria (CE:ECHR:2017:0119JUD00636381, 47 kohta).

97. Todistajan kuulemisesta on todettava erityisesti, että vaikka sitä voidaan pitää varsin ”vähäisenä” henkilön yksityisyyteen puuttumisena, ei voida sulkea pois sitä mahdollisuutta, että tietyn todistajan kuuleminen tietyssä tilanteessa voisi silti johtaa yksilön suojattujen oikeuksien loukkaamiseen, kuten esimerkiksi sellaisten haavoittuvassa asemassa olevien henkilöiden oikeuksien loukkaamiseen, joiden erityistilannetta ei ehkä ole otettu asianmukaisesti huomioon annettaessa eurooppalaista tutkintamääräystä, jossa tällaisesta kuulemisesta määrätään. Myös tällaisessa tilanteessa henkilöllä, jota asia koskee, on oltava käytettävissään oikeussuojakeinot, joiden avulla on mahdollista valvoa tällaisen toimen lainmukaisuutta ja saada sen johdosta asianmukainen korvaus.

98. Yhteenvedon totean, että määräyksen antavien viranomaisten velvollisuutena on varmistaa, etteivät niiden omat toimet ole lainvastaisia sen vuoksi, että Euroopan ihmisoikeussopimuksessa määrättyjä vähimmäisvaatimuksia ei ole noudatettu silloin, kun nämä toimet viedään direktiivin 2014/41 mukaiseen järjestelmään.

V Ratkaisuehdotus

99. Ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Spetsializiran nakazatelen sadin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

Eurooppalaisesta tutkintamääräyksestä 3.4.2014 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2014/41/EU 14 artiklan 1 kohta ja 1 artiklan 4 kohta, luettuina yhdessä Euroopan unionin perusoikeuskirjan 47 artiklan ja SEU 4 artiklan 3 kohdan kanssa, ovat esteenä tilanteelle, jossa kansallisessa lainsäädännössä ei säädetä mistään oikeussuojakeinosta eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamista vastaan, jos tällaisen määräyksen antaminen automaattisesti ja väistämättä johtaa samoihin Euroopan ihmisoikeussopimuksessa taattujen vähimmäisvaatimusten loukkaamiseen kuin se, jonka Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on jo todennut. Nämä säännökset ja määräykset ovat tällaisissa olosuhteissa myös esteenä eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamiselle.